

# PERLINDUNGAN HUKUM WARGA NEGARA ATAS TERJADINYA PELANGGARAN HAM BERAT DALAM KONDISI NEGARA KEADAAN DARURAT DI INDONESIA

## *(CITIZEN'S LEGAL PROTECTION CONCERNING GROSS VIOLATION OF HUMAN RIGHTS IN THE TIME OF STATE EMERGENCY IN INDONESIA)*

R. Vareza Dwi Angga, Eddy Mulyono, Rosita Indrayati  
Hukum Tata Negara, Fakultas Hukum, Universitas Jember (UNEJ)  
Jln. Kalimantan 37, Jember 68121  
*E-mail:* [rosita.indrayati@yahoo.com](mailto:rosita.indrayati@yahoo.com)

### **Abstrak**

Kebijakan terhadap perlindungan warga negara dari segala ancaman bahaya merupakan suatu kewajiban negara yang harus dipenuhi. Sebagai negara hukum, harus menjunjung tinggi nilai-nilai HAM. HAM merupakan hak yang melekat pada martabat manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan, dan hak tersebut dibawa manusia sejak lahir sehingga bersifat kodrati. Sebagaimana ditegaskan Pasal 28I UUD NRI Tahun 1945 merupakan bagian HAM yang tidak dapat dikesampingkan. Adapun pembatasan hanya diperbolehkan pada hak-hak tertentu dan dalam keadaan darurat dengan langkah-langkah tertentu yang harus sudah dinyatakan secara tegas dalam undang-undang dan tidak bermaksud untuk mendiskriminasi pihak lain. Berkaitan dengan hal tersebut, setiap diberlakukan keadaan darurat maka tak luput pula memicu terjadinya pelanggaran HAM Berat. Adapun pelanggaran HAM Berat yang terjadi dapat berupa genosida dan/atau kejahatan terhadap kemanusiaan. Sehingga, perlu adanya suatu upaya bentuk perlindungan yang negara berikan kepada warga negaranya pada saat diberlakukannya keadaan darurat di Indonesia, hingga upaya penyelesaiannya pelanggaran HAM Berat dalam proses peradilan HAM.

**Kata Kunci:** Perlindungan Hukum, Pelanggaran HAM Berat, Negara Keadaan Darurat, Peradilan HAM

### **Abstract**

*The policy on the citizens' legal protection from danger threatening is a state obligation that must be fulfilled. As a constitutional state, we must uphold human rights values. The right taken by all human since their inception so characterize it naturally absolute. Indonesian Constitution 1945 article 281 confirms that part of human rights could not be ruled out. The curtailment is only permitted to certain rights in emergency with certain steps that must be stated explicitly in constitutional and not proposed to discriminative others. It is related to as long as an emergency is enforced then it is not escaped to trigger the occurrence of gross violation of human rights. The gross violation of human rights could be consisted of genocide or a crime of humanness. Hence, there should be state protection efforts to its society until when it is enforced in emergency case until their efforts of the gross violation of human rights is in process of justice..*

**Keywords:** Legal Protection, Gross Violation of Human Rights, Emergency State, Human Rights Courts

## **Pendahuluan**

### **1.1. Latar Belakang**

Perjalanan cita-cita bangsa Indonesia menuju masyarakat yang demokratis tanpa melupakan lahirnya budaya bangsa yang dilandasi pada prinsip supremasi hukum, transparansi, akuntabilitas, profesionalisme, musyawarah, serta mufakat, karena pembentukan sistem hukum dalam masyarakat demokratis mengutamakan prinsip demokrasi dan Hak Asasi Manusia (selanjutnya disebut HAM). Kebijakan terhadap bentuk perlindungan warga

negara dari segala ancaman bahaya merupakan suatu kewajiban negara harus dipenuhi. Kewajiban ini merupakan suatu bentuk implementasi tujuan Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia sebagaimana termuat dalam alinea keempat Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD NRI Tahun 1945). Agar cita-cita bangsa Indonesia ini tetap dalam pelaksanaannya dengan menjunjung tinggi, menegakan, menghormati, dan menghargai serta melindungi

HAM, sebagaimana telah diatur dalam Pasal 28I UUD NRI Tahun 1945.

Perlindungan HAM dalam konteks masyarakat Indonesia ditujukan kepada interrelasi antara warga masyarakat dan antara warga masyarakat dan penguasa dengan asumsi yang bersifat normatif-tradisional yaitu pola interrelasi tersebut serasi, selaras, dan seimbang (asumsi positif). Pola kriminalisasi perbuatan pelanggaran HAM dalam konteks cara pandang masyarakat Indonesia mengenai pola interrelasi tersebut di atas adalah, tidak selalu dan harus selamanya ditujukan terhadap penguasa semata-mata akan tetapi juga terhadap interrelasi antar warga masyarakat yang memiliki perbedaan asal-usul etnis dan agama.<sup>1</sup>

Tak satupun baik, militer, polisi maupun sipil kebal terhadap ketentuan hukum dan perundang-undangan yang berlaku di negara Indonesia, bila melakukan suatu kejahatan. Pelaku wajib mempertanggungjawabkan segala perbuatan yang bertentangan dengan ketentuan hukum. Negara hukum merupakan suatu dimensi dari negara demokratis dan memuat substansi HAM, bila tidak dikuatkan akan kehilangan esensinya dan cenderung sebagai alat penguasa untuk melakukan penindasan terhadap rakyat, juga sebagai instrumen untuk melakukan justifikasi terhadap kebijakan pemerintah yang sebenarnya melanggar HAM.<sup>2</sup>

Dalam praktik ketatanegaraan keadaan negara dibagi menjadi dua, yakni negara dalam keadaan normal (*ordinary condition*) dan negara dalam keadaan tidak normal (*emergency condition*). Pelanggaran HAM bisa saja terjadi pada saat negara dalam keadaan normal dan keadaan tidak normal atau yang disebut dengan negara keadaan darurat (*state of emergency*).<sup>3</sup> Dalam keadaan yang normal, sistem norma hukum diberlakukan berdasarkan UUD NRI Tahun 1945 dan perangkat peraturan perundang-undangan yang secara resmi diadakan untuk mengatur berbagai aspek yang berkenaan dengan penyelenggaraan kegiatan bernegara pada umumnya. Tetapi, apabila negara berada dalam keadaan tidak normal atau keadaan darurat, sistem hukum yang diterapkan harus menggunakan kekuasaan dan prosedur yang bersifat darurat lewat hukum keadaan darurat yang dapat mengesampingkan hukum keadaan normal, tanpa harus mempengaruhi sistem-sistem pemerintah yang demokratis yang dianut berdasarkan konstitusi.<sup>4</sup>

Pemberlakuan status dalam keadaan bahaya atau darurat diatur dalam Pasal 12 UUD NRI Tahun 1945, menyatakan bahwa: "Presiden menyatakan keadaan bahaya. Syarat-syarat dan akibatnya keadaan bahaya ditetapkan dengan undang-undang." Hal ini ditegaskan lebih lanjut dalam Pasal 1 ayat (1) Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No. 23 Tahun 1959 Tentang Keadaan Bahaya, menyatakan bahwa: "Presiden/Panglima Tertinggi Angkatan Perang menyatakan seluruh atau sebagian dari wilayah Negara Republik Indonesia dalam keadaan bahaya dengan tingkatan keadaan darurat sipil atau keadaan darurat militer atau keadaan perang, apabila:

1. Keamanan atau ketertiban hukum diseluruh wilayah atau disebagian wilayah Negara Republik Indonesia terancam oleh pemberontakan, kerusuhan-kerusuhan atau akibat bencana alam, sehingga dikhawatirkan tidak dapat diatasi oleh alat-alat perlengkapan secara biasa;
2. Timbul perang atau bahaya perang atau dikhawatirkan perkosaan wilayah Negara Republik Indonesia dengan cara apapun juga;
3. Hidup Negara berada dalam keadaan bahaya atau dari keadaan keadaan khusus ternyata ada atau dikhawatirkan ada gejala-gejala yang dapat membahayakan hidup negara."

Instrumen penegakan HAM di Indonesia masih terjadi ketidakseimbangan antara kepastian hukum tentang aturan-aturan penegakan HAM dengan pelaksanaan penegakan HAM, baik dalam keadaan normal ataupun dalam keadaan darurat. Untuk mencegah terjadinya pelanggaran HAM, maka negara sebagai aparat pemerintah dalam menjalankan ketatanegaraan hendaknya dan penguasa keadaan darurat yang bersangkutan untuk melakukan suatu upaya bentuk perlindungan hukum untuk menjamin penegakan HAM.

Berdasarkan uraian di atas, maka penulis akan membahas dan mengkajinya dalam suatu karya ilmiah berbentuk skripsi dengan judul : **"PERLINDUNGAN HUKUM WARGA NEGARA ATAS TERJADINYA PELANGGARAN HAM BERAT DALAM KONDISI NEGARA KEADAAN DARURAT DI INDONESIA"**

## 1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka rumusan masalah yang akan dikaji adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana bentuk perlindungan warga negara atas terjadinya pelanggaran HAM Berat dalam kondisi negara keadaan darurat?
2. Bagaimana upaya pemerintah menyelesaikan Pelanggaran HAM Berat dalam kondisi negara keadaan darurat?

Tujuan yang hendak dicapai dari karya ilmiah dalam bentuk skripsi ini adalah:

1. Untuk mengetahui dan memahami bentuk perlindungan hukum warga negara atas terjadinya pelanggaran HAM Berat pada kondisi Negara dalam keadaan darurat.
2. Untuk mengetahui dan memahami upaya pemerintah dalam penyelesaian atas terjadinya pelanggaran HAM Berat pada kondisi Negara dalam keadaan darurat.

## 1.3. Metode Penelitian

Tipe penelitian dalam penulisan skripsi ini adalah bersifat yuridis normatif (*legal research*). Tipe penelitian yuridis normatif dilakukan dengan cara mengkaji berbagai aturan hukum yang bersifat formal seperti undang-undang, peraturan-peraturan, serta literatur yang berisi konsep teoritis yang kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang akan dibahas.<sup>5</sup>

Metode pendekatan masalah yang digunakan dalam penulisan skripsi ini adalah pendekatan perundang-undangan, dan pendekatan konseptual. Pendekatan

<sup>1</sup>Romli Atmasasmita, *Reformasi Hukum, HAM, dan Penegakan Hukum*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2001, hlm. 130.

<sup>2</sup>Bambang Sunggono dan Aries Harianto, *Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia*. CV. Mandar Maju, Bandung, 1994, hlm. 130.

<sup>3</sup>Binsar Gultom, *Pelanggaran HAM Dalam Hukum Keadaan Darurat di Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2010, hlm. 1.

<sup>4</sup>*Ibid.*,

<sup>5</sup>Peter mahmud, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Kencana Media Group, Jakarta, 2010, hlm. 29.

perundang-undangan (*statute approach*) adalah penelitian yang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum yang ditangani dengan mempelajari adalah konsekuensi dan kesesuaian antara undang-undang dengan UUD NRI 1945 atau juga antar regulasi dengan undang-undang.<sup>6</sup> Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) adalah penelitian yang berangkat dari pandangan-pandangan dan doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum, dengan tujuan untuk menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi.<sup>7</sup>

## Pembahasan

### 2.1. Perlindungan Warga Negara Atas Terjadinya Pelanggaran HAM Berat Dalam Kondisi Negara Keadaan Darurat

Kebijakan terhadap bentuk perlindungan warga negara dari segala ancaman bahaya merupakan suatu kewajiban negara sebagai bentuk pengayoman terhadap warga negaranya yang harus dipenuhi. Hal tersebut merupakan suatu bentuk tujuan sebuah negara berdasarkan Pancasila dan Bhineka Tunggal Ika yang menjadi dasar kehidupan bernegara yang tidak mengesampingkan kepentingan masing-masing individu sebagai manusia yang memiliki hak asasi dan sebagai warga negara yang dilindungi oleh hukum. Perlindungan hukum merupakan bentuk suatu perlindungan terhadap HAM yang dianggap sebagai ciri utama negara hukum dan cita-cita bangsa menuju masyarakat demokratis. Dengan kata lain, penegakan HAM terkait dengan persoalan penegakan hukum dan keadilan.

HAM diartikan sebagai hak yang melekat pada martabat manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan, dan hak tersebut dibawa manusia sejak lahir ke muka bumi sehingga hak tersebut bersifat fitri (kodrati), bukan merupakan pemberian manusia atau negara.<sup>8</sup> Pengurangan atau pembatasan HAM hanya diperbolehkan pada hak-hak tertentu dan dalam keadaan tertentu seperti keadaan darurat umum, dengan langkah-langkah tertentu, harus sudah dinyatakan secara tegas dalam undang-undang, serta tidak bermaksud untuk mendiskriminasi pihak lain.<sup>9</sup> Adapun mengenai pembatasan HAM tersebut terdapat dalam Pasal 28J ayat (2) UUD NRI Tahun 1945, pembatasan yang dimaksud hanya semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat yang demokratis. Dengan demikian, dalam keadaan darurat umum setiap orang wajib tunduk pada pembatasan sebagaimana yang ditetapkan oleh undang-

undang.

Dalam konteks demikian, aparaturnya negara dan pemerintah berkewajiban untuk memenuhi hak asasi bagi warga negaranya dari segala bentuk ancaman dari dalam maupun luar, dengan menggunakan kekuasaan dan prosedur yang bersifat khusus untuk menyelesaikan permasalahan yang timbul dalam keadaan darurat dan negara tetap harus tunduk pada instrumen hukum kemanusiaan internasional serta peraturan perundang-undangan hukum nasional, agar nilai-nilai HAM yang bersifat demokratis tetap harus ditegakkan dan dihormati. Akan tetapi, dengan diberlakukannya suatu keadaan darurat, maka negara dapat melakukan tindakan yang menyimpang dari ketentuan-ketentuan HAM. Hal tersebut termuat dalam Pasal 4 Kovenan Internasional Tentang Hak-hak Sipil dan Politik yang telah diratifikasi ke dalam Undang-undang Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan *International Covenant On Civil And Political Rights* (Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil Dan Politik), menyatakan bahwa:

- (1) Dalam masa darurat umum yang mengancam kehidupan dan eksistensi bangsa yang secara resmi sudah diumumkan, negara-negara peserta perjanjian ini dapat mengambil langkah-langkah yang mengurangi kewajiban-kewajiban mereka menurut perjanjian ini sejauh itu benar-benar diperlukan oleh situasi darurat, asal langkah-langkah semacam itu tidak inkonsisten dengan kewajiban-kewajiban mereka yang lain menurut hukum internasional dan tidak melibatkan diskriminasi yang semata-mata didasarkan pada ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama atau asal usul sosial.
- (2) Penyimpangan terhadap Pasal 6, 7, 8 (ayat 1 dan 2), 11, 15, 16 dan 18 tidak boleh dilakukan menurut ketentuan ini.
- (3) Setiap Negara Pihak pada Kovenan ini yang menggunakan hak untuk melakukan penyimpangan harus segera memberi tahu Negara Pihak lainnya dengan perantaraan Sekretaris Jenderal Perserikatan Bangsa-Bangsa ketentuan yang terdapatnya dilakukan penyimpangan dan alasan yang mendorong dilakukannya penyimpangan itu. Komunikasi lebih lanjut harus dilakukan, melalui perantaraan yang sama, tentang tanggal diakhirinya penyimpangan kewajiban itu. Artinya, negara-negara pihak dapat mengambil tindakan yang menyimpang tetapi hanya pada waktu darurat umum yang mengancam kehidupan bangsa dan berlakunya hal tersebut telah diumumkan, akan tetapi tindakan menyimpang tersebut harus sesuai dengan yang telah ditetapkan oleh UU Pengesahan Kovenan Hak-hak Sipil dan Politik.

Tindakan yang tidak dapat dikesampingkan tersebut yaitu mengenai hak untuk hidup,<sup>10</sup> hak bebas dari penyiksaan,<sup>11</sup> hak bebas dari perbudakan dan diperhamba,<sup>12</sup> hak bebas dari penahanan sewenang-wenang,<sup>13</sup> hak untuk tidak dapat dituntut dan dihukum dengan hukum *ex post facto* dengan pengecualian bersifat non-retroaktif jika

<sup>6</sup>Ibid, hlm. 93

<sup>7</sup>Ibid, hlm. 95.

<sup>8</sup>Moh. Mahfud M.D., *Dasar & Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta, 2001, hlm 127.

<sup>9</sup>Thomas Buergental, *Menghormati dan Menjamin: Kewajiban Negara dan Pengurangan Hak Yang Diizinkan*, dalam Ifdal Kasim (eds.), *Hak Sipil dan Politik: Esai-esai Pilihan*, Buku I, Penerbit ELSAM: Jakarta, 2001, hlm 315-353.

<sup>10</sup>Lihat Pasal 6 UU No. 12/2005

<sup>11</sup>Lihat Pasal 7 UU No. 12/2005

<sup>12</sup>Lihat Pasal 8 ayat (1) dan (2) UU No. 12/2005

<sup>13</sup>Lihat Pasal 11 UU No. 12/2005

merupakan kejahatan menurut prinsip umum dalam hukum,<sup>14</sup> hak diakui sebagai pribadi atau persamaan di depan hukum,<sup>15</sup> dan kebebasan berpikir, memeluk keyakinan dari agama.<sup>16</sup> Sedangkan tindakan yang dapat dikesampingkan sementara dengan upaya pembatasan adalah hak berpendapat,<sup>17</sup> hak berkumpul secara damai, dan hak berserikat.<sup>18</sup> Adapun tindakan yang diambil dalam keadaan darurat tersebut harus segera diberitahukan kepada negara-negara pihak lainnya melalui perantara Sekretaris Jenderal Perserikatan Bangsa-Bangsa mengenai ketentuan yang dapat dikurangi dan mengenai alasan pemberlakuannya atas suatu keadaan darurat tersebut. Oleh karena itu dalam hal terjadi keadaan darurat, hendaknya HAM masih tetap diakui dan dipertahankan walau hanya dibatasi dalam waktu singkat selama keadaan darurat tersebut masih berlaku hingga dicabutnya kembali status keadaan darurat tersebut.

Di dalam UU Prp Keadaan Bahaya setiap penguasa dalam keadaan bahaya diberikan suatu kewenangan istimewa, akan tetapi besarnya kewenangan tersebut tidak sama pada setiap waktu keadaan bahaya yang di berlakukan. Mengenai bentuk-bentuk perlindungan HAM kepada masyarakat tidak diatur tampak jelas di dalam UU Prp Keadaan Bahaya, akan tetapi bentuk-bentuk pembatasan di dalam UU Prp Keadaan Bahaya di atur secara jelas. Artinya, bentuk pembatasan yang diatur di dalam UU Prp Keadaan Bahaya merupakan suatu upaya bagian bentuk perlindungan atau pencegahan yang diberikan kepada masyarakat. Kewenangan dan pembatasan tersebut harus sesuai dengan tingkatan pemberlakuan keadaan bahaya yang dihadapi. Oleh karena itu perlu adanya bentuk pembatasan dan perlindungan kepada masyarakat saat diberlakukan suatu keadaan bahaya, hal ini untuk melindungi dan mencegah atas terjadinya pelanggaran HAM dan bagian untuk menegakkan HAM. Adapun tingkatan kewenangan, pembatasan dan bentuk perlindungan yang dapat diberikan oleh penguasa keadaan bahaya, diuraikan sebagai berikut:

#### a) Keadaan Darurat Sipil

Keadaan darurat sipil merupakan keadaan darurat yang paling rendah tingkatannya, karena keadaan darurat ini dapat terjadi akibat adanya bencana alam, bencana non-alam, dan bencana sosial. Sehingga dalam penanganannya tidak memerlukan operasi militer, namun peran TNI/Polri dibutuhkan dalam tugas perbantuan dan ketertiban keamanan.

Adapun mengenai penanggulangan serta perlindungan yang dapat diberikan kepada masyarakat oleh penguasa darurat sipil saat diberlakukan keadaan darurat sipil yaitu penguasa darurat sipil dapat menerapkan ketentuan dalam Undang-undang Nomor 24 Tahun 2007 Tentang Penanggulangan Bencana (selanjutnya disebut UU Penanggulangan Bencana). Mengenai bentuk perlindungan dan upaya pencegahan yaitu meliputi penyelenggaraan penanggulangan bencana,<sup>19</sup> kegiatan pencegahan bencana,<sup>20</sup>

kesiapsiagaan,<sup>21</sup> peringatan dini,<sup>22</sup> mitigasi,<sup>23</sup> tanggap darurat bencana,<sup>24</sup> rehabilitasi,<sup>25</sup> rekonstruksi,<sup>26</sup> pemulihan,<sup>27</sup> pencegahan bencana,<sup>28</sup> dan bantuan darurat.<sup>29</sup>

UU Penanggulangan Bencana dalam penerapan keadaan darurat diatur dalam Pasal 1 angka 19 menyatakan bahwa: "Status keadaan darurat bencana adalah suatu keadaan yang ditetapkan oleh Pemerintah untuk jangka waktu tertentu atas dasar rekomendasi Badan yang diberi tugas untuk menanggulangi bencana". Dalam hal ini yang bertanggung jawab atas pemberlakuan keadaan darurat bencana yaitu pemerintah pusat dan pemerintah daerah,<sup>30</sup> dengan melalui rekomendasi suatu badan yaitu Badan Nasional Penanggulangan Bencana dan atau Badan Penanggulangan Bencana Daerah.<sup>31</sup> Dengan demikian, dalam penyusunannya UU Penanggulangan Bencana memiliki kesiapan dalam mengatur tahapan bencana yang meliputi pra bencana, tanggap darurat, dan pasca bencana.

#### b) Keadaan Darurat Militer

Keadaan darurat militer merupakan keadaan darurat yang disebabkan akibat adanya gerakan separatis bersenjata, pemberontakan, dan konflik di kawasan perbatasan dengan negara lain. Perlu adanya suatu perbantuan operasi militer saat diberlakukan keadaan darurat militer, guna melindungi, mengurangi, dan atau mencegah pelanggaran HAM secara luas kepada penduduk sipil karena tidak menutup kemungkinan saat keadaan darurat militer tidak terjadi pelanggaran HAM. Sehingga, dalam penanganannya membutuhkan pertahanan militer dalam bentuk suatu operasi militer selain perang. Adapun mengenai operasi militer selain perang tersebut diatur dalam Pasal 7 ayat (2) huruf (b) Undang-undang Nomor 34 Tahun 2004 Tentang Tentara Nasional Indonesia, yang mencakup upaya sebagai berikut:

1. Mengatasi gerakan separatis bersenjata;
2. Mengatasi pemberontakan bersenjata;
3. Mengatasi aksi terorisme;
4. Mengamankan wilayah perbatasan;
5. Mengamankan objek vital nasional yang bersifat strategis;
6. Melaksanakan tugas perdamaian dunia sesuai dengan kebijakan politik luar negeri;
7. Mengamankan Presiden dan Wakil Presiden beserta keluarganya;
8. Memberdayakan wilayah pertahanan dan kekuatan pendukungnya secara dini sesuai dengan sistem pertahanan semesta;

<sup>21</sup>Lihat Pasal 1 angka (7) UU No.24/2007

<sup>22</sup>Lihat Pasal 1 angka (8) UU No.24/2007

<sup>23</sup>Lihat Pasal 1 angka (9) UU No.24/2007

<sup>24</sup>Lihat Pasal 1 angka (10) UU No.24/2007

<sup>25</sup>Lihat Pasal 1 angka (11) UU No.24/2007

<sup>26</sup>Lihat Pasal 1 angka (12) UU No.24/2007

<sup>27</sup>Lihat Pasal 1 angka (15) UU No.24/2007

<sup>28</sup>Lihat Pasal 1 angka (16) UU No.24/2007

<sup>29</sup>Lihat Pasal 1 angka (18) UU No.24/2007

<sup>30</sup>Lihat ketentuan BAB III UU No.24/2007

<sup>31</sup>Lihat ketentuan BAB IV UU No.24/2007 mengenai Kelembagaan: bagian kesatu adalah Badan Nasional Penanggulangan Bencana, dan bagian kedua adalah Badan Penanggulangan Bencana Daerah.

<sup>14</sup>Lihat Pasal 15 UU No. 12/2005

<sup>15</sup>Lihat Pasal 16 UU No. 12/2005

<sup>16</sup>Lihat Pasal 18 UU No. 12/2005

<sup>17</sup>Lihat Pasal 19 UU No. 12/2005

<sup>18</sup>Lihat Pasal 21 UU No. 12/2005

<sup>19</sup>Lihat Pasal 1 angka (5) UU No.24/2007

<sup>20</sup>Lihat Pasal 1 angka (6) UU No.24/2007

9. Membantu tugas pemerintahan di daerah;
10. Membantu Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam rangka tugas keamanan dan ketertiban masyarakat yang diatur dalam undang-undang;
11. Membantu mengamankan tamu negara setingkat kepala negara dan perwakilan pemerintah asing yang sedang berada di Indonesia;
12. Membantu menanggulangi akibat bencana alam, pengungsian, dan pemberian bantuan kemanusiaan;
13. Membantu pencarian dan pertolongan dalam kecelakaan (search and rescue);
14. Membantu pemerintah dalam pengamanan pelayaran dan penerbangan terhadap pembajakan, perompakan, dan penyelundupan.

Dengan demikian, dalam melaksanakan operasi militer selain perang, TNI tidak akan mengambil alih peran instansi pemerintah yang lain dan tidak selalu berperan secara tunggal. Pada keadaan tertentu, TNI melaksanakan operasi militer selain perang bersama-sama dengan instansi fungsional dalam suatu keterpaduan usaha yang sinergis. Sesuai bentuk ancaman, operasi militer selain perang dilaksanakan TNI dengan memprioritaskan tindakan preventif dibandingkan dengan tindakan refresif. Keberhasilan tindakan preventif akan mampu menghindari jatuhnya korban dampak negatif yang lebih besar.<sup>32</sup>

#### c) Keadaan Darurat Perang

Keadaan darurat perang merupakan keadaan darurat dengan tingkatan paling tinggi ancamannya karena terjadi akibat ancaman perang dengan negara lain yang dapat mengancam seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Dalam hal terjadi keadaan darurat perang, perlu adanya penanganan operasi militer perang dalam hal mencegah dan menanggulangnya ancaman perang. Operasi militer perang merupakan bagian operasi militer dalam menghadapi kekuatan militer negara lawan, berupa tindakan invasi, agresi, maupun infiltrasi.

Dalam hal terjadi keadaan darurat perang, penguasa perang tidak dibenarkan hendak menyimpangkan ideologi negara, azas-azas dan sendi-sendi pokok yang tercantum dalam UUD NRI Tahun 1945. Berhubung dengan persoalan yang amat prinsipil ini maka diadakan syarat apabila kekuasaan ini hendak dipakai, dan ditentukan pengawasan terhadap pemakaian kekuasaan yang luar biasa ini oleh Penguasa Perang. Sehingga tindakan-tindakan yang diambil oleh penguasa perang harus segera diberitahukan kepada Presiden disertai alasan-alasan yang cukup, bahwa keadaan memang sungguh mendadak datangnya.

Dapat disimpulkan, bahwa keadaan bahaya dalam penanggulangannya tak luput dari peran serta TNI dan Polri yang bertugas dan berkewajiban memelihara keamanan dan ketertiban nasional. Mengingat hal diatas apabila terjadi keadaan darurat militer atau keadaan darurat perang, apabila dalam penanggulangannya keadaan darurat tersebut tidak dapat diatasi oleh Angkatan Bersenjata Republik Indonesia termasuk

cadangannya, maka dalam keadaan bahaya Presiden berhak mengadakan tindakan mobilisasi sumber daya nasional serta sarana dan prasarana nasional yang telah dipersiapkan dan dibina sebagai komponen kekuatan pertahanan keamanan negara yang memiliki fungsi membantu masyarakat menanggulangi bencana dan memperkecil akibat malapetaka, dan apabila ancaman dapat diatasi maka segera diadakan demobilisasi untuk memulihkan tatanan kehidupan ke fungsi dan status semula. Dalam hal pengaturan mengenai mobilisasi dan demobilisasi tersebut diatur di dalam Undang-undang Nomor 27 Tahun 1997 Tentang Mobilisasi dan Demobilisasi.

Selanjutnya, di Indonesia saat diberlakukan keadaan darurat timbul pula terjadinya pelanggaran HAM Berat, hal ini pernah terjadi dalam kasus pelanggaran HAM Berat di Timor Timur 1999 melalui Keputusan Presiden Nomor 107 Tahun 1999 tanggal 15 September 1999 tentang Keadaan Darurat Militer di Daerah Provinsi Timor Timur, kasus pelanggaran HAM di Maluku 1999 melalui Keputusan Presiden Nomor 40 Tahun 2002 tanggal 8 Juni 2002 tentang Perubahan Atas Keputusan Presiden Nomor 88 Tahun 2000 tentang Keadaan Darurat Sipil di Propinsi Maluku dan Maluku Utara, dan kasus pelanggaran HAM Berat di Nanggroe Aceh Darussalam 1989-1998 (masa Daerah Operasi Militer) hingga 1998-2003 (masa transisional) melalui Keputusan Presiden Nomor 28 Tahun 2004 tanggal 19 Mei 2003 tentang Pernyataan Keadaan Bahaya Dengan Tingkatan Keadaan Darurat Militer di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, selanjutnya keadaan darurat militer tersebut dicabut lalu diterbitkan keadaan darurat sipil melalui Keputusan Presiden Nomor 43 Tahun 2004 tanggal 19 Mei 2004 tentang Pernyataan Perubahan Status Keadaan Bahaya Dengan Tingkatan Keadaan Darurat Militer menjadi Keadaan Bahaya Dengan Tingkatan Keadaan Darurat Sipil di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam.

Mengingat hal demikian, maka perlu adanya perlindungan terhadap korban dan saksi pelanggaran HAM Berat saat diberlakukan keadaan darurat. Dalam hal pemberian jaminan sebagai bentuk perlindungan terhadap korban dan saksi pelanggaran HAM Berat dalam proses peradilan HAM agar korban maupun saksi dapat memberikan keterangan yang benar sehingga proses peradilan terhadap terjadinya pelanggaran HAM Berat dapat dilaksanakan dengan baik. Jaminan perlindungan terhadap korban dan saksi baik berupa perlindungan fisik maupun mental dari ancaman, gangguan, teror, kekerasan dari pihak manapun, dan serta pemberian kompensasi, dan bantuan kepada saksi dan korban.

Mengenai lembaga yang bertugas dan berwenang untuk memberikan perlindungan dan hak-hak lain kepada saksi dan korban pelanggaran HAM adalah Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (selanjutnya disebut LPSK).<sup>33</sup> Korban pelanggaran HAM Berat berhak mendapatkan bantuan medis, rehabilitasi psiko-sosial,<sup>34</sup> dan mendapatkan hak atas kompensasi yang diberikan oleh pengadilan HAM.<sup>35</sup>

<sup>32</sup>Toba Go Green - Kodam 1/Bukit Barisan, dalam [http://tobagogreen.co.id/artikel\\_detail\\_isi.php?id=80](http://tobagogreen.co.id/artikel_detail_isi.php?id=80) diakses 3 Pebruari 2014 pukul 22.50 WIB.

<sup>33</sup>Lihat Pasal 1 angka (3) UU No.13/2006

<sup>34</sup>Lihat Pasal 6 PP No.44/2008

<sup>35</sup>Lihat Pasal 7 ayat (1) ayat (2) PP No.44/2008

Perlindungan dan hak yang diberikan kepada saksi dan korban sejak tahap penyelidikan dimulai.<sup>36</sup> LPSK berhak menentukan kelayakan diberikannya bantuan kepada saksi dan korban Pelanggaran HAM Berat, apabila dalam hal tersebut saksi dan korban layak diberi bantuan, maka LPSK menentukan jangka waktu dan besaran biaya diperlukan.<sup>37</sup>

Dalam hal terjadi pengabaian, pengurangan, dan perampasan HAM, terutama terjadi pelanggaran HAM Berat yang dilakukan oleh perseorangan, kelompok orang baik sipil, militer, polisi, maka pihak korban atau keluarga korban yang merupakan ahli warisnya berhak memperoleh kompensasi dan bantuan secara tepat, cepat, dan layak dalam arti bahwa pihak korban atau ahli warisnya berhak memperoleh ganti kerugian atau pengembalian hak-hak dasarnya yang dilakukan sesuai dengan sasaran yakni korban dan penggantian kerugiannya, pelaksanaannya segera diwujudkan, dan pengembalian haknya harus patut sesuai dengan rasa keadilan. Sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 7 ayat (3) serta Pasal 34 ayat (3) UU Perlindungan Saksi dan Korban, untuk menetapkan suatu Peraturan Pemerintah untuk mengatur mengenai pemberian kompensasi, restitusi, dan bantuan kepada saksi dan korban. Mengenai hal ini diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2008 Tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi, dan Bantuan Kepada Saksi dan Korban (selanjutnya disebut PP No. 44/2008).

Adapun pemberian hak atas kompensasi hanya dalam kasus pelanggaran HAM Berat.<sup>38</sup> Kompensasi dilakukan dengan mengajukan permohonan oleh korban, keluarga, atau kuasanya kepada pengadilan melalui LPSK.<sup>39</sup> LPSK dalam menyampaikan permohonan kompensasi beserta keputusan dan pertimbangannya diajukan kepada pengadilan HAM untuk mendapatkan penetapan.<sup>40</sup> Ketentuan tersebut berlaku juga bagi permohonan kompensasi yang dilakukan setelah putusan pengadilan HAM yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.<sup>41</sup> Dalam hal ini LPSK berpendapat bahwa pemeriksaan permohonan kompensasi perlu dilakukan bersama-sama dengan pokok perkara pelanggaran HAM Berat permohonan dimaksud disampaikan kepada Jaksa Agung.<sup>42</sup> Kemudian penuntut umum dalam tuntutan mencantumkan permohonan kompensasi beserta keputusan dan pertimbangan LPSK untuk mendapatkan putusan pengadilan HAM.<sup>43</sup>

Di samping itu, PP No. 44/2008 ini mengatur mengenai tata cara pemberian bantuan kepada saksi dan/atau korban. Korban yang berhak memperoleh bantuan ialah korban Pelanggaran HAM Berat.<sup>44</sup> Bantuan tersebut dapat berupa bantuan medis dan bantuan rehabilitasi psiko-sosial.<sup>45</sup> Pemberian bantuan dilakukan dengan mengajukan permohonan oleh korban, keluarga atau kuasanya kepada LPSK untuk mendapatkan penetapan mengenai kelayakan, jangka waktu serta besaran biaya yang diperlukan dalam

pemberian bantuan.<sup>46</sup> Pemberian bantuan oleh LPSK ditetapkan dengan keputusan LPSK. Pemberian bantuan tersebut diberikan berdasarkan keterangan dokter, psikiater, psikolog, rumah sakit, dan/atau pusat kesehatan/rehabilitasi.<sup>47</sup> Jangka waktu pemberian bantuan tersebut oleh LPSK dapat diperpanjang atau dihentikan setelah mendengar keterangan dokter, psikiater, atau psikolog.<sup>48</sup> Pemberhentian jangka waktu pemberian bantuan tersebut juga dapat dilakukan atas permintaan korban.

## 2.2. Upaya Pemerintah Menyelesaikan Pelanggaran HAM Berat Dalam Kondisi Negara Keadaan Darurat

Dalam pemenuhan instrument HAM nasional berdasarkan ketentuan Pasal 49 Konvensi Jenewa I, Pasal 50 Konvensi Jenewa II, Pasal 129 Konvensi Jenewa III, Pasal 146 Konvensi Jenewa IV Tahun 1949, maka negara yang telah meratifikasi Konvensi Jenewa diwajibkan untuk menerbitkan suatu Undang-undang nasional. Dengan demikian, Indonesia meratifikasi Konvensi Jenewa 1949 dengan Undang-undang Nomor 59 Tahun 1958 Tentang Ikut Serta Negara Republik Indonesia Dalam Seluruh Konvensi Jenewa Tanggal 12 Agustus 1949. Mekanisme yang terdapat pada ketentuan ini mencakup hal sebagai berikut:

1. Menetapkan undang-undang yang diperlukan untuk memberikan sanksi pidana efektif terhadap orang-orang yang melakukan atau memerintahkan salah satu pelanggaran HAM yang berat;
2. Mencari orang-orang yang disangka melakukan pelanggaran HAM yang berat;
3. Mengadili para pelaku pelanggaran HAM yang berat tersebut tanpa memandang kebangsaan;
4. Apabila dikehendaki dan sesuai dengan Undang-undang nasionalnya, untuk mengekstradisikan orang-orang yang melakukan dan memerintahkan melakukan pelanggaran HAM yang berat.

Artinya, apabila terjadi kasus pelanggaran hukum humaniter maka pelaku akan dituntut dan dihukum berdasarkan peraturan perundang-undangan nasional dengan menggunakan mekanisme peradilan HAM nasional yang bersangkutan. Telah dijabarkan bahwa hal tersebut merupakan sebagai bentuk kewajiban dan tanggung jawab pemerintah dalam menghormati, melindungi, menegakan, dan memajukan HAM. Berbagai upaya pembentukan peraturan perundang-undangan dibuat untuk mengurangi dan menanggulangi kejahatan terhadap pelanggaran HAM.

Pelanggaran HAM di implementasikan sebagai pelanggaran terhadap kewajiban negara yang lahir dari instrumen internasional HAM. Pelanggaran negara terhadap kewajibannya itu dapat dilakukan baik dengan perbuatannya sendiri (*acts of commission*) maupun oleh karena kelalaiannya sendiri (*acts of omission*). Dalam artian, pelanggaran HAM adalah tindakan atau kelalaian oleh negara terhadap norma yang belum dipidana dalam hukum pidana nasional tetapi merupakan norma HAM yang diakui secara internasional.<sup>49</sup> Pertanggungjawaban negara menurut

<sup>36</sup>Lihat Pasal 8 PP No.44/2008

<sup>37</sup>Lihat Pasal 34 ayat (1) dan (2) PP No.44/2008

<sup>38</sup>Lihat Pasal 2 ayat (1) PP No.44/2008

<sup>39</sup>Lihat Pasal 2 ayat (2) dan (3) PP No.44/2008

<sup>40</sup>Lihat Pasal 10 ayat (1) PP No.44/2008

<sup>41</sup>Lihat Pasal 10 ayat (2) PP No.44/2008

<sup>42</sup>Lihat Pasal 10 ayat (3) PP No.44/2008

<sup>43</sup>Lihat Pasal 12 PP No.44/2008

<sup>44</sup>Lihat Pasal 34 ayat (1) PP No.44/2008

<sup>45</sup>Lihat Pasal 34 ayat (2) PP No.44/2008

<sup>46</sup>Lihat Pasal 34 ayat (3) PP No.44/2008

<sup>47</sup>Lihat Pasal 38 PP No.44/2008

<sup>48</sup>Lihat Pasal 39 ayat (3) PP No.44/2008

<sup>49</sup>Cess de Rover, *To Serve & To Protect, Human Rights and Humanitarian Law for Police and Security Forces.*, hlm. 455,

hukum internasional hanya timbul karena pelanggaran hukum internasional. Pertanggungjawaban tetap timbul meskipun menurut hukum nasional negara yang bersangkutan perbuatan tersebut tidak merupakan pelanggaran hukum. Perbedaan itu mungkin disebabkan oleh karena suatu perbuatan oleh hukum nasional negara tersebut tidak ditetapkan sebagai perbuatan yang melanggar hukum atau karena pelaku perbuatan tersebut tidak menimbulkan pertanggungjawaban negara.<sup>50</sup> Dengan demikian, dalam hal menentukan adanya suatu tanggung jawab negara, maka hukum internasional dapat mengesampingkan hukum nasional, sedangkan hukum internasional menentukan atas suatu kejadian negara dianggap yang bertanggung jawab atas tindakan dari organ-organnya.

Dalam instrumen hukum nasional tanggung jawab negara ditegaskan dalam Pasal 8 UU HAM, menyatakan bahwa “perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan HAM terutama menjadi tanggung jawab pemerintah”. Bentuk lain tanggung jawab negara ialah penyelesaian pelanggaran HAM masa lalu dengan dikeluarkannya UU HAM yang memperkuat kelembagaan dan kewenangan Komnas HAM serta UU Pengadilan HAM yang menjadi dasar dilakukannya proses penyelesaian pelanggaran HAM Berat masa lalu melalui Pengadilan HAM Ad Hoc. Pengadilan HAM memberikan kewenangan kepada Komnas HAM selaku penyelidik pro yustisia dalam pelanggaran HAM Berat dengan kewenangan yurisdiksional,<sup>51</sup> dengan kewenangan tersebut maka Komnas HAM dalam kewajibannya melakukan penyelidikan terhadap pelanggaran HAM Berat untuk diteruskan dan dikembangkan oleh Jaksa Agung. Komnas HAM yang memiliki subpoena power dalam melakukan upaya paksa untuk menghadirkan saksi untuk memberikan keterangannya atas dugaan pelanggaran HAM dengan meminta bantuan Ketua Pengadilan.<sup>52</sup>

Pengadilan HAM nasional menganut asas retroaktif,<sup>53</sup> yaitu memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM Berat yang terjadi sebelum diundangkannya UU Pengadilan HAM melalui Pengadilan HAM Ad hoc. Sebagaimana dibentuk atas usul DPR yang mendasarkan pada dugaan telah terjadinya pelanggaran HAM Berat melalui Keputusan Presiden. Asas retroaktif dalam hal ini memiliki dampak politis terhadap sistem ketatanegaraan, untuk menghindari timbulnya proses political revenge, maka kategori atas suatu peristiwa tertentu sebagai pelanggaran HAM Berat ditentukan oleh DPR. Dengan adanya asas retroaktif tersebut maka ditegaskan pula pembatasan dalam pelaksanaannya, pembatasan yang dimaksud dalam hukum nasional tercantum dalam Pasal 28J ayat (2) UUD NRI Tahun 1945, dan Pasal 29 ayat (2) DUHAM juga mengatur mengenai pembatasan. Dengan demikian, dalam instrumen hukum nasional maupun hukum internasional, penerapan asas retroaktif lebih tepat digunakan bila dalam keadaan darurat semata dalam suatu wilayah yang limitatif dan sementara berlakunya, sesuai dengan prinsip-prinsip keadaan darurat, dan tidak berada

dalam keadaan yang merugikan tersangka atau terdakwa. Artinya, pemberlakuan asas retroaktif ini harus dapat menjamin keadilan, kepentingan korban terlindungi, dan tersangka memperoleh jaminan minimum.

Penyelesaian pelanggaran HAM Berat di tingkat nasional dapat juga dilakukan atas dasar prinsip yurisdiksi universal. Berdasarkan prinsip tersebut maka setiap negara memiliki kompetensi untuk melaksanakan yurisdiksinya dalam mengadili para pelaku kejahatan internasional yang merupakan bentuk pelanggaran HAM Berat. Penggunaan yurisdiksi universal sebagai pengembangan hukum internasional dimaksud akan untuk mencegah adanya tempat berlindung pelaku kejahatan kemanusiaan. Dengan adanya sistem ini, terhadap pelaku yang berada di wilayah yurisdiksi suatu negara, maka negara tersebut harus mengadili dan menghukum pelaku berdasarkan hukum pidananya atau mengekstradisikan ke negara lain yang memiliki dan hendak melaksanakan yurisdiksinya.<sup>54</sup> Hal ini dipertegas di dalam Pasal 20 ayat (2) dan (3) Statuta Roma 1998 bahwa dimungkinkan Pengadilan HAM Nasional dianggap tidak memperhatikan norma hukum internasional, maka kasus atas terjadinya pelanggaran HAM Berat dapat diadili di ICC. Oleh karena itu dalam suatu bentuk pertanggungjawaban atas kejahatan pelanggaran HAM Berat bukan hanya menjadi kapasitas suatu negara atau lingkup kejahatan nasional tetapi juga merupakan tanggung jawab masyarakat internasional. Dalam hal ini yurisdiksi pengadilan internasional tetap masih terbuka bagi suatu negara walaupun negara yang bersangkutan secara khusus memiliki pengadilan HAM.

ICC merupakan lembaga hukum independen dan permanen yang dibentuk oleh masyarakat internasional untuk menjatuhkan hukuman kepada setiap bentuk kejahatan menurut hukum internasional yaitu genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang, dan kejahatan agresi. Adapun tujuan ICC, sebagai berikut:<sup>55</sup>

1. Bertindak sebagai pencegah terhadap orang yang berencana melakukan kejahatan serius menurut hukum internasional; mendesak para penuntut nasional yang bertanggung jawab secara mendasar untuk mengajukan mereka yang bertanggung jawab terhadap kejahatan ini ke pengadilan untuk melakukannya;
2. Mengusahakan supaya para korban dan keluarganya bisa memiliki kesempatan mendapatkan keadilan dan kebenaran, melalui proses rekonsiliasi.

ICC memiliki yurisdiksi dalam kewenangannya untuk memulai atau menunda investigasi kasus pelanggaran HAM Berat, adapun yurisdiksi ICC tersebut, sebagai berikut:<sup>56</sup>

1. *Territorial jurisdiction (rationae loci)* yaitu, yurisdiksi ICC hanya berlaku dalam wilayah negara pihak, yurisdiksi juga diperluas bagi kapal atau pesawat terbang yang terdaftar di negara pihak, dan dalam wilayah bukan negara pihak, dan dalam wilayah negara bukan pihak yang mengakui yurisdiksi ICC berdasarkan deklarasi Ad

diterjemahkan oleh Supardan Mansyur, *Acuan Universal Penegakan HAM*, Rajawali, Jakarta.

<sup>50</sup>F. Sugeng Istanto, *Hukum Internasional*, Atma Jaya, Yogyakarta, 1998, hlm. 78.

<sup>51</sup>Lihat Pasal 19 UU No.26/2000

<sup>52</sup>Lihat Pasal 95 UU No. 39/1999

<sup>53</sup>Lihat Pasal 43 UU No.26/2000

<sup>54</sup>Lihat Rudi M. Rizki, “Catatan mengenai Tanggung Jawab Negara atas Pelanggaran HAM yang Berat,” dalam Mieke Komar Kantaadmadja dan Ety R. Agoes (Editor), Mochtar Kusumaatmadja: *Pendidik dan Negarawan*, Penerbit Alumnus, Bandung, 1999, hlm. 680.

<sup>55</sup>Suparman Marzuki, *Pengadilan HAM di Indonesia Melanggengkan Impunity*, Erlangga, Jakarta, hlm. 65.

<sup>56</sup>*Ibid*, hlm. 66-67.

hoc;

2. *Material jurisdiction (rationae materiae)* yaitu, kejahatan yang menjadi yurisdiksi ICC terdiri dari kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang, genosida, dan kejahatan agresi;
3. *Temporal jurisdiction (rationae temporis)* yaitu, ICC baru memiliki yurisdiksi terhadap kejahatan yang diatur dalam Statuta setelah Statuta Roma berlaku yakni 1 Juli 2002;
4. *Personal jurisdiction (rationae personae)* yaitu, ICC memiliki yurisdiksi atas orang (natural person), di mana pelaku kejahatan dalam yurisdiksi ICC harus mempertanggungjawabkan perbuatannya secara individu (*individual criminal responsibility*), termasuk pejabat pemerintahan, komandan baik militer maupun sipil.

Aspek untuk membuktikan tentang ketidakmauan (*unwilling*) dan/atau ketidakmampuan (*unable*) suatu negara dalam menyelesaikan pelanggaran HAM Berat melalui pengadilan HAM nasional, sehingga ICC bisa mengambil ahli penyelesaian melalui pengadilan ICC. Adapun untuk membuktikan ketidakmauan dan ketidakmampuan untuk menyelidiki dan menuntut pelaku, sebagai berikut:<sup>57</sup>

1. Upaya-upaya hukum atau keputusan berdasarkan nasional telah diambil suatu negara dengan tujuan untuk melindungi pelaku dari tanggungjawab pidana atas kejahatan yang berada dalam yurisdiksi pengadilan;
2. Adanya penundaan dalam proses persidangan yang memperlihatkan bahwa pihak penguasa memang enggan untuk mengadili pelaku;
3. Proses persidangan tidak dilaksanakan secara independen dan imparisial.

ICC merupakan institusi peradilan internasional yang bersifat pelengkap (*complementary principle*), apabila negara yang bersangkutan tidak menghendaki (*unwillingness*) atau tidak mampu (*unable*) dalam melakukan proses pemeriksaan Pengadilan HAM. Oleh karena itu, agar dapat menentukan ketidakmampuan atas suatu kasus pelanggaran HAM Berat, maka pengadilan HAM akan mempertimbangkan ketidakmampuan suatu negara tersebut secara menyeluruh atau kegagalan substansial dari sistem hukum nasional suatu negara, dengan kata lain negara tersebut tidak mampu untuk mendapatkan terdakwa atau bukti-bukti yang diperlukan dan saksi-saksi atau tidak dapat memproses perkara pelanggaran HAM Berat tersebut.

Setiap terjadinya pelanggaran HAM berat dalam negara keadaan darurat, merupakan kewajiban negara, serta aparat pemerintah, maupun penguasa keadaan darurat untuk mengupayakan penyelesaiannya. Penyelesaian tersebut bukan hanya penting bagi pemulihan hak-hak korban, serta upaya untuk tidak terulangnya pelanggaran serupa di masa datang. Oleh karena itu penyelesaian pelanggaran HAM Berat dalam keadaan darurat harus dilihat sebagai bagian dari langkah memajukan dan melindungi HAM secara keseluruhan. Upaya apapun langkah penyelesaian yang dilakukan, maka tetap harus dilihat sebagai langkah kongkrit melawan impunitas, sebab tidak ada HAM tanpa pemulihan atas pelanggarannya. Dalam artian, bahwa impunitas akan terus berlangsung apabila tidak ada langkah kongkrit untuk memenuhi hak-hak korban pelanggaran HAM dan

memulihkan tatanan secara keseluruhan. Serta upaya terpenting ialah dengan memperhatikan, melakukan pembinaan, peningkatan kualitas aparat penegak hukum terkait penguatan institusi penegakan hukum dan HAM antara lain Komnas HAM, Kejaksaan, Hakim, Mahkamah Konstitusi, TNI/Polri. Penguatan institusi tersebut guna menghindari korban pelanggaran HAM pada saat pemberlakuan keadaan darurat dan menciptakan penghormatan, penegakkan, dan perlindungan HAM, serta peningkatan pemahaman kepada masyarakat dalam bidang HAM karena masyarakat merupakan bagian yang tak terpisahkan dari aparat penegak hukum HAM.

## Kesimpulan dan Saran

### 3.1. Kesimpulan

Berdasarkan pada pembahasan yang terdapat dalam bab sebelumnya, penulis dapat mengambil kesimpulan sebagai berikut:

1. Bentuk perlindungan warga negara atas terjadinya pelanggaran HAM Berat dalam kondisi negara keadaan darurat, dengan memberikan perlindungan sebagai berikut: a) melalui keadaan darurat sipil pemerintah melakukan penyelenggaraan penanggulangan bencana, kegiatan pencegahan bencana, kesiapsiagaan, peringatan dini, mitigasi, tanggap darurat bencana, rehabilitasi, rekonstruksi, pemulihan, pencegahan bencana, bantuan darurat, serta perbantuan TNI/Polri dalam tindakan ketertiban kamanan; b) melalui keadaan darurat militer pemerintah melakukan operasi militer selain perang guna melindungi, mengurangi, dan atau mencegah pelanggaran HAM secara luas kepada penduduk sipil; dan c) melalui keadaan darurat perang pemerintah melakukan operasi militer perang dalam menghadapi kekuatan militer negara lawan, berupa tindakan invasi, agresi, maupun infiltrasi. Saat diberlakukan keadaan darurat tak luput pula memicu terjadinya pelanggaran HAM Berat. Dengan demikian, perlindungan terhadap korban dan saksi pelanggaran HAM Berat melalui Lembaga Perlindungan Korban dan Saksi (LPSK), dan serta pemberian kompensasi, restitusi, dan bantuan kepada saksi dan korban melalui PP No. 44 Tahun 2008.
2. Upaya pemerintah menyelesaikan Pelanggaran HAM Berat dalam kondisi negara keadaan darurat, melalui proses pengadilan HAM yaitu pada tahap penyelidikan dilakukan oleh Komnas HAM, pada tahap penyidikan dilakukan oleh jaksa agung, pada tahap penuntutan dilakukan oleh Jaksa Agung, dan pada tahap persidangan di pengadilan diperiksa dan diputus oleh pengadilan HAM di lingkungan peradilan umum dan peradilan Ad hoc untuk pelanggaran HAM Berat sebelum diundangkannya UU Pengadilan HAM. Penyelesaian perkara pelanggaran HAM Berat melalui ICC (*International Criminal Court*) apabila negara yang bersangkutan tidak menghendaki (*unwillingness*) atau tidak mampu (*unable*) dalam melakukan proses pemeriksaan Pengadilan HAM.

<sup>57</sup>Ibid, hlm. 67.



### 3.2. Saran

Berdasarkan pada pembahasan yang terdapat dalam bab sebelumnya, penulis dapat mengambil saran sebagai berikut:

1. Perlu adanya undang-undang baru yang mengatur mengenai keadaan darurat yang sesuai dengan perkembangan sistem ketatanegaraan saat ini, serta di atur pula nilai-nilai HAM sebagai pokok utama karena UU Prp Keadaan Bahaya hanya mengatur kewenangan dan pembatasan penguasa darurat saat diberlakukan keadaan darurat oleh Presiden. Keadaan darurat yang dinyatakan oleh Presiden tersebut tanpa melibatkan DPR, Gubernur, dan DPRD. Di dalam UU Prp Keadaan Bahaya juga tidak diatur mengenai masa berlaku atas keadaan darurat. Sehingga kebijakan ini menjadi tidak efektif saat diberlakukan keadaan darurat di suatu wilayah.
2. Serta perlunya penyempurnaan atas UU Pengadilan HAM nasional karena UU Pengadilan nasional menganut asas retroaktif dan tidak mengenal kadaluwarsa karena dalam tiap menyelesaikan kasus pelanggaran HAM Berat sebelum diundangkannya UU Pengadilan HAM melalui rekomendasi dari DPR untuk mendapatkan Keputusan Presiden, sehingga dalam melakukan proses penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan atas suatu kasus pelanggaran HAM Berat tersebut menjadi tidak efektif karena semua barang bukti dan saksi terkait atas kasus pelanggaran HAM Berat pada umumnya telah hilang.

### Ucapan Terima Kasih

Terima kasih kepada para pihak yang telah membantu dan mendukung penulis dalam penyusunan skripsi ini, yaitu:

- 1) Kedua orang tua penulis, Bapak R. Wisnu Murti, dan Ibu Mistin Anggraeni;
- 2) Kedua dosen pembimbing Bapak H. Eddy Mulyono, S.H., M.Hum., dan Ibu Rosita Indrayati, S.H., M.H.

### Daftar Pustaka/Rujukan

#### a. Buku

- Bambang Sunggono dan Aries Harianto, 1994, *Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia*. CV. Mandar Maju, Bandung.
- Binsar Gultom, 2010, *Pelanggaran HAM Dalam Hukum Keadaan Darurat di Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Cess de Rover, 2000, *To Serve & To Protect Human Rights and Humanitarian Law for Police and Security Forces*, (diterjemahkan oleh Supardan Mansyur) *Acuan Universal Penegakan HAM*, Rajawali, Jakarta.
- F. Sugeng Istanto, 1998, *Hukum Internasional*, Atma Jaya, Yogyakarta.
- Ifdal Kasim (eds.), 2001, *Hak Sipil dan Politik: Esai-esai Pilihan*, Buku I, Penerbit ELSAM: Jakarta.

Mieke Komar Kantaadmadja dan Etty R. Agoes (Editor), 1999, Mochtar Kusumaatmadja: *Pendidik dan Negarawan*, Penerbit Alumni, Bandung.

Moh. Mahfud M.D, 2001, *Dasar & Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta

Peter Mahmud, 2010, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Kencana Media Group, Jakarta.

Romli Atmasasmita, 2001, *Reformasi Hukum, HAM, dan Penegakan Hukum*, CV. Mandar Maju, Bandung.

Suparman Marzuki, 2012, *Pengadilan HAM di Indonesia Melanggengkan Impunity*, Erlangga, Jakarta.

#### b. Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia. (Lembaran Negara Tahun 1999 Nomor 165).

Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia. (Lembaran Negara Tahun 2000 Nomor 208).

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil Dan Politik. (Lembaran Negara Tahun 2005 Nomor 119).

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban. (Lembaran Negara Tahun 2006 Nomor 64).

Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2007 Tentang Penanggulangan Bencana. (Lembaran Negara Tahun 2007 Nomor 66).

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1959 Tentang Keadaan Bahaya. (Lembaran Negara Tahun 1959 Nomor 139).

Peraturan Pemerintah Nomor 44 Tahun 2008 Tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi, Dan Bantuan Kepada Saksi Dan Korban. (Lembaran Negara Tahun 2008 Nomor 84).

#### c. Lain – lain

Toba Go Green - Kodam 1/Bukit Barisan, dalam [http://tobagogreen.co.id/artikel\\_detail\\_isi.php?id=80](http://tobagogreen.co.id/artikel_detail_isi.php?id=80)