



**ANALISIS YURIDIS TENTANG PENJATUHAN PIDANA DI  
BAWAH KETENTUAN MINIMAL TERHADAP PELAKU  
PELANGGARAN HAM BERAT (STUDI KASUS  
PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG R.I.  
NO.04K/PID.HAM.AD.HOC/2003)**

**SKRIPSI**

**Diajukan guna melengkapi tugas akhir dan memenuhi  
salah satu syarat untuk menyelesaikan Program  
Studi Ilmu Hukum (S1) dan mencapai  
gelar Sarjana Hukum**



Atal.	Terima Tgl : 28 NOV 2005	Klass
	No. Induk	342.08
	KLA 19 / PESYACII	12C a
		city

Oleh:

**IZZUL ISLAM**  
000710101054

**DEPARTEMEN PENDIDIKAN NASIONAL R.I.  
UNIVERSITAS JEMBER  
FAKULTAS HUKUM  
2005**

**ANALISIS YURIDIS TENTANG PENJATUHAN PIDANA DI  
BAWAH KETENTUAN MINIMAL TERHADAP PELAKU  
PELANGGARAN HAM BERAT (STUDI KASUS  
PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG R.I.  
NO.04K/PID.HAM.AD.HOC/2003)**

**SKRIPSI**

**IZZUL ISLAM**  
**NIM. 000710101054**

**Pembimbing**

**H. MULTAZAAM MUNTAHAA, S.H.,M.Hum**  
**NIP.130 781 338**

**Pembantu Pembimbing**

**I GEDE WIDHIANA S., S.H.,M.Hum**  
**NIP.132 304 778**

**DEPARTEMEN PENDIDIKAN NASIONAL R.I.  
UNIVERSITAS JEMBER  
FAKULTAS HUKUM  
2005**

**MOTTO**

**"Selama penindasan dan ketidak-adilan masih ada di muka bumi, sepanjang itu pulalah, sejarah akan senantiasa menyediakan alat-alat perlawanannya".**

**(Manifesto Partai Rakyat Demokratik)\***

---

\*).Dokumentasi Komite Pimpinan Kota Partai Rakyat Demokratik (KPK PRD) Jember Jawa Timur; dibuat pada Kongres PRD I tanggal 22 Juli 1996 di Yogyakarta.

## PERSEMBAHAN

Skripsi ini kupersembahkan kepada:

Almamater yang bersedia menampungku untuk mengetahui keadilan dan telah menjadikanku bagian dari orang-orang yang beruntung: Fakultas Hukum Universitas Jember.

Ayahanda H. Imam Hanafi & Ibunda terkasih atas segala do'a, cinta, kasih sayang, kontradiksi dan segalanya; skripsi ini belum bisa berbuat apa-apa dan belum pantas memenuhi harapan.

Calon istriku yang entah dimana.



PENGESAHAN

Skripsi dengan judul :

**ANALISIS YURIDIS TENTANG PENJATUHAN PIDANA DI  
BAWAH KETENTUAN MINIMAL TERHADAP PELAKU  
PELANGGARAN HAM BERAT  
(Studi Kasus Perkara No.04K/PID.HAM.AD.HOC/2003)**

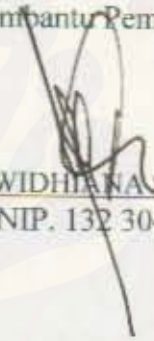
Oleh :

**IZZUL ISLAM**  
NIM : 000710101054

Pembimbing,

  
H. MULTAZAM MUNTAHAA, S.H., M.Hum  
NIP. 130 781 338


Pembantu Pembimbing,

  
I GEDE WIDHIATNA, S.H., M.Hum  
NIP. 132 304 778

Mengesahkan,

Dekan



  
KPONG PARON PIUS, S.H., S.U.  
NIP. 130 808 985

**DEPARTEMEN PENDIDIKAN NASIONAL REPUBLIK INDONESIA  
UNIVERSITAS JEMBER  
FAKULTAS HUKUM  
2005**

## PERSETUJUAN

Dipertahankan di hadapan panitia penguji pada :

Hari : Rabu

Tanggal : 29

Bulan : Juni

Tahun : 2005

Diterima oleh Panitia Penguji Fakultas Hukum Universitas Jember,

### Panitia Penguji

Ketua,



Kasim Sembiring, S.H.,M.Si.

NIP. 130 791 724


Sekretaris,



Laely Wulandari, S.H.

NIP. 132 296 910

Anggota Panitia Penguji,

1. H.Multazaam Muntahaa, S.H.,M.Hum. (  )

NIP. 130 781 338

2. I Gede Widhiana Suarda, S.H.,M.Hum. (  )

NIP. 132 304 778

## KATA PENGANTAR

Syukur Alhamdulillah Penulis panjatkan ke hadirat Allah SWT karena hanya dengan ridho dan hidayah-Nya, Penulis mampu menyelesaikan skripsi ini, yaitu suatu persyaratan yang harus dipenuhi untuk mencapai gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Jember.

Semangat dan dukungan moril dari berbagai pihak yang membantu Penulis untuk segera menyelesaikan skripsi ini, Penulis mengucapkan banyak terima kasih kepada mereka yang selama ini memberi dorongan, bimbingan serta perhatian baik secara langsung maupun tidak langsung kepada Penulis. Untuk itu pada kesempatan ini Penulis menyampaikan terima kasih kepada:

1. bapak H. Multazaam Muntahaa, S.H.,M.Hum selaku Pembimbing yang dengan sabar dan tulus telah membimbing penulis selama mengerjakan skripsi ini;
2. bapak I Gede Widhiana S, S.H.,M.Hum selaku Pembantu Pembimbing yang dengan sabar dan tulus telah membimbing penulis selama mengerjakan skripsi ini;
3. bapak Kasim Sembiring, S.H.,M.Si., selaku Ketua Penguji skripsi sehingga skripsi ini tambah sempurna;
4. ibu Laely Wulandari, S.H., selaku Sekretaris Penguji skripsi;
5. bapak Prof. Dr. Tjuk Wirawan, S.H., M.S., selaku dosen wali selama penulis menuntut ilmu dan menemukan kebenaran sejati di Fakultas Hukum Universitas Negeri Jember;
6. bapak Kopong Paron Pius, S.H., S.U., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember; beserta Bapak Totok Sudaryanto, S.H., S.U.,selaku P.D. I, Bapak I Ketut Suandra, S.H., selaku P.D. II, Bapak Ida Bagus Oka Ana, S.H.,M.M., selaku P.D. III; pada Fakultas Hukum Universitas Negeri Jember;
7. ayahanda Imam Hanafi dan Ibunda yang selalu membimbing, membantu, menasehati, memarahi, mendukung dengan kasih sayang dan do'a restunya yang



senantiasa beliau berikan; terimakasih kontradiksinya dan penulis tidak yakin bisa membalasnya kecuali waktu yang tak kubiarkan beku;

8. kakak dan adik, selama nafas masih bisa kuhembuskan dan bumi masih mau kupijak, maka aku adalah bagian kalian;
9. keluarga Bapak H. Multazaam Muntahaa, S.H.,M.Hum, saya tidak yakin bisa memberikan apa yang diharapkan kecuali terima kasih;
10. keluarga penulis di Jember; Hepy, Anang Fah, Gus Dawud, Nyonya Erna, Dwi, Jujuk KMK progresif dan Paman Gozel yang konsisten dengan sifat jujurnya, saya bahagia bersamanya;
11. kawan-kawan penulis selama berada di Fakultas Hukum Universitas Negeri Jember: Ahmad, Aan, Mas'ud, Ndaru, Eko, Jono, Andi, Bejo, Dimas, Edi, Nurani Hendrik Samin dll;
12. kawan-kawan STAIN, Marzuki, Rofiq, Nono dll;
13. kawan-kawan sekret bayangan. Tatang, Didok, Afan, Yudi, Wawan, Didit PMKRI;
14. kawan-kawan KMK di Asrama Darma Bhakti Talangsari, Kaum Buruh, sumber energi dan semangat bagi penulis.
15. kawan-kawan yang tidak dapat disebutkan satu persatu karena lembaran terbatas.

Penulis berharap skripsi ini memberi manfaat yang sebesar-besarnya bagi setiap pembaca.

Jember, Juni 2005

Penulis,



## DAFTAR ISI

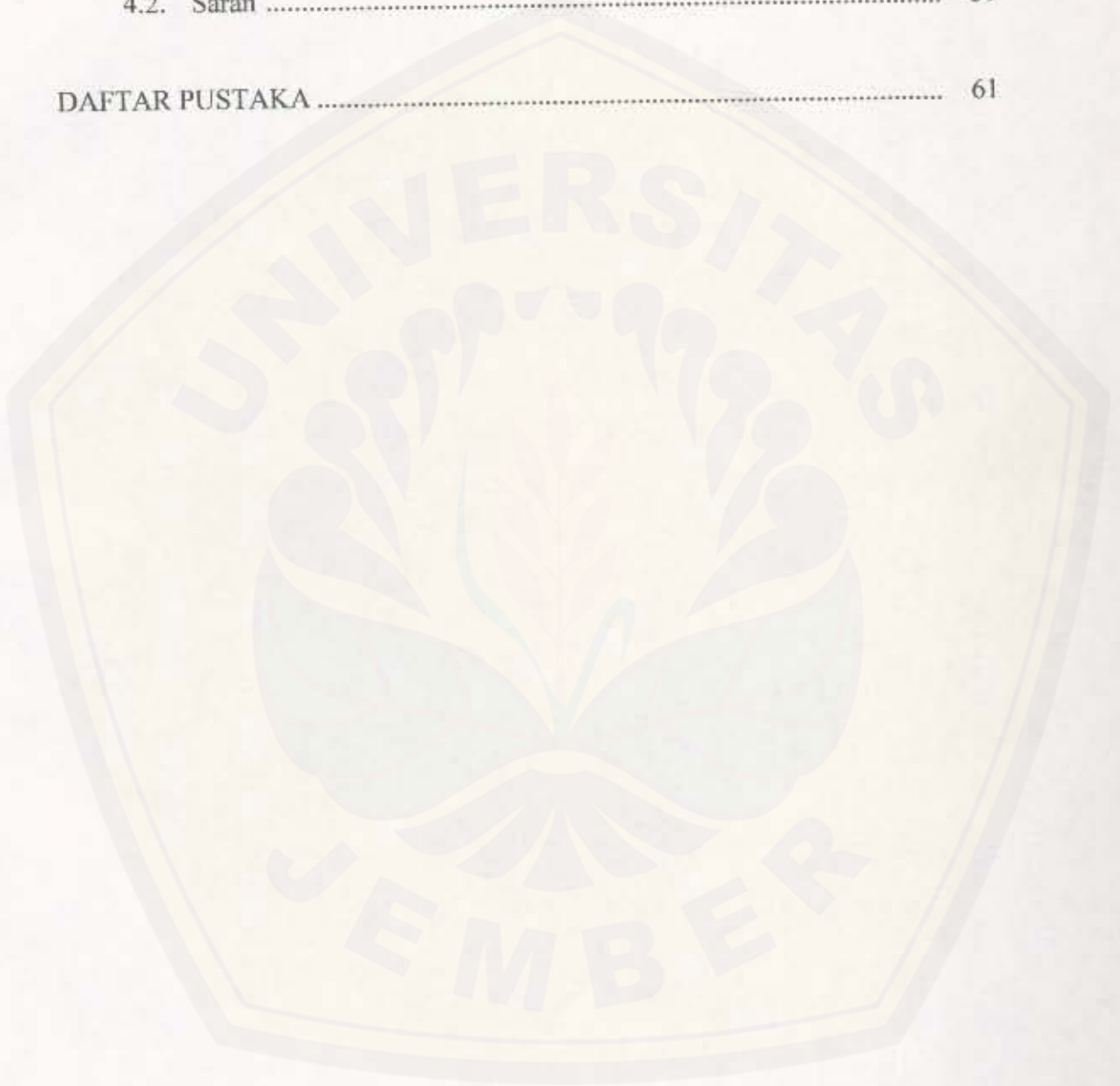
HALAMAN JUDUL .....	i
HALAMAN PEMBIMBING .....	ii
HALAMAN MOTTO .....	iii
HALAMAN PERSEMBAHAN .....	iv
HALAMAN PERSETUJUAN .....	v
HALAMAN PENGESAHAN .....	vi
KATA PENGANTAR .....	vii
DAFTAR ISI .....	ix
DAFTAR LAMPIRAN .....	xii
RINGKASAN .....	xiii
<b>BAB 1 PENDAHULUAN</b>	
1.1 Latar Belakang .....	1
1.2 Rumusan Masalah .....	7
1.3 Tujuan Penulisan .....	7
1.4 Metodologi .....	7
1.4.1. Pendekatan Masalah .....	7
1.4.2. Bahan Hukum .....	8
1.4.3. Metode Pengumpulan Bahan Hukum .....	8
1.4.4. Analisis Bahan Hukum .....	9
<b>BAB II FAKTA, DASAR HUKUM DAN TINJAUAN PUSTAKA</b>	
2.1 Fakta tentang Penjatuhan Pidana Terhadap Pelanggaran HAM Berat .....	10
2.2 Dasar Hukum .....	12
2.3 Tinjauan Pustaka .....	21

2.3.1	Pengertian Hak Asasi Manusia dan Pengadilan HAM Ad.Hoc ....	21
2.3.1.1.	Pengertian Hak Asasi Manusia.....	21
2.3.1.2.	Pengertian Pengadilan HAM Ad.Hoc .....	24
2.3.2	Pengertian Tindak Pidana Pelanggaran HAM Berat .....	25
2.3.3	Proses Pemeriksaan Tindak Pidana Pelanggaran HAM.....	28

### BAB III PEMBAHASAN

3.1.	Hukum Acara Pidana Dalam Peradilan HAM .....	32
3.1.1	Fungsionaris Hukum Dalam Penegakan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM .....	32
1.	Penyelidik dan Wewenang Penyelidikan .....	32
2.	Penyidik dan Penyidik Ad Hoc Serta Tugas Penyidikan Perkara Pelanggaran HAM Berat .....	35
3.	Penuntut Umum dan Penuntut Umum Ad Hoc .....	36
4.	Hakim Pengadilan HAM.....	37
3.1.2	Penangkapan dan Penahanan Untuk Kepentingan Penyidikan, Penuntutan dan Pemeriksaan di Pengadilan.....	38
1.	Penangkapan Untuk Kepentingan Penyidikan .....	39
2.	Penahanan Untuk Kepentingan Penyidikan, Penuntutan, dan Pemeriksaan di Depan Pengadilan .....	39
3.1.3	Acara Pemeriksaan dalam Sidang Pengadilan HAM.....	41
1.	Pemeriksaan Terbuka Untuk Umum.....	42
2.	Hadirnya Terdakwa Dalam Persidangan.....	43
3.	Ketua Sidang Memimpin Pemeriksaan.....	45
4.	Pemeriksaan Secara Langsung Dengan Lisan.....	45
5.	Wajib Menjaga Pemeriksaan Secara Bebas .....	46
6.	Pemeriksaan Lebih Dulu Mnedengar Keterangan Saksi.....	48
3.2.	Dasar Pertimbangan Hakim Putusan Perkara Nomor : 04K/Pid. HAM.Ad.Hoc/2003 .....	48

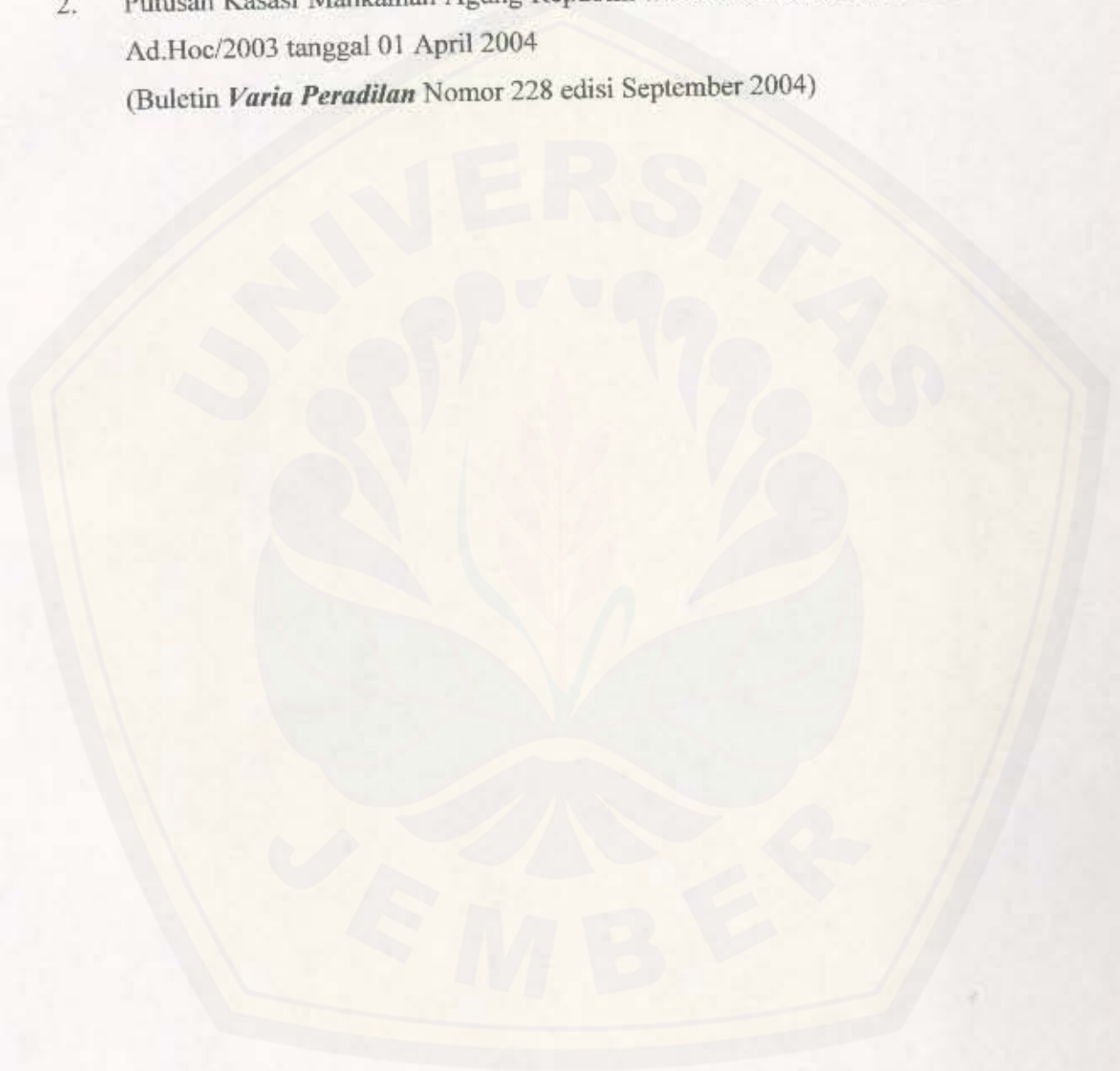
3.3. Analisis .....	50
<b>BAB IV KESIMPULAN DAN SARAN</b>	
4.1. Kesimpulan.....	58
4.2. Saran .....	59
<b>DAFTAR PUSTAKA .....</b>	<b>61</b>





## DAFTAR LAMPIRAN

1. Daftar tabulasi jangka waktu penahanan antara KUHAP dan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM
2. Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 04K/ Pid.HAM. Ad.Hoc/2003 tanggal 01 April 2004  
(Buletin *Varia Peradilan* Nomor 228 edisi September 2004)





## RINGKASAN

Putusan Mahkamah Agung R.I. perkara Nomor 04K/Pid.HAM. Ad.Hoc/2003 tanggal 1 April 2004, menjatuhkan pidana jauh dari ketentuan pidana minimal yang telah ditetapkan dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM yaitu pidana minimal 10 (sepuluh) tahun pidana penjara. Penjatuhan pidana tersebut adalah pidana penjara 3 (tiga) tahun jauh dari ketentuan pidana minimal yang telah ditetapkan secara limitif yaitu 10 (sepuluh) tahun dan jauh dari dasar tuntutan Penuntut Umum yang menuntut terdakwa, Abilio Jose Osorio Soares, dengan pidana penjara 10 (sepuluh) tahun dan 6 (enam) bulan. Mahkamah Agung telah salah dalam menerapkan hukum karena pidana yang dijatuhkan tidak berdasarkan ketentuan yang telah ditetapkan dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

Pertimbangan hukum majelis hakim terhadap penjatuhan pidana tersebut adalah berdasarkan rasa "keadilan", bukan atas dasar ketentuan normatif karena ketentuan perundang-undangan yang dijadikan landasan diajukannya perkara ini tidak mengatur cara-cara pemidanaan bagi pelaku pelanggaran hak asasi manusia sehingga hakim mengambil kesimpulan sendiri sesuai dengan hati nurani.

Penulisan ini bertujuan untuk mengetahui dasar putusan hakim mengenai penjatuhan pidana minimal tersebut dan mengetahui hukum acara pidana yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM yang menjadi dasar diajukannya perkara pelanggaran hak asasi manusia.

Skripsi ini menggunakan metode Yuridis Normatif untuk bahan hukum primer yaitu putusan M.A tersebut dengan dukungan bahan-bahan hukum sekunder sebagai sumber bahan hukum dalam penyusunan. Metode yang digunakan untuk pengumpulan dan pengolahan bahan hukum dalam skripsi ini dengan cara studi pustaka yaitu studi untuk mendapatkan bahan hukum primer dan bahan hukum

sekunder dengan mempelajari literatur serta penunjang tertulis lainnya yang menitikberatkan pada teori dan konsep yang berhubungan dengan permasalahan.

Pengadilan HAM yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tidak mengatur tentang cara penjatuhan pidana bagi perkara pelanggaran hak asasi manusia sehingga hakim mengambil kesimpulan sendiri bagi penjatuhan pidananya. Konsekuensi dari hal tersebut, hakim terjebak dalam penganggapan bahwa pelanggaran hak asasi manusia adalah perkara tindak pidana biasa sebagaimana yang diatur KUHP padahal pelanggaran hak asasi manusia adalah kejahatan yang bersifat luar biasa (*extra ordinary crime*). Hakim menemui “kebuntuan” dan akhirnya mengambil cara penjatuhan pidana yang terdapat dalam ketentuan KUHP dan KUHAP dalam menjatuhkan pidana perkara pelanggaran hak asasi manusia dalam perkara Nomor 01/Pid.HAM.Ad.Hoc/2002/PN.Jkt.Pst.

Ketentuan normatif yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 telah menentukan, pidana minimal bagi pelaku pelanggaran hak asasi manusia yang didakwa pasal 37 jis 40 Undang-Undang Nomor Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM adalah 10 (sepuluh) tahun, namun hakim melepaskan ketentuan limitatif tersebut. Hakim dengan kebebasan yang dimiliki, menjatuhkan pidana yang jauh dari ketentuan minimal tersebut.



## BAB I PENDAHULUAN

### 1.1. Latar Belakang

Hak Asasi Manusia (HAM) di Indonesia berawal dari konsep tentang kebebasan (*freedom*) yang diapresiasi ke dalam istilah “kemerdekaan” sebagaimana tertuang dalam Alinea ke I Pembukaan UUD 1945. Kemerdekaan yang demikian itu didasarkan pada eksistensi manusia sebagai makhluk Tuhan, pemilik substansi asasi yang tidak dapat dihilangkan (*non-derogable*) begitu saja dan oleh siapa saja karena sifat *transedental* yang melekat padanya, oleh karena itu, kemudian setiap manusia memiliki hak sebagai pemberian Tuhan untuk hidup di muka bumi baik dalam bentuk hak-hak sipil atau politik maupun hak-hak ekonomi, sosial, dan budaya.

Sejarah bangsa Indonesia hingga kini mencatat berbagai penderitaan, kesengsaraan dan kesenjangan sosial, yang disebabkan oleh perilaku tidak adil dan diskriminatif atas dasar etnik, ras, warna kulit, budaya, bahasa, agama, golongan, jenis kelamin, dan status sosial lainnya. Perilaku tidak adil dan diskriminatif tersebut merupakan pelanggaran hak asasi manusia, baik yang bersifat vertikal (dilakukan oleh aparat negara terhadap warga negara atau sebaliknya) maupun horisontal (antar warga negara sendiri) dan tidak sedikit yang masuk dalam kategori pelanggaran hak asasi manusia yang berat (*gross violation of human rights*). Penyalahgunaan kekuasaan terjadi pula oleh pejabat publik dan aparat negara yang seharusnya menjadi penegak hukum, pemelihara keamanan, dan pelindung rakyat, justru mengintimidasi, menganiaya, menghilangkan paksa dan/atau menghilangkan nyawa (Atmasasmita, 2002:53).

Tragedi pemusnahan dan pembantaian orang-orang yang terlibat dalam dan lingkungan PKI (Partai Komunis Indonesia) adalah sejarah pelanggaran hak asasi manusia terhebat dan paling mengerikan di negeri ini. Menurut Sudisman (1967:24) pemusnahan dan pembantaian tersebut berawal dari munculnya Dewan Revolusi yang menantang dan mau menghalangi rencana kudeta dari Dewan Jenderal terhadap Panglima Tertinggi atau Presiden Soekarno dengan menculik dan membunuh para Dewan Jenderal tersebut agar kursi kepresidenan tidak jatuh terhadap penguasa militer yang reaksioner dan menghambakan diri pada kepentingan imperialisme dan



kapitalisme internasional. Presiden Soekarno, akhirnya menyerahkan kursi kepresidenannya lewat penandatanganan Surat Perintah Sebelas Maret (SUPERSEMAR) kepada para Jenderal yang dipimpin oleh Jenderal Soeharto, ketika posisi politiknya (PNI) terus dipecah-belah bahkan penyokong program anti imperialisme dan kapitalisme Presiden Soekarno yaitu PKI dihancurkan dengan kekuatan senjata militer dan rakyat sipil yang tertipu oleh hasutan para militer. Pembantaian itu terjadi karena konflik politik antara kaum pro imperialisme dan kapitalisme (Dewan Jenderal) dengan kaum anti imperialisme dan kapitalisme (Soekarno, Dewan Revolusi, dan PKI) dan hukum tidak dapat bergerak dan menemukan kemandulannya karena kelompok anti imperialisme dan kapitalisme diadili tanpa melalui jalur hukum sedangkan penegak hukum, tidak punya nyali mengusut para pelaku pembantaian yang mayoritas pelakunya adalah para aparat bersenjata (ABRI) sebagai pemenang konflik politik sekaligus menjadi penguasa bahkan penegak hukum cenderung menutup-nutupi peristiwa pembantaian tersebut dan ikut mengklaim bahwa peristiwa tersebut memang harus terjadi karena PKI (Partai Komunis Indonesia) bahaya laten bagi bangsa Indonesia.

Pelanggaran hak asasi manusia yang terjadi tersebut, membutuhkan penanganan yang serius dalam menegakkan supremasi hukum dan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia. Perjalanan sejarah bangsa Indonesia memasuki abad 21 telah ditandai oleh perjuangan monumental yang menentukan nasib bangsa dalam memperjuangkan hak asasi manusia antara lain perjuangan untuk memasukkan bidang hukum sebagai bidang tersendiri terlepas dari dan tidak lagi di bawah bidang politik, dan pembentukan Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (KOMNAS HAM) melalui KEPPRES Nomor 50 tahun 1993. (Atmasasmita,R.,2001:127)

Pembentukan KOMNAS HAM dan disusul kemudian dengan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia serta Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia merupakan cermin dari perjuangan yang melelahkan bangsa ini dalam memasukkan Hak Asasi Manusia ke dalam bidang hukum dan mengatur secara khusus bentuk-bentuk perlindungan, penanganan perkara dan lainnya. Pencapaian kemajuan ini tidak terlepas dari kepedulian dan perhatian tokoh-tokoh masyarakat dan Lembaga Swadaya Masyarakat



(LSM) serta kalangan profesi hukum, ekonomi dan politik, di samping "*political will*" pemerintah Indonesia sendiri.

Pengadilan Hak Asasi Manusia merupakan implementasi dari pasal 104 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang menentukan bahwa untuk mengadili pelanggaran hak asasi manusia yang berat dibentuk Pengadilan Hak Asasi Manusia di lingkungan Peradilan Umum.

Pembentukan lembaga Pengadilan Hak Asasi Manusia melalui Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 adalah jalan menuju proses penegakan hukum dan hak asasi manusia yang permanen kendati harus menemui beberapa kendala. Hal ini seperti yang dikatakan oleh Romli Atmasasmita (2001:139) sebagai berikut,

"Pembentukan Pengadilan HAM sangat tidak mudah karena, pertama, masalah pelanggaran hak asasi manusia merupakan peristiwa baru bagi bangsa Indonesia. kedua, suatu pelanggaran hak asasi manusia tidak identik dengan kejahatan biasa sebagaimana telah diatur dalam KUHP atau Undang-Undang Pidana khusus yang berlaku. Pelanggaran HAM bersifat universal sedangkan hukum pidana secara essensial merupakan pelanggaran atas tatanan adat istiadat, kultural, sosial dari suatu bangsa sekalipun terhadap beberapa kualitas tindak pidana memiliki kesamaan pandang di antara masyarakat bangsa-bangsa. Ketiga, lembaga yang sudah ada belum terbiasa menangani pelanggaran hak asasi manusia dan yurisprudensi hukum internasional dalam kasus pelanggaran hak asasi manusia belum banyak dan berasal dari suatu Mahkamah Ad hoc Sementara. Keempat, larangan pemakaian penafsiran secara analogi sudah diakui dalam sistem hukum pidana di seluruh negara termasuk di Indonesia. Jika penafsiran tersebut tetap dipergunakan dalam kasus pelanggaran HAM, maka pemerintah telah memandang kasus tersebut sebagai kejahatan biasa (*ordinary crimes*). Kelima, tuntutan masyarakat internasional melalui PBB agar pemerintah secara serius menangani pelanggaran HAM di Indonesia sangat sulit dihindarkan dan diabaikan pemerintah Indonesia. Keenam, pemakaian asas tidak berlaku surut atau *non retroactive principle* sebagai asas universal juga dilematis karena asas ini di satu sisi dianut dalam Statuta ICC dan sistem hukum pidana Indonesia serta hampir seluruh negara menganutnya".

Konsekuensi dari pembentukan pengadilan hak asasi manusia adalah terdapat banyak kelemahan-kelemahan dan masih menjadi polemik antara lain proses pemeriksaan yang hampir sama dengan hukum acara pada pengadilan biasa dan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 memuat sebagian dari hukum acara yang



dipakai oleh Pengadilan HAM. Hal ini menunjukkan bahwa Pengadilan HAM tidak mempunyai hukum acara tersendiri dan bersifat khusus karena pelanggaran HAM sendiri bersifat universal dan harus dibedakan dengan kejahatan biasa. Rudi Rizki, seorang hakim ad hoc pada Pengadilan HAM (Suara Pembaruan:8 Maret 2005) mengatakan, "Pengadilan HAM kita masih lemah karena belum mempunyai hukum acara sendiri dan selama ini masih memakai KUHP".

Kelemahan lain adalah tentang kekhawatiran akan terjadinya tumpang tindih wewenang antara instansi penyidik kepolisian dan KOMNAS HAM. Ketentuan sistem peradilan pidana menyatakan bahwa, komponen-komponen dalam suatu peradilan pidana memuat antara lain kepolisian, kejaksaan, pengadilan, dan lembaga kemasyarakatan. KOMNAS HAM sesuai KEPPRES Nomor 96 Tahun 2001, bertugas dan diberi wewenang untuk melakukan penyelidikan pelanggaran HAM karena setiap pelanggaran HAM berat yang terjadi di negara mana pun akan selalu sarat dengan muatan politik dan tidak hanya bermuatan aspek hukum semata. Oleh karena itu, KOMNAS HAM yang dibentuk oleh DPR merupakan antisipasi upaya politik dengan pemberian kewenangan penyelidikan agar lebih independen dari setiap usaha intervensi dari para pelaku pelanggar HAM yang berat yang kebanyakan dilakukan oleh penguasa.

Penetapan tersangka oleh KOMNAS HAM yang ditentukan dengan adanya KEPPRES Nomor 96 Tahun 2001 sebagai perubahan dari KEPPRES Nomor 53 Tahun 2001 tentang kewenangan Pengadilan HAM Ad.Hoc dalam mengadili tindak pidana pelanggaran HAM berat adalah merupakan hal yang pertama dalam proses penyelesaian perkara pidana dalam peradilan Indonesia. Pengadilan HAM Ad. Hoc secara organisatoris masih berada dalam wilayah kewenangan Mahkamah Agung yang merdeka sebagaimana telah ditetapkan dalam Pasal 24 ayat (1), (2) dan (3) UUD 1945 hasil amandemen bahwa kekuasaan kehakiman dari proses penyelidikan sampai pada penjatuhan pidana harus merdeka, independen tanpa intervensi dari pihak manapun. KOMNAS HAM melalui KEPPRES Nomor 96 Tahun 2001 merupakan penegasan tugas penyelidikan karena perkara pidana pelanggaran HAM



berat dipandang oleh masyarakat dan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) sarat dengan muatan politik sehingga memerlukan pembentukan suatu tim khusus (ad hoc) dalam proses penyelesaian tindak pidana pelanggaran HAM berat. Hal ini menimbulkan polemik di kalangan ahli-ahli hukum karena dalam proses penyelesaian perkara yang menyangkut hukum terdapat campur tangan dari pihak legislatif dan eksekutif yaitu KOMNAS HAM yang dibentuk oleh DPR dan penetapan wilayah penyelidikan perkara oleh KEPPRES 96 Tahun 2001 padahal lembaga yudikatif harus merdeka, independen tanpa intervensi dari pihak manapun.

KEPPRES Nomor 96 Tahun 2001 menyatakan bahwa Pengadilan HAM Ad.Hoc mempunyai kedudukan pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, dan perkara yang dapat diperiksa adalah perkara pelanggaran hak asasi manusia yang terjadi di Kabupaten Suai, Kabupaten Covalima, dan Dili yang terjadi antara Bulan April sampai dengan Bulan September 1999. KOMNAS HAM, dengan berdasarkan hasil penyelidikannya menetapkan para tersangka pelanggaran HAM berat diantaranya adalah Abilio Jose Osorio Soares sebagai Gubernur Tk.I Timor Timur yang sudah dijatuhkan vonis pada pengadilan tingkat pertama dan pengadilan tingkat banding.

Substansi dari perkara Nomor 04 K/PID.HAM.AD.HOC/2003 adalah pengajuan kasasi dari terdakwa, Abilio Jose Osorio Soares dan Jaksa Penuntut Umum terhadap putusan pengadilan banding yang menyatakan Abilio Jose Osorio Soares, sebagai Gubernur Tk. I Timor Timur bersalah secara hukum karena tidak melakukan pengendalian terhadap aparat keamanan dan bawahan sipilnya secara patut dan benar, dan tidak melakukan atau tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan seperti koordinasi dengan aparat keamanan dan bawahan sipilnya dalam wilayah wewenangnya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan bawahannya yaitu penyerangan kelompok Pro Integrasi terhadap kelompok Pro Kemerdekaan. Perbuatan Abilio J.O. Soares tersebut mengakibatkan kematian dari seorang atau kelompok orang dan terjadinya penganiayaan terhadap sekelompok orang. Ancaman terhadap perbuatan yang dilakukan oleh Abilio Jose Osorio Soares adalah ancaman pidana yaitu sebagaimana yang telah ditentukan dalam Pasal 42 ayat (2) "a" dan "b"

jis Pasal 7 huruf “b”, Pasal 9 huruf “a”, Pasal 37 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, yaitu ancaman pidana mati, pidana penjara seumur hidup atau paling lama 25 (duapuluh lima) tahun dan pidana penjara paling singkat (minimal) 10 (sepuluh) tahun, dan ancaman pidana yang ditentukan dalam Pasal 42 ayat (2) “a” dan “b” jis Pasal 7 huruf “b”, Pasal 9 huruf “h”, Pasal 40 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, yaitu ancaman pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun dan paling singkat (minimal) 10 (sepuluh) tahun.

Keberatan kasasi yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum Ad.Hoc terhadap putusan Pengadilan Tinggi HAM yaitu menjatuhkan pidana penjara kepada terdakwa, Abilio Jose Osorio Soares selama 3 tahun yang tidak sesuai dengan dasar tuntutan Jaksa Penuntut Umum Ad Hoc yang menuntut terdakwa, Abilio Jose Osorio Soares dengan pidana penjara 10 tahun dan 6 bulan, dan tidak sesuai dengan standar penjatuhan pidana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

Penjatuhan pidana penjara selama 3 tahun oleh majelis hakim yang sangat jauh dari ketentuan minimal pemidanaan seperti tercantum dalam Pasal 37 dan Pasal 40 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 yang didakwakan oleh Jaksa Penuntut Umum Ad Hoc terhadap terdakwa Abilio J.O. Soares merupakan langkah yang keliru dalam penerapan hukum acara pidana. Pertimbangan majelis hakim terhadap keringanan pemidanaan didasarkan kepada sikap kooperatif terdakwa di depan pengadilan, terdakwa adalah tokoh dalam pembangunan masyarakat Timor Timur, juga tokoh yang melakukan rekonsiliasi dan terdakwa sudah terusir dari tanah kelahirannya dan pada waktu menjabat sebagai gubernur, situasi Timor Timur sedang dalam puncak pertikaian.

Pelanggaran HAM berat merupakan pelanggaran yang bersifat “*Extra Ordinary Crimes*” yang berdampak luas, nasional dan internasional. Oleh karena itu, penjatuhan pidana harus berdasarkan pada ketentuan yang telah ditentukan secara limitatif dan imperatif dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang



Pengadilan HAM. Berdasarkan landasan pemikiran tersebut, maka Penulis tertarik untuk mengkaji dan menulis skripsi dengan judul : **“Analisis Yuridis tentang Penjatuhan Pidana Di Bawah Ketentuan Pidana Minimal Terhadap Pelaku Pelanggaran HAM Berat” (Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung R.I. Nomor 04 K /PID.HAM. AD.HOC /2003)**

### **1.2.Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian di atas maka permasalahan yang akan Penulis bahas dalam skripsi ini yaitu:

1. bagaimana Hukum Acara Pidana pada Pengadilan HAM menurut Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000?
2. mengapa hakim menjatuhkan pidana di bawah ancaman pidana minimal yang telah ditetapkan dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM?

### **1.3.Tujuan Penulisan**

Sebagai suatu karya ilmiah, maka skripsi jelas mempunyai tujuan yang hendak dicapai. Adapun tujuan tersebut adalah:

1. mengetahui hukum acara pidana Pengadilan HAM.
2. mengetahui dasar pertimbangan hakim dalam memutus perkara pelanggaran HAM berat.

### **1.4.Metodologi**

Metode yang digunakan dalam penulisan skripsi ini dibagi dalam empat aspek metode yaitu pendekatan masalah, sumber bahan hukum, metode pengumpulan bahan hukum, dan analisis bahan hukum.

#### **1.4.1. Pendekatan Masalah**

Penyusunan skripsi ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif. Yuridis normatif adalah pendekatan masalah dengan menelaah permasalahan melalui

peraturan perundang-undangan yang mengikat dan berlaku dan studi literatur yang berisi konsep-konsep teoritis, untuk selanjutnya dihubungkan dengan permasalahan yang menjadi pokok pembahasan. (Soemitro, 1994:34)

#### **1.4.2. Bahan Hukum**

Bahan hukum yang digunakan dalam penyusunan skripsi ini adalah bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.

- Bahan hukum primer adalah bahan hukum dasar yang diperoleh dari temuan-temuan langsung atau berupa dokumentasi beberapa peraturan yang mengikat dan berlaku, yang terdiri dari peraturan perundang-undangan, catatan – catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan hakim. Bahan hukum primer yang digunakan dalam skripsi ini antara lain Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, putusan hakim Nomor 04K/Pid.HAM.Ad.Hoc/2003 dll.
- Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang diperoleh sebagai penunjang dalam memperkuat bahan hukum primer berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum dan komentar-komentar atas putusan pengadilan. Bahan hukum sekunder yang digunakan dalam skripsi ini antara lain buku teks dengan judul “Pengadilan HAM dan Penegakannya di Indonesia”.

#### **1.4.3. Metode Pengumpulan Bahan Hukum**

Metode pengumpulan bahan hukum yang digunakan oleh Penulis dalam penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut :

##### **1. Studi Dokumentasi**

Studi Dokumentasi adalah studi terhadap beberapa dokumen peraturan perundang-undangan, dan putusan-putusan hakim dan dipakai sebagai dasar acuan dalam pembahasan terhadap permasalahan. Penulis mempelajari dokumen-dokumen tentang putusan penjatuhan pidana terhadap pelaku tindak pidana pelanggaran HAM berat yaitu Abilio J.O. Soares dan beberapa



peraturan perundang-undangan diantaranya Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

## 2. Studi Literatur

Studi literatur adalah studi terhadap beberapa literatur-literatur yang ada kaitannya dengan permasalahan yang akan dibahas dan mengumpulkannya sebagai data penunjang. Penulis mengumpulkan bahan dari buku-buku tentang HAM, pelanggaran HAM dan penegakannya serta penunjang lainnya.

### 1.4.4. Analisis Bahan Hukum

Penulis, dalam menganalisa bahan hukum skripsi ini menggunakan metode analisis diskriptif kualitatif yaitu metode analisa yang dilakukan dengan cara mengumpulkan semua bahan hukum yang diperoleh selanjutnya ditelaah dan dianalisis berdasarkan perundang-undangan dan teori-teori yang berkaitan dengan permasalahan yang akan dibahas yaitu berkaitan dengan penjatuhan pidana terhadap pelaku pelanggaran HAM berat.



## BAB II

### FAKTA, DASAR HUKUM DAN TINJAUAN PUSTAKA

#### 2.1. Fakta tentang Penjatuhan Pidana Terhadap Pelaku Pelanggaran HAM Berat

Permohonan pengajuan kasasi oleh Terpidana, Abilio Jose Osorio Soares dan Jaksa Penuntut Umum Ad.Hoc dalam putusan Kasasi Mahkamah Agung R.I. Nomor: 04.K/PID.HAM.AD.HOC/2003 didasarkan atas kasus posisi sebagai berikut:

Berdasarkan penyelidikan Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (KOMNAS HAM), Jaksa Penuntut Umum Ad.Hoc mengajukan Abilio Jose Osorio Soares, Mantan Gubernur Tk.I. Timor Timur, di depan Pengadilan HAM Ad.Hoc pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat (yang berwenang memeriksa dan mengadili perkara pelanggaran HAM di Timor Timur) berdasarkan Pasal 2 KEPPRES Nomor 96 Tahun 2001 tentang Perubahan atas PEPPRES Nomor 53 Tahun 2001 tentang Pembentukan Pengadilan HAM Ad.Hoc pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, sebagai terdakwa karena melakukan Tindak Pidana Pelanggaran HAM Berat yang intisari dakwaannya sebagai berikut:

##### ➤ **Dakwaan Kesatu:**

Terdakwa sebagai Gubernur KDH Tk.I Timor Timur, selaku atasan dari Bupati KDH Tk.II Kabuapten Lequisa dan Bupati KDH Tk.II Covalima serta Wakil Panglima Pasukan Pejuang “Pro Integrasi” (PPI) Eurico Guterres di Kabupaten/Kota Administratif Dilli, bertanggung jawab secara pidana terhadap pelanggaran “HAM yang berat” yang dilakukan oleh bawahannya tersebut yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas dan sistematis yang ditujukan kepada penduduk sipil yang pro kemerdekaan dan terdakwa tidak melakukan pengendalian secara patut dan benar.

Terdakwa, atas terjadinya pelanggaran HAM yang berat tersebut, tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam lingkup kewenangannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan kelompok pro integrasi tersebut bentrok dengan kelompok pro kemerdekaan dengan cara memerintahkan kepada aparat

keamanan mengatasi hal tersebut. Sehingga perbuatan terdakwa diatur dan diancam dalam pasal 42 ayat (2) "a" dan "b" jjs pasal 7 huruf "b" pasal 9 huruf "a" pasal 37 dari Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

➤ **Dakwaan Kedua:**

Perbuatan terdakwa, Abilio J.O. Soares yang tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kewenangannya sebagai Gubernur Tk.I Timor Timur, diklasifikasikan sebagai perbuatan pelanggaran HAM yang berat yang diatur dan diancam pidana dalam pasal 42 ayat (2) "a" dan "b" jjs pasal 7 huruf "b" pasal 9 huruf "h" dan pasal 40 UU Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

### **PENGADILAN HAM Ad.Hoc**

Jaksa Penuntut Umum, mengajukan tuntutan yang intinya sebagai berikut:

a. menyatakan terdakwa Abilio Jose Osorio Soares, bersalah melakukan: "pelanggaran HAM berat" berupa "Tindak Pidana Kejahatan terhadap Kemanusiaan", di dalam:

**Dakwaan kesatu**, pasal 42 ayat (2) "a" dan "b" jjs pasal 7 huruf "b" jjs pasal 9 huruf "a" pasal 37 UU No.26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

**Dakwaan kedua**, pasal 42 ayat (2) "a" dan "b" jjs pasal 7 huruf "b" pasal 9 huruf "b" pasal 40 UU No.26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

b. menjatuhkan pidana kepada terdakwa dengan pidana penjara selama 10 tahun dan 6 bulan dan menyatakan barang bukti berupa 2 (dua) lembar kain gorden, dan 1 (satu) pasang sandal warna coklat.

Setelah Majelis Hakim mendengar pledooi dari terdakwa dan Penasihat hukumnya, maka Majelis berpendapat, berdasar atas alasan yuridis yang telah dipertimbangkan atas perkara terdakwa, bahwa tindak pidana yang didakwakan pada "dakwaan kesatu dan dakwaan kedua telah terbukti secara sah dan meyakinkan karena terdakwa dianggap telah gagal untuk melakukan tindakan terhadap bawahannya baik dalam hal pencegahan maupun dalam memberikan peringatan dan pelaporan sampai pada proses penuntutan.



Pengadilan HAM dalam putusan register perkara Nomor 01/Pid.HAM.AD.HOC/2002/PN.Jkt.Pst, menyatakan menetapkan bahwa terdakwa : Abilio Jose Osorio Soares, terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana dalam dakwaan kesatu dan dakwaan kedua: “Pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat berupa Kejahatan terhadap Kemanusiaan” dan memerintahkan menghukum terdakwa tersebut dengan pidana penjara selama 3 (tiga) tahun.

#### **PENGADILAN TINGGI HAM AD.HOC**

Pengadilan Tinggi berpendapat bahwa segala pertimbangan putusan Hakim pada Pengadilan HAM Ad.Hoc sudah benar dan tepat sehingga dapat diambil alih serta dijadikan pertimbangan tersendiri dalam memutus dan mengadili perkara dalam tingkat banding. Maka Majelis Hakim pada Pengadilan Tinggi HAM Ad.Hoc memutuskan menyatakan, menguatkan “Putusan Pengadilan HAM Ad.Hoc” Jakarta Pusat, Nomor 01/PID.HAM.AD.HOC/2002.

#### **MAHKAMAH AGUNG REPUBLIK INDONESIA**

Majelis Mahkamah Agung berpendapat; semua keberatan yang diajukan terdakwa tidak dapat dibenarkan dan mengenai keberatan Jaksa Penuntut Umum, Majelis terdapat perbedaan pendapat dan tidak mencapai persatuan dalam permufakatan sehingga sesuai dengan pasal 182 ayat (6) KUHAP, Majelis Mahkamah Agung, berdasarkan putusan suara terbanyak, menyatakan menolak permohonan kasasi dari terdakwa, Abilio Jose Osorio Soares dan dari Jaksa Penuntut Umum.

## **2.2. Dasar Hukum**

### **1. Pasal 28 (i) Undang Undang Dasar 1945 Amandemen**

1. Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun.



2. Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.
3. Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.
4. Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.
5. Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.

## **2. Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana**

- Pasal 20 ayat (1)  
Untuk kepentingan penyidikan, penyidik atau penyidik pembantu atas perintah penyidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 berwenang melakukan penahanan.
- Pasal 24 ayat (1)  
Perintah penahanan yang diberikan oleh penyidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 20, hanya berlaku paling lama dua puluh hari.
- Pasal 25 ayat (1)  
Perintah penahanan yang diberikan oleh penuntut umum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 20, hanya berlaku paling lama dua puluh hari.
- Pasal 26 ayat (1)  
Hakim pengadilan negeri yang mengadili perkara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 84, guna kepentingan pemeriksaan berwenang mengeluarkan surat penahanan untuk paling lama tiga puluh hari.
- Pasal 27 ayat (1)

Hakim pengadilan tinggi yang mengadili perkara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 87, guna kepentingan pemeriksaan banding berwenang mengeluarkan surat perintah penahanan untuk paling lama tiga puluh hari.

- Pasal 28 ayat (1)

Hakim Mahkamah Agung yang mengadili perkara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 88, guna kepentingan pemeriksaan kasasi berwenang mengeluarkan surat perintah penahanan untuk paling lama lima puluh hari.

### 3. Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

- Pasal 1 angka 1

Hak Asasi Manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

- Pasal 1 angka 6

Pelanggaran Hak Asasi Manusia adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi, dan atau mencabut hak asasi manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh Undang – Undang ini, dan tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku.

- Pasal 104

- (1) “Untuk mengadili pelanggaran hak asasi manusia yang berat dibentuk Pengadilan Hak Asasi Manusia di lingkungan Peradilan Umum”.
- (2) “Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dibentuk dengan undang-undang dalam jangka waktu paling lama 4 (empat) tahun”.



- (3) “Sebelum terbentuk Pengadilan Hak Asasi Manusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), maka kasus-kasus pelanggaran hak asasi manusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diadili oleh pengadilan yang berwenang”.

#### **4. Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia**

- Pasal 4

Pengadilan HAM bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat.

- Pasal 7

Pelanggaran hak asasi manusia yang berat meliputi;

- a. kejahatan genosida
- b. kejahatan terhadap kemanusiaan

- Pasal 10

Dalam hal tidak ditentukan lain dalam Undang-undang ini, hukum acara atas perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat dilakukan berdasarkan ketentuan hukum acara pidana.

- Pasal 11

Jaksa Agung sebagai penyidik berwenang melakukan penangkapan untuk kepentingan penyidikan terhadap seseorang yang diduga keras melakukan pelanggaran hak asasi manusia yang berat berdasarkan bukti permulaan yang cukup.

- Pasal 12

Jaksa Agung sebagai penyidik dan penuntut umum berwenang melakukan penahanan atau penahanan lanjutan untuk kepentingan penyidikan dan penuntutan.

- Pasal 13

- (1) Penahanan untuk kepentingan penyidikan dapat dilakukan paling lama 90 (sembilan puluh) hari.
  - (2) Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat diperpanjang untuk waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari oleh Ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya.
  - (3) Dalam hal jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) habis dan penyidikan belum dapat diselesaikan, maka penahanan dapat diperpanjang paling lama 60 (enam puluh) hari oleh Ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya.
- Pasal 14
    - (1) Penahan untuk kepentingan penuntutan dapat dilakukan paling lama 30 (tiga puluh) hari.
    - (2) Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat diperpanjang untuk waktu paling lama 20 (dua puluh) hari oleh Ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya.
    - (3) Dalam hal jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) habis dan penyidikan belum dapat diselesaikan, maka penahanan dapat diperpanjang paling lama 20 (dua puluh) hari oleh Ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya
- Pasal 15
    - (1) Penahanan untuk kepentingan pemeriksaan di sidang Pengadilan HAM dapat dilakukan paling lama 90 (sembilan puluh) hari.
    - (2) Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat diperpanjang untuk waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari oleh Ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya.
- Pasal 16
    - (1) Penahanan untuk kepentingan pemeriksaan banding di Pengadilan HAM Tinggi dapat dilakukan paling lama 60 (enam puluh) hari.



(2) Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat diperpanjang untuk waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari oleh Ketua Pengadilan HAM Tinggi sesuai dengan daerah hukumnya.

- Pasal 17

(1) Penahanan untuk kepentingan pemeriksaan kasasi di Mahkamah Agung dapat dilakukan paling lama 60 (enam puluh) hari.

(2) Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat diperpanjang untuk waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari oleh Mahkamah Agung.

- Pasal 18

(1) Penyelidikan terhadap pelanggaran hak asasi manusia yang berat dilakukan oleh Komisi Nasional Hak Asasi Manusia.

(2) Komisi Nasional Hak Asasi Manusia dalam melakukan penyelidikan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat membentuk tim ad hoc yang terdiri atas Komisi Nasional Hak Asasi Manusia dan unsur masyarakat.

- Pasal 21

(1) Penyidikan perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat dilakukan oleh Jaksa Agung.

(2) Dalam pelaksanaan tugas sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) Jaksa Agung dapat mengangkat penyidik ad hoc yang terdiri atas unsur pemerintah dan atau masyarakat.

- Pasal 22

(1) Penyidikan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) dan (3) wajib diselesaikan paling lambat 90 (sembilan puluh) hari terhitung sejak tanggal hasil penyelidikan diterima dan dinyatakan lengkap oleh penyidik.

(2) Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat diperpanjang untuk waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari oleh Ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya.

- (3) Dalam hal jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) habis dan penyidikan belum dapat diselesaikan, penyidikan dapat diperpanjang paling lama 60 (enam puluh) hari oleh Ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya.
- Pasal 23
    - (1) Penuntutan perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat dilakukan oleh Jaksa Agung.
    - (2) Dalam pelaksanaan tugas sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) Jaksa Agung dapat mengangkat penuntut umum ad hoc yang terdiri atas unsur pemerintah dan atau masyarakat.
  - Pasal 24

Penuntutan sebagaimana dimaksud dalam pasal 23 ayat (1) dan ayat (2) wajib dilaksanakan paling lambat 70 (tujuh puluh) hari terhitung sejak tanggal hasil penyidikan diterima.
  - Pasal 27
    - (1) Perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4.
    - (2) Pemeriksaan perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan oleh majelis hakim Pengadilan HAM yang berjumlah 5 (lima) orang, terdiri atas 2 (dua) orang hakim pada Pengadilan HAM yang bersangkutan dan 3 (tiga) orang hakim ad hoc.
  - Pasal 28

Hakim ad hoc diangkat dan diberhentikan oleh Presiden selaku Kepala Negara atas usul Ketua Mahkamah Agung.
  - Pasal 31

Perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat, diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM dalam waktu paling lama 180 (seratus delapan puluh) hari terhitung sejak perkara dilimpahkan ke Pengadilan HAM.





- Pasal 32 ayat (1)

Dalam hal perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat dimohonkan banding ke pengadilan tinggi, maka perkara tersebut diperiksa dan diputus dalam waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari terhitung sejak perkara dilimpahkan ke Pengadilan Tinggi.

- Pasal 33 ayat (1)

Dalam hal perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat dimohonkan kasasi ke Mahkamah Agung, perkara tersebut diperiksa dan diputus dalam waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari terhitung sejak perkara dilimpahkan ke Mahkamah Agung.

- Pasal 37

Setiap orang yang melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf a, b, d, e, atau j, dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling lama 25 (dua puluh lima) tahun dan paling singkat 10 (sepuluh) tahun.

- Pasal 40

Setiap orang yang melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf g, h, atau i dipidana dengan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun dan paling sedikit 10 (sepuluh) tahun.

- Pasal 42 ayat (2)

Seorang atasan, baik polisi maupun sipil lainnya, bertanggung jawab secara pidana terhadap pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang dilakukan oleh bawahannya yang berada di bawah kekuasaan dan pengendaliannya yang efektif, karena atasan tersebut tidak melakukan pengendalian terhadap bawahannya secara patut dan benar, yakni:

- a. atasan tersebut mengetahui atau secara sadar mengabaikan informasi yang secara jelas menunjukkan bahwa bawahan sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran hak asasi manusia yang berat; dan

b. atasan tersebut tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kewenangannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut atau menyerahkan pelakunya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan.

- Pasal 43

- (1) Pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang terjadi sebelum diundangkannya Undang-undang ini, diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM ad hoc.
- (2) Pengadilan HAM ad hoc sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dibentuk atas usul Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia berdasarkan peristiwa tertentu dengan Keputusan Presiden.
- (3) Pengadilan HAM ad hoc sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berada di lingkungan Peradilan Umum.

#### **5. Undang-Undang Nomor 32 tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah**

- Pasal 36 ayat (1)

Tindakan penyelidikan dan penyidikan terhadap kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah dilaksanakan setelah adanya persetujuan tertulis dari Presiden atas permintaan penyidik.

- Pasal 38 ayat (1)

Gubernur dalam kedudukannya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 37 memiliki tugas dan wewenang :

- a. pembinaan dan pengawasan penyelenggaraan pemerintahan daerah kabupaten/kota;
- b. koordinasi penyelenggaraan urusan pemerintah di daerah provinsi dan kabupaten/kota;
- c. koordinasi pembinaan dan pengawasan penyelenggaraan tugas pembantuan di daerah kabupaten/kota.

#### **6. Pasal 1 dan Pasal 2 Keputusan Presiden Nomor 53 Tahun 2001**



- Pasal 1  
Membentuk Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) Ad Hoc pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.
- Pasal 2  
Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) Ad Hoc sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat yang terjadi di Timor Timur pasca jajak pendapat dan yang terjadi di Tanjung Priok pada tahun 1984.

#### **7. Pasal 2 Keputusan Presiden Nomor 96 Tahun 2001 tentang Perubahan KEPPRES Nomor 53 Tahun 2001**

- Pasal 2  
Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) Ad Hoc sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat yang terjadi di Timor Timur dalam wilayah hukum Liquisa, Dilli dan Suae pada bulan April 1999 dan bulan September 1999 dan yang terjadi di Tanjung Priok pada bulan September 1984.

### **2.3. Tinjauan Pustaka**

#### **2.3.1. Pengertian Hak Asasi Manusia dan Pengadilan HAM Ad.Hoc**

##### **2.3.1.1 Pengertian Hak Asasi Manusia**

Setiap dalam diri manusia pasti membawa keinginan-keinginan yang mutlak dibawa sejak lahir karena keinginan tersebut datang secara kodrati yaitu kemanusiaannya sendiri dan disebut Hak Asasi Manusia. Maurice Cranston menyebut, hak-hak asasi manusia adalah sesuatu yang melekat pada semua orang pada setiap saat. Hak Asasi Manusia dimiliki seseorang semata-mata karena ia manusia (Peter Baehr, 1998:1). Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 menegaskan bahwa pokok-pokok hak asasi manusia adalah kemerdekaan

(*freedom*) yang selanjutnya menjadi hak segala bangsa karena penjajahan selalu bertentangan dengan nilai kemanusiaan.

Bermula pada keikutsertaan Negara Indonesia dalam Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights*), yang menyatakan bahwa pengakuan atas martabat yang melekat dan hak-hak yang sama dan tidak terasingkan dari semua anggota keluarga kemanusiaan adalah dasar kemerdekaan, keadilan dan perdamaian di dunia. Perlindungan terhadap hak asasi manusia melalui peraturan hukum sangat perlu supaya orang tidak akan terpaksa memilih pemberontakan sebagai usaha terakhir guna menentang kelaliman dan penjajahan.

Akhirnya Negara Indonesia dalam perjanjiannya dalam deklarasi tersebut memasukkan pengakuan hak asasi dalam beberapa pasal dari Undang-Undang Dasar 1945 (Pasal 27 sampai Pasal 33) dan semakin diperluas melalui amandemennya. Kehadiran Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 adalah merupakan bukti pengakuan hak asasi di Indonesia semakin menemukan penghargaannya, ketika hak-hak asasi ini sudah lama dibelenggu oleh Rezim Soeharto dan Orde Baru sekitar 32 tahun dengan cara penerbitan peraturan perundang-undangan yang anti rakyat seperti 5 Paket Undang-Undang Politik tahun 1985 dan diberlakukannya Dwi Fungsi ABRI serta penyelesaian perlawanan rakyat yang menuntut kebenaran dan keadilan dengan cara represif bahkan dibunuh, serta adanya penegakan hukum melalui Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM yang baru terbentuk. Ketentuan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM dan Pasal 1 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 telah menegaskan pengertian Hak Asasi Manusia bahwa Hak Asasi Manusia merupakan hak dasar yang secara kodrati melekat pada diri manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.



Setiap hak dengan sendirinya harus dipertahankan oleh individu pemegangnya dan harus dilindungi oleh negara tempat individu tersebut berada dan tinggal sebagai warga negara. Perlindungan negara terhadap hak asasi ini sangat *urgent* ketika seorang warga negara menjadi tidak mampu dalam mempertahankan hak asasinya di depan orang lain. Oleh sebab itu, tugas negara adalah menegakkan hak asasi menjadi suatu peraturan tersendiri dan diatur dalam peraturan yang tertinggi (terdasar). Menurut Imam Kabul;

“Hak-hak asasi manusia dapat terwujud dengan baik jika dilengkapi oleh adanya instrumen hukum baik dalam bentuk kelembagaan maupun dalam bentuk aturan perundang-undangan. Kelembagaan merupakan wadah dimana aturan-aturan tersebut dapat menunjukkan “kekuasaan”nya untuk mengatur dan menilai terhadap substansi yang dikandungnya” (Kabul, 2005:97)

Muladi (dalam Atmasasmita, 2001:128) menyatakan pembuatan peraturan tersebut harus melihat dan mengkaji konsepsi HAM yang terdapat di Indonesia karena konsepsi HAM sering “terjebak” ke dalam dua pandangan yang ekstrim yang disebut *Universalistik* dan *Partikularistik*. Demikian juga dalam *The Jakarta Message* dan Deklarasi Kualalumpur tahun 1993 telah diakui ada perbedaan konsep HAM tersebut. Pengakuan tersebut tidak berarti merupakan jurang pemisah antara negara-negara barat dan negara-negara timur khususnya negara di kawasan Asia. Perbedaan tersebut dapat dilihat dari kultur budaya negara Amerika sebagai corong negara barat dengan negara Indonesia. Konsep kemerdekaan (*freedom*) rakyat Amerika sebagaimana dituangkan dalam konstitusinya, kemudian diikuti dengan Deklarasi HAM PBB (1948) bersifat universal karena Penyusun Konstitusi Amerika Serikat adalah non pribumi (*imigrant*) yang mempunyai motivasi mencari dan mendambakan kebebasan yang hampir tidak pernah diperoleh di negara asalnya sedangkan di Indonesia, penyusun konstitusi adalah penduduk negeri yang berasal dari beberapa etnis atau multi ras yang menentang berbagai bentuk penindasan atas kemerdekaan dan cenderung memelihara dan mempertahankan harmonisasi nilai-nilai kehidupan masyarakat (keseimbangan alam kosmos). Oleh karena itu, konsep HAM di Indonesia bersifat *Partikularistik*.

Perbedaan cara pandang karena pertimbangan filosofis, historis, dan sosiologis berdampak terhadap cara pandang bagaimana seharusnya perlindungan HAM diimplementasikan.

Perlindungan HAM dalam konteks masyarakat barat ditujukan kepada *interrelasi* antara penguasa dan warga masyarakat sehingga pola kriminalisasi perbuatan pelanggaran HAM selalu ditujukan kepada perbuatan penguasa (*asumsi negatif*), sedangkan perlindungan HAM di Indonesia ditujukan kepada interrelasi antara warga masyarakat dan antara warga masyarakat dan penguasa dengan asumsi yang normatif tradisional yaitu pola yang seimbang (*asumsi positif*).

Jadi, Hak Asasi Manusia adalah hak terdasar bagi manusia karena sifat kemanusiaannya dan dapat diperjuangkan oleh pemegangnya selain harus dijamin perlindungan, penegakan serta penyelenggaraannya oleh negara di tempat manusia tersebut berada dan tinggal sebagai warga negara melalui peraturan yang terdasar pula.

#### **2.3.1.2 Pengertian Pengadilan HAM AD.HOC.**

Pembentukan Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) untuk menyelesaikan perkara pelanggaran HAM berat diperlukan dalam rangka turut serta memelihara perdamaian dunia dan menjamin pelaksanaan hak asasi manusia serta memberi perlindungan, kepastian, keadilan, dan perasaan aman kepada perorangan ataupun masyarakat.

Bertitik tolak dari kebutuhan tersebut, demi kepentingan nasional dan kepentingan internasional karena pelanggaran HAM yang bersifat universal, maka timbulnya TAP MPR-RI Nomor XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia, Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 dan Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000 merupakan perwujudan tanggung jawab bangsa Indonesia sebagai anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa dan bagaimana peraturan-peraturan tersebut harus diimplementasikan di tengah masyarakat.



Pengadilan HAM adalah salah satu lembaga yang berwenang memeriksa dan memutus perkara pidana pelanggaran Hak Asasi Manusia yang diselenggarakan dan berkedudukan di Pengadilan Negeri. Pembentukan Pengadilan HAM didasarkan pada pasal 104 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang menyatakan bahwa Pengadilan HAM dibentuk untuk mengadili setiap pelanggaran HAM yang berat.

Ketentuan pasal 43 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 menyatakan Pengadilan HAM bersifat khusus (ad hoc) apabila Pengadilan HAM tersebut mempunyai wewenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM yang berat yang dilakukan sebelum Undang-Undang Nomor 26 tahun 2000 dibentuk dan disahkan berlakunya. Pengadilan HAM Ad Hoc terbentuk berdasarkan usul dari Dewan Perwakilan Rakyat terhadap peristiwa tertentu yang dianggap sebagai pelanggaran HAM dan disepakati dengan diterbitkannya KEPPRES.

Pembentukan Pengadilan HAM Ad Hoc menyediakan perangkat penegak hukum bersifat khusus, mulai pemeriksaan penyelidikan terjadinya pelanggaran HAM yang berat oleh KOMNAS HAM yang terbentuk melalui KEPPRES Nomor 50 Tahun 1993, penyidikan yang dilakukan oleh Jaksa Agung yang dapat membentuk tim ad hoc yang terdiri dari unsur pemerintah dan masyarakat, penuntutan oleh Jaksa Agung yang mempunyai wewenang dapat membentuk tim ad hoc sebagaimana dalam hal penyidikan, sampai pemeriksaan di depan sidang Pengadilan oleh majelis hakim yang terdiri dari 2 (dua) orang hakim pada Pengadilan HAM dan 3 (tiga) orang hakim yang diangkat oleh Presiden atas usul Ketua Mahkamah Agung.

### **2.3.2. Pengertian Tindak Pidana Pelanggaran Hak Asasi Manusia Berat**

Pelanggaran Hak Asasi Manusia adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara yang disengaja atau tidak disengaja maupun kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi dan atau mencabut hak asasi manusia seseorang atau kelompok orang

yang dijamin oleh peraturan perundang-undangan dan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku.

Pelanggaran hak asasi manusia yang berat (*gross violation of human rights*) merupakan tindak pidana atau kejahatan yang bersifat luar biasa (*extra ordinary crimes*), karena tindak pidana ini dilakukan oleh suatu kekuasaan atau kelompok berdasarkan asal usul, etnik dan agama, dengan tujuan untuk menghilangkan nyawa secara sistematis dan meluas (Atmasasmita, 2002:2).

Pelanggaran hak asasi manusia yang berat mempunyai dampak yang luas, baik pada tingkat nasional maupun internasional dan bukan merupakan tindak pidana yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana serta menimbulkan kerugian, baik materiil maupun immateriil yang mengakibatkan rasa tidak aman, baik terhadap perseorangan maupun masyarakat, sehingga perlu segera dipulihkan dalam mewujudkan supremasi hukum untuk mencapai kedamaian, ketertiban, ketentraman, keadilan dan kesejahteraan bagi seluruh masyarakat Indonesia.

Perbuatan pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat bersifat universal dan disebut *crime by omission*, yaitu suatu tindak pidana baru yang berdiri sendiri dan tidak identik dengan delik yang telah diatur dalam KUHP atau doktrin hukum pidana Indonesia karena sifat keluarnya yang sistematis dan meluas.

Riewanto (2003) berpendapat, apa yang disebut pelanggaran HAM maupun kasus HAM pada dasarnya termasuk tipe pelanggaran ataupun kasus yang mengandung dua sifat sekaligus, yaitu suatu perbuatan yang sudah dengan sendirinya merupakan pelanggaran/kejahatan (*mala in se*) dan perbuatan yang kemudian dinyatakan sebagai pelanggaran/kejahatan mengingat adanya aturan yang menyebutkan hal itu (*mala in prihibilita*). Bila pelanggaran HAM hanya mengandung sifat *mala in se* saja, maka mungkin pelanggaran tersebut tidak disadari keberadaannya. Sebaliknya bila hanya merupakan *mala in prihibilita*, pelanggaran HAM dan kasus HAM, susah dikatakan justifikasi moral dan sosiologis. Hal itu menunjukkan tidaklah cukup menyatakan sesuatu yang secara



substansial dinyatakan pelanggaran HAM (dengan interpretasi tiap-tiap orang) melainkan harus melalui pengonstruksian kasus, pengaitan dengan hukum, dan diakhiri prosedural yang limitatif dan formal.

Isu pelanggaran HAM sering dijadikan sebagai alasan untuk menekan suatu negara, bahkan mengucilkannya dari hubungan dengan negara-negara lain karena pelanggaran HAM punya dampak politis terhadap kerjasama regional suatu negara. Oleh karena itu, pelanggaran HAM yang berat di suatu daerah tertentu di wilayah suatu negara akan menjadi bahan pembicaraan internasional bahkan untuk menentukan suatu keputusan politik tertentu. Pelanggaran HAM selalu mempengaruhi situasi politik di suatu negara dan pelanggaran HAM juga dipengaruhi oleh situasi politik pula. Dunia internasioanal pasti punya perhatian terhadap peristiwa pelanggaran HAM di suatu negara, tidak hanya permasalahan kemanusiaan, penegakan dan perlindungan bahkan bagaimana investasi modal di suatu negara dapat disalurkan yang diselaraskan dengan keamanan modal di negara tersebut.

Ketentuan Pasal 7, 8 dan pasal 9 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM menyatakan bahwa pelanggaran HAM berat ada 2 (dua) jenis perbuatan. Kedua jenis tersebut adalah:

1. kejahatan genocide yaitu setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, kelompok etnis, kelompok agama dengan cara:
  - a. membunuh anggota kelompok;
  - b. mengakibatkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota-anggota kelompok;
  - c. menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik, baik seluruh atau sebagiannya;
  - d. memaksakan tindakan-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok;
  - e. memindahkan secara paksa anak-anak ke kelompok lain.

2. kejahatan terhadap kemanusiaan yaitu salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil berupa:
  - a. pembunuhan;
  - b. pemusnahan;
  - c. perbudakan;
  - d. pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa;
  - e. perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional;
  - f. penyiksaan;
  - g. perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa;
  - h. penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara universal sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional;
  - i. penghilangan orang secara paksa;
  - j. kejahatan apartheid

### 2.3.3. Proses Pemeriksaan Tindak Pidana Pelanggaran HAM

Hukum Acara Pidana menegaskan bahwa proses pemeriksaan terhadap perkara pidana dilakukan mulai dari penyelidikan, penyidikan, penuntutan sampai pada pemeriksaan di depan pengadilan.

Ketentuan Pasal 4 KUHAP menyatakan kepolisian berwenang dalam melakukan penyelidikan. Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyelidikan untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan. Oleh karena itu,



setiap hasil laporan, pengaduan atau temuan kepolisian sendiri akan menjadi dasar dilakukannya tindakan penyidikan yang dilakukan oleh kepolisian.

Menurut ketentuan Pasal 1 angka 2 KUHAP, penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam KUHAP untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya. Penyidikan ini dilakukan oleh pejabat-pejabat kepolisian sebagaimana yang sudah ditetapkan pengaturannya.

Ketentuan Pasal 54 H.I.R menyatakan, pejabat-pejabat kepolisian dalam melakukan penyidikan bertindak dalam kedudukannya sebagai Pembantu Jaksa (*hulp-magistraat*), sehingga apabila jaksa dan polisi bersamaan mengusut suatu perkara maka polisi menghentikan kegiatannya dan menyerahkan kepada jaksa, kecuali apabila jaksa mempersilahkan kepada polisi untuk melanjutkan pekerjaan pengusutan tersebut (Tanusubroto, 1984:30).

Ketika H.I.R dihapus dan diganti dengan KUHAP, maka tugas Jaksa adalah melakukan penuntutan setelah menerima berkas penyidikan dari kepolisian dan melaksanakan penetapan hakim sekaligus melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap.

Pengadilan Negeri setelah menerima surat pelimpahan perkara dari Jaksa Penuntut Umum dan berpendapat bahwa perkara tersebut termasuk wewenangnya, Ketua Pengadilan Negeri menunjuk Hakim yang akan memeriksa perkara tersebut dan hakim yang ditunjuk menetapkan hari sidangnya sekaligus menetapkan penjatuhan pidananya apabila terdakawa tersebut terbukti melakukan tindak pidana yang didakwakan.

Ketentuan Pasal 10 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM menyatakan, hukum acara yang dipakai pada Pengadilan HAM adalah hukum acara sebagaimana yang tercantum dan ditentukan oleh Undang-Undang tersebut dan hanya sebagian mengikuti hukum acara yang ditentukan oleh KUHAP mulai proses penyelidikan, penyidikan, penuntutan sampai pada

pemeriksaan di depan Pengadilan, pemeriksaan tingkat banding dan pemeriksaan di tingkat kasasi.

Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (KOMNAS HAM) yang dibentuk melalui KEPPRES Nomor 50 Tahun 1993 bertujuan untuk meningkatkan perlindungan dan penegakan HAM di negara Indonesia. KOMNAS HAM pada perkembangannya, mulai ambil bagian dalam proses pemeriksaan perkara pelanggaran HAM yang berat berupa proses penyelidikan karena tujuan yang disandangnya. Menurut ketentuan Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, penyelidikan terhadap pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat dilakukan oleh KOMNAS HAM yang dapat membentuk dan dapat menunjuk Komisi Penyelidik Pelanggaran Hak Asasi Manusia (KPP-HAM) melakukan penyelidikan mengenai ada atau tidaknya pelanggaran HAM dalam suatu peristiwa yang dianggap pelanggaran HAM.

Penyelidikan terhadap perkara pidana pelanggaran HAM yang dilakukan oleh KOMNAS HAM meliputi penyelidikan status peristiwa tindak pidana baik adanya peristiwa tersebut melalui laporan atau pengaduan tentang terjadinya peristiwa tertentu yang dianggap perbuatan pelanggaran HAM maupun pemeriksaan terhadap peristiwa yang timbul apakah patut diduga sebagai pelanggaran HAM berat atau hanya merupakan perbuatan pidana biasa sebagaimana yang telah ditentukan oleh KUHP.

Jika suatu peristiwa tersebut ditetapkan terdapat unsur pelanggaran HAM berat oleh KOMNAS HAM, maka penyidikan dan penuntutan terhadap perkara pelanggaran HAM berat tersebut dilakukan oleh Jaksa Agung yang dapat mengangkat penyidik ad hoc dan penuntut umum ad hoc dari unsur pemerintah dan atau masyarakat karena penyidikan dan penuntutan dalam perkara pelanggaran HAM berat membutuhkan dan menuntut keterampilan lebih sekaligus pengetahuan tentang HAM dan pelanggaran HAM berat yang bersumber dari Statuta Roma dan Konvensi-Konvensi Internasional lainnya.



Pemeriksaan di depan sidang Pengadilan HAM dilakukan oleh majelis hakim yang ditunjuk dan diangkat sekaligus dapat diberhentikan oleh Presiden selaku Kepala Negara yang terdiri dari lima orang hakim dengan rincian 2 (dua) orang hakim pada Pengadilan HAM dan 3 (orang) hakim ad hoc.



### **BAB III**

#### **PEMBAHASAN**

#### **3.1. Hukum Acara Pidana Dalam Peradilan HAM**

##### **3.1.1 Fungsionaris Hukum Dalam Penegakan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM)**

###### **1. Penyelidik dan Wewenang Penyelidikan**

Penyelidik dalam penyelidikan terhadap pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) berat adalah Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (KOMNAS HAM). KOMNAS HAM dalam melaksanakan tugas penyelidikan dapat membentuk tim Ad Hoc yang terdiri atas anggota KOMNAS HAM dan unsur masyarakat. Ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 menyatakan Tim Penyelidik KOMNAS HAM disebut sebagai Komisi Penyelidik Pelanggaran Hak Asasi Manusia (KPP – HAM) yang dibentuk Komnas HAM untuk tiap kasus yang perlu dilakukan penyelidikan. Unsur masyarakat yang terdapat dalam pengangkatan anggota KPP – HAM adalah tokoh dan anggota masyarakat yang profesional, berdedikasi, berintegritas tinggi dan menghayati di bidang Hak Asasi Manusia (HAM).

Kewenangan penyelidikan hanya dilakukan oleh KOMNAS HAM dimaksudkan untuk menjaga objektivitas hasil penyelidikan karena lembaga Komnas HAM adalah lembaga yang bersifat independen. Kewenangan tersebut meliputi :

1. melakukan penyelidikan dan pemeriksaan terhadap peristiwa yang timbul dalam masyarakat yang berdasarkan sifat atau lingkungannya patut diduga terdapat pelanggaran HAM yang berat;
2. menerima laporan atau pengaduan dari seorang atau kelompok orang tentang terjadinya pelanggaran HAM yang berat serta mencari keterangan dan barang bukti. Penerimaan dimaksud adalah menerima, mendaftarkan dan mencatat laporan



tentang terjadinya pelanggaran HAM yang berat dengan disertai dan dilengkapi dengan barang bukti;

3. memanggil pihak pengadu, pelapor, korban atau pihak yang diadukan untuk diminta dan didengar keterangannya dan memanggil saksi untuk diminta dan didengar keterangannya;
4. meninjau dan mengumpulkan keterangan di tempat kejadian dan di tempat lainnya yang dianggap perlu;
5. memanggil pihak terkait untuk memberikan keterangan secara tertulis atau menyerahkan dokumen yang diperlukan sesuai dengan aslinya;
6. atas perintah penyidik yaitu dengan perintah tertulis atas permintaan penyidik, dapat melakukan tindakan berupa:
  - a. pemeriksaan surat
  - b. pengeledahan baik badan atau rumah dan melakukan penyitaan
  - c. pemeriksaan setempat terhadap rumah, pekarangan, bangunan, dan tempat-tempat lainnya yang diduduki atau dimiliki pihak tertentu.

KOMNAS HAM, dalam hal selaku penyidik berpendapat bahwa terdapat bukti permulaan yang cukup telah terjadi peristiwa pelanggaran HAM yang berat, maka kesimpulan hasil penyelidikan disampaikan kepada penyidik selambat-lambatnya dalam waktu 7 (tujuh) hari. Ketentuan Pasal 20 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 menegaskan, yang dimaksud dengan “bukti permulaan yang cukup” adalah bukti permulaan untuk menduga adanya tindak pidana bahwa seseorang yang karena perbuatannya atau keadaanya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku pelanggaran HAM yang berat. Dalam penyelidikan, tetap dihormati asas praduga tak bersalah sehingga hasil penyelidikan bersifat tertutup sepanjang menyangkut nama-nama yang diduga melanggar HAM yang berat sesuai ketentuan Pasal 92 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Kerahasiaan ini berlaku juga untuk merahasiakan identitas pengadu dan pemberi keterangan atau bukti lainnya serta pihak yang terkait

dengan materi aduan. Bunyi Pasal 92 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 sebagai berikut:

- (1) dalam hal tertentu dan bila dipandang perlu, guna melindungi kepentingan dan Hak Asasi Manusia (HAM) yang bersangkutan atau terwujudnya penyelesaian terhadap masalah yang ada, KOMNAS HAM dapat menetapkan untuk merahasiakan identitas pengadu dan pemberi keterangan atau bukti lainnya serta pihak yang terkait dengan materi aduan atau pemantauan.
- (2) KOMNAS HAM dapat menetapkan untuk merahasiakan atau membatasi penyebarluasan suatu keterangan atau bukti lain yang diperoleh KOMNAS HAM yang berkaitan dengan materi pengaduan atau pemantauan.
- (3) Penetapan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) didasarkan pada pertimbangan bahwa penyebarluasan keterangan atau bukti lainnya tersebut dapat:
  - a membahayakan keamanan dan keselamatan negara;
  - b membahayakan keselamatan dan ketertiban umum;
  - c membahayakan keselamatan perorangan;
  - d mencemarkan nama baik perorangan;
  - e membocorkan rahasia negara atau hal-hal yang wajib dirahasiakan dalam proses pengambilan keputusan pemerintah;
  - f membocorkan hal-hal yang wajib dirahasiakan dalam proses penyidikan, penuntutan, dan persidangan suatu perkara pidana;
  - g menghambat terwujudnya penyelesaian terhadap masalah yang ada; atau
  - h membocorkan hal-hal yang termasuk dalam rahasia dagang.

Apabila penyidik berpendapat bahwa hasil penyelidikan masih belum lengkap, penyidik segera mengembalikan hasil penyelidikan tersebut kepada penyidik disertai petunjuk untuk dilengkapi dan dalam waktu 30 (tiga puluh) hari sejak tanggal diterimanya pengembalian dari penyidik, penyidik wajib melengkapi kekurangan tersebut sesuai petunjuk yang telah diberikan oleh penyidik mengenai kekurangannya. Kekuranglengkapan hasil penyelidikan



tersebut dapat berupa belum terpenuhinya unsur pelanggaran HAM yang berat untuk dilanjutkan ke penyidikan.

## **2. Penyidik dan Penyidik Ad Hoc Serta Tugas Penyidikan Perkara Pelanggaran HAM Berat**

Penyidik dalam perkara pelanggaran HAM yang berat adalah Jaksa Agung yang dalam pelaksanaan tugas penyidikan perkara pelanggaran HAM yang berat dapat mengangkat penyidik Ad Hoc yang terdiri atas unsur pemerintah dan atau masyarakat.

“unsur masyarakat”, dalam ketentuan ini adalah terdiri dari organisasi politik, organisasi kemasyarakatan, lembaga swadaya masyarakat atau lembaga kemasyarakatan yang lain seperti perguruan tinggi. Kata “dapat” dalam ketentuan ini dimaksudkan agar Jaksa Agung dalam mengangkat penyidik Ad Hoc dilakukan sesuai dengan kebutuhan.

Kewajiban dan syarat-syarat penyidik Ad Hoc:

1. sebelum melaksanakan tugas, penyidik Ad Hoc wajib mengucapkan sumpah dan janji menurut agamanya masing-masing.
2. untuk dapat diangkat menjadi penyidik Ad Hoc harus memenuhi syarat sebagai berikut:
  - a) warga negara Republik Indonesia
  - b) berumur sekurang-kurangnya 40 (empat puluh) tahun dan paling tinggi 65 (enam puluh lima) tahun
  - c) berpendidikan sarjana hukum atau sarjana lain yang mempunyai keahlian di bidang hukum
  - d) sehat jasmani dan rohani
  - e) berwibawa, jujur, adil dan berkelakuan tidak tercela
  - f) setia kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945
  - g) memiliki pengetahuan dan kepedulian di bidang hak asasi manusia

Batas-batas waktu dalam penyidikan dan penghentian penyidikan.

1. penyidikan wajib diselesaikan paling lambat 90 (sembilan puluh) hari terhitung sejak tanggal hasil penyelidikan diterima dan dinyatakan lengkap oleh penyidik
2. jangka waktu 90 (sembilan puluh) hari, dapat diperpanjang paling lama 90 (sembilan puluh) hari oleh Ketua Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) sesuai dengan daerah hukumnya
3. apabila 2 (dua) x 90 (sembilan puluh) hari habis dan penyidikan belum selesai, penyidikan dapat diperpanjang paling lama 60 (enam puluh) hari oleh Ketua Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) sesuai dengan daerah hukumnya
4. apabila dalam jangka waktu 90 (sembilan puluh) hari + 90 (sembilan puluh) hari + 60 (enam puluh) hari dari hasil penyidikan tidak diperoleh bukti yang cukup, maka wajib dikeluarkan surat perintah penghentian penyidikan oleh Jaksa Agung
5. setelah surat perintah penghentian penyidikan dikeluarkan, penyidikan hanya dapat dibuka kembali dan dilanjutkan apabila terdapat alasan dan bukti lain yang melengkapi hasil penyidikan untuk dilakukan penuntutan
6. dalam hal penghentian penyidikan sebagaimana dimaksud di atas tidak dapat diterima oleh korban atau keluarganya, maka korban, keluarga sedarah atau semenda dalam garis lurus ke atas atau ke bawah sampai derajat ketiga, berhak mengajukan praperadilan kepada Ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya dan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

### **3. Penuntut Umum dan Penuntut Umum Ad Hoc**

Jaksa Agung adalah Penuntut Umum dalam perkara pelanggaran HAM yang berat. Jaksa Agung dapat mengangkat Penuntut Umum Ad Hoc yang terdiri atas unsur pemerintah dan masyarakat. Penuntut Umum Ad Hoc dari unsur masyarakat diutamakan diambil dari mantan penuntut umum atau oditur di peradilan militer dengan tidak menutup kemungkinan dari unsur masyarakat yang lain. Penuntut Umum Ad Hoc yang dibentuk, sebelum melaksanakan



tugasnya harus mengucapkan sumpah atau janji menurut agamanya masing-masing.

Syarat-syarat untuk dapat diangkat menjadi Penuntut Umum Ad Hoc adalah sebagai berikut :

- 1) warga negara Republik Indonesia
- 2) berumur sekurang-kurangnya 40 (empat puluh) tahun dan paling tinggi 65 (enam puluh lima) tahun
- 3) berpendidikan sarjana hukum dan berpengalaman sebagai penuntut umum
- 4) sehat jasmani dan rohani
- 5) berwibawa, jujur, adil dan berkelakuan tidak tercela
- 6) setia kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945
- 7) memiliki pengetahuan dan kepedulian di bidang HAM.

Penuntut Umum Ad Hoc diberikan jangka waktu untuk melakukan penuntutan terhadap pelaku perkara pelanggaran HAM yang berat paling lambat 70 (tujuh puluh) hari dihitung sejak tanggal hasil penyidikan diterima sedangkan Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) sebagai penyidik, sewaktu-waktu dapat meminta keterangan secara tertulis kepada Jaksa Agung (selaku penyidik dan penuntut umum dalam perkara pelanggaran HAM yang berat) mengenai perkembangan penyidikan, dan penuntutan pelanggaran HAM yang berat.

#### **4. Hakim Pada Pengadilan HAM**

Perkara pelanggaran HAM yang berat diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM. Hakim pengadilan HAM yang memeriksa perkara pelanggaran HAM yang berat terdiri atas :

- 1) hakim pada Pengadilan HAM (hakim karier)
- 2) hakim Ad Hoc (nonkarier)

Pemeriksaan perkara terhadap pelanggar HAM yang berat dilakukan oleh Majelis Hakim Pengadilan HAM yang berjumlah 5 (lima) orang, terdiri atas 2 (dua) orang hakim pada Pengadilan HAM (hakim karier) dan 3 (tiga) orang

hakim Ad Hoc. Majelis hakim ini diketuai oleh hakim dari Pengadilan HAM yang bersangkutan. Ketentuan Majelis Hakim untuk 5 (lima) orang agar selalu ganjil, sehingga untuk pengambilan keputusan bila ada selisih pendapat, diambil suara terbanyak.

Hakim Ad Hoc diangkat dan diberhentikan oleh Presiden selaku Kepala Negara atas usul Mahkamah Agung. Jumlah hakim Ad Hoc sekurang-kurangnya 12 (dua belas) orang. Hakim Ad Hoc diangkat untuk selama 5 (lima) tahun dan diangkat kembali untuk 1 (satu) kali masa jabatan. Hakim Ad Hoc adalah hakim yang diangkat dari luar hakim karier yang memenuhi syarat profesional, berdedikasi, dan berintegritas tinggi, menghayati cita-cita negara hukum dan negara kesejahteraan yang berintikan keadilan, memahami dan menghormati HAM dan kewajiban dasar manusia.

Syarat-syarat untuk dapat diangkat menjadi hakim Ad Hoc antara lain :

- 1) warga negara Republik Indonesia
- 2) berumur sekurang-kurangnya 40 (empat puluh) tahun dan paling tinggi 65 (enam puluh lima) tahun
- 3) berpendidikan sarjana hukum atau sarjana lain yang mempunyai keahlian di bidang hukum. Keahlian di bidang hukum dimaksud antara lain Sarjana Syariah dan lulusan Perguruan Tinggi Ilmu Kepolisian
- 4) sehat jasmani dan rohani
- 5) berwibawa, jujur, adil dan berkelakuan tidak tercela
- 6) setia kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945
- 7) memiliki pengetahuan dan kepedulian di bidang HAM.

Hakim Ad Hoc yang diangkat sesuai Pasal 28 ayat (1) sebelum melaksanakan tugasnya wajib mengucapkan sumpah sesuai dengan agamanya masing-masing.

### **3.1.2 Penangkapan dan Penahanan Untuk Kepentingan Penyidikan, Penuntutan dan Pemeriksaan Di Pengadilan**



### **1. Penangkapan Untuk Kepentingan Penyidikan**

Ketentuan Pasal 11 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 menyatakan, Jaksa Agung sebagai penyidik berwenang melakukan penangkapan untuk kepentingan penyidikan terhadap seseorang yang diduga keras melakukan pelanggaran HAM yang berat. Penangkapan tersebut dilakukan dengan disertai surat tugas yang tercantum identitas tersangka, tempat dilakukan pemeriksaan serta surat tersebut memuat alasan penangkapan dengan mengurai secara singkat perkara pelanggaran HAM yang dipersangkakan.

Surat tugas penangkapan tersebut harus juga diserahkan kepada keluarga tersangka yaitu berupa surat tembusan setelah penangkapan terhadap tersangka dilakukan. Penangkapan dapat segera dilakukan tanpa adanya surat perintah tugas penangkapan apabila tersangka tertangkap tangan melakukan pelanggaran HAM yang berat dan diserahkan kepada penyidik berikut barang bukti yang terdapat pada waktu tersangka melakukan perbuatan tersebut.

Penangkapan berlaku paling lama untuk satu hari yaitu dalam waktu 24 (dua puluh empat) jam dihitung mulai tersangka tersebut ditangkap. Hal ini sama dengan ketentuan Pasal 19 ayat (1) KUHAP.

### **2. Penahanan Untuk Kepentingan Penyidikan, Penuntutan, dan Pemeriksaan di Depan Pengadilan**

Penahanan dapat dilakukan oleh Jaksa Agung sebagai penyidik dan sebagai penuntut umum dan melakukan perintah penahanan lanjutan untuk kepentingan penyidikan dan penuntutan. Penahanan dimaksudkan dalam hal adanya kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi perbuatan tindak pidana pelanggaran HAM yang berat.

Penyidik, untuk kepentingan penyidikan, dengan surat perintah dari Jaksa Agung dapat melakukan penahanan paling lama 90 (sembilan puluh) hari dan dapat ditambah apabila keterangan atau bukti dinyatakan belum cukup untuk

dilakukan penuntutan yaitu dengan memperpanjang penahanan untuk paling lama 90 (sembilan puluh) hari dengan disertai surat penahanan lanjutan yang dikeluarkan oleh Ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya, apabila dalam jangka waktu penahanan tersebut, penyidikan dinyatakan belum dapat diselesaikan, maka penahanan dapat diperpanjang pula untuk paling lama 60 (enam puluh) hari dengan penetapan dari Ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya.

Penahanan untuk kepentingan penuntutan dapat dilakukan oleh Jaksa Agung untuk paling lama 30 (tiga puluh) hari dan dapat ditambah apabila keterangan atau bukti dinyatakan belum cukup untuk diajukan di depan sidang pengadilan yaitu dengan memperpanjang penahanan berupa penahanan lanjutan untuk paling lama 20 (dua puluh) hari yang dikeluarkan oleh Ketua Pengadilan HAM sesuai dengan daerah hukumnya. Penahanan untuk kepentingan penuntutan ini, dapat diperpanjang lagi untuk diselesaikannya penuntutan sebagai dasar keputusan hakim untuk paling lama 20 (dua puluh) hari masa penahanan.

Penahanan untuk kepentingan penuntutan terhadap perkara pelanggaran HAM lebih lama dari ketentuan yang dinyatakan dan dimaksudkan dalam Pasal 25 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP yaitu penahanan untuk kepentingan penuntutan dalam KUHAP dilakukan paling lama 20 (dua puluh) hari dan dapat ditambah dan diperpanjang untuk paling lama 30 (tiga puluh) hari.

Majelis hakim, dalam pemeriksaan di sidang Pengadilan HAM, dapat melakukan penahanan untuk kepentingan pemeriksaan tersebut untuk paling lama 90 (sembilan puluh) hari. Jangka waktu penahanan tersebut dapat diperpanjang oleh Ketua Pengadilan HAM untuk paling lama 30 (tiga puluh) hari sesuai dengan daerah hukumnya. Penahanan untuk kepentingan tersebut, dalam ketentuan Pasal 26 KUHAP adalah paling lama 30 (tiga puluh) hari dan dapat ditambah dan diperpanjang untuk paling lama 60 (enam puluh) hari.

Majelis hakim, dalam pemeriksaan banding di sidang Pengadilan Tinggi HAM, dapat melakukan penahanan untuk kepentingan pemeriksaan tersebut untuk



paling lama 60 (enam puluh) hari. Jangka waktu penahanan tersebut dapat diperpanjang oleh Ketua Pengadilan HAM untuk paling lama 30 (tiga puluh) hari sesuai dengan daerah hukumnya. Penahanan untuk kepentingan tersebut, dalam ketentuan Pasal 26 KUHAP adalah paling lama 30 (tiga puluh) hari dan dapat ditambah dan diperpanjang untuk paling lama 60 (enam puluh) hari sedangkan penahanan untuk kepentingan pemeriksaan pelanggaran HAM yang berat pada tingkat kasasi di Mahkamah Agung, waktu penahanan paling lama 60 (enam puluh) hari dan dapat ditambah 30 (tiga puluh) hari jika waktu tenggang yang pertama tidak mencukupi menyelesaikan perkara pada tingkat ini. Sementara dalam ketentuan Pasal 28 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP, penahanan untuk kepentingan ini, paling lama 50 (lima puluh) hari dan dapat ditambah 60 (enam puluh) hari oleh Ketua Mahkamah Agung.

### **3.1.3. Acara Pemeriksaan dalam Sidang Pengadilan**

Pemeriksaan perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat di depan Pengadilan HAM diperiksa dan diputus oleh Majelis Hakim dalam waktu paling lama 180 (seratus delapan puluh) hari terhitung sejak perkara tersebut dilimpahkan sedangkan untuk pemeriksaan perkara pelanggaran HAM yang berat pada tingkat banding diperiksa dan diputus untuk waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari dan untuk pemeriksaan pada tingkat kasasi, diperiksa dan diputus dalam waktu 90 (sembilan puluh) hari.

Jumlah hakim ad hoc pada Pengadilan HAM dan Pengadilan Tinggi, masing-masing berjumlah 12 (dua belas) orang, dan 3 (tiga) orang hakim ad hoc pada Mahkamah Agung. Semua hakim ad hoc ini, diangkat oleh Presiden selaku Kepala Negara atas usul Ketua Mahkamah Agung kecuali pengangkatan hakim ad hoc pada Mahkamah Agung yang diangkat oleh Presiden selaku Kepala Negara atas usul Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia sedangkan untuk pemeriksaan, majelis hakim terdiri dari 2 (dua) orang hakim karier dan 3 (tiga) orang hakim ad hoc tersebut.

Pemeriksaan di persidangan Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) termasuk acara pemeriksaan biasa yang paling luas pengetahuannya dan dalam pemeriksaan biasa inilah dilakukan pemeriksaan-pemeriksaan kejahatan berat. Pemeriksaan pelanggaran HAM yang berat tentu termasuk acara pemeriksaan biasa, mengingat Pengadilan HAM Ad Hoc termasuk hal yang baru.

### **1. Pemeriksaan Terbuka untuk Umum**

Semua persidangan pengadilan terbuka untuk umum. Pada saat majelis hakim hendak membuka sidang, harus menyatakan "sidang terbuka untuk umum". Setiap orang yang hendak mengikuti jalannya persidangan, dapat hadir memasuki ruangan sidang. Pintu dan jendela ruangan sidang pun terbuka, sehingga dengan demikian makna prinsip persidangan terbuka untuk umum benar-benar tercapai.

Pengecualian seperti yang disebut diatas, terdapat dalam ketentuan Pasal 153 ayat (3) KUHAP yang menyatakan, bahwa untuk pemeriksaan kesusilaan dan terdakwanya anak-anak maka sidang dilakukan dengan "pintu tertutup". Persidangan terbuka untuk umum bertujuan agar semua persidangan pengadilan jelas, terang dilihat dan diketahui masyarakat dan tidak diperbolehkan persidangan gelap dan bisik-bisik. Masyarakat yang menghadiri persidangan pengadilan, jangan sampai mengganggu ketertiban jalannya persidangan. Oleh karena itu, setiap orang wajib menghormati martabat lembaga ini, khususnya bagi mereka yang berada di ruang sidang sewaktu persidangan sedang berlangsung dan bersikap hormat secara wajar, sopan serta tidak menimbulkan kegaduhan yang dapat mengganggu dan menghalangi jalannya persidangan. Ada beberapa hal yang harus ditaati pengunjung sidang demi terciptanya tata tertib persidangan, yakni :

#### **a. Pengunjung yang menghadiri sidang harus bersikap hormat**

Menurut ketentuan Pasal 218 ayat (2) KUHAP, setiap pengunjung harus sopan dan tidak menimbulkan kegaduhan di ruang sidang. Barangsiapa yang menunjukkan sikap tidak hormat serta tidak tertib dalam ruang sidang, ketua majelis dapat memerintahkan orang yang bersangkutan dikeluarkan dari dalam



ruang sidang. Perintah pengeluaran ini dapat dilakukan ketua sidang setelah yang bersangkutan diperingatkan terlebih dulu namun tetap tidak diindahkannya. Apabila sifat pelanggaran tata tertib yang dilakukan oleh salah satu pengunjung merupakan tindak pidana, maka tidak mengurangi kemungkinan terhadap pengunjung tersebut dilakukan penuntutan (Pasal 218 ayat (3) KUHAP)

**b. Larangan membawa senjata api, peledak, senjata tajam, dan lain-lain**

Ketentuan Pasal 219 KUHAP menegaskan, guna menjamin keselamatan terhadap manusia yang berada dalam ruangan sidang, setiap pengunjung sidang dilarang membawa senjata api, senjata tajam, bahan peledak, atau alat maupun benda yang dapat membahayakan keamanan sidang. Larangan ini berlaku terhadap siapa saja tanpa terkecuali.

Petugas keamanan pengadilan dapat melakukan penggeledahan badan untuk menjamin kehadiran seseorang di ruang sidang tidak membawa senjata maupun alat tajam dengan tanpa surat perintah terlebih dahulu, apabila dalam penggeledahan tersebut ditemukan benda larangan, maka petugas mempersilahkan pemiliknya untuk menitipkan di tempat yang telah ditentukan.

**c. Harus hadir sebelum hakim memasuki ruang sidang**

Semua orang yang akan hadir dalam persidangan, harus segera memasuki persidangan sebelum hakim memasuki persidangan dan membuka persidangan. Hal ini ditegaskan dalam ketentuan Pasal 232 KUHAP:

- 3) sebelum sidang dimulai, panitera, penuntut umum, dan pengunjung yang sudah ada, duduk di tempatnya masing-masing dalam ruang sidang;
- 4) pada saat hakim memasuki dan meninggalkan ruang sidang, semua yang hadir berdiri untuk menghormat;
- 5) selama sidang berlangsung, setiap orang yang keluar masuk ruang sidang, diwajibkan memberi hormat.

**2. Hadirnya Terdakwa dalam Persidangan**

Hukum tidak membenarkan proses peradilan *in absentia* dalam acara pemeriksaan biasa dan pemeriksaan acara singkat. Pemeriksaan perkara tidak dapat dilakukan tanpa hadirnya terdakwa dalam persidangan. Pasal 154 mengatur bagaimana cara menghadirkan terdakwa dalam persidangan. Tata cara tersebut memperlihatkan tanpa hadirnya terdakwa dalam persidangan, pemeriksaan perkara tidak dapat dilakukan. Tata cara tersebut dimulai dari:

- ketua sidang memerintahkan supaya terdakwa dipanggil masuk ke dalam ruang sidang;
- jika terdakwa pada sidang yang telah ditentukan tidak hadir, ketua sidang meneliti apakah terdakwa telah dipanggil secara sah.

Ketidakhadiran terdakwa bisa terjadi 2 (dua) kemungkinan:

a. Terdakwa dipanggil “secara tidak sah”

Jika ternyata terdakwa dipanggil secara tidak sah, ketua menunda persidangan dan memerintahkan penuntut umum supaya memanggil terdakwa sekali lagi untuk hadir pada hari sidang berikutnya.

b. Terdakwa sudah dipanggil “secara sah”

Sekalipun terdakwa telah dipanggil secara sah, tetapi ia tidak datang menghadiri persidangan “tanpa alasan yang sah”, menurut ketentuan Pasal 154 ayat (4) dan ayat (6) KUHAP, cara penyelesaiannya adalah sebagai berikut:

- 1) pemeriksaan perkara tidak dapat dilangsungkan, ketua sidang menunda atau mengundurkan persidangan pada hari dan tanggal sidang yang telah ditentukan;
- 2) apabila kemudian terdakwa telah dipanggil secara sah untuk “kedua kalinya”, namun terdakwa tetap juga tidak mau hadir tanpa alasan yang sah, hakim dapat memerintahkan penuntut umum untuk menghadirkan terdakwa “dengan paksa” pada sidang pertama berikutnya.

Menurut ketentuan ini, perintah menghadirkan secara paksa terhadap seorang terdakwa yang tidak mau datang menghadiri persidangan, baru dapat dilakukan apabila terdakwa telah 2 (dua) kali dipanggil secara sah. Jika terdapat



alasan yang sah, umpamanya sakit yang dikuatkan surat keterangan dokter atau karena halangan yang patut dan wajar seperti terdakwa mengalami musibah, merupakan alasan yang dapat dibenarkan, maka alasan yang sah dengan sendirinya menghapus wewenang ketua sidang untuk memerintahkan terdakwa dihadirkan dengan paksa.

### **3. Ketua Sidang Memimpin Pemeriksaan**

Ketentuan Pasal 217 KUHAP menegaskan bahwa hakim ketua sidang bertindak memimpin jalannya pemeriksaan persidangan dan memelihara tata tertib persidangan. Prinsip ini sesuai dengan sistem pembuktian yang dianut oleh undang-undang, yakni sistem pembuktian undang-undang secara negatif. Hakim diwajibkan mencari kebenaran hakiki (*ultimate truth*) di dalam membuktikan kesalahan terdakwa berdasar batas minimum pembuktian menurut undang-undang dengan alat bukti yang sah.

Kedudukan ketua sidang sebagai pemimpin sidang, menempatkannya sebagai orang yang berwenang menentukan jalannya pemeriksaan terdakwa. Semua tanya jawab harus melalui ketua sidang. Semua keterangan dan jawaban ditujukan kepadanya. Segala yang diperintahkan oleh hakim, baik terhadap panitera, terdakwa maupun terhadap penuntut umum, harus segera dilaksanakan dengan cermat sepanjang perintah itu menurut undang-undang guna memperlancar jalan pemeriksaan dan ketertiban persidangan.

### **4. Pemeriksaan Secara Langsung dengan Lisan**

Ketentuan Pasal 153 ayat (2) huruf a KUHAP menyatakan, ketua sidang di dalam memimpin sidang dilakukan secara langsung dengan lisan. Ketua sidang tidak boleh melakukan pemeriksaan dengan perantaraan tulisan, baik terhadap terdakwa maupun saksi-saksi, terkecuali bagi mereka (terdakwa dan para saksi) yang bisu atau tuli. Pertanyaan dan jawaban dapat dilakukan secara tertulis. Prinsip pemeriksaan dalam persidangan dilakukan secara langsung berhadap-

hadapan dalam ruang sidang. Semua pertanyaan diajukan dengan lisan dan jawaban atau keterangan pun disampaikan dengan lisan.

Adapun maksud pemeriksaan secara langsung dan dengan lisan, tidak ada lain untuk memenuhi tujuan agar persidangan benar-benar dapat menemukan kebenaran hakiki sebab dari pemeriksaan secara langsung dengan lisan, tidak hanya keterangan terdakwa atau saksi saja yang dapat didengar dan diteliti tetapi sikap dan cara mereka memberikan keterangan, dapat menentukan isi dan nilai keterangan. Bahasa yang dipergunakan dalam pemeriksaan persidangan menurut ketentuan tersebut, bahasa Indonesia. Hal itu tidak mengurangi untuk mempergunakan juru bahasa bagi terdakwa atau saksi yang tidak mengerti bahasa Indonesia. Jika dipergunakan bahasa daerah atau bahasa asing, ketua sidang harus menjelaskan kepada terdakwa dan panitera agar panitera dapat mencatat keterangan tersebut dalam berita acara. Bahasa apapun yang dipakai dalam pemeriksaan tidak mengurangi ketentuan yang harus dilakukan secara langsung dengan lisan dalam bahasa Indonesia yang dimengerti oleh terdakwa atau saksi.

#### **5. Wajib Menjaga Pemeriksaan Secara Bebas**

Pasal 153 ayat (2) huruf b KUHAP menegaskan, pemeriksaan terhadap terdakwa atau saksi harus dilakukan dengan bebas. Ketika pemeriksaan, ketua sidang harus menjaga kondisi psikologis terdakwa atau saksi sehingga terdakwa atau saksi memberikan keterangan secara bebas. Ketua sidang, baik terhadap terdakwa atau saksi tidak boleh melakukan penekanan atau ancaman yang bisa menimbulkan hilangnya kebebasan mereka memberikan keterangan. Pertanyaan yang bersifat menjerat juga tidak boleh diajukan baik terhadap terdakwa maupun terhadap saksi sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 166 KUHAP.

Pemeriksaan sidang yang terbuka untuk umum, agak sulit bagi hakim atau jaksa melakukan ancaman dan menekan terdakwa atau saksi, tetapi yang sering terjadi ialah pelanggaran atas Pasal 166 KUHAP yaitu hakim atau penuntut umum sering mengajukan pertanyaan yang menjerat, yang mengakibatkan keterangan



yang diberikan terdakwa atau saksi bukan lagi diberikan secara sadar dan bebas melainkan keterangan itu diberikan berdasar pancingan yang berbentuk jebakan dari hakim atau jaksa penuntut umum.

Penjelasan Pasal 166 KUHAP menyebut antara lain:

- pada alinea ketiga dijelaskan, KUHAP mengandung prinsip bahwa keterangan terdakwa dan saksi dalam semua tingkat pemeriksaan harus dilakukan dengan bebas. Hal-hal yang dapat melumpuhkan kebebasan terdakwa atau saksi dalam memberikan keterangan pada umumnya disebabkan 2 (dua) hal:
  1. sebagai akibat dari pertanyaan yang menjerat
  2. disebabkan adanya tekanan dan ancaman yang membuat terdakwa atau saksi menerangkan hal yang berlainan dari apa yang dapat dianggap sebagai pernyataan pikiran yang bebas.
- pada alinea pertama penjelasan tersebut menegaskan apa yang dimaksud dengan pertanyaan menjerat, yakni:
  - a. suatu tindak pidana yang tidak diakui telah dilakukan oleh terdakwa, tetapi dengan suatu pertanyaan yang sedemikian rupa licik dan agresifnya, telah mengakibatkan terdakwa tanpa sadar kehilangan keseimbangan untuk memahami dengan penuh pengertian pertanyaan-pertanyaan yang dilancarkan kepadanya sehingga menyebabkan terdakwa seolah-olah telah memberi persetujuan atau pengakuan bahwa terdakwa lah pelaku tindak pidana yang didakwakan;
  - b. atau sesuatu yang tidak dinyatakan oleh saksi tetapi dianggap seolah-olah dinyatakannya sebagai akibat dari kelicikan dan keagresifan pertanyaan-pertanyaan yang disodorkan kepada saksi yang mengakibatkan saksi kehilangan kesadaran dan keseimbangan berpikir.

Prinsip pemeriksaan persidangan secara bebas, termasuk ketentuan yang diatur dalam Pasal 154 ayat (1) KUHAP menegaskan agar terdakwa dihadapkan ke persidangan dalam keadaan bebas, dalam keadaan tidak dibelenggu. Meskipun terdakwa berada dalam tahanan, pada pemeriksaan sidang pengadilan, terdakwa

dihadapkan dalam keadaan bebas, tidak boleh diperiksa dalam keadaan terbelenggu, tanpa mengurangi perlunya kewaspadaan dengan jalan melakukan pengawalan yang sewajarnya dan memadai.

#### **6. Pemeriksaan Lebih Dulu Mendengar Keterangan Saksi**

Keterangan saksi, pada pemeriksaan persidangan, lebih dulu harus didengarkan. Hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 160 ayat (1) huruf b KUHP yang berbunyi; "pertama-tama didengar keterangannya adalah korban yang menjadi saksi".

Alasan mendahulukan keterangan saksi dari keterangan terdakwa dapat dijumpai dalam Pasal 184 ayat (1) KUHP yang menempatkan urutan alat bukti keterangan saksi pada urutan pertama, sedangkan urutan alat bukti keterangan terdakwa ditempatkan pada urutan terakhir.

#### **3.2. Dasar Pertimbangan Hakim Putusan Perkara Nomor : 04K/PID.HAM. Ad.Hoc/2003**

Dasar pertimbangan majelis hakim Putusan Kasasi Mahkamah Agung Republik Indonesia perkara Nomor : 04 K/PID.HAM.Ad.Hoc/2003; terhadap substansi permohonan pengajuan upaya hukum kasasi adalah bahwa kesepakatan majelis hakim dalam memberikan putusan merupakan konsekuensi logis dari kewenangan hakim dalam penjatuhan pidana sesuai dengan hati nurani para hakim dan rasa keadilan menurut para hakim setelah menimbang beberapa fakta yang terbukti di depan sidang pengadilan.

Majelis hakim, dalam putusan menjatuhkan pidana terhadap terdakwa Abilio J.O. Soares dalam perkara Nomor 04 K/PID.HAM.Ad.Hoc/2003, berpendapat bahwa:

1. hakim bukan corong Undang-undang
2. hukuman bukan semata-mata untuk mengejar kepastian hukum atau balas dendam, melainkan untuk memenuhi rasa keadilan



3. adanya surat dari Presiden Timor Leste: Xanana Gusmao yang menyatakan; semangat rekonsiliasi tidak boleh terkubur oleh pidana yang berat yang akan dijatuhkan kepada terdakwa
4. majelis hakim mendukung upaya Rekonsiliasi yang sedang berlangsung tanpa melanggengkan praktek impunitas.

Majelis Hakim mempertimbangkan hal-hal yang meringankan bagi penjatuhan hukuman terhadap terdakwa:

1. terdakwa sangat kooperatif dalam persidangan
2. terdakwa adalah tokoh yang berjasa memajukan masyarakat Timor Timur di bidang pendidikan, ekonomi, sosial budaya;
3. terdakwa adalah tokoh yang melakukan rekonsiliasi
4. terdakwa sudah terhukum, karena terusir dari tanah kelahirannya
5. terdakwa menjabat sebagai Gubernur Timor Timur bertepatan dengan situasi Timor Timur sedang berada dalam puncak pertikaian antara kelompok Pro Integrasi dengan kelompok Pro Kemerdekaan.

Hal-hal yang memberatkan antara lain:

1. peristiwa yang didakwakan yang terbukti tersebut menelan banyak korban jiwa maupun harta benda yang terjadi pada saat terdakwa menjabat sebagai Gubernur.
2. usaha yang dilakukan oleh terdakwa tidak cukup optimal meredam kekerasan yang terjadi di Timor Timur.
3. sebagai Gubernur KDH Tk.I Timor Timur, terdakwa telah gagal mencegah bawahannya melakukan kejahatan terhadap kemanusiaan.

Majelis hakim sepakat mengambil keputusan dengan berdasarkan pada rasa legalis dan hati nurani hakim tanpa harus terpaku pada Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM yang menjadi landasan perkara tindak pidana pelanggaran hak asasi manusia berupa kejahatan terhadap kemanusiaan ini diajukan di depan pengadilan.

### 3.3. Analisis

Pembicaraan mengenai Hak Asasi Manusia (HAM) dan pelanggarannya sudah kurang lebih dari setengah abad yang lampau terjadi dan masih menjadi topik yang aktual untuk masa lima atau sepuluh tahun yang akan datang, terutama untuk bangsa Indonesia. Hal ini bisa terbukti dari masa-masa awal proklamasi dan banyaknya warga negara Indonesia yang masih penasaran dengan misteri G 30 S/PKI sebagai sejarah yang tidak pernah jujur. Perjuangan untuk memajukan dan melindungi HAM, bagi bangsa Indonesia masih dalam proses yang panjang.

Pemahaman HAM bagi warga negara Indonesia pada tingkat elit politik, lingkungan akademisi, maupun di kalangan lembaga swadaya masyarakat masih dalam tahap awal dan terkadang pada tahap ini pun masih saja ada ketidak-jujuran demi kepentingan politik kelompok seperti pemusnahan hak-hak sipil dan politik dari orang-orang Partai Komunis Indonesia (PKI) dan pencekalan PRD (Partai Rakyat Demokratik) serta menyebut PRD sebagai partai komunis baru bahkan sampai pembunuhan terhadap anggota-anggotanya. Hal ini bisa terlihat bahwa kepentingan politik kelompok (GOLKAR dkk) lebih mendominasi setiap kegiatan dan malah mendahulukan kepentingan kaum kapitalis yang berwatak akumulatif dan eksploitatif daripada kepentingan dan kebutuhan rakyat Indonesia yang selalu diperjuangkan oleh PKI dan PRD untuk bebas merdeka dari penindasan yang berbentuk imperialisme dan neoliberalisme.

Orang masih banyak mengaku memahami HAM, akan tetapi terbukti baru baca literatur dua atau tiga saja, dan ada yang mengaku sudah melaksanakan akan tetapi terbukti untuk mengakui eksistensi HAM seorang pembantu rumah tangga saja masih sulit terutama di kalangan atas. Kultur feodalisme dalam pemahaman negatif sebagian masyarakat Indonesia merupakan ganjalan untuk mencerna dan memahami HAM secara utuh dan benar, terutama di kalangan birokrasi.

Menurut penulis, hal yang paling penting untuk dilakukan sebagai upaya mengatasi situasi dan kondisi yang tersebut di atas sebagai arah maju dalam hidup berbangsa dan bernegara adalah setiap warga negara menyadari bahwa ia mempunyai



hak-hak dasar yang mutlak dan patut untuk dipertahankan, kedua, setiap warga negara menghormati setiap hak-hak warga negara yang lain dan ketiga, adanya upaya perlindungan dan penegakan terhadap hak-hak asasi tersebut.

Pengadilan Hak Asasi Manusia yang dibentuk dan merupakan implementasi dari Pasal 104 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, merupakan upaya untuk mengadili para pelaku pelanggaran Hak Asasi Manusia. Hal ini dilakukan untuk memenuhi harapan akan perlindungan Hak Asasi Manusia baik perseorangan atau masyarakat dan menjadi dasar dalam penegakan, kepastian hukum, rasa keadilan dan perasaan aman baik perseorangan atau masyarakat terhadap pelanggaran Hak Asasi Manusia. (Penjelasan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000)

Pembentukan Pengadilan Hak Asasi Manusia Ad Hoc adalah bermula dari usulan Dewan Perwakilan Rakyat yang melihat beberapa pelanggaran Hak Asasi Manusia yang dilakukan sebelum Undang-Undang tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia ini diberlakukan dan ditetapkan oleh Presiden dengan dikeluarkannya Keppres Nomor 53 Tahun 2001 dan diperbaharui dengan Keppres Nomor 96 Tahun 2001 yang berisi *tempus* dan *locus delicti* yang makin dipersempit yaitu yurisdiksi menjadi tiga wilayah yaitu wilayah Liquica, Dilli, dan Suai dengan batasan waktu antara bulan April sampai September 1999.

Penyempitan yurisdiksi ini menimbulkan konsekuensi serius yaitu terhalangnya kesempatan untuk membuktikan adanya unsur sistematis dan meluas dalam kasus-kasus pelanggaran Hak Asasi Manusia yang terjadi di Timor Timur dalam rentang antara pra dan pasca jajak pendapat karena peristiwa yang terjadi di tiga wilayah tersebut dengan rentang waktu terbatas tidak dapat dilihat secara parsial melainkan merupakan suatu rangkaian dari peristiwa yang terjadi sebelumnya bahkan sesudahnya. Undang - Undang Nomor 26 Tahun 2000 sendiri dalam beberapa bagian, terutama mengenai definisi konsep-konsep tentang kejahatan terhadap kemanusiaan, dan tanggung jawab komando mengambil pengertian yang terdapat dalam *Rome Statute for International Criminal Court* (Statuta Roma).

Berdasarkan fakta yuridis normatif, penjatuhan pidana 3 (tiga) tahun penjara terhadap terdakwa Abilio Jose Osorio Soares sebagai Gubernur Timor Timur dengan dakwaan melakukan pelanggaran Hak Asasi Manusia berupa kejahatan terhadap kemanusiaan dengan ancaman pidana minimal 10 (sepuluh) tahun adalah tidak sesuai dengan kebutuhan hukum yang telah ditentukan secara imperatif dan limitif dalam Pasal 37 dan 40 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000. Pendapat para hakim pada Pengadilan Hak Asasi Manusia dalam penjatuhan pidana adalah bahwa hakim bukan corong Undang-Undang dan hukuman untuk memenuhi rasa keadilan bukan mengejar kepastian hukum atau balas dendam serta adanya surat dari Presiden Timor Leste agar Abilio J.O. Soares tidak dijatuhi hukuman yang berat.

Abilio J.O. Soares menjadi terdakwa karena status dan posisi kedudukannya sebagai pemangku jabatan politis yang berwenang mengendalikan Propinsi Timor Timur sesuai dengan Pasal 42 (2) huruf "a" dan "b" Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000. Pasal 42 ayat (2) huruf "a" dan "b" menyatakan "seorang atasan, baik polisi maupun sipil lainnya, bertanggung jawab secara pidana terhadap pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang dilakukan oleh bawahannya yang berada di bawah kekuasaan dan pengendaliannya yang efektif, karena atasan tersebut tidak melakukan pengendalian terhadap bawahannya secara patut dan benar, yakni:

- a. atasan tersebut mengetahui atau secara sadar mengabaikan informasi yang secara jelas menunjukkan bahwa bawahan sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran hak asasi manusia yang berat;
- b. atasan tersebut tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kewenangannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut atau menyerahkan pelakunya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan.

Berdasarkan ketentuan tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa pasal 42 ayat (2) mengatur masalah pertanggungjawaban pidana dari seorang atasan sipil terhadap pelanggaran Hak Asasi Manusia yang dilakukan oleh bawahannya sebagai berikut:



- pengendalian terhadap bawahan yang berada di bawah kekuasaannya masih bersifat efektif
- perbuatan bawahannya tersebut diketahui dan secara sadar, atasan mengabaikan informasi terjadinya pelanggaran hak asasi manusia
- atasan tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan untuk mencegah dan menghentikan atau menyerahkan pelaku pelanggaran hak asasi manusia

Penggunaan ancaman pidana minimal khusus untuk pelanggaran hak asasi manusia cukup mendasar karena seperti diketahui tindak pidana pelanggaran hak asasi manusia ini merupakan *extra ordinary crimes* dan berdampak secara luas baik pada tingkat nasional maupun internasional dan bukan merupakan tindak pidana yang diatur di dalam KUHP serta menimbulkan kerugian baik materiil maupun immateriil yang mengakibatkan perasaan tidak aman baik terhadap perseorangan maupun masyarakat sehingga perlu segera dipulihkan dalam mewujudkan supremasi hukum untuk mencapai kedamaian, ketertiban, ketentraman, keadilan, dan kesejahteraan bagi seluruh masyarakat Indonesia.

Ketentuan ancaman pidana minimal khusus dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM tidak disertai dengan aturan atau pedoman pemidanaan untuk menerapkan ancaman pidana minimal khusus itu, sehingga dalam pemidanaannya, seorang hakim tidak pernah menemukan kepastian hukum dan putusannya hanya didasarkan pada rasa "keadilan" dan menurut kemauan hati nurani hakim. Hal ini merupakan konsekuensi dari adanya Pasal 103 KUHP yang menyatakan bahwa ketentuan dari Buku Kesatu juga berlaku bagi perbuatan dari suatu perundang-undangan diancam dengan pidana kecuali ditentukan lain oleh undang-undang tersebut.

Ketentuan tentang penghapusan peneanaan pidana dalam KUHP hanya berlaku bagi orang-orang seperti cacat jiwa (*gebrekkige ontwikkelig*) dan terganggu karena penyakit (*ziekelijke storing*). Sementara ketentuan tentang pengurangan peneanaan pidana dalam KUHP hanya berlaku bagi orang-orang seperti:

- pelaku belum berumur 16 (enam belas) tahun



- karena pengaruh daya paksa (*overmacht*)
- melaksanakan ketentuan Undang-undang
- karena melakukan perintah jabatan
- karena jabatan dan atas nama bendera kebangsaan
- perbuatannya masih dalam percobaan

Kendati dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM tidak menyebutkan pedoman dalam pemidanaan dan harus mengikuti ketentuan yang ditetapkan dalam KUHP dan KUHPA, terdakwa tidak termasuk dalam ketentuan yang disebutkan diatas bahkan pengenaan pidana terhadap terdakwa tersebut seharusnya diperberat karena dalam ketentuan Pasal 52 KUHP menyatakan “ Bilamana seorang pejabat, karena melakukan perbuatan pidana, melanggar suatu kewajiban khusus dari jabatannya atau pada waktu melakukan perbuatan pidana memakai kekuasaan, kesempatan atau sarana yang diberikan kepadanya karena jabatannya, pidananya dapat ditambah sepertiga”.

Para aparat penegak hukum, harus bisa memisahkan persoalan politik dengan persoalan hukum. Oleh karena itu, para penegak hukum harus punya independensi, konsistensi dan keyakinan terhadap perkara yang diajukan kepadanya sehingga penegak hukum dapat menemukan kepastian hukum. Penulis yakin, permasalahan politik banyak memenuhi kasus dan proses penyelesaian perkara tindak pidana pelanggaran hak asasi manusia di Timor Timur ini, baik ketika peristiwa terjadi atau sedang terjadi, pengajuan terdakwa di depan Pengadilan maupun ketika penjatuhan pidana terhadap terdakwa Abilio Jose Osorio Soares.

Pertimbangan majelis hakim dalam penjatuhan pidana 3 (tiga) tahun yang menyatakan bahwa penjatuhan pidana tersebut didasarkan pada rasa keadilan legalis dan rasa keadilan hakim, menurut Penulis, majelis hakim tersebut telah salah dalam menerapkan hukum karena pertimbangannya menyimpang dari ketentuan yang ditetapkan secara limitatif dan imperatif dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 sebagai dasar hukum pemidanaannya, apalagi tindak pidana pelanggaran hak



asasi manusia ini merupakan kejahatan yang luar biasa dan selalu dipantau dan menjadi musuh bersama seluruh bangsa-bangsa.

Ketentuan Pasal 37 yang menjadi dakwaan kesatu menyatakan bahwa pidana yang dapat dijatuhkan terhadap terdakwa adalah pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling lama 25 (dua puluh lima) tahun (maksimum) dan paling singkat 10 (sepuluh) tahun (minimum) dan dalam ketentuan dalam Pasal 40 yang menjadi dakwaan kedua bagi terdakwa menegaskan bahwa sanksi pidananya adalah 20 (dua puluh) tahun (maksimum) dan paling singkat 10 (sepuluh) tahun (minimum) telah dilampaui oleh hakim karena adanya kewenangan dari para hakim untuk meringankan atau memberatkan penjatuhan pidananya.

Putusan mejelis hakim tersebut membawa *preseden* buruk bagi penegakan supremasi hukum dan kepentingan hukum itu sendiri sehingga majelis hakim dalam kasus yang sama atau terhadap kasus yang diancam dengan pidana minimal khusus dapat meringankan penjatuhan pidananya jauh dari ketentuan yang telah ditetapkan dan hal ini merupakan pelanggaran terhadap penegakan supremasi hukum yang menjadi cita-cita bangsa dan seluruh rakyat Indonesia.

Menurut Penulis, putusan majelis hakim tersebut yang meringankan pengenaan pidana terhadap Abilio J.O. Soares, menunjukkan bahwa :

1. Pengadilan kurang sungguh-sungguh (*unwilling*) dalam mengadili dan menghukum para pelaku pelanggaran hak asasi manusia di Timor Timur meskipun masyarakat dunia telah menganggap kejahatan ini sebagai musuh utama umat manusia (*hostis humanis generis*) dan setiap orang mempunyai kewajiban menghukum pelaku kejahatan terhadap kemanusiaan (*erga omnes obligatio*).
2. Pengadilan ini telah memperlakukan kejahatan terhadap kemanusiaan (*crimes against humanity*) sebagai kejahatan ringan atau pelanggaran biasa, sehingga hakim tidak perlu buru-buru untuk memerintahkan terdakwa ini masuk penjara karena Abilio J.O. Soares selama dalam pemeriksaan tidak pernah ditahan di penjara.

3. Pengadilan ini tidak mampu memberikan efek (*deterrent effect*) bagi pelaku kejahatan terhadap kemanusiaan.
4. Pengadilan telah melakukan penghinaan terhadap kemanusiaan karena pengadilan telah meng-korup keadilan para korban dan pengadilan telah salah memahami konsep kejahatan terhadap kemanusiaan.

Dengan demikian, pengadilan yang fair dan kompeten sebagaimana yang diharapkan jauh dari harapan jika kita menyimak secara menyeluruh dari proses pengadilan ini. Sementara itu, para majelis hakim secara terang-terangan telah mempermainkan akal sehat karena putusannya yang menyatakan terdakwa bersalah secara sah dan meyakinkan dalam melakukan kejahatan terhadap kemanusiaan namun tidak memberikan putusan yang sesuai dengan ancaman pidana yang telah ditetapkan oleh Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Sandiwara para Majelis hakim itu telah merampas perlindungan terhadap masyarakat dari ancaman kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana tujuan pokok pemidanaan.

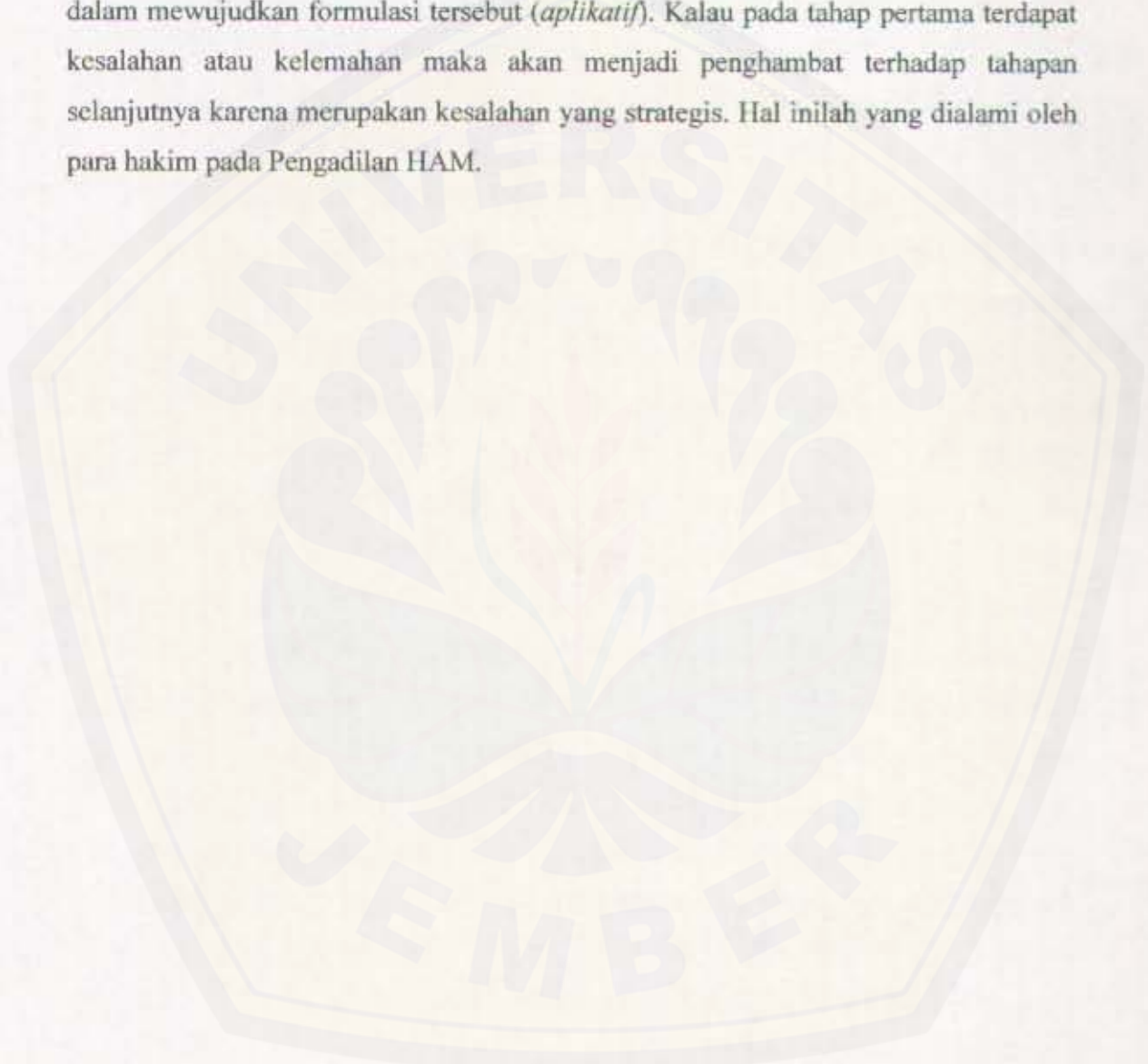
Kendati perlindungan masyarakat ini diabaikan oleh majelis hakim dengan penjatuhan pidana yang jauh tidak sesuai dengan ancaman pidana minimal yang telah ditetapkan tersebut, tidak dapat juga ditimpakan semua terhadap majelis hakim yang menangani perkara tersebut. Hal ini bisa dilihat dari sistem perundang-undangan utamanya Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM yang tidak menyatakan aturan pemidanaan yang tepat bagi pelaku pelanggaran hak asasi manusia sebagai kejahatan yang luar biasa dan tidak dapat menggunakan aturan pemidanaan kejahatan biasa yang tercantum dalam KUHP. Kesalahan tersebut dapat juga ditimpakan terhadap para pembuat perundang-undangan (*legislatif*) sebagai landasan para hakim dalam menjatuhkan putusan pidana.

Pola pemidanaan tersebut harus dibuat sebagai revisi dari Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM yang tidak mengatur tentang pedoman pemidanaan sehingga hakim dapat mendasarkan putusannya berdasarkan ketentuan normatif dan tidak terjebak pada pemahaman bahwa pelanggaran hak asasi manusia berupa kejahatan terhadap kemanusiaan adalah kejahatan biasa melainkan



kejahatan yang luar biasa (*extra ordinary crimes*) sehingga pedoman pemidanaannya tidak sama dengan pedoman umum yang terdapat dalam KUHP.

Perkara pelanggaran hak asasi manusia harus dilihat, tahapan pertama yang harus dipenuhi adalah adanya peraturan perundang-undangan sebagai kebijakan legislatif (*formulasi*) dan (tahap kedua) kemudian menjadi landasan para yudikatif dalam mewujudkan formulasi tersebut (*aplikatif*). Kalau pada tahap pertama terdapat kesalahan atau kelemahan maka akan menjadi penghambat terhadap tahapan selanjutnya karena merupakan kesalahan yang strategis. Hal inilah yang dialami oleh para hakim pada Pengadilan HAM.



## BAB IV KESIMPULAN DAN SARAN

### 4.1 KESIMPULAN

Berdasarkan hasil analisa yang telah dipaparkan dalam bab sebelumnya, maka dapat diambil suatu kesimpulan sebagai berikut :

1. Hukum Acara Pidana pada Pengadilan HAM sesuai Undang – Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM selain yang diatur dalam KUHAP adalah:
  - a. tahap penyelidikan dilakukan oleh Komisi Nasional HAM (KOMNAS HAM) yang dapat membentuk Komisi Penyelidik Pelanggaran HAM (KPP-HAM);
  - b. penyidikan dan Penuntutan dilakukan oleh Jaksa Agung yang dapat mengangkat tim ad hoc untuk penyidikan dan penuntutan. Waktu yang harus diselesaikan dalam penyidikan adalah 90 hari + 90 hari + 60 hari, sedangkan untuk penuntutan, penuntut harus melakukan penuntutan paling lambat 70 hari sejak diterimanya hasil penyidikan;
  - c. pemeriksaan di depan Pengadilan HAM dilakukan oleh 5 orang hakim baik karier dan non karier yang ditunjuk dengan komposisi; 2 orang hakim karier dan 3 orang hakim non karier. Hakim Pengadilan HAM sudah memeriksa dan mengeluarkan putusan untuk paling lama 180 hari. Untuk tingkat banding adalah 90 hari dan selanjutnya pada tingkat kasasi adalah 90 hari.
2. Hakim menjatuhkan pidana terhadap Abilio J.O. Soares selama 3 (tiga) tahun dengan alasan:
  - a. hakim bukan corong Undang-Undang
  - b. hukuman bukan semata-mata untuk mengejar kepastian hukum atau balas dendam, melainkan untuk memenuhi rasa keadilan
  - c. adanya surat dari Presiden Timor Leste: Xanana Gusmao yang menyatakan; semangat rekonsiliasi tidak boleh terkubur oleh pidana yang berat yang akan dijatuhkan kepada terdakwa



- d. majelis hakim mendukung upaya rekonsiliasi yang sedang berlangsung tanpa melanggengkan praktek impunitas.

Hakim mempunyai kewenangan untuk memberikan putusan sesuai dengan hati nurani dan keadilan meskipun putusan tersebut harus didahulukan daripada kepastian hukum dari Undang-undang yang menjadi landasan putusan. Landasan putusan majelis hakim lebih didasarkan pada rasa kemanusiaan para hakim terhadap terdakwa.

#### 4.2 SARAN

Dari uraian analisa yuridis yang telah dilakukan terhadap permasalahan yang ada, Penulis mempunyai beberapa saran yaitu:

1. Hukum Acara yang digunakan dalam menyelesaikan perkara pelanggaran HAM di Pengadilan HAM harus diatur secara khusus karena pelanggaran terhadap hak asasi manusia merupakan kejahatan yang luar biasa (*extra ordinary crimes*) dan karena sifatnya pula, tindak pidana ini memerlukan penyelesaian khusus sehingga diperlukan hukum acara khusus pula yang mengatur penyelesaian pelanggaran hak asasi manusia tersebut. Hukum acara ini harus terpisah dari ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam KUHP untuk membedakan tindak pidana pelanggaran hak asasi manusia dengan tindak pidana biasa yang diatur dalam KUHP dan peraturan perundang-undangan yang lain. Hukum Acara ini harus bersifat progresif yaitu tidak ada upaya hukum lain untuk memeriksa perkara ketika vonis dijatuhkan pada Pengadilan Negeri. Hal ini akan memperlemah lobi-lobi dari pelaku yang mayoritas pejabat negara untuk menyuap dan melakukan intervensi terhadap para penegak hukum.
2. Hakim sebagai penegak hukum (*hanteerder*) harus selalu melandaskan putusannya terhadap dasar dakwaan dan peraturan perundang-undangan yang menjadi landasan diajukannya perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia tersebut, sehingga hakim tidak salah dalam menerapkan hukum dan putusannya memenuhi

rasa keadilan (*gerechtigheit*), kemanfaatan (*zwekmatigheit*) dan kepastian hukum (*rechtszekerheit*).





## DAFTAR PUSTAKA

- Atmasasmita, Romli, 2002. *Pengadilan Hak Asasi Manusia dan Penegakannya di Indonesia*, Jakarta: Percetakan Negara
- Atmasasmita, Romli, 2001. *Reformasi Hukum, Hak Asasi Manusia dan Penegakan Hukum*, Bandung: C.V. Mandar Maju
- Bahar, Saafroedin, 1996, *Hak Asasi Manusia; Sebuah Pengantar*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan
- Baehr, Peter, R., 1998, *Hak-Hak Asasi Manusia dalam Politik Luar Negeri*. Jakarta, Yayasan Obor Indonesia. Penerjemah Somardi
- Brownlie, Ian, 1993, *Dokumen-Dokumen Pokok Mengenai Hak Asasi Manusia*, Jakarta: Universitas Indonesia Press
- Dirdjosisworo, Soedjono, 2002. *Pengadilan Hak Asasi Manusia Indonesia*, Bandung: P.T. Citra Aditya Bakti
- Hullsmann, Hc., 1984. *Sistem Peradilan Pidana: Dalam Perspektif Perbandingan Hukum*, Jakarta : C.V. Rajawali
- Kabul, Imam, 2005. *Paradigma Pembangunan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta: Kurnia Kalam
- Moeljatno, 1996, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*. –Ed. baru, cetakan 19, Jakarta: Bumi Aksara
- Nawawi, A. Barda, 2001. *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Bandung: P.T. Citra Aditya Bakti
- Nusantara, A. Hakim, L. Pangaribuan., A. Santosa, 1992. *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dan Peraturan-Peraturan Pelaksana*, Jakarta: Djambatan
- Soekanto, S., 1986, *Penelitian Hukum Normatif (suatu tinjauan singkat)*. Jakarta: C.V. Rajawali
- Soemitro, R.H., 1994, *Metode Penelitian Hukum dan Jurimetri*. Jakarta; Ghalia
- Tanusubroto, 1984, *Dasar-Dasar Hukum Acara Pidana* , Bandung; Armico

Tim Penyusun, 1998. *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah*, Jember : Badan Penerbit Universitas Jember

Sumber Bahan Penunjang :

Agust Riewanto, 2002, makalah "*Pelanggaran HAM dan Asas Retroaktif*"

ELSAM (Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat), 2003, *Program Report XI*

Irawan Saptono, 2002, makalah "*Hambatan dari Ketentuan Hukum*"

Irawan Saptono & Eri Sutrisno, tanpa tahun, makalah "*Pengadilan HAM Timor Timur, Setengah Hati*"

Suara Pembaruan, 08 Maret 2005, "*Pengadilan HAM di Indonesia Perlu Dibenahi*"

Sudisman, 1967, surat " *uraian tanggung jawab* "

Varia Peradilan Tahun XIX. Nomor 228 September 2004



**TABULASI JANGKA WAKTU PENAHANAN  
ANTARA KUHAP DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 26  
TAHUN 2000 TENTANG PENGADILAN HAM**

<b>KEPENTINGAN</b>	<b>KUHAP</b>	<b>PENGADILAN HAM</b>
<b>PENYIDIKAN</b>	paling lama 20 hari	paling lama 90 hari
<b>PERPANJANGAN</b>	paling lama 40 hari	paling lama 90 hari
<b>PERPANJANGAN LAGI</b>		paling lama 60 hari
<b>PENUNTUTAN</b>	paling lama 20 hari	paling lama 30 hari
<b>PERPANJANGAN</b>	paling lama 30 hari	paling lama 20 hari
<b>PERPANJANGAN LAGI</b>		paling lama 20 hari
<b>PEMERIKSAAN PERSIDANGAN TK PERTAMA</b>	paling lama 30 hari	paling lama 90 hari
<b>PERPANJANGAN</b>	paling lama 60 hari	paling lama 30 hari
<b>TINGKAT BANDING</b>	paling lama 30 hari	paling lama 60 hari
<b>PERPANJANGAN</b>	paling lama 60 hari	paling lama 30 hari
<b>TINGKAT KASASI</b>	paling lama 50 hari	paling lama 60 hari
<b>PERPANJANGAN</b>	paling lama 60 hari	paling lama 30 hari



## PENGADILAN HAM :

### KEJAHATAN TERHADAP KEMANUSIAAN KASUS MANTAN GUBERNUR TIMOR TIMUR

Problema Yuridis Asas Retroaktif & Pemidanaan

– Dissenting Opinion –

#### KASUS POSISI :

- **ABILIO JOSE OSORIO SOARES**, Mantan Gubernur Tk.I. Timor Timur, yang diangkat berdasarkan KEPPRES RI No.260/M/tahun 1997 tanggal 16 September 1999 telah diajukan sebagai Terdakwa di Pengadilan HAM Ad. Hoc pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat (yang berwenang memeriksa dan mengadili perkara terdakwa ini) berdasar pasal 2 KEPPRES No.96 tahun 2001 perubahan atas PEPPRES No.53/tahun 2001 tentang pembentukan Pengadilan HAM Ad. HOC pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.
- Abilio J.O. Soares, mantan Gubernur KDH Tk.I Timor Timur tersebut oleh Jaksa Penuntut Umum didakwa melakukan Tindak Pidana yang intisarinya sebagai berikut :
- **Dakwaan Kesatu :**
- Terdakwa sebagai Gubernur KDH Tk.I Timor Timur, selaku atasan dari Bupati KDH Tk.II Kab. Liquisa dan Bupati KDH Tk.I. Covalima serta Wakil Panglima Pasukan Pejuang "Pro Integrasi" (PPI) Eurico Guterres di Kab/Kota Adm. Dilli, terdakwa bertanggung jawab secara pidana terhadap pelanggaran "HAM yang Berat" yang dilakukan oleh bawahannya yaitu :
  - Bupati KDH Tk.II Kab. Liquisa, Leonita Martins
  - Bupati KDH Tk.II Kab. Covalima, Drs. Herman Sedyono
  - Wakil Panglima pasukan Pejuang Integrasi (PPI) Dilli.
- Kasemuanya berada dibawah kekuasaan dan pengendalian dari Terdakwa dan ia Terdakwa tidak melakukan pengendalian terhadap bawahannya secara patut dan benar.
- Terdakwa mengetahui dan secara sadar mengabaikan informasi

yang secara jelas menunjukkan bahwa ketiga bawahannya tersebut diatas sedang melakukan/atau baru saja melakukan "pelanggaran HAM yang berat" berupa Pembunuhan sebagai perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas dan sistimatis yang ditujukan secara langsung kepada "Penduduk Sipil yang pro kemerdekaan".

Sesuai dengan UU No.5/tahun 1974, Pokok-pokok Pemerintahan Daerah Gubernur selaku Kepala Pemerintahan di Propinsi Tim Tim memimpin dan bertanggung jawab atas jalannya Pemerintahan Daerah, dan karena jabatannya Terdakwa bertanggung jawab dalam pembinaan ketentraman dan ketertiban wilayahnya, berkewajiban menentukan kebijaksanaan untuk mencegah terjadinya gangguan secara preventif dan represif.

Terdakwa tidak mengambil tindakan yang layak yang diperlukan dan berkoordinasi dengan Aparat Keamanan untuk mencegah atau menghentikan perbuatan bawahannya tersebut .....dst.....dst....., sehingga terjadi penyerangan terhadap penduduk sipil yaitu peristiwa-peristiwa sebagai berikut :

1. Penyerangan oleh "klompok pro integrasi" terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di kediaman "Pastor Rafael Dos Santos" di komplek Gereja Liquisa, yang menimbulkan korban 22 orang meninggal dan 21 orang luka-luka.
  2. Penyerangan oleh "klompok pro integrasi" terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di kediaman Mahuel Viegas Carrascalao di Dili, yang menimbulkan korban 12 orang meninggal dan 4 orang luka-luka.
  3. Penyerangan oleh "klompok pro integrasi" terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan pada tanggal 4 dan 5 September 1999, yang mengungsi di "Diosis Dili" yang menimbulkan korban 46 orang meninggal dunia.
  4. Penyerangan oleh "klompok pro integrasi" terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di kediaman Uskup Bello di Dili, menimbulkan korban 10 orang meninggal dan satu orang luka-luka.
  5. Penyerangan oleh Klompok pro integrasi terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di Gereja Ave Maria di Suai Kab. Covalima, menimbulkan korban 27 orang meninggal dunia.
- Perbuatan Terdakwa tersebut dilakukan dengan cara-cara sebagai



- berikut : .....dst.....dst.....dst.....  
Atas terjadinya pelanggaran "HAM yang Berat" tersebut diatas, terdakwa tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam lingkup kewenangannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan "Klompok Pro Integrasi" tersebut bertrok dengan "Klompok Pro Kemerdekaan" dengan cara memerintahkan kepada Aparat Keamanan mengatasi hal tersebut.
- Perbuatan Terdakwa tersebut diatas diatur dan diancam dalam pasal 42 ayat (2) "a" dan "b" jls pasal 7 huruf "b" pasal 9 huruf "a" pasal 37 dari Undang-undang No.26 tahun 2000, tentang "PENGADILAN HAM".
- Dakwaan Kedua :
- bahwa ia Terdakwa Abilio Jose Soares selaku Gubernur KDH Tk.I Timor pada 16 September 1997; tanggal 17 April 1997 dan September 1999 di Kabupaten Luquisa, Kab. Covallima Kota Suai dan Kab. Kota Adm. Diji tidak melakukan atau tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan seperti Koordinasi dengan Aparat Keamanan untuk mencegah atau menghentikan perbuatan bawahannya : terjadinya penyerangan-penyerangan terhadap "Penduduk Sipil Pro Kemerdekaan" oleh "Klompok Pro Integrasi" .... yaitu: penyerangan-penyerangan seperti yang diuraikan dalam Dakwaan Kesatu tersebut diatas .....dst.....dst.....dst.....
- Atas terjadinya "pelanggaran HAM yang berat" tersebut terdakwa mengetahui atau secara sadar mengabaikan informasi yang jelas menunjukkan bahwa bawahannya : Bupati Liquisa, Bupati Covallima Wakil Panglima, pasukan Perjuangan Integrasi (Eurico Guterres) dan Ormas lainnya antara lain : PAM SWAKARSA yang berada dibawah PEMDA Tk.I Timor, sedang melakukan atau baru saja melakukan "Pelanggaran HAM yang berat" berupa penganiayaan terhadap para penduduk sipil Pro Kemerdekaan yang berada di Komplek Gereja Ave Maria atau ditempat lain di Timor.
- Atas kejadian tersebut, terdakwa tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kewenangannya sebagai Gubernur Timor untuk mencegah/menghentikan perbuatan bawahannya tersebut .....dst.....dst.....dst.....
- Perbuatan terdakwa tersebut sebagai Perbuatan "Pelanggaran HAM yang berat" yang diatur dan diancam pidana dalam pasal 42 ayat (2) "a" dan "b" jls pasal 7 huruf "b" pasal 9 huruf "h" dan pasal 40 UU No.26/tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

**PENGADILAN HAM :**

- Setelah persidangan "Pengadilan HAM" selesai memeriksa perkara terdakwa tersebut diatas kemudian Jaksa Penuntut Umum mengajukan tuntutan/Requisitoir yang intinya sebagai berikut :  
1. Menyatakan terdakwa Abilio Jose Osorio Soares, bersalah melakukan : "Tindak Pidana kejahatan terhadap Kemanusiaan", didalam :  
Dakwaan Kesatu, pasal 42 ayat (2) "a" dan "b" jls pasal 7 huruf "b" jls pasal 9 huruf "a" pasal 37 UU No.26/tahun 2000, tentang PENGADILAN HAM.
- 2. Menjatuhkan pidana kepada terdakwa dengan pidana penjara selama : 10 tahun dan 6 bulan.
- 3. Menyatakan barang bukti .....dst.....dst.....dst.....  
Majelis Hakim setelah mendengar pledooi dari terdakwa dan Penasehat Hukumnya, berdasar atas alasan yuridis yang telah dipertimbangkan atas perkara terdakwa tersebut, maka Majelis berpendapat bahwa Tindak Pidana yang didakwakan pada "Dakwaan Kesatu" dan "Dakwaan Kedua" telah terbukti secara sah dan meyakinkan.
- Terdakwa telah gagal untuk melakukan tindakan terhadap "bawahannya" baik dalam hal pencegahan maupun dalam memberikan peringatan dan pelaporan sampai pada proses penuntutan.
- Terhadap requisitoir "Jaksa Penuntut Umum Ad. Hoc" yang mengacu pada Tindak Pidana Umum, Majelis Hakim tidak sependapat karena perkara ini merupakan "pelanggaran HAM Berat", sehingga unsur-unsur yang harus dibuktikan adalah unsur dari pasal yang didakwakan.
- Majelis mempertimbangkan apakah tindak pidana yang telah terbukti secara sah dan meyakinkan tersebut dapat sepenuhnya dipertanggungjawabkan kepada Terdakwa.
- Meskipun Terdakwa sebagai Gubernur KDH Tk.I Timor Timur merupakan Kepala Wilayah dan Penguasa Tunggal daerahnya, namun secara faktual terdapat hal-hal sebagai berikut :  
1. Khususnya setelah penandatanganan Perjanjian Tripartit 5 Mei 1999 Kekuasaan Terdakwa sangatlah terbatas, karena dalam dua dokumen perjanjian Tripartit tersebut ditegaskan : Adanya



- Komis Perdamai dan Stabilitas serta hanya Polisi yang akan bertanggung jawab bagi pemeliharaan tertib hukum.....
2. bahwa sejak saat itu "pihak pro Kemerdekaan" tidak patuh lagi terhadap peraturan perundang-undangan, baik daerah maupun Pusat.
  3. bahwa menjelang "jajak pendapat", situasi di Tim Tim semakin memanas, tidak lagi kondusif untuk terlaksananya Pemerintahan secara normal.
  4. bahwa ternyata bentrokan yang terjadi dimulai baik oleh masyarakat "Pro Integrasi" maupun oleh "Pro Kemerdekaan", sehingga terdapat kesalahan yang terbagi (verdeelae schuld) antara Pemimpin ProIntegrasi dan Pemimpin Pro Kemerdekaan.
  5. bahwa kecurangan dilakukan diskriminatif terhadap "Klompok Pro Integrasi" oleh pihak PBB (ic. UNAMET) dalam proses "jajak pendapat" semakin menjadikan kesombong dari pihak "pro Kemerdekaan" yang menyebabkan sebagian besar masyarakat "Pro Integrasi" tertipu dan menjadi marah.
  7. Dalam situasi tersebut diatas, maka komunikasi dan pengendalian oleh Gubernur sebagai "Atasan" dari para Bupati, menjadi tidak efektif lagi, sehingga sulit untuk dikatakan bahwa Gubernur masih memiliki kekuasaan yang efektif.
  8. Sejak 5 September 1999 - Jam 19.30 WIT Komando dialihkan dari POLRI kepada TNI.
  9. bahwa sejak 7 September 1999 berlaku di Tim Tim "Keadaan Darurat Militer" sehingga "Pemerintahan Sipil" tidak berjalan lagi.
  10. bahwa dengan demikian sejak 5 Mei 1999, ada pihak lain yang harus ikut bertanggung jawab terhadap kerusuhan-kerusuhan yang terjadi di Timor Timur selain dari Pemerintah Daerah yang dipimpin oleh Gubernur (Terdakwa).
  11. bahwa dengan demikian, kesalahan tidak dapat dilimpahkan seluruhnya kepada Terdakwa, dengan kata lain, tanggung jawab terdakwa terbatas kepada peristiwa-peristiwa yang terjadi sebelum 5 Mei 1999, walaupun secara de jure kekuasaan Gubernur (terdakwa) berlangsung sampai 7 September 1999.
  12. bahwa kesalahan terdakwa adalah kesalahan karena kelalaian terdakwa yang kurang menduga-duga tentang terjadinya

**\*Pelanggaran HAM berat\* di Tim Tim.**

13. bahwa benar, Terdakwa tidak melakukan penyerangan, pembunuhan, ataupun penganiayaan, dengan kata lain terdakwa bukan pelaku aktif terhadap terjadinya tindak pidana yang didakwakan, tetapi dengan tidak berbuat sesuatu itu, justru terjadi akibat-akibat seperti yang didakwakan dalam Surat Dakwaan Jaksa Penuntut Umum.
- Terdapat bukti melakukan Tindak Pidana :
    - Dakwaan Kesatu :  
Pasal 42 (2) "a" dan "b" jis pasal 7 huruf "b" pasal 9 huruf "a" pasal 37 UU No.26/tahun 2000.
    - Dakwaan Kedua :  
Pasal 42 (2) "a" dan "b" jis pasal 7 huruf "b" jis pasal 9 huruf "h" pasal 40 UU No.26/tahun 2000.
    - Diancam hukuman paling sedikit 10 (sepuluh) tahun, Terhadap penjatuhan hukuman minimal tersebut, Majelis Hakim berpendapat :
      1. Hakim bukan corong Undang-undang.
      2. Hukuman bukan semata-mata untuk mengejar kepastian hukum atau balas dendam, melainkan untuk memenuhi rasa keadilan.
      3. Adanya Surat dari Presiden Timor Leste : Xanana Gusmao : semangatkan rekonsiliasi tidak boleh terkubur oleh Pidana yang berat yang akan dijatuhkan kepada terdakwa.
      4. Majelis Hakim mendukung upaya Rekonsiliasi yang sedang berlangsung tanpa melanggengkan praktik impunitas.
  - Dalam menjatuhkan hukuman terhadap terdakwa, oleh Majelis Hakim dipertimbangkan.
 

Hal-hal yang meringankan antara lain :

    1. Terdakwa sangat kooperatif dalam persidangan.
    2. Terdakwa adalah tokoh yang berjasa memajukan masyarakat Timor Timur dibidang pendidikan, ekonomi, sosial-budaya.
    3. Terdakwa adalah tokoh yang melakukan rekonsiliasi.
    4. Terdakwa sudah terhukum, karena terusir dari tanah kelahirannya .....dst.....dst.
    5. Terdakwa menjabat sebagai Gubernur Tim Tim bertepatan dengan situasi Tim Tim sedang berada dalam puncak pertikaian antara "Kelompok Pro Integrasi" dengan "Kelompok Pro Kemerdekaan" .



Hal yang memberatkan antara lain :

1. Peristiwa yang didakwakan yang terbukti tersebut menelan banyak korban jiwa maupun harta benda terjadi pada saat terdakwa menjabat sebagai Gubernur.
2. Usaha yang dilakukan oleh terdakwa tidak cukup optimal meredam kekerasan yang terjadi di Timor Timur.
3. Sebagai Gubernur KDH Tk.I Timor Timur, ia telah gagal mencegah "bawahannya" melakukan kejahatan terhadap Kemanusiaan.

- Dengan memperhatikan UU No.8/tahun 1981 jis UU No.39/tahun 1999 - UU No.26/tahun 2000 "Deklarasi HAM" dan UU lain, akhirnya Majelis Hakim memberikan putusan yang amarnya sebagai berikut: **MENGADILI:**

- Menyatakan terdakwa : **ABILIO JOSE OSORIO SOARES**, terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan Tindak Pidana dalam Dakwaan Kesatu dan Dakwaan Kedua : **\*PELANGGARAN HAK ASASI MANUSIA YANG BERAT BERUPA KEJAHATAN TERHADAP KEMANUSIAAN\***.
- Menghukum terdakwa tersebut dengan pidana penjara selama 3 (tiga) tahun.
- Menetapkan barang bukti .....dst.....dst.....

#### PENGADILAN TINGGI HAM AD. HOC :

- Baik Terdakwa, maupun Jaksa Penuntut Umum menolak putusan "Pengadilan HAM Ad. Hoc" tersebut diatas dan mengajukan pemeriksaan banding ke Pengadilan Tinggi HAM Ad. Hoc Jakarta.
- Majelis Hakim Banding setelah memeriksa perkara ini, dalam putusannya berpendapat bahwa putusan Majelis Hakim Pertama dengan segala pertimbangan hukumnya yang menjadi dasar putusannya adalah sudah benar dan tepat, karenanya diambil alih oleh Pengadilan Tinggi sebagai serta dijadikan sebagai pertimbangan sendiri dalam memutus dan mengadili perkara ini dalam tingkat banding.
- Berdasar pertimbangan diatas, maka putusan Pengadilan HAM Jakarta Pusat No.01/Pid.HAM.AD.HOC/2002/PN.Jkt.Pst, sudah sepatutnya dikuatkan.
- Majelis berpendapat bahwa "Memori" maupun "Kontra Memori Banding", ternyata tidak memuat hal-hal yang baru dan semuanya sudah dipertimbangkan oleh Majelis Hakim tingkat pertama, sehingga Pengadilan Tinggi tidak perlu lagi mempertimbangkannya.

- Akhirnya Majelis Hakim Pengadilan Tinggi HAM AD HOC memberi putusan yang amarnya sebagai berikut : **Mengadili :**

- Menerima permohonan banding dari Terdakwa dan Jaksa Penuntut Umum.
- **Menguatkan "Putusan Pengadilan HAM" Jakarta Pusat, No.01/PID.HAM/AD.HOC/2002 yang dimohon banding.**
- Dst.....dst.....dst.....

#### MAHKAMAH AGUNG R.I. :

- Jaksa Penuntut Umum maupun Terdakwa menolak putusan Pengadilan Tinggi HAM Jakarta tersebut diatas dan keduanya mengajukan permohonan pemeriksaan kasasi ke Mahkamah Agung dengan mengemukakan beberapa keberatan terhadap putusan Pengadilan Tinggi tersebut dalam Memori Kasasinya.
- Keberatan kasasi yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum pada pokoknya sebagai berikut :
- bahwa "Pengadilan Tinggi HAM AD HOC" Jakarta yang mengadili perkara ini pada tingkat banding, salah menerapkan hukum yaitu : menjatuhkan hukuman penjara kepada terdakwa selama 3 tahun yang tidak sesuai dengan standar penjatihan pidana yang diatur dalam UU No.26/tahun 2000; jauh lebih ringan dari tuntutan Jaksa Penuntut Umum AD HOC.
- Mengacu pada UU No.26/tahun 2000 serta SEMA dan Jurisprudensi, bahwa terhadap berat ringannya pemidanaan dapat diajukan permohonan kasasi dengan alasan bahwa Majelis Hakim telah kurang cukup mempertimbangkan penjatuhan hukum yang telah ditentukan secara limitatif dan imperatif dalam UU No.26/tahun 2000 tentang Pengadilan HAM - menurut "Penjelasan UU No.26/tahun 2000" disebutkan bahwa "Pelanggaran HAM Yang Berat" adalah termasuk pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat, merupakan "Extra Ordinary Crimes" yang berdampak luas, Nasional dan Internasional .....dst.....dst.....
- **Keberatan Kasasi yang diajukan oleh Terdakwa pada pokoknya sebagai berikut :**
- Pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi yang hanya menyetujui dan mengambil alih pertimbangan hukum "Pengadilan Tingkat Pertama" yang kemudian dijadikan sebagai pertimbangan hukumnya Pengadilan Tinggi sendiri tanpa memuat alasannya sendiri sebagai dasar putusannya adalah merupakan pertimbangan hukum yang bersifat "Onvoldoende gemotiveerd", putusannya



- telah keliru.
- **Judex facti** tidak menerapkan hukum acara secara tepat dan benar dengan tidak memperhatikan persyaratan alat-alat bukti, keterangan para saksi satu sama lain. Pertimbangan **Judex factie** adalah merupakan pelanggaran primaritas terhadap Asas Legalitas dan pertanggung jawaban jawab pidana.
- **Judex facti** telah salah menerapkan hukum karena Resolusi Dewan Keamanan PBB No.827 tanggal 25 Mei 1993 tentang "ICTY" dan Resolusi Dewan Keamanan PBB No.955 tanggal 8 November 1994 tentang "ICTR", sama sekali tidak dapat diterapkan dalam kasus ini.
- **Judex facti** telah membuat kekeliruan dalam penerapan hukum yang bertentangan dengan pasal 10 UU No.26/tahun 2000 .....dst.....dst.
- **Judex facti** telah lalai dan mengabaikan ketentuan tentang pembuktian dalam pasal 185 KUHAP.
- Pertimbangan hukum **Judex facti** telah keliru dalam menguraikan dan menafsirkan seluruh unsur-unsur pasal 42 ayat (2) "a" dan "b" iis pasal 7 huruf "b" pasal 9 huruf "a", pasal 37 UU No.26/tahun 2000, tentang Pengadilan HAM. Sehingga dengan kekeliruan tersebut, makz unsur-unsur yang harus dibuktikan keseluruhannya tidak terpenuhi dan Pemohon Kasasi/terdakwa harus dibebaskan dari segala dakwaan.
- **Judex facti** salah menerapkan hukum dengan mengaitkan sistem pertanggungjawaban pidana selaku "Atasan Sipil" dengan UU No.5/tahun 1974.
- **Judex facti** salah menerapkan hukum, yaitu : bahwa Gubernur (Terdakwa) tidak mempunyai kekuatan pengendalian terhadap Aparat Keamanan. Pengadilan Ketertiban dan Keamanan adalah: KAPOLDA dan PANGDAM - Dan Rem.dst.
- **Terdakwa** bukan Kepala Badan Intel Negara di Propinsi Timor Timur.....dst.....dst. Tidak benar, **Judex facti** menyamakan kasus Akayesu, Walikota di Rwanda dengan terdakwa Pemohon Kasasi.
- **Pemohon Kasasi** sama sekali tidak bersalah dan harus dibebaskan dari segala dakwaan.
- **Majelis Mahkamah Agung yang mengadili perkara ini** dalam tingkat kasasi dalam putusannya berpendirian yang intisarinnya sebagai berikut:
- **Keberatan kasasi terdakwa ad.1 : tidak dapat dibenarkan**, karena Pengadilan Tinggi berwenang untuk mengambil alih pertimbangan Pengadilan Negeri, apabila dianggapnya sudah benar.

Keberatan kasasi terdakwa ad.2 : tidak dapat dibenarkan, karena **Judex facti** tidak salah menerapkan hukum, sebab mengenai pemberlakuan asas **retroaktif** oleh **Judex facti** didasarkan ketentuan hukum yang berlaku yakni Pasal 43 ayat (1) dan (2) UU No.26/tahun 2000, yang memungkinkan asas **retroaktif** tersebut diterapkan.

Adapun apakah penerapan asas ini dalam perkara ini bertentangan dengan pasal 28 (l) Amandemen Kedua UU Dasar 1945, baik **Judex facti** maupun Mahkamah Agung sebagai **Judex Juris**, tidak berwenang menilainya. Masalah ini adalah wewenang Mahkamah Konstitusi.

Keberatan ad.4, juga tidak dapat dibenarkan, karena **Judex facti** tidak salah menerapkan hukum, lagi pula keberatan tersebut mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan.....dst.....dst.

Mengenai keberatan kasasi yang diajukan oleh **Jaksa Penuntut Umum** tentang masalah penajutuhan hukuman kepada **Terdakwa**, dalam **Majelis Mahkamah Agung** terdapat perbedaan pendapat yaitu : **Judex facti** telah menjatuhkan hukuman penjara 3 (tiga) tahun kepada terdakwa, yang hal ini tidak sesuai dengan standar penajutuhan pidana yang diatur dalam UU No.26/tahun 2000.

Sebagian dari **Anggauta Majelis Mahkamah Agung** berpendapat bahwa keberatan kasasi yang diajukan oleh **Jaksa**, adalah tidak dapat dibenarkan, sebab **Judex facti** tidak salah menerapkan hukum, tentang masalah penajutuhan hukuman "dibawah" 10 (sepuluh) tahun, berdasar UU No.26/tahun 2000.

Sebagian lain dari **Anggota Majelis Mahkamah Agung** mempunyai pendapat yang berbeda dengan pendapat diatas yaitu: bahwa **Judex facti** telah melakukan kesalahan dalam menerapkan hukum dan melampaui wewenangnya karena **Judex facti** telah menjatuhkan hukuman pidana lebih ringan atau dibawah ancaman pidana yang paling singkat, yaitu pidana penjara 10 (sepuluh) tahun, sebagaimana ditentukan dalam pasal 42 ayat (2) huruf "a" dan "b" jis pasal 7 huruf "b" pasal 9 huruf "a" dan pasal 37 dari Undang-undang No.26/tahun 2000.

bahwa apabila **Judex facti** diperbolehkan menjatuhkan pidana "dibawah" hukuman minimal atau "didas" ancaman pidana maksimal yang ditentukan oleh Undang-undang akan menimbulkan preseden buruk dalam praktek Peradilan Pidana, dimana Hakim telah mengesampingkan hukum positif .....dst.....dst.

Oleh karena terjadi perbedaan pendapat dalam Majelis Mahkamah



Agung dalam mengadili perkara ini, dan telah diusahakan kesatuan pendapat tetapi tidak tercapai permufakatan, maka sesuai dengan pasal 182 ayat (6) KUHP, maka putusan diambil dengan suara terbanyak dari Majelis Mahkamah Agung, yang menyatakan Hakim tidak salah menerapkan hukum tentang penjatuhannya pidana dalam perkara ini.

- Akhirnya Majelis Mahkamah Agung memberi putusan yang putusan yang amarnya sebagai berikut :

#### Mengadili :

- Menolak permohonan kasasi dari terdakwa Abilio Jose Osorio Soares dan dari Jaksa Penuntut Umum.

#### CATATAN :

- Dari putusan Mahkamah Agung tersebut diatas dapat diangkat **"Abstrak Hukum"** sebagai berikut :
- Terdakwa selaku Gubernur KDH Tk.I Timor Timur, sesuai dengan UU No.5/tahun-1974, adalah Penguasa Tunggal, Kepala Pemerintahan dipropinsi Tim Tim. Karena jabatannya itu, terdakwa juga bertanggung jawab dalam pembinaan atas ketertarikan, ketertiban dan keamanan termasuk mencegah akan terjadinya gangguan keamanan, baik preventif maupun represif di wilayahnya. Ternyata kemudian terdakwa tidak mengambil tindakan yang patut dan layak serta berkoordinasi dengan Aparat Keamanan untuk mencegah atau menghentikan perbuatan bawahannya. Terdakwa ic. para Bupati, sehingga terjadi konflik penyerangan, penganiayaan, pembunuhan atas "Penduduk Sipil pro Kemerdekaan" oleh "Penduduk Sipil pro Integrasi" yang mengakibatkan puluhan penduduk sipil meninggal dan luka-luka.
- Meskipun Terdakwa bukan pelaku aktif yang melakukan penyerangan, penganiayaan, pembunuhan atas "penduduk Sipil pro Kemerdekaan", namun Terdakwa tidak berbuat sesuatu, atau lalai mencegah (preventif & represif) sehingga terjadi bentrokan antara dua kelompok massa tersebut, yang menimbulkan akibat meninggalnya puluhan penduduk sipil.
- Perbuatan terdakwa ini dikualifikasikan sebagai **"Pelanggaran HAM Berat"** berupa kejahatan terhadap kemanusiaan, ex pasal 42 (2) "a" dan "b" jil pasal 7 huruf "b" pasal 9 huruf "a" pasal 37 pasal 40 dan UU No.26/tahun 2000.
- Penerapan **"asas retroaktif"** UU No.26/tahun 2000 oleh Judex facti

dalam mengadili kasus tersebut, bukan merupakan salah menerapkan hukum, karena Judex facti mendasarkan putusannya pada ketentuan yang diatur dalam pasal 43 ayat (1) (2) dari UU No.26/tahun 2000, yang memungkinkan "asas retroaktif" tersebut diterapkan oleh Hakim. Persoalan Juridis, apakah penerapan asas tersebut adalah bertentangan dengan pasal 28. 1. UU Dasar 1945 (Amandemen ke II) adalah merupakan masalah hukum yang harus diajukan ke Mahkamah Konstitusi.

Judex facti dalam kasus diatas telah menjatuhkan hukuman penjara kepada terdakwa 3 tahun; Hukuman ini lebih rendah dari pada ancaman pidana yang paling singkat yang tercantum didalam UU No.26/tahun 2000 yaitu hukuman paling singkat adalah 10 tahun. Masalah hukuman tersebut, dalam tingkat kasasi masih ada perbedaan pendapat diantara para anggota Majelis Mahkamah Agung (dissenting opinion) :

- Pendapat I (anggota) : Prof. DR. Mieke Komar, SH - Ronald Zelfianus Titahelu, SH,MS dan Prof. A. Masyhur Effensi, SH,MS menyatakan Judex facti tidak salah menerapkan dengan alasan :

1. Rasa keadilan legalis yang ditetapkan dalam perundang-undangan yang dipandang sebagai cerminan masyarakat.
  2. Rasa keadilan Hakim yang bertolak dari Hati Nurani.
- Pendapat II (ketua Majelis H. Parman Suparman, SH, MH dan H. Sakir Ardiwinata, SH - anggota) - menyatakan : bahwa Judex facti salah menerapkan hukum, sehingga keberatan Jaksa Penuntut Umum dapat dibenarkan dengan alasan :
1. bahwa Judex facti salah menerapkan hukum dan melampaui wewenangnya, karena Hakim menjatuhkan pidana yang lebih ringan atau dibawah ancaman pidana yang paling ringan yaitu 10 tahun, sebagaimana yang ditentukan dalam pasal 42 ayat (2) huruf "a" dan "b" pasal 7 huruf "b" pasal 9 huruf "a" dan pasal 37 UU No.26/tahun 2000, bahwa dalam asas hukum dan praktek Peradilan kebebasan Hakim dalam menentukan berat ringannya hukuman adalah berkisar antara ancaman pidana minimal dengan maksimal, sehingga in casu, Hakim tidak dapat menjatuhkan pidana dibawah ancaman hukuman yang paling singkat maupun yang paling tinggi.
  3. bahwa bila Hakim menjatuhkan hukuman dibawah minimal atau diatas maksimal dari ancaman pidana yang



ditentukan oleh UU, dikhawatirkan akan menimbulkan preseden buruk dalam praktek "Peradilan Pidana", dimana Hakim mengesampingkan hukum positif yang mengatur ancaman pidana.....dst.....dst.....

- Karena perbedaan pendapat dengan musyawarah tidak tercapai kesatuan, maka diambil putusan dengan suara terbanyak, ex pasal 182 ayat (6) KU-HAP, sehingga Majelis Mahkamah Agung memberi putusan "Menolak permohonan Kasasi dari Jaksa dan Terdakwa karena Judex facti tidak salah menerapkan hukum dalam penjatuhannya hukuman tersebut.
- Demikian catatan dari putusan diatas

ali boediarto

- Pengadilaaan Hak Asasi Manusia AD HOC, Pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat : No.01/Pid.HAM/AD HOC/2002/PH.Jkt.Pst, tanggal 14 Agustus 2002.
- Pengadilan Tinggi Hak Asasi Manusia Ad HOC Jakarta : No.01/Pid.HAM/AD HOC/2002/PT.DKI, tanggal 13 Maret 2003.
- Mahkamah Agung RI : No.04 K.PID.HAM/AD HOC/2003, tanggal 01 April 2004.

Mejelis terdiri dari : H. Parman Soeperman, SH.MH Hakim Agung yang ditunjuk oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Sidang, dengan Hakim Anggota : Prof. DR. Mieke Komar, SH - H. Sakir Ardiwinata, SH - DR.Ronald Zeifianus Tetahelu, SH.MS - Prof. A. Masyhur Effendi, SH.MS, serta Asep Iwan Iriawan, SH Panitera Pengganti.

## MAHKAMAH AGUNG R.I.

### PUTUSAN

Reg.No.04 K /PID.HAM/AD.HOC / 2003

## DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA MAHKAMAH AGUNG

memeriksa perkara pidana dalam tingkat kasasi telah mengambil putusan sebagai berikut :

Mahkamah Agung tersebut;

Membara putusan Pengadilan Hak Asasi Manusia Ad Hoc pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tanggal 14 Agustus 2002 No.01 /PID.HAM / AD.HOC / 2002 / PH.JKT.PST. dalam putusan mana terdakwa :

**ABILJO JOSE OSORIO SOARES**, tempat lahir Lacubar, umur /tanggal lahir 55 Tahun / 2 Juni 1947, jenis kelamin Laki-laki, kebangsaan Indonesia, tempat tinggal Jalan Tim-Tim Km.II Kupang NTT / Jalan Teluk Semangka Duren Sawit Jakarta, agama Katholik, pekerjaan PNS, Pamohon Kasasi berada diluar tahanan;

Yang diajukan dimuka persidangan Pengadilan Hak Asasi Manusia AD.HOC tersebut bersama sama karena didakwa :

**KESATU :**

Bahwa ia, Terdakwa Abilio Jose Soares selaku Gubernur KDH Tk. I Timor-Timur diangkat berdasarkan KEPPRES RI, Nomor 260/M/Th.1997 tanggal 16 September 1997, pada tanggal 3, 4, 5 April 1999, tanggal 17 April 1999, tanggal 4, 5, 6 September 1999 atau pada waktu-waktu dalam bulan April dan September 1999, bertempat di Kabupaten Liquisa, di Kabupaten Covalima (di kota Suai), di Kabupaten Dili dan kota Administratif Dili; atau setidaknya dalam wilayah Propinsi Timor-Timur dimana Pengadilan HAM Ad Hoc pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat yang berwenang untuk memeriksa dan memutus perkara terdakwa berdasarkan Pasal 2 Keppres No. 96 tahun 2001 tentang perubahan atas Keppres No. 53 tahun 2001 tentang Pembentukan Pengadilan HAM Ad Hoc pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. **Terdakwa sebagai Gubernur KDH Tk. I Timor-Timur dan selaku atasan dari Bupati KDH Tk.II Kabupaten Liquisa, Leonito Martins, Bupati KDH Tk.II Covalima, Drs.Herman Sedyono dan Wakil Panglima Pasukan Pejuang Pro Integrasi (PPI) Eurico Guttes di Kabupaten Dili/kota Administratif Dili di Dili bertanggung jawab secara pidana terhadap pelanggaran HAM yang berat yang dilakukan oleh bawahannya yaitu : Bupati KDH Tk.II Kabupaten Liquisa, Leonito Martins, Bupati KDH Tk.II Covalima Drs. Herman Sedyono dan Wakil Panglima Pasukan Pejuang Integrasi (PPI) di Kabupaten Dili/kota Administratif Dili di Dili yang berada dibawah kekuasaan dan pengendaliannya yang efektif, karena Terdakwa tidak melakukan pengendalian terhadap bawahannya secara patut dan benar :**

Terdakwa mengetahui atau secara sadar mengabaikan informasi yang secara jelas



menunjukkan bahwa bawahannya yaitu : Bupati KDH Tk.II Kabupaten Liquisa Leonito Martins, Bupati KDH Tk.II Kabupaten Covalina Drs. Herman Sedyono dan Wakil Panglima Pasukan Pejuang Integrasi (PPI) sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran HAM yang berat berupa Pembunuhan sebagai perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan secara langsung kepada penduduk sipil yang pro kemerdekaan. Dalam hal ini Terdakwa selaku Gubernur dan selaku Kepala Pemerintah di Propinsi Timor Timur sesuai ketentuan Undang-undang Nomor 5 tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah bertugas memimpin penyelenggaraan dan bertanggung jawab sepenuhnya terhadap jalannya Pemerintahan Daerah dan karena jabatannya tersebut Terdakwa bertanggung jawab dalam pembinaan ketentraman dan ketertiban wilayah dan berkewajiban pula menentukan kebijaksanaan untuk meniadakan atau mencegah terjadinya gangguan baik preventif maupun represif, tugas dan kewajiban mana tidak dilaksanakan sebagaimana mestinya sesuai dengan Undang-undang Nomor 5 tahun 1974 tersebut, Terdakwa tidak melakukan atau tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan seperti berkoordinasi dengan aparat keamanan untuk mencegah atau menghentikan perbuatan bawahannya tersebut atau menyerahkan pelaksanaannya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan, sehingga terjadi penyerangan terhadap penduduk sipil yakni :

- Penyerangan oleh kelompok pro-integrasi terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di tempat kediaman Pastor Rafael Dos Santos di kompleks Gereja Liquisa yang menimbulkan korban 22 (dua puluh dua) orang meninggal dan 21 (dua puluh satu) orang luka-luka;
- Penyerangan oleh kelompok pro-integrasi terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di kediaman Manuel Viegas Carrascalao di Dili, yang menimbulkan korban 12 (dua belas) orang meninggal dan 4 (empat) orang luka-luka;
- Penyerangan oleh kelompok pro-integrasi pada tanggal 4 dan 5 September 1999 terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di Dosis Dili yang menimbulkan korban 46 (empat puluh enam) meninggal dunia;
- Penyerangan oleh kelompok pro-integrasi terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di kediaman Uskup Bello di Dili menimbulkan korban 10 (sepuluh) orang meninggal dan 1 (satu) orang luka-luka;
- Penyerangan oleh kelompok pro-integrasi terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di Gereja Ave Maria di Sua (Kabupaten Covallima) menimbulkan korban 27 (dua puluh tujuh) orang meninggal;

Perbuatan Terdakwa tersebut dilakukan dengan cara-cara sebagai berikut :

- Bahwa sebelum dilaksanakannya jajak pendapat untuk menominasikan nasib masa depan rakyat Timor-Timur, Terdakwa mengadakan pertemuan di kantor Gubernur Propinsi Timor-Timur di Dili, dengan para Bupati guna diberi pengarahan yang antara lain terdakwa menyatakan bahwa untuk menghadapi segala kemungkinan, perlu dibentuk organisasi politik serta jajak pendapat dengan nama Forum Persatuan Demokrasi dan Keadilan (FPDK) dan Barisan

Rakyat Timor-Timur di masing-masing Kabupaten Tk.II. Organisasi ini dibentuk guna menampung aspirasi rakyat Timor-Timur yang pro integrasi dalam menghadapi jajak pendapat, serta membentuk organisasi pengamanan swakarsa (PAM SWAKARSA) berdasarkan Undang-undang Nomor 20 tahun 1982 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pertahanan Keamanan Negara RI;

Bahwa berdasarkan hasil rapat muspida tersebut di tiap-tiap wilayah Kabupaten dan Kotamadya berdiri organisasi kemasyarakatan berupa :

- a). PAM SWAKARSA yang dibiayai dari APBD masing-masing dari daerah tingkat II;
- b). Organisasi-organisasi yang bersifat kemasyarakatan yang tumbuh secara spontanitas secara de facto keberadaannya diakui oleh Terdakwa dan sumber pembiayaannya berasal dari swadaya masyarakat itu sendiri yang pro integrasi, sehingga :

Di Kabupaten Covalina berdiri organisasi :

- PAM SWAKARSA
- FPDK (Forum Persatuan Demokrasi dan Keadilan)
- BRTT (Barisan Rakyat Timor-Timur)
- MAHIDI (Mati Hidup Demi Indonesia)
- LAKSAUR

Di Kabupaten Liquisa berdiri organisasi :

- PAM SWAKARSA
- FPDK (Forum Persatuan Demokrasi dan Keadilan)
- BRTT (Barisan Rakyat Timor-Timur)
- BMP (Besi Merah Putih)

Di Kabupaten dan Kota Administratif Dili berdiri organisasi :

- PAM SWAKARSA
- AITARAK
- Pejuang pro integrasi
- MILISI
- FPDK, BRTT
- BMP (Besi Merah Putih)
- Oan Kilbur Ba Damai
- Liquisa
- Saka Ermere Darah Merah Putih
- MAHIDI (Mati Hidup Demi Indonesia)

Selain Pam Swakarsa Organisasi-organisasi tersebut setelah jajak pendapat bergang dalam PPI (Pasukan Pejuang Integrasi dan UNTAS/Uni Timor Satria) yang dipimpin oleh Eurico Gutteres;



- Bahwa organisasi yang disebutkan diatas secara-de facto keberadaannya diakui oleh Terdakwa, sehingga ia mempunyai kewenangan dan pengawasan serta pengendalian terhadap organisasi tersebut ;
- Bahwa terdakwa tahu pada saat dilakukan jajak pendapat untuk menentukan Cpsi terjadi kecurangan-kecurangan di TPS-TPS, dan terdakwa tahu pula disana sini timbul kekacauan, pertikaian, pemerasan, pembunuhan, pembakaran, pengrusakan antara lain :
  1. Di Kabupaten Liquisa
    - Menjelang jajak pendapat di Propinsi Timor-Timur khususnya di Kabupaten Liquisa, kondisi keamanan dan ketertiban masyarakat mulai memanas, sehingga terjadi permusuhan, pertikaian, dan perselisihan antara kelompok pro kemerdekaan dan pro integrasi masa besi merah putih (BMP) yang sebagian besar anggotanya kemudian menjadi anggota pasukan pejuang Integrasi (PPI) ;
    - Perselisihan pertikaian dan permusuhan itu semakin meluas yaitu pada tanggal 3 April 1999 kelompok pro kemerdekaan telah melakukan ancaman pembunuhan terhadap kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP) di desa Dato kecamatan Liquisa Kabupaten Liquisa;
    - Pada tanggal 4 April 1999 massa Pro kemerdekaan yang dipimpin oleh Jacinto Da Costa Pereira melakukan pembakaran terhadap rumah-rumah milik kelompok pro integrasi massa besi merah putih sebab massa besi merah putih dari Pekeltra dan Maubara membakar rumah Fausto Dos Santos dan membunuh anaknya Eridio anggota massa pro kemerdekaan;
    - Pada tanggal 5 April 1999 kelompok pro kemerdekaan merasa ketakutan akan di bunuh oleh kelompok pro integrasi massa besi merah putih, massa pro kemerdekaan mulai mengungsi ke kediaman Pastor Rafael Dos Santos di komplek Gereja Liquisa, Pastor Henry dari Maubara memberi informasi bahwa pihak kelompok pro integrasi massa besi merah putih akan datang menyerang daerah Liquisa;
    - Bahwa atas informasi Pastor Henry tersebut kelompok pro kemerdekaan yang dipimpin oleh Jacinto Dacosta Pereira beserta anggotanya berangkat keperbatasan Maubara Liquisa untuk mengatasi rencana penyerangan kelompok pro integrasi massa besi merah putih tapi ternyata pada saat bertemu di Batu Blete pihak kelompok pro integrasi massa besi merah putih bersama pasukan Tentara Nasional Indonesia (TNI) dan anggota Kepolisian Republik Indonesia (POLRI) telah menombak anggota pro kemerdekaan sehingga menimbulkan korban jiwa 2 orang meninggal dan 7 orang luka-luka diantaranya bernama Jose dari Hstukeasi dan Sirlino Dos Santos kena peluru dipaha;
    - Bahwa pukul 13:00 WITA kelompok massa pro kemerdekaan dari beberapa tempat telah mengungsi ke kediaman Pastor Rafael Dos Santos di komplek Gereja Liquisa yang berjumlah kurang lebih 2000

orang, pada saat yang sama Pasukan Tentara Nasional Indonesia dan anggota Kepolisian Republik Indonesia (POLRI) telah mengelilingi komplek Gereja Liquisa tersebut, dalam waktu tidak beberapa lama kemudian telah datang massa besi merah putih (BMP) dengan melakukan penembakan-penembakan keudara sehingga pengungsi kelompok pro kemerdekaan menjadi panik dan ketakutan; Selanjutnya pada hari selasa tanggal 6 April 1999 sekira pukul 07:00 WITA kurang lebih 300 orang dari kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP) dipimpin oleh Manuel Sousa mulai berkumpul dan mengelilingi kediaman Pastor Rafael Dos Santos di komplek Gereja Liquisa, ada yang membawa senjata api, ada yang membawa senjata api rakitan, ada yang membawa pisau, ada yang ada yang membawa samurai, ada yang membawa alat penusuk, ada yang membawa alat pemukul, ada yang membawa alat penusuk, ada yang membawa panah, atau alat benda keras lainnya, serta berteriak-teriak agar para pengungsi pro kemerdekaan keluar meninggalkan kompleks Gereja tersebut;

Sekitar pukul 08:00 pagi Pastor Rafael Dos Santos di datangi oleh 2 (dua) orang anggota Brimob bernama Damianus Dapa dan Fransiskus Salamali meminta agar Jacinto Da Costa Pereira dan Gregorio Dos Santos diserahkan kepada kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP), tapi ditolak oleh Pastor Rafael Dos Santos karena takut akan dibunuh ;

Sekira pukul 11:30 WITA 5 (lima) orang anggota Kepolisian Republik Indonesia (POLRI) di pimpin oleh Lettu, Pol. Jhon Rea datang rumah kediaman Pastor Rafael Dos Santos di kompleks Gereja Liquisa untuk meminta agar Jacinto Da Costa Pereira diserahkan dimana Pastor Rafael Dos Santos bersedia menyerahkannya dengan syarat bahwa Jacinto Da Costa Pereira dan kawan-kawan dibawa ke Polda Timor-Timur di Dili dan massa besi merah putih (BMP) agar ditarik dari Liquisa. Pada saat itu kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP) melakukan ancaman terhadap para pengungsi pro kemerdekaan dengan berteriak "tinggalkan komplek ini, atau lapisan kedua akan datang, biar pun kalian berada dalam Gereja, nanti pukul 01:00 WITA kami akan menyerang Gereja", sambil melemparkan batu kedalam kediaman Pastor Rafael Dos Santos dikompleks Gereja yang samakin mencocok sebab pasukan Tentara Nasional Indonesia (TNI) dari kodim 1638/Liquisa dan anggota Brimob/POLRI dari Polres Liquisa bergabung dengan kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP) ;

Atas peryataan yang diucapkan oleh Pastor Rafael Dos Santos, Lettu, Pol. Jhon Rea pergi ke Markas Kodim 1638/Liquisa untuk melaporkan hal dimaksud serta melaporkan bahwa kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP) akan melakukan penyerangan ke komplek Gereja Liquisa apabila sampai pukul 12:00 WITA Jacinto Da Costa Pereira tidak diserahkan ;



Menanggapi laporan Lettu. Pol Jhon Rea tersebut Wakil Komandan Korem 164/WD Kol. INF. Mujiono, melakukan musyawarah dengan Asap Kuswani, selaku Komandan Distrik Militer 1638/Liquisa, Drs. Adios Salova, selaku Kepala Kepolisian Resort (Kapoltres) Liquisa, dan Yayasan Sudrajat selaku Densatgas Tribuana VIII Leoneto Martins, selaku Bupati Kepala Daerah Tingkat II Liquisa dan kemudian menunjuk Leoneto Martins untuk menyampaikan persetujuan persyaratan dari Pastor Rafael Dos Santos, namun penunjukan tersebut ditolak oleh Leoneto Martins dengan alasan khawatir akan dibunuh apabila ia akan menemui Pastor Rafael Dos Santos, sehingga akhirnya Wandanrem 164/WD menunjuk/menugaskan kembali Lettu Pol Jhon Rea menemui Pastor Rafael Dos Santos;

Sekira pukul 12:15 WITA pada saat Lettu Pol. Jhon Rea menuju kompleks Gereja Liquisa, dilokasi tersebut terdengar tembakan-tembakan yang kemudian disusul dengan penyerangan ke kompleks Gereja Liquisa oleh kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP) yang dipimpin oleh Manuel Sousa dan Jose Alfaat (Camat Maubara), pasukan Tentara Nasional Indonesia (TNI) antara lain bernama Jose Matheus, Tome Diogo, Abilio Alves, Carlos, Maurisio, Jeferino, Zaarias, Manuel Martins Jacob dan anggota Kepolisian Republik Indonesia, (POLRI) yang antara lain bernama Alfonso dan Chico dari Kepolisian Resort Liquisa dan melakukan pembunuhan dengan cara ada yang menembak dengan senjata api, senjata api rakitan ada yang membacok dengan parang dan samurai, ada yang membacok anak panah, ada yang menikam dengan pisau, serta ada yang memukul dengan alat benda keras lainnya terhadap para pengungsi massa pro kemerdekaan yang berlindung di rumah kediaman Pastor Rafael Dos Santos di kompleks Gereja Liquisa tersebut, sehingga mengakibatkan korban penduduk sipil kelompok pro kemerdekaan sebanyak 22 (dua puluh dua) orang meninggal dunia yaitu :

1. Jacinto Da Costa Pereira - 2. Agustinho - 3. Joaunico - 4. Abrao Dos Santos - 5. Augusto Mauzinho - 6. Amako Dos Santos - 7. Narrazio - 8. Hermino Dos Santos - 9. Fernando Dos Santos - 10. Laurindo Pereira - 11. Mariki Dos Santos - 12. Manuel Lisboa - 13. Viktor Da Costa - 14. Alberto Oliveira - 15. Amandio Cesar Dos Santos - 16. Cesar Dos Santos - 17. Agustinho Dos Santos - 18. Laurinda Dos Santos - 19. Santiago - 20. Jhoni/Mau Soko - 21. Kuburan korban kasus Liquisa tanpa nama di pemakaman Maubara - 22. Kuburan korban kasus Liquisa tanpa nama di pemakaman Maubara ;

## 2. Di Kabupaten Dili/Kota Adiministratif Dili

Pada hari sabtu tanggal 17 April 1999 sekitar pukul 19:00 WITA diadakan rapat atau apel akbar peresmian PAM SWAKARSA di halaman kantor Gubernur Timor-Timur Dili yang dihadiri oleh beberapa orang pejabat di daerah tersebut antara lain Gubernur Timor-Timur, Abilio Jose Osorio Soares (Gubernur Timor-Timur),

Domingos M.D. Soares, SH.MS. (Bupati Dili), Mathius MAIA (Wakil Kota Administratif Dili), Jose Da Silva Tavares selaku Panglima Pasukan Pejuang Integrasi (PPI) dan Eurico Gutteres selaku atasan atau wakil Panglima PPI/Selaku Komandan atau atasan kelompok AITARAK dan Jose Ximenes ;

Pada upacara tersebut Eurico Gutteres mengetahui bahwa anak buahnya (Pasukan atau kelompok AITARAK/Pasukan Pejuang Integrasi dalam keadaan dilindungi persenjataan dan sedang menaruh rasa tidak senang dengan kelompok pro kemerdekaan) telah menyampaikan sambutannya kepada anak buahnya dengan kata-kata, antara lain :

\* Semua pimpinan CNRT harus dihabiskan;

\* Bunuh para pimpinan CNRT ;

\* Orang-orang yang pro kemerdekaan harus dibunuh

\* Bunuh Manuel Viegas Carrascalao ;

\* Keluarga Carrascalao harus dibunuh

\* Bunuh Leandro Isaac, David Dias Ximenes, Manuel Viegas Carrascalao ;

\* Carrascalao, Bunuh keluarga Manuel Viegas Carrascalao ;

Setelah Apel Akbar peresmian pam swakarsa selesai, sebagian anggota pasukan pejuang integrasi (PPI) meninggalkan tempat upacara dan melakukan pawai / arak-arakan menuju kerumah Alejandro Isaac termasuk dari pintu balakang melakukan pembacokan, merusak isi dan menembak ketempat parkir mobil di belakang rumah, selanjutnya melakukan penyerangan di rumah kediaman Manuel Viegas Carrascalao yang terletak di Jl. Antonio De Carvalho No. 13 Dili Timor-Timur yang dihuni oleh 136 (seratus tiga puluh enam) orang pengungsi kelompok pro kemerdekaan yang berasal dari Maubara-Liquisa, Turiscai, Alas dan Ainaro, akibat penyerangan tersebut telah jatuh korban sebanyak kurang lebih 12 (dua belas) orang yang meninggal yang nama-namanya sebagai berikut :

1). Mario Manuel Carrascalao (Maneleito), dimakamkan di Dili; 2). Raul Dos Santos Cancela, dimakamkan di Maubara; 3). Afonso Ribeiro (sda) 4). Rafael Da Silva (sda) 5). Alberto Dos santos (sda) 6). Joao Dos Santos (sda) 7). Antonio Dos Soares (sda) 8). Crisanto Dos Santos (sda) 9). Cesar Dos Santos (sda) 10). Agustino B.X.Lay (sda) 11). Eduardo De Jesus (sda) 12). Januario Pereira (sda)

Pada hari senin tanggal 6 September 1999 sekitar jam 11:00WITA kelompok pro integrasi mendatangi rumah kediaman Uskup Bello di Dili, kemudian setelah kelompok pro integrasi menembaki Uskup Bello lalu mereka memaksa para pengungsi dari kelompok pro kemerdekaan yang sedang berlindung didalam rumah Uskup Bello untuk segera keluar rumah setelah para pengungsi dari kelompok pro kemerdekaan di taman Bunda Maria di depan rumah Uskup Bello tidak lama kemudian terdengar suara tertakan "serang" lalu kelompok pro integrasi melakukan penyerangan dengan cara



menembaki para pengungsi dari kelompok pro kemerdekaan mengakibatkan korban penduduk sipil dan kelompok pro kemerdekaan meninggal dunia bernama Nunu dan seorang lagi tidak diketahui namanya dan juga kelompok pro integrasi melakukan pengrusakan dan membakar rumah Uskup Bello;

### 3. Di Kabupaten Covallima (Suai)

Setelah adanya pengumuman hasil jajak pendapat pada tanggal 30 Agustus 1999 bagi warga Timor-Timur untuk memilih tetap menyatakan integrasi kepada pemerintah, bangsa dan negara Indonesia atau menyatakan diri ikut (sebagai negara, dan pemerintah yang berdiri sendiri) yang kemudian dimenangkan oleh kelompok anti integrasi (pro kemerdekaan). Kemudian timbul situasi yang memanas dan terjadi ketegangan antara kelompok yang menyatakan diri pro kemerdekaan/anti integrasi dan kelompok pro integrasi:

- Bahwa dengan situasi yang memanas tersebut diatas maka anggota masyarakat yang berasal dari kelompok pro kemerdekaan, para biara dan biarawati yang berjumlah kurang lebih 2000 orang mengungsi di kompleks Gereja Khatolik Ave Maria;
- Pada tanggal 6 September 1999 terjadi penyerangan dengan menggunakan senjata api rakitan serta dengan menggunakan senjata tajam oleh kelompok masyarakat pro integrasi yaitu antara lain oleh : Isido Manek, Olivio Miandoza Moruk Alias Olivia Moo, Martinus Bere, Motornus Dan Vasco Da Cruz yang bergabung dalam Laksaur dibawah pimpinan Olivia Maruk terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan termasuk para Biara dan Biarawati yang mengungsi dan berada didalam kompleks Gereja Ave Maria tersebut yang mengakibatkan penduduk sipil yang mengungsi didalam kompleks Gereja Khatolik Ave Maria tersebut sebanyak 27 (dua puluh tujuh) orang yang meninggal:

- a. 17 orang laki-laki terdiri dari
  - 4 orang masyarakat biasa
  - 3 orang pendeta
- b. 10 orang perempuan

Atas terjadinya pelanggaran HAM yang berat tersebut diatas terdakwa mengetahui atau secara sadar mengabaikan informasi yang secara jelas menunjukkan dibawahnya yaitu Bupati Liquisa, Bupati Covallima, Wakil Panglima Pasukan Pejuang Integrasi (Eurico Guterres) dan organisasi massa lainnya antara lain Pam Swakarsa yang berada dibawah pembinaan Pemerintah Daerah TKJ Timor-Timur di Dili sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran HAM yang berat berupa pembunahan terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan baik yang berada dalam kompleks Gereja Liquisa, di kompleks Gereja Ave Maria atau di tempat-tempat lain di wilayah Propinsi TKJ Timor-Timur. Atas kejadian tersebut terdakwa tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kewenangan untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut, dimana terdakwa tidak melakukan pencegahan atau langkah-langkah berupa memerintahkan kepada aparat keamanan untuk mencegah terjadinya

bentrok antara pro integrasi dengan pro kemerdekaan atau menyerahkan para peletonnya kepada pejabat yang berwenang untuk penyelidikan, penyidikan dan penuntutan;

Perbuatan terdakwa tersebut diatas diatur dan diancam pidana yang tercantum dalam Pasal 42 ayat (2) a dan b jls Pasal 7 huruf b, Pasal 9 huruf a Pasal 37 Undang-undang No.26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM;

### KEDUA :

Bahwa ia terdakwa Abilio Jose Osoares selaku Gubernur KDH Tk.I Timor-Timur diangkat berdasarkan KEPPRES RI Nomor 260/M/Th. 1997 tanggal 16 September 1997, pada tanggal 3,4,5,6 April 1999, tanggal 17 April 1997 dan September 1999, bertempat di Kabupaten Liquisa, di Kabupaten Covallima (di kota Suai), di Kabupaten Dili dan kota Administratif Dili atau setidak-tidak dalam wilayah Propinsi Timor-Timur dimana Pengadilan HAM Ad Hoc pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat yang berwenang untuk memeriksa dan memutus perkara terdakwa berdasarkan Pasal 2 Keppres No. 96 tahun 2001 tentang perubahan atas Keppres No. 53 tahun 2001 tentang Pembentukan Pengadilan HAM Ad Hoc pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Terdakwa sebagai Gubernur KDH Tk. I Timor-Timur dan selaku atasan dari Bupati KDH Tk.II Kabupaten Liquisa, Leonito Martins, Bupati KDH Tk.II Covallima, Drs.Herman Sedyono dan Wakil Panglima Pasukan Pejuang Pro Integrasi (PPI) Eurico Guterres di Kabupaten Dili/kota Administratif Dili di Dili bertanggung jawab secara pidana terhadap pelanggaran HAM yang berat yang dilakukan oleh bawahannya yaitu: Bupati KDH Tk.II Kabupaten Liquisa Leonito Martins, Bupati KDH Tk.II Covallima Drs. Herman Sedyono dan Wakil Panglima Pasukan Pejuang Integrasi (PPI) di Kabupaten Dili/kota Administratif Dili di Dili yang berada dibawah kekuasaan dan pengendaliannya yang efektif, karena terdakwa tidak melakukan pengendalian terhadap bawahannya secara patut dan benar :

Terdakwa mengetahui atau secara sadar mengabaikan informasi yang secara jelas menunjukkan bahwa bawahannya yaitu : Bupati KDH Tk.II Kabupaten Liquisa Leonito Martins, Bupati KDH Tk.II Kabupaten Covallima Drs. Herman Sedyono dan Wakil Panglima Pasukan Pejuang Integrasi (PPI) sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran HAM yang berat berupa penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin, atau aturan lain yang telah diakui secara Universal sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional yang merupakan perbuatan yang dilakukan secara langsung kepada penduduk sipil yang pro kemerdekaan. Dalam hal ini terdakwa selaku Gubernur dan selaku Kepala Pemerintah di Propinsi Timor Timur sesuai ketentuan Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan di Daerah bertanggung jawab atas segala aspek kehidupan masyarakat, baik di bidang pembangunan dan pembinaan masyarakat maupun dibidang penegakan hukum maupun dibidang ketertarikan dan ketertiban masyarakat. Terdakwa tidak melakukan atau tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan seperti berkoordinasi dengan aparat keamanan untuk mencegah atau menghentikan perbuatan bawahannya tersebut atau menyerahkan pelaksanaannya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan, sehingga terjadi penyerangan terhadap



penduduk sipil yakni :

- Penyerangan oleh kelompok pro integrasi terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di tempat kediaman Pastor Rafael Dos Santos di kompleks Gereja Liguisa yang menimbulkan korban 22 (dua puluh dua) orang meninggal dan 21 (dua puluh satu) orang luka-luka;
- Penyerangan oleh kelompok pro integrasi terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di kediaman Manuel Viegas Carrascalao di Dili, yang menimbulkan korban 12 (dua belas) orang meninggal dan 4 (empat) orang luka-luka;
- Penyerangan oleh kelompok pro integrasi pada tanggal 4 dan 5 September 1999 terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di Diosais Dili di Dili yang menimbulkan korban 46 (empat puluh enam) meninggal dunia;
- Penyerangan oleh kelompok pro integrasi terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di kediaman Uskup Bello di Dili menimbulkan korban 10 (sepuluh) orang meninggal dan 1 (satu) orang luka-luka;
- Penyerangan oleh kelompok pro integrasi terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan yang mengungsi di Gereja Ave Maria di Suai (Kabupaten Covallima) menimbulkan korban 27 (dua puluh tujuh) orang meninggal;

Perbuatan Tersebut dilakukan dengan cara-cara sebagai berikut :

- Bahwa sebelum dilaksanakannya jejak pendapat untuk menentukan nasib masa depan rakyat Timor-Timur, Terdakwa mengadakan pertemuan di kantor Gubernur Propinsi Timor-Timur di Dili, dengan para Bupati guna diberi pengarahan yang antara lain terdakwa mengatakan bahwa untuk menghadapi segala kemungkinan, perlu dibentuk organisasi politik serta jejak pendapat dengan nama Forum Persatuan Demokrasi dan Keadilan (FPDK) dan Barisan Rakyat Timor-Timur di masing-masing Kabupaten Tk.II. Organisasi ini dibentuk guna menampung aspirasi rakyat Timor-Timur yang pro integrasi dalam menghadapi jejak pendapat, dan membentuk organisasi pengamanan swakarsa (PAM SWAKARSA) berdasarkan Undang-undang Nomor 20 tahun 1982 ;

Bahwa berdasarkan hasil rapat muspida tersebut di tiap-tiap wilayah Kabupaten dan Kotamadya berdiri organisasi kemasyarakatan berupa :

1. PAM SWAKARSA yang dibiayai dari APBD masing-masing dari daerah tingkat II ;
2. Organisasi-organisasi yang bersifat kemasyarakatan yang tumbuh secara spontanitas secara *de facto* keberadaannya diakui oleh Terdakwa dan sumber pembiayaannya berasal dari swadaya masyarakat itu sendiri yang pro integrasi, sehingga :

Di Kabupaten Covallima berdiri organisasi :

- PAM SWAKARSA
- FPDK (Forum Persatuan Demokrasi dan Keadilan)
- BRTT (Barisan Rakyat Timor-Timur)

- MAHIDI (Mati Hidup Demi Indonesia)
- LAKSAUR

Di Kabupaten Liguisa berdiri organisasi :

- PAM SWAKARSA
- FPDK (Forum Persatuan Demokrasi dan Keadilan)
- BRTT (Barisan Rakyat Timor-Timur)
- BMP (Besi Merah Putih)

Di Kabupaten dan Kota Administratif Dili berdiri organisasi :

- PAM SWAKARSA
- AITARAK
- Pejuang pro integrasi
- MILISI
- FPDK, BRTT
- BMP (Besi Merah Putih)
- Oan Klibur Ba Damai
- Liguisa
- Saka Ermera Darah Merah Putih
- MAHIDI (Mati Hidup Demi Indonesia)

Organisasi-organisasi tersebut setelah jejak pendapat bergabung dalam PPI (Pasukan Pejuang Integrasi dan UNTAS/Uni Timor Satриа) yang dipimpin oleh Eurico Guterres;

Bahwa organisasi yang disebutkan diatas, telah dilaporkan kepada terdakwa, oleh Wakil Panglima Pasukan Pejuang Integrasi (PPI) sehingga terdakwa mengetahui dan terdakwa mempunyai kewenangan dan pengawasan terhadap organisasi tersebut ;

Bahwa terdakwa tahu pada saat dilakukan jejak pendapat untuk menentukan Opsi terjadi kecurangan-kecurangan di TPS-TPS, dan terdakwa tahu pula disana sini timbul kekacauan, pertikaian, pemerasan, pembunuhan, pembakaran, pengrusakan antara lain :

#### 1. Di Kabupaten Liguisa

- Menjelang jejak pendapat di Propinsi Timor-Timur khususnya di Kabupaten Liguisa, kondisi keamanan dan ketertiban masyarakat mulai memanas, sehingga terjadi permusuhan, pertikaian, dan perselisihan antara kelompok pro kemerdekaan dan pro integrasi masa besi merah putih (BMP) yang sebagian besar anggotanya kemudian menjadi anggota pasukan pejuang integrasi (PPI) ;
- Perselisihan pertikaian dan permusuhan itu semakin meluas yaitu pada tanggal 3 April 1999 kelompok pro kemerdekaan telah melakukan ancaman pembunuhan terhadap kelompok pro integrasi masa besi merah putih (BMP) di desa Dato kecamatan Liguisa Kabupaten Liguisa;



Pada tanggal 4 April 1999 massa Pro kemerdekaan yang dipimpin oleh Jasinto Da Costa Pereira melakukan pembakaran terhadap rumah-rumah milik kelompok pro integrasi massa besi merah putih sebab massa besi merah putih dari Pekelara dan Maubara membakar rumah Felisberto Dos Santos dan membunuh anaknya Elidio anggota massa pro kemerdekaan.

Pada tanggal 5 April 1999 kelompok pro kemerdekaan merasa ketakutan akan di bunuh oleh kelompok pro integrasi massa besi merah putih, massa pro kemerdekaan mulai mengungsi ke kediaman Pastor Rafael Dos Santos di kompleks Gereja Liguisa, Pastor Henry dari Maubara memberi informasi bahwa pihak kelompok pro integrasi massa besi merah putih akan datang menyerang daerah Liguisa :

Bahwa atas informasi Pastor Henry tersebut kelompok pro kemerdekaan yang dipimpin oleh Jasinto Da Costa Pereira beserta anggotanya berangkat ke perbatasan Maubara Liguisa untuk mengalasi rencana penyerangan kelompok pro integrasi massa besi merah putih tapi ternyata pada saat bertemu di Batu Biete pihak kelompok pro integrasi massa besi merah putih bersama pasukan Tentara Nasional Indonesia (TNI) dan anggota Kepolisian Republik Indonesia (POLRI) telah menembak anggota pro kemerdekaan sehingga menimbulkan korban jiwa 2 orang meninggal dan 7 orang luka-luka diantaranya bernama Jose dan Hatukesi dan Sirillo Dos Santos kena peluru dipatah.

Bahwa pukul 13:00 WITA kelompok massa pro kemerdekaan dan beberapa tempat telah mengungsi ke kediaman Pastor Rafael Dos Santos di kompleks Gereja Liguisa yang berjumlah kurang lebih 2000 orang, pada saat yang sama Pasukan Tentara Nasional Indonesia dan anggota Kepolisian Republik Indonesia (POLRI) telah mengelilingi kompleks Gereja Liguisa tersebut, dalam waktu tidak beberapa lama kemudian telah datang massa besi merah putih (BMP) dengan melakukan persembakan-penembakan koudara sehingga pengungsi kelompok pro kemerdekaan menjadi panik dan ketakutan; Selanjutnya pada hari selasa tanggal 6 April 1999 sekira pukul 07:00 WITA kurang lebih 300 orang dan kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP) dipimpin oleh Manuel Sousa mulai berkumpul dan mengelilingi kediaman Pastor Rafael Dos Santos di kompleks Gereja Liguisa, sua yang membawa senjata api, ada yang membawa senjata api raktan, ada yang membawa pisau, ada yang membawa membawa samurai, ada yang membawa pisau, ada yang membawa alat pemukul, ada yang membawa alat penusuk, ada yang membawa panah, atau alat benda keras lainnya, serta berteriak-teriak agar para pengungsi pro kemerdekaan keluar meninggalkan kompleks Gereja tersebut;

Sekitar pukul 08:00 pagi Pastor Rafael Dos Santos di datangi oleh 2 (dua) orang anggota Brimob bernama Domianus Dapa dan Fransiskus Salamali meminta agar Jacinto Da Costa Pereira dan

Gregorio Dos Santos diserahkan kepada kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP), tapi ditolak oleh Pastor Rafael Dos Santos karena takut akan dibunuh ;

Sekitar pukul 11:30 WITA 5 (lima) orang anggota Kepolisian Republik Indonesia (POLRI) di pimpin oleh Lettu. Pol. Jhon Rea datang rumah kediaman Pastor Rafael Dos Santos di kompleks Gereja Liguisa untuk meminta agar Jacinto Da Costa Pereira diserahkan dimana Pastor Rafael Dos Santos bersedia menyerahkannya dengan syarat bahwa Jacinto Da Costa Pereira dan kawan-kawan dibawa ke Poida Timor-Timur di Dili dan massa besi merah putih (BMP) agar ditarik dari Liguisa.

Pada saat itu kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP) melakukan ancaman terhadap para pengungsi pro kemerdekaan dengan berteriak "tinggalkan kompleks ini, atau lapisan kedua akan datang, biarpun kalian berada dalam Gereja, nanti pukul 01:00 WITA kami akan menyerang Gereja" sambil melemparkan batu kedalam kediaman Pastor Rafael Dos Santos dikompleks Gereja yang di kelilingi pagar tembok, sehingga situasi sangat menakutkan dan semakin memekam sebab pasukan Tentara Nasional Indonesia (TNI) dari kodim 1638/Liguisa dan anggota Brimob/POLRI dari Polres Liguisa bergabung dengan kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP) ;

Atas peryaratan yang diajukan oleh Pastor Rafael Dos Santos, Lettu. Pol. Jhon Rea pergi ke Markas Kodim 1638/Liguisa untuk melaporkan hal dimaksud serta melaporkan bahwa kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP) akan melakukan penyerangan ke kompleks Gereja Liguisa apabila sampai pukul 12:00 WITA Jacinto Da Costa Pereira tidak diserahkan ;

Menanggapi laporan Lettu. Pol. Jhon Rea tersebut Wakil Komandan Korem 164/WD Kol. INF. Mujiono, melakukan musyawarah dengan Asop Kuswari, selaku Komandan Distrik Militer 1638/Liguisa, Drs. Adros Salova, selaku Kepala Kepolisian Resort (Kapolres) Liguisa, dan Yayat Sudrajat selaku Dansatgas Tribuana VIII Leoneto Martins, selaku Bupati Kepala Daerah Tingkat II Liguisa dan kemudian menunjuk Leoneto Martins untuk menyampaikan persetujuan peryaratan dari Pastor Rafael Dos Santos, namun penunjukan tersebut ditolak oleh Leoneto Martins dengan alasan khawatir akan dibunuh apabila ia akan menemui Pastor Rafael Dos Santos, sehingga akhirnya Wandanrem 164/WD menunjuk/menugaskan kembali Lettu Pol. Jhon Rea menemui Pastor Rafael Dos Santos;

Sekira pukul 12:15 WITA pada saat Lettu Pol. Jhon Rea menuju kompleks Gereja Liguisa, dilokasi tersebut terdengar tembakan-tembakan yang kemudian diusul dengan penyerangan ke kompleks Gereja Liguisa oleh kelompok pro integrasi massa besi merah putih (BMP) yang dipimpin oleh Manuel Sousa dan Jose Afaat (Camat Maubara), pasukan Tentara Nasional Indonesia (TNI) antara lain bernama Jose Mathous, Tome Diogo, Abilio Alves, Carlos, Maurisio,



Jeferino, Zaarias, Manuel Martins Jaob dan anggota Kepolisian Republik Indonesia, (POLRI) yang antara lain bernama Alfonso dan Chico dari Kepolisian Liquisa dan melakukan pembunuhan dengan cara ada yang menembak dengan senjata api, senjata api rakitan ada yang membocok dengan perang dan samurai, ada yang menembakan anak panah, ada yang menikam dengan pisau, serta ada yang memukul dengan alat benda keras lainnya terhadap para pengungsi massa pro kemerdekaan yang berlindung di rumah kediaman Pastor Rafael Dos Santos di kompleks Gereja Liquisa.

Korban luka-luka kurang lebih 21 (dua puluh satu) orang yaitu :

1. Jose Ramos - 2. Francisco Dos Santo - 3. Joao Pereira - 4. Abilio Dos Santos - 5. Jose Nunes Serrao - 6. Licas-Soares - 7. Mateus Panlero - 8. Ricardo Rodrigues Pereira - 9. Lakurmbau - 10. Januari - 11. Felis - 12. Joao kuda - 13. Armando - 14. Antonio - 15. Luis - 16. Emilio - 17. Lucas Dos Santos - 18. Joao Dos Santos - 19. Sebastiao - 20. Ramirio - 21. Matius Alves Correia

## 2. Di Kabupaten Dili/Kota Administratif Dili

Pada hari Sabtu tanggal 17 April 1999 sekitar pukul 19:00 WITA diadakan rapat atau apel akbar peresmian PAM SWAKARSA di halaman kantor Gubernur Timor-Timur Dili yang dihadiri oleh beberapa orang pejabat di daerah tersebut antara lain Gubernur Timor-Timur, Abilio Jose Osorio Soares (Gubernur Timor-Timur), Domingos M.D. Soares, SH-MS. (Bupati Dili), Mathius MAIA (Walikota Administratif Dili), Jose Da Silva Tavorres selaku Panglima Pasukan Pejuang Integrasi (PPI) dan Eurico Gutierrez selaku atasan atau wakil Panglima PPI (Selaku Komandan atau atasan kelompok AITARAK dan Jose Ximenes :

Pada upacara tersebut Eurico Gutierrez mengetahui bahwa anak buahnya (Pasukan atau kelompok AITARAK/Pasukan pejuang integrasi dalam keadaan dilengkapi persenjataan dan sedang menaruh rasa tidak senang dengan kelompok pro kemerdekaan) telah menyampaikan kebutuhannya kepada anak buahnya dengan kata-kata, antara lain :

- \* Semua pimpinan CNRT harus dihabiskan;
- \* Bunuh para pimpinan CNRT ;
- \* Orang-orang yang pro kemerdekaan harus dibunuh.
- \* Bunuh Manuel Viegas Carrascalao ;
- \* Keluarga Carrascalao harus dibunuh
- \* Bunuh Leandro Isaac, David Dias Ximenes, Manuel Viegas Carrascalao, Bunuh keluarga Manuel Viegas Carrascalao ;

Setelah Apel Akbar peresmian pam swakarsa selesai, sebagian anggota pasukan pejuang integrasi (PPI) meninggalkan tempat upacara dan melakukan pawai/arak-arak menuju kerumah Alejandro Isaac termasuk dari pintu belakang melakukan penembakan, menasak isi dan menembak ketempat parkir mobil di belakang rumah, selanjutnya melakukan penyerangan di rumah

kediaman Manuel Viegas Carrascalao yang terletak di Jl. Antonio De Carvalho No. 13 Dili Timor-Timur yang dihuni oleh 136 (seratus tiga puluh enam) orang pengungsi kelompok pro kemerdekaan yang berasal dari Maubara-Liquisa, Turisca, Alas dan Ainaro, akibat penyerangan tersebut telah jatuh korban 4 (empat) orang yang menderita luka-luka sebagai berikut :

1. Saksi Viktor Dos Santos (APIN), mengalami luka di tangan kiri dan jari tengahnya;
2. Saksi Alfredo Sanches, mengalami luka tikaman dipunggung kiri belakang dan jari kiri;
3. Saksi Florindo De Jesus, mengalami luka bacok pada tangan kiri dan kanan, telinga kanan tertembak dan terkena bacokan;
4. Miki, mengalami luka bacokan;

Pada hari senin tanggal 6 September 1999 sekitar jam 11:00WITA kelompok pro integrasi mendatangi rumah kediaman Uskup Bello di Dili, kemudian setelah kelompok pro integrasi menembaki Uskup Bello lalu mereka memaksa para pengungsi dari kelompok pro kemerdekaan yang sedang berlindung didalam rumah Uskup Bello untuk segera keluar rumah setelah para pengungsi dari kelompok pro kemerdekaan di taman Bunda Maria di depan rumah Uskup Bello tidak lama kemudian terdengar suara teriakan "SERANG" lalu kelompok pro integrasi melakukan penyerangan dengan cara menembaki para pengungsi dari kelompok pro kemerdekaan mengakibatkan korban penduduk sipil dari kelompok pro kemerdekaan meninggal dunia bernama Nunu dan seorang lagi tidak diketahui namanya dan juga kelompok pro integrasi melakukan pengrusakan dan membakar rumah Uskup Bello.

## 3. Di Kabupaten Covallima (Suai)

Setelah adanya pengumuman hasil jajak pendapat pada tanggal 30 Agustus 1999 bagi warga Timor-Timur untuk memilih tetap menyatakan integrasi kepada pemerintah, bangsa dan negara Indonesia atau menyatakan diri ikut (sebagai negara, dan pemerintah yang berdiri sendiri) yang kemudian dimenangkan oleh kelompok anti integrasi (pro kemerdekaan). Kemudian timbul situasi yang memanas dan terjadi ketegangan antara kelompok yang menyatakan diri pro kemerdekaan/anti integrasi dan kelompok pro integrasi :

Bahwa dengan situasi yang memanas tersebut diatas maka anggota masyarakat yang berasal dari kelompok pro kemerdekaan, para biara dan biarawati yang berjumlah kurang lebih 2000 orang menengungi dikompleks Gereja Khatolik Ave Maria;

Pada tanggal 6 September 1999 terjadi penyerangan dengan menggunakan senjata api rakitan serta dengan menggunakan senjata tajam oleh kelompok masyarakat pro integrasi yaitu antara lain oleh : Izedio Manek, Olivio Mendoza Moruk Alias Olivia Mou, Martinus Bere, Motornus Dan Vasco Da Cruz yang tergabung dalam Luksaar dibawah pimpinan Olivia Maruk terhadap penduduk sipil pro



kemerdekaan termasuk para Biara dan Biarawati yang mengungsi dan berada didalam kompleks Gereja Ave Maria tersebut yang mengakibatkan penduduk sipil yang mengungsi didalam kompleks Gereja Khatolik Ave Maria tersebut ;

Atas terjadinya pelanggaran HAM yang berat tersebut diatas terdakwa mengetahui atau secara sadar mengabaikan informasi yang secara jelas menunjukkan bahwa kejahatannya yaitu Bupati Liquisa, Bupati Covalina, Wakil Panglima Pasukan Pejuang Integrasi (Eurico Gutierrez) dan organisasi massa lainnya antara lain Perm Swakarsa yang berada dibawah pembinaan Pemerintah Daerah TK.I Timor-Timur di Dili sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran HAM yang berat berupa penganiayaan terhadap penduduk sipil pro kemerdekaan baik yang berada dalam kompleks Gereja Liquisa, di kompleks Gereja Ave Maria atau di tempat-tempat lain di wilayah Propinsi TKI Timor-Timur. Atas kejadian tersebut terdakwa tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kewenangan untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut, dimana terdakwa tidak melakukan pencegahan atau langkah-langkah berupa memerintahkan kepada aparat keamanan untuk mencegah terjadinya bentrokan antara pro integrasi dengan pro kemerdekaan atau menyerahkan para seluknya kepada pejabat yang berwenang untuk penyelidikan, penyidikan dan penuntutan;

Atas perbuatan Terdakwa tersebut telah cukup memenuhi unsur-unsur tindak pidana kejahatan terhadap kemanusiaan perbuatan mana dapat dikualifikasikan sebagai perbuatan pelanggaran HAM yang berat, sebagaimana diatur dan diancam pidana yang tercantum dalam Pasal 42 ayat (2) a dan b j/s Pasal 7 huruf b, Pasal 9 huruf h, Pasal 40 Undang-Undang No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM;

Sejalan membaca tuntutan Jaksa Penuntut Umum tanggal 11 Juli 2002 yang isinya adalah sebagai berikut :

1. Menyatakan terdakwa ABILIO JOSE OSORIO SOARES bersalah melakukan tindak pidana kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai diatur dalam dakwaan :  
 Kasasi :  
 Mengingat Pasal 42 ayat (2) a dan b j/s Pasal 7 huruf b, Pasal 9 huruf a Pasal 37 Undang-Undang No.26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM;  
 Kedua :  
 Mengingat Pasal 42 ayat (2) a dan b j/s Pasal 7 huruf b, Pasal 9 huruf h Pasal 40 Undang-Undang No.26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM Sebagaimana tersebut dalam surat dakwaan kami tersebut diatas;
2. Menjatuhkan pidana terhadap terdakwa : ABILIO JOSE OSORIO SOARES dengan pidana penjara selama : 10 (sepuluh) tahun 6 (enam) bulan;
3. Menyatakan bahwa bukti berupa :  
 1. 2 (dua) lembar kam gorden ;  
 2. 1 (satu) pasang sandal warna coklat  
 Dipergunakan dalam perkara lain;
4. Menetapkan agar terdakwa membayar biaya perkara sebesar Rp. 5.000,- (lima ribu rupiah) ;

Menimbang, bahwa dengan memperhatikan dakwaan Kesatu : melanggar Pasal 42 ayat (2) a dan b j/s Pasal 7 huruf b, Pasal 9 huruf a Pasal 37 Undang-Undang No.26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, Kedua : melanggar Pasal 42 ayat (2) a dan b j/s Pasal 7 huruf b, Pasal 9 huruf h Pasal 40 Undang-Undang No.26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM terdakwa telah dinyatakan bersalah melakukan kejahatan seperti tercantum dalam putusan Pengadilan Hak Asasi Manusia tersebut yang amar lengkapnya berbunyi sebagai berikut :

- Menyatakan Terdakwa ABILIO JOSE OSORIO SOARES terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan Tindak Pidana dalam Dakwaan Kesatu dan Dakwaan Kedua;

**"PELANGGARAN HAK ASASI MANUSIA YANG BERAT BERUPA KEJAHATAN TERHADAP KEMANUSIAAN"**

- Menghukum Terdakwa tersebut oleh karena itu dengan pidana penjara selama 3 (tiga) tahun ;
- Menetapkan barang bukti sebagaimana tersebut dalam daftar barang bukti diserahkan kepada Penuntut Umum Ad Hoc untuk dijadikan bukti dalam perkara lain ;
- Menghukum Terdakwa untuk membayar ongkos perkara sebesar Rp. 5.000,- (lima ribu rupiah) ;

Putusan mana dalam pemeriksaan pada tingkat Banding telah dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi DKI JAKARTA dengan putusannya tanggal 13 Maret 2003 No.01 / PID.HAM / AD.HOC / 2002 / PT.DKI.;

Mengingat akan akta tentang permohonan kasasi No.03 / Akta Pid / 2003 PN.JKT.PST. yang dibuat oleh Panitera pada Pengadilan Hak Asasi Manusia yang menerangkan, bahwa pada tanggal 27 Agustus 2003 terdakwa telah mengajukan permohonan kasasi terhadap putusan Pengadilan Tinggi Hak Asasi Manusia tersebut ;

Memperhatikan risalah kasasi bertanggal 27 Agustus 2003 dari terdakwa sebagai Pemohon Kasasi yang diterima di Koparitercan Pengadilan Hak Asasi Manusia pada tanggal 27 Agustus 2003 ;

Mengingat akan akta tentang permohonan kasasi No.03 / Akta Pid / X / 2003 / PN.JKT.Pst. yang dibuat oleh Panitera pada Pengadilan Hak Asasi Manusia yang menerangkan, bahwa pada tanggal 30 Juli 2003 Jaksa Penuntut Umum telah mengajukan permohonan kasasi terhadap putusan Pengadilan Tinggi Hak Asasi Manusia tersebut ;

Memperhatikan risalah kasasi bertanggal 12 Agustus 2003 dari Jaksa sebagai Pemohon Kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Hak Asasi Manusia pada tanggal 12 Agustus 2003

Melihat surat-surat yang bersangkutan;

Menimbang, bahwa putusan Pengadilan Tinggi tersebut telah dibentahkan kepada para Pemohon Kasasi masing-masing pada tanggal 25 Agustus 2003 dan tanggal 29 Juli 2003 dan para Pemohon Kasasi mengajukan permohonan kasasi masing-masing



pada tanggal 27 Agustus 2003 dan tanggal 30 Juli 2003 serta memori kasasinya telah diterima di Kepaniteraan Pengadilan Hak Asasi Manusia Ad Hoc masing-masing pada tanggal 27 Agustus 2003 dan tanggal 12 Agustus 2003 dengan demikian permohonan kasasi beserta dengan alasan-alasannya telah diajukan dalam tenggang-tenggang waktu dan dengan cara menurut Undang-Undang, oleh karena itu permohonan kasasi tersebut formil dapat diterima ;

Menimbang, bahwa keberatan-keberatan yang diajukan oleh Pemohon Kasasi / Jaksa Penuntut Umum pada pokoknya adalah sebagai berikut :

Bahwa Pengadilan Tinggi HAM Ad Hoc Jakarta yang memeriksa dan mengadili perkara tersebut pada tingkat Banding, telah melebihi batas kewenangan dengan alasan telah menjatuhkan hukuman penjara kepada terdakwa selama 3 (tiga) tahun yang tidak sesuai dengan standar penjatuhan pidana yang diatur dalam pasal-pasal tentang ketentuan pidana dalam Undang-Undang No.26 tahun 2000 dan jauh lebih ringan dari tuntutan Jaksa Penuntut Umum Ad Hoc;

Permohonan Kasasi terhadap berat ringannya pemidanaan :

- a. Bahwa berat ringannya pidana atau besar kecilnya denda, menurut Mahkamah Agung Reg. No.797 K / Pid / 1983 tanggal 11 Nopember 1983, bukanlah merupakan kasasi ;
- b. Meskipun berat ringannya pemidanaan bukan merupakan alasan kasasi, karena masalah ukuran pemidanaan merupakan kewenangan *judex factie*, akan tetapi apabila pengadilan dalam menjatuhkannya pidana kurang cukup mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan atau meringankan, atau pengadilan menjatuhkan pidana yang melampaui ancaman pidana maksimum, atau menjatuhkan pidana yang tidak termasuk jenis-jenis yang ditentukan undang-undang, maka hal-hal tersebut dapat dijadikan alasan kasasi ;

Sehubungan dengan hal ini, terdapat SEMA dan yurisprudensi sebagai berikut :

- (1). Putusan Mahkamah Agung Reg.No.828 K / Pid / 1984 tanggal 3 September 1984, menyatakan bahwa putusan Pengadilan Negeri / Pengadilan Tinggi harus dibatalkan sepanjang mengenai pidananya, karena kurang cukup mempertimbangkan berat ringannya pidana yang dijatuhkan ;
  - (2). Putusan Mahkamah Agung Reg.No.24 K / Pid / 1984 tanggal 17 Maret 1984 menyatakan bahwa putusan Pengadilan Tinggi tidak memuat atau memperhatikan dan hal-hal tentang keadaan yang memberatkan dan meringankan terdakwa ;
- bertentangan dengan Pasal 197 ayat 1 sub f KUHP, oleh karenanya batal demi hukum;

Pasal 197 ayat 1 sub f KUHP berbunyi sebagai berikut :

Pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar pemidanaan, atau tindakan dan pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar hukum dari putusan, disertai keadaan yang memberatkan dan yang meringankan terdakwa;

Mengacu pada Undang-Undang No.26 tahun 2000 serta SEMA dan Yurisprudensi diatas bahwa terhadap berat ringannya pemidanaan dapat diajukan permohonan kasasi dengan alasan bahwa Majelis Hakim telah kurang mempertimbangkan penjatuhan hukuman yang telah ditentukan secara limitif dan imperatif dalam Undang-Undang No.26 tahun 2000 ;

Sebagaimana diketahui dalam penjelasan Undang-Undang No.26 tahun 2000 bahwa pelanggaran HAM yang berat adalah termasuk pelanggaran hak asasi manusia yang berat merupakan "extra ordinary crimes" dan berdampak secara luas baik pada tingkat nasional maupun internasional dan bukan merupakan tindak pidana yang diatur didalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana serta menimbulkan kerugian baik materiil maupun immateriil yang mengakibatkan perasaan tidak aman baik terhadap perseorangan maupun masyarakat, sehingga perlu segera dipulihkan dalam mewujudkan supremasi hukum untuk mencapai kedamaian, ketertiban, ketenteraman, keadilan, dan kesejahteraan bagi seluruh masyarakat Indonesia;

Menimbang, bahwa keberatan-keberatan yang diajukan oleh Pemohon Kasasi/ Terdapat pada pokoknya sebagai berikut :

1. Pertimbangan hukum dalam putusan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi HAM AD HOC DKI pada halaman 27 alinea 4 baris ke 8 dst. yang telah mempertimbangkan sebagai berikut :

"Maka Pengadilan Tinggi berpendapat bahwa Putusan Majelis Hakim tingkat pertama dengan segala alasan dan pertimbangan hukumnya yang menjadi dasar putusannya sudah tepat dan benar, oleh karenanya itu diambil alih oleh Pengadilan Tinggi sebagai serta dijadikan sebagai pertimbangannya sendiri dalam memutuskan dan mengadili perkara ini" ;

Seharusnya Majelis Hakim Pengadilan Tinggi HAM AD HOC DKI Jakarta, dalam memutuskan perkara ini tidak cukup dengan semata-mata hanya mengambil alih dan menguatkan pertimbangan hukum sendiri dan putusannya hanya berdasarkan pada Putusan Pengadilan HAM AD HOC Jakarta Pusat;

Bahwa pertimbangan hukum Majelis Hakim Pengadilan Tinggi HAM AD HOC DKI Jakarta berikut hanya didasarkan kepada pertimbangan hukum yang sangat sumir yaitu hanya menyatakan putusan Pengadilan HAM AD HOC Jakarta Pusat dalam perkara a quo telah tepat dan benar tanpa menjelaskan lebih lanjut pertimbangan hukum mana yang benar dan dengan begitu saja mengambil alih menjadikan pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi HAM AD HOC DKI Jakarta;

Pertimbangan Majelis Hakim Pengadilan Tinggi HAM AD HOC DKI Jakarta yang hanya menyetujui dan mengambil alih pertimbangan hukum Pengadilan tingkat pertama yang kemudian dijadikan sebagai pertimbangan hukumnya sendiri dalam memutuskan dan mengadili perkara ini tanpa memuat alasan-alasan sendiri sebagai dasar putusannya, adalah merupakan pertimbangan hukum yang bersifat *onvolvoende gemotiveerd*;

Bahwa melalui memori kasasi ini, Pemohon Kasasi menyatakan sangat tidak sependapat dengan putusan a quo karena *judex factie* telah keliru dalam memberikan pertimbangan hukum sehingga putusannya pun menjadi keliru pula;

2. *Judex Factie* salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku ;

*Judex Factie* banding dalam memutuskan telah salah dan melanggar hukum yang berlaku dengan tidak menerapkan hukum sebagaimana mestinya;

Kesalahan *judex factie* yang pertama adalah *judex factie* tidak menerapkan hukum acara secara tepat dan benar, dengan tidak memperhatikan persesuaian alat bukti



berupa keterangan saksi satu dengan keterangan saksi yang lainnya : Bahwa dalam pertimbangannya halam 82 alinea 2 *Judex facite* menyatakan sebagai berikut :

\*Menimbang, bahwa selanjutnya dalam persidangan perkara pelanggaran HAM berat ini mejelis perlu mengemukakan pula beberapa prinsip-prinsip umum dalam hukum internasional berkenaan dengan kejahatan terhadap kemanusiaan yang bersifat universal sebagai berikut :

- bahwa tak ada seorang pun berada diatas hukum, bahwa tanggung jawab dipastikan pelaksanaannya dan bahwa tak akan ada pihak yang bisa lolos dari hukum karena kejahatan di masa lalu atau masa depan;
- bahwa kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang, dan genosida merupakan *hostis humanis generis* (musuh bersama umat manusia), yang termasuk kedalam kejahatan internasional, berdasarkan asas tersebut tidak dapat digunakan untuk membebaskan pelaku tindak pidana internasional dari penuntutan dan penghukuman;
- bahwa kejahatan terhadap kemanusiaan sudah menjadi bagian dari prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa. orang yang melakukan tindak pidana kekerasan (*comission*) atau pembicaraan (*omission*) dapat dituntut secara retroaktif;

Pertimbangan hukum *Judex facite* tersebut diatas adalah merupakan pelanggaran primarias terhadap asas legalitas dan bertanggungjawab pidana:

Dengan diberlakukannya Undang-undang No.26 tahun 2000 tentang Peradilan HAM, khususnya mengenai pasal 43 ayat (1) dan (2), diusahakanlah adanya suatu kehendak adanya pemahaman asas legalitas dengan beberapa limitasinya yang bersifat polemistis dan *pro kontra*.

Mengingat ketentuan ini memberikan kewenangan Peradilan Umum untuk melakukan persidangan HAM berat yang terjadi sebelum adanya undang-undang ini berdasarkan suatu "peristiwa tertentu" dengan Keputusan Presiden, artinya persoalan yang sangat mendasar (*basis principle*) terhadap perubahan paradigma dalam sistem hukum sekaligus pengeliminasian prinsip-prinsip negara hukum; Pemohon Kasasi menekankan bahwa mengingat adanya persoalan yang sangat mendasar sekali sehingga dapat terusk prinsip negara hukum, diupayakan melalui MPR agar dilakukan suatu *parliament review*. Kita semua menyadari bahwa suasana euphoria ke arah sistem demokratisasi dalam segala bidang termasuk hukum ini, telah menciptakan produk-produk hukum yang saling tindih dan bahkan secara substansial. Adanya pelanggaran prinsip *Lex Superior Gerogat Lex Inferior*, sekaligus pelanggaran terhadap asas *doalmitatgheid*;

TAP MPR No.III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum, dan Peraturan Perundang-undangan khususnya Pasal 4 ayat (1) secara tegas menyatakan bahwa :

"Seusul dengan tata urutan perundang-undangan ini, maka setiap peraturan hukum yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan aturan hukum yang lebih tinggi".

Makna asas *legalitas* (*Principle of Legality*) dapat ditarik dari Pasal 1 ayat (1) KUHP sebagai makna "Nullum Delictum, Noelis Poena Sine Praevia Lege Poenale". Dalam

membicarakan konsepsi negara hukum terdapat relevansi erat antara hukum Tata Negara dengan Hukum Pidana. Kajian akademis antara lingkup hukum pidana tata negara, konsepsi negara hukum telah memperbandingkan prinsip *Rule of Law* (pengertian luas dari Prof. Dicey) dengan modern socialist of *legality* melalui karakteristik universal yaitu :

1. Pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia;
2. Legalitas dalam arti hukum dan segala bentuknya, dan
3. Peradilan yang bebas, tidak bersifat, memihak, bebas dari segala kekuasaan yang lain;

Pasal 28 huruf (f) amandemen Undang-undang Dasar 1945 jelas-jelas menganut secara tegas asas *non retroaktif*;

Substansinya bukan suatu yang bersifat aksesoris dan dapat setiap saat diganti, oleh karena ini merupakan catatan tersendiri sejarah bangsa Indonesia. \*

Inkonsistensi negara melalui kekuasaan justru mamimbulkan dan mensahkan suatu prinsip yang bertentangan dengan indikator negara hukum, yaitu asas retroaktif yang diintroduir melalui Pasal 43 (1) dan (2) Undang-undang No.26 tahun 2000; Berdasarkan peninjauan historis menurut Prof. Andi Hamzah, SH, penerapan asas retroaktif hanyalah merupakan pengakuan terhadap eksistensi dari *Asas lex ralionis* (pembalasan). Sehingga penerapan asas retroaktif sering digunakan secara rutin sebagai ajang dari *political revenge* setiap ada perubahan atau peralihan kekuasaan. Pepatah hukum mengatakan "Asas Retroaktif adalah cermin dari *lex talionis* sekaligus pada kekuasaan dan penguasa".

Bahkan Pasal 24 Statuta Roma, secara tegas melarang diterapkannya prinsip retroaktif, artinya yang ada dan diberlakukan adalah *Non-Retroactivity Ratione Personae*;

#### Article 24

##### Non-retroactivity ratione personae

1. No person shall be criminally responsible under this Statute for conduct prior to the entry into force of this Statute;
2. In the event of a change in the law applicable to a given case prior to a final judgement, the law more favourable to the person being investigated, prosecuted or convicted shall apply;

Perlu ditekan bahwa ketentuan mengenai *Nullum Crimen Sine Lege* (Pasal 22 Statuta Roma) tidaklah dapat diartikan sebagai aplikabilitas dari Asas Retroaktif. Mengingat adanya larangan eksplisit serta berlakunya prinsip *Noella Poena Sine Lege* (Pasal 23 Statuta Roma) artinya seseorang berdasarkan ketentuan (Statute) ini, sehingga tidaklah dapat seseorang dihukum berdasarkan Undang undang yang ada kemudian dibandingkan dengan terlebih dahulunya perbuatan tersebut.

*Judex facite* telah melakukan kesalahan penerapan hukum dengan membuat pertimbangan hukum diberlakukannya asas legalitas dengan tuduhan kejahatan yang dilakukan sebelum ICC tersebut dibentuk.

Penyimpangan yang bertentangan dengan asas *Nullum Delictum* dalam Hukum



Pidana Nasional dan Undang-undang Dasar 1945 sangatlah tidak dapat ditolerir dan mengandung kebatalan. Oleh karena itu, pertimbangan hukum yang demikian harus dibatalkan;

Pertimbangan hukum *judex factie* tersebut diatas sangat bertentangan dengan Pasal 28 (1) amandemen Undang-undang Dasar 1945 yang secara tegas menyatakan bahwa:

*"dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun";*

Dengan memperhatikan TAP MPR No.III/MPR 2000 tentang sumber hukum dan peraturan perundang-undangan, khususnya Pasal 4 ayat (1) secara tegas menyatakan bahwa:

*"Setiap dengan tata urutan perundang-undangan ini, maka setiap peraturan hukum yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan aturan hukum yang lebih tinggi";*

Undang-undang Dasar 1945 merupakan peraturan perundang-undangan yang tertinggi, sehingga tidak boleh ada peraturan dibawahnya yang bertentangan dengan Undang-undang Dasar 1945 tersebut. Kalaupun Indonesia meratifikasi Konvensi ECHR dan ICCPR, maka apa yang diratifikasi tersebut tidak boleh bertentangan dengan ketentuan hukum yang lebih tinggi. Dalam meratifikasi konvensi-konvensi internasional, harus melalui Undang-undang. Sehingga keadukannya berada dibawah dan tidak boleh bertentangan dengan Undang-undang Dasar 1945. Pemohon Kasasi berpendirian bahwa Hukum Nasional kita tidak berada dibawah atau subordinasi dengan hukum internasional;

Hukum Pidana Nasional kita, KUHP, Pasal 1 ayat (1) dengan tegas menyatakan berlakunya asas legalitas. Bahkan apabila kita mengakui adanya suatu *introdusir doctrin* dan praktik Pengadilan Internasional maupun Statuta Roma 1998, itu pun secara jelas melarang diterapkannya asas retroaktif melalui article 24 tentang *non-retroactivity ratione personae*, bahkan dipertegas lagi melalui article 22 tentang *nulla crimen sine lege* dan article 23 tentang *noeila poena sine lege*;

Di dalam pertimbangan hukum halaman 89 alinea 4 *judex factie* tersebut, *judex factie* mempertentangkan ketentuan Pasal 11 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan catatan persidangan yang membahas rancangan Pasal 11 tersebut; Pasal 11 Deklarasi Universal HAM berbunyi sebagai berikut:

- (1) Setiap orang yang dituntut karena disangka melakukan suatu pelanggaran pidana dianggap tak bersalah, sampai dibuktikan kesalahannya menurut Undang-undang dalam suatu sidang pengadilan yang berlaku, dan di dalam sidang itu diberikan segala jaminan yang diperlukan untuk pembelanyaannya;
- (2) Tidak seorang pun boleh dipersalahkan melakukan pelanggaran pidana karena perbuatan atau kelalaian yang tidak merupakan suatu pelanggaran pidana menurut undang-undang nasional atau internasional ketika perbuatan tersebut dilakukan. Juga tidak diperkenankan menjatuhkan hukuman lebih berat dari pada hukuman yang seharusnya dikenakan ketika pelanggaran pidana itu dilakukan;

Tetapi tidak seperti yang diraikan dalam pertimbangan hukum *judex factie* tingkat pertama yang diambil alih oleh *judex factie* tingkat banding pada halaman 89 alinea 4 yang berbunyi sebagai berikut:

*"it states that the prohibition of retroactive criminal law shall not prejudice the trial and punishment of any person for any act or omission which, the time it was committed, was criminal according to general principle of law recognized by the community of the nations"*

Pasal 11 Deklarasi HAM sengaja dikaburkan oleh *judex factie* dengan mengutip persidangan pembahasan Pasal 11 tersebut, padahal catatan persidangan yang membahas rancangan Pasal 11 Deklarasi HAM tersebut tidak dapat lagi diterapkan, mengingat isi Pasal 11 Deklarasi HAM tersebut nyata-nyata bertentangan dengan catatan persidangan Pasal 11;

Selanjutnya mengenai pertimbangan tentang Pasal 15 ayat (2) *Convenant hak-hak sipil dan politik* (The International Covenant and Political Rights/ICCPR) dan Pasal 7 ayat 2 Konvensi Hak Asasi Manusia Eropa (ECHR), *judex factie* telah keliru oleh karena kalaupun ICCR dan ECHR tersebut telah diratifikasi oleh negara Republik Indonesia, maka ketentuan-ketentuannya tidak boleh bertentangan dengan Undang-undang Dasar 1945 sepanjang mengenai Pasal 28 (1) amandemen kedua. Sesuai dengan hierarkis tata urutan perundang-undangan (TAP MPR No.III tahun 2000), Undang-undang Dasar 1945 menempati urutan teratas dan peraturan-perundang-undangan dibawahnya tidak boleh bertentangan dengan Undang-undang Dasar 1945 yang melarang penggunaan hukum yang berlaku surut atau retroaktif (*ex post facto*);

Bahwa *judex factie* telah salah menerapkan hukum karena resolusi Dewan Keamanan PBB No.827 tanggal 25 Mei 1993 tentang ICTY dan resolusi Dewan Keamanan PBB No.955 tanggal 8 Nopember 1994 tentang ICTR sama sekali tidak dapat diterapkan dalam kasus ini. Penerapan terhadap penyimpangan-penyimpangan dalam ICTR dan ICTY seharusnya tidak dicontoh oleh *judex factie*. *Judex factie* tidak dapat membuktikan adanya resolusi PBB tentang pengadilan terhadap dugaan kejahatan kemanusiaan (*crimes against humanity*) di Timor-Timur, dengan demikian, *judex factie* telah keliru menerapkan hukum dengan membanting pembentukkan ICTY dan ICTR yang memberlakukan asas retroaktif dengan pembentukkan Pengadilan HAM untuk kasus dugaan kejahatan kemanusiaan di Timor-Timur. Penyimpangan-penyimpangan yang melanggar ketentuan hukum nasional tidak seharusnya dijadikan pertimbangan hukum oleh *judex factie*. Oleh karena itu, pertimbangan hukum yang demikian adalah keliru;

Kesalahan Penerapan Hukum Pembuktian:

*Judex Factie* tingkat banding yang mengambil alih pertimbangan *judex factie* tingkat pertama telah membuat kekeliruan dalam penerapan hukum yang bertentangan dengan Pasal 10 Undang-undang No.26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia Bab IV, Bagian Kesatu, yang menyebutkan sebagai berikut:

*"Dalam hal tidak ditentukan lain dalam Undang-undang ini, hukum acara atas perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat dilakukan berdasarkan ketentuan hukum acara pidana"* (cetak tebal oleh Pemohon Kasasi);



Bahwa *judex factie* telah lalai dan mengabaikan dalam memperhatikan ketentuan mengenai hukum pembuktian yang diatur dalam Pasal 185 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHP) dalam hal penyelidikan, penyidikan, penyitaan barang bukti, *visum et repertum*, pemeriksaan saksi, dimana tidak ada barang bukti kematian yang sah menurut KUHP yang seharusnya diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum AD HOC dalam persidangan;

Bahwa *judex factie* telah salah dalam menerapkan hukum dengan tidak memperhatikan mengenai barang-barang yang diajukan sebagai barang bukti dalam perkara ini menurut ketentuan yang berlaku;

Barang bukti-barang bukti yang antara lain berupa kardus berisi kain dan pakaian, 2 lembar kain gorden dan sepassing sandal coklat dikonfirmasi kepada saksi-saksi yang didengar selama persidangan, demikian juga tidak diperlihatkan kepada terdakwa, bahkan tidak dilengkapi dengan berita acara penyitaan;

Bahwa *judex factie* dalam pertimbangannya halaman 84 alinea 2 menyatakan sebagai berikut:

*"Menimbang, bahwa tata cara pengambilan dan penyimpanan barang bukti memang tidak sesuai dengan Pasal 130 ayat (1) KUHP, namun Majelis berpendapat bahwa apa yang telah dilakukan oleh team penyidik cukup memadai karena situasi sudah sedemikian rupa sehingga tidak memungkinkan mengikuti prosedur yang ada"* (cetak tebal oleh Pemohon Kasasi);

Bahwa Pasal 130 ayat (1) KUHP menyatakan:

*"Bahwa sitaan sebelum dibungkus, dicatat berat dan atau jumlah menurut jenis masing-masing, ciri maupun sifat khas, tempat, hari, dan tanggal penyitaan, identitas orang dari mana benda itu disita, dan lain-lain yang kemudiannya diberi lak dan cap jabatan dan ditandatangani oleh penyidik"*;

Pasal tersebut bersifat imperatif dan tidak dapat dikesampingkan begitu saja karena bertujuan untuk mencegah kekeliruan dengan benda lain yang tidak ada kaitannya dengan perkara yang bersangkutan. *Judex factie* secara obscur telah menggunakan istilah "keadaan sedemikian rupa";

4. Kesalahan penafsiran hukum:

Bahwa seperti telah diuraikan sebelumnya oleh Pemohon Kasasi dalam memori kasasinya, dari putusan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta No.01/PID.HAM/AD.HOC/2002/PT.DKI tertanggal 13 Maret 2003, yang menguatkan putusan Pengadilan Hak Asasi Manusia AD HOC Jakarta Pusat No.01/PID.HAM/AD.HOC/2002/PN..IKT.PST tanggal 7 Agustus 2002 yang diucapkan pada tanggal 14 Agustus 2002 (selanjutnya disebut "Putusan Pengadilan Hak Asasi Manusia/HAM Jakarta Pusat") yang harus menjadi acuan adalah:

1. Bagaimana sistem pertanggungjawaban pidana dalam perkara atas nama Pemohon Kasasi Abilio Jose Oeorio Soares ini;
2. Apakah seorang atasan dapat dipertanggungjawabkan secara pidana atas perbuatan (tidak pidana) yang dilakukan oleh bawahannya;

*Judex factie* telah melakukan kesalahan penerapan hukum dengan mengambil alih pertimbangan *judex factie* tingkat pertama halaman 91 alinea 3 yang kami kutip sebagai berikut:

*"Menimbang, bahwa kejahatan terhadap kemanusiaan yang dituduhkan dalam perkara ini, sebagaimana halnya dengan kejahatan perang dan genosida, sudah merupakan hukum kebiasaan internasional yang mempunyai daya mengikat (legally binding) kepada semua negara, tanpa memandang negara yang bersangkutan telah meratifikasi atau mengaksesi instrumen hukum yang relevan atau tidak"*;

*Judex factie* telah membuat pertimbangan yang bertentangan dengan prinsip daya mengikat hukum (legal binding), oleh karena dengan tidak meratifikasi suatu hukum internasional, maka hukum internasional tersebut tidak menjadi hukum positif bagi negara yang tidak meratifikasi hukum tersebut. Sebagai contoh adalah Amerika Serikat yang tidak turut meratifikasi Status Roma, apabila negara tersebut melakukan hal-hal yang bertentangan dengan isi dari Status Roma apakah negara tersebut dapat dikenakan sanksi sesuai dengan ketentuan Status Roma;

*Judex factie* telah melakukan kesalahan penerapan hukum dengan mengambil alih pertimbangan *judex factie* tingkat pertama halaman 91 alinea 5 yang menyatakan:

*"sebagaimana disyaratkan dalam Konvensi Jenewa 1949, maka dapat dikatakan bahwa di Timor-Timur telah terjadi senjata bersenjata internal (internal armed conflict) sehingga ketentuan tentang kejahatan perang sebagaimana yang diatur dalam common article 3 Konvensi Jenewa dapat diberlakukan.....dst"*;

Bahwa *Judex factie* tingkat banding telah salah menerapkan hukum dengan mengambil alih pertimbangan *judex factie* tingkat pertama yang tidak tepat dengan menerapkan hukum perang terhadap keadaan di Timor-Timur pada saat itu. Konvensi Jenewa yang telah diratifikasi oleh Indonesia melalui Undang-undang No.59 tahun 1958 adalah aturan-aturan yang diterapkan dalam situasi perang. Untuk dapat dinyatakan bahwa suatu negara dalam keadaan perang, diperlukan pernyataan dari Kepala Negara yang bersangkutan dengan persetujuan dari wakil rakyat. Hal mana persyaratan suatu keadaan perang, tidak pernah dipenuhi dalam perkara a quo;

Bahwa pertimbangan *judex factie* tingkat pertama yang diambil alih oleh *judex factie* tingkat banding pada halaman 93 alinea 1 bahwa unsur-unsur dakwaan kesatu adalah sebagai berikut:

1. *Atasan sipil, mampu bertanggung jawab secara pidana;*
2. *Mempunyai bawahan, mempunyai kekuasaan untuk melakukan pengendalian yang efektif, tidak melakukan pengendalian terhadap bawahannya secara patut dan benar;*
3. *Mengetahui atau secara sadar mengabaikan informasi;*
4. *Tidak mengambil tindakan yang layak yang diperlukan dalam ruang lingkup kewenangannya, mencegah, menghentikan perbuatan, menyerahkan kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan;*
5. *Bawahan sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran huk asas manusia yang berat;*



6. *Kejahatan terhadap kemanusiaan dalam bentuk serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya serangan tersebut ditujukan kepada penduduk sipil dengan cara pembunuhan;*

Bahwa pertimbangan judex factie tingkat pertama yang diambil alih oleh judex factie tingkat banding telah keliru dalam menguraikan dan menafsirkan seluruh unsur-unsur dari Pasal 42 ayat (2) a dan b is Pasal 7 huruf b, Pasal 9 huruf a, Pasal 37 Undang-undang No.26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia;

Sehingga dengan keseluruhan tersebut, maka unsur-unsur yang sepatutnya harus dibuktikan keseluruhannya, tidak terpenuhi dan Pemohon Kasasi/terdakwa harus dibebaskan dari segala dakwaan;

Bahwa judex factie tingkat pertama yang diambil alih oleh judex factie tingkat banding telah membuat kekeliruan penerapan hukum dalam pertimbangan-pertimbangannya pada halaman 95 sampai 96. Judex Factie telah melakukan kesalahan penerapan hukum dengan keliru menafsirkan Undang-undang No.5 tahun 1974 tentang Pokok-pokok Pemerintahan Daerah dan mengkaitkan dengan unsur atasan sipil yang mampu bertanggungjawab secara pidana;

Judex factie telah salah menerapkan hukum dengan mengaitkan sistem pertanggungjawaban pidana selaku atasan sipil dengan Undang-undang No.5 tahun 1974. Undang-undang ini mengatur mengenai hubungan antara Pemohon Kasasi dengan para Bupati sebagai Kepala Wilayah dan Kepala Pemerintahan. Dengan hanya didasarkan kepada Undang-undang ini, hanya hal-hal yang bersifat administratif pemerintahan dan politis yang dapat dimintakan pertanggungjawaban Pemohon Kasasi dan sama sekali bukan pertanggungjawaban pidana;

Keudukan Gubernur dan Bupati adalah jabatan politis. Gubernur selaku Kepala Daerah Tk.I dan Bupati selaku Kepala Daerah Tk.II diangkat oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, yang kemudian dilantik oleh Menteri Dalam Negeri untuk Gubernur KDH Tk.I dan Gubernur atas nama Menteri Dalam Negeri untuk Bupati KDH Tk.II;

Berwa di dalam bidang pemerintahan sipil tidak dikenal garis komando seperti halnya dalam bidang militer karena merupakan struktur pegawai negeri dengan susunan birokrasi yang berbeda. Dalam bidang militer apabila bawahan tidak melaksanakan perintah atasan, maka sanksinya jelas. Dalam pemerintahan sipil tidak dikenal hal seperti itu. Pertanggungjawaban dalam bidang pemerintahan sipil harus dilihat dari SK (Surat Keputusan), dan harus dilihat secara non pidana. Pertanggungjawaban sipil tidak dalam lingkup pidana;

Bupati sebagai KDH Tk.II tidak bertanggung jawab kepada Gubernur selaku KDH Tk.II karena Bupati tidak diangkat oleh Gubernur. Pemohon Kasasi pada waktu itu adalah Gubernur KDH Tk.I Timor-Timur dan secara organisatoris, bupati/bupati bertanggung jawab kepada Pemohon Kasasi hanya dalam masalah dana mengenai APBN sebagaimana diterangkan oleh Pemohon Kasasi di depan sidang;

Bahwa judex factie telah melakukan kesalahan penerapan hukum dengan tidak memperhatikan persetujuan alat bukti berupa keterangan saksi Domingus MD. Soares dengan Undang-undang No.5 tahun 1974, dimana diterangkan oleh saksi bahwa sehubungan dengan hubungan atasan bawahan dengan bupati/bupati dari KDH Tk.II Timor-Timur, Pemohon Kasasi selaku Gubernur tidak bertindak sebagai

atasan bupati, melainkan mempunyai hubungan koordinasi, dan bupati/bupati tersebut diangkat oleh Gubernur atas nama Menteri Dalam Negeri dan melaporkan pertanggungjawabannya kepada DPRD Tk.II masing-masing ;

Judex factie telah salah menerapkan hukum, oleh karena apabila mengikuti jalan pemikiran bahwa Undang-undang No.26 tahun 2000 dilandasi oleh doktrin internasional, maka sepatutnya doktrin tersebut diterapkan secara tepat dan benar. Judex factie telah salah dalam menerapkan hukum dengan hanya begitu saja menganalogikan dengan Yurisprudensi peradilan-peradilan perang (Yamashita, High Command, Hostages dan Mayer) sebagai dasar seorang atasan sipil dapat bertanggung jawab secara pidana. Apabila hendak mengambil analogi dari suatu putusan Pengadilan militer tersebut diatas, maka pertimbangan harus lebih teliti dilakukan dengan memperhatikan kriteria-kriteria yang sangat ketat untuk dapat diterapkan in casu;

Judex factie telah salah dalam menerapkan hukum dengan menggunakan doktrin internasional mengenai pertanggungjawaban komandan dengan menggunakan preseden Yamashita Trial terhadap perkara a quo. Yamashita merupakan perkara pertama yang digunakan sebagai preseden dalam menerapkan pertanggungjawaban komandan (sipil). Akan tetapi, judex factie tidak cermat dalam menggunakan preseden ini untuk diterapkan dalam perkara a quo oleh karena Yamashita adalah seorang Gubernur Daerah Militer Jepang untuk wilayah Filipina pada masa perang dunia ke II. Kedudukannya ini yang dijadikan pegangan bahwa seorang sipil dapat mempunyai pertanggungjawaban komandan. Namun, kedudukan Yamashita adalah sebagai seorang pimpinan daerah militer dan pimpinan sipil pada saat yang bersamaan. Hal ini sangat berbeda dengan kedudukan Pemohon Kasasi pada saat memegang jabatan sebagai Gubernur KDH Tk.I Timor-Timur. Pemohon Kasasi adalah seorang gubernur sipil yang hanya memiliki kekuasaan di bidang administratif pemerintahan dan sama sekali tidak mempunyai kekuasaan di bidang militer/pertahanan/keamanan. Kekuasaan di bidang pertahanan/keamanan berada ditangan POLRI dan TNI dalam hal ini Kapolda dan Danrem/Pangdam. Sehingga untuk pertanggungjawaban di bidang tersebut sama sekali tidak berada pada Pemohon Kasasi. Hal mana akan berbeda sekali apabila Pemohon Kasasi pada saat menjabat selaku Gubernur KDH Tk.I Timor-Timur dibentarkan kewenangan sehingga Penguasa Darurat Sipil, sehingga seluruh jajaran pimpinan daerah, termasuk didalamnya pimpinan yang memiliki kewenangan di bidang keamanan dan pertahanan, berada dibawah kendali/komando Pemohon Kasasi. Sehingga sungguh sangat mengherankan apabila Pemohon Kasasi diminta pertanggungjawabannya untuk hal-hal yang sama sekali bukan kewenangannya, bahkan untuk menyerahkan orang yang diduga melakukan tindak pidana pertanggungjawabannya dibebankan kepada Pemohon Kasasi selaku seorang gubernur sipil;

Sedangkan preseden lain yang menerangkan dan memberikan persyaratan lebih jelas sebagai kelanjutan dari preseden Yamashita Trial adalah Toyoda Trial;

Berdasarkan preseden ini terdapat persyaratan yang harus dipenuhi agar dapat dibebani pertanggungjawaban komandan : 1. pasukan dibawah komando Terdakwa, 2. Pasukan diperintahkan oleh terdakwa untuk melakukan kejahatan



kemampuan tersebut, namun apabila tidak terpenuhi maka ada persyaratan lain yang harus dipenuhi yaitu 3. Komandan mengetahui adanya terjadi kejahatan tersebut, ia memiliki kemampuan penuh terhadap pelaku dan mempunyai kemampuan untuk memerintahkan memberhentikan tindakan kejahatan kemanusiaan tersebut dan dapat menjatuhkan hukum terhadap si pelaku;

Persyaratan-persyaratan tersebut sama sekali tidak pada Pemohon Kasasi; Dengan kedudukan hanya berkoordinasi dengan para Bupati, Pemohon Kasasi tidak memiliki kemampuan penuh terhadap mereka. Pemohon Kasasi juga tidak memiliki kemampuan untuk menghukum para Bupati, karena kewenangan itu tidak berada di tangan Pemohon Kasasi. Hal ini berbeda apabila, sebagai contoh, Pemohon Kasasi seorang komandan kompi. Dalam keadaan tersebut tentunya Pemohon Kasasi bisa langsung menghentikan perbuatan anak buah dan melakukan penghukuman;

Pemohon Kasasi sama sekali tidak memiliki anak buah yang melakukan tindak pidana pelanggaran HAM berat. Bahkan dua Bupati yang "dipertimbangkan" sebagai bawahan Pemohon Kasasi yaitu Bupati Covatlina Drs. Herman Sedyono pada halaman 107 dipertimbangkan sebagai berikut:

*"Menimbang, bahwa menurut pendapat Majelis Hakim, Bupati Covatlina Kol.TNI Herman Sedyono dihadapan hukum dalam kaitannya dengan melakukan pelanggaran HAM berat meskipun yang bersangkutan tidak melakukan penyerangan langsung.... tidak dapat melepaskan tanggung jawabnya terhadap terjadinya kekerasan yang terjadinya di gereja Suai".*

Dalam putusan Pengadilan HAM AD HOC Jakarta Pusat Perkara No.03/PID.HAM/AD HOC/2002/FN.JKT.PST, atas nama Terdakwa Kol.TNI Herman Sedyono dibebaskan dari segala dakwaan. Demikian halnya dengan Bupati Liquisa Drs. Leonito Martins yang dibebaskan pula oleh Pengadilan HAM Tingkat Pertama.

Pemohon Kasasi tidak pernah terbukti memerintahkan siapapun untuk melakukan pelanggaran HAM berat. Bahkan apabila judex factie tingkat banding yang mengambil alih pertimbangan judex factie lebih teliti dalam mempertimbangkan persesuaian alat bukti berupa antara keterangan saksi atau dengan yang lain maka akan ditemukan fakta bahwa Pemohon Kasasi telah melakukan daya upaya untuk mencegah terjadinya peristiwa-peristiwa tersebut;

Judex factie tingkat banding yang mengambil alih pertimbangan judex factie dalam pembahasan unsur pertama "unsur atasan sipil" dalam kesimpulannya pada halaman 93 sampai dengan 94 pun tidak membuat suatu pertimbangan yang membuktikan bahwa Pemohon Kasasi adalah atasan sipil dari Eurico Guterres yang mampu mempertanggungjawabkan perbuatan pidana bawahannya tersebut. Bahkan judex factie dalam pertimbangannya mengakui bahwa Pemohon Kasasi tidak memiliki hubungan organisatoris dengan Eurico Guterres. Judex factie telah salah dalam menerapkan hukum dengan menafsirkan secara keliru arti "hubungan atasan bawahan" dan "pengendalian efektif". Tidak terbukti adanya keterkaitan secara organisatoris maupun emosional antara Eurico Guterres selaku Wakil Panglima Pejuang Pro Integrasi (PPI), dengan Pemohon Kasasi selaku Gubernur Timor-Timur. Judex Factie telah salah dalam menerapkan hukum dengan tidak memperhatikan kesesuaian alat bukti yaitu keterangan saksi Eurico Guterres dan

keterangan Pemohon Kasasi sendiri. Keterangan saksi Eurico Guterres menyatakan bahwa ia tidak pernah berhubungan dengan Pemohon Kasasi selaku Gubernur dan tidak pernah mendapat pengarahan dari Pemohon Kasasi. Judex factie telah salah menerapkan hukum dengan tidak memperhatikan persesuaian alat bukti berupa keterangan saksi Eurico Guterres dan keterangan saksi Pemohon Kasasi dan membuat kesimpulan sendiri tanpa dasar. Apabila mengikuti pemikiran bahwa dalam proses Pembentukan Undang-undang HAM dilandasi oleh doktrin internasional, maka kriteria "hubungan efektif atasan dan bawahan" haruslah dipenuhi. Sangat tidak berdasar dan keliru untuk melihat hubungan efektif tersebut hanya berdasarkan, bahwa keterangan saksi Eurico Guterres pernah satu (1) kali menerima uang beras sebesar Rp.50.000,- dari pemerintah dalam menjalankan program pemerintah. Bahkan saksi Eurico Guterres dalam persidangan menerangkan tidak pernah berhubungan dan tidak pernah mendapat pengarahan dari Pemohon Kasasi baik sebagai pribadi maupun Gubernur KDH Tk.I Timor-Timur; Bahkan saksi Eurico Guterres menegaskan bahwa ia bukan bawahan Pemohon Kasasi. Saksi Eurico Guterres menerangkan bahwa Pemohon Kasasi bukan atasan dari kepala organisasi-organisasi seperti BRTT, FPDK, BMP, Aitarak dan lain-lain. Apabila Pemohon Kasasi bukan pemimpin, kepala, atau ketua dari organisasi yang dipimpin oleh Eurico Guterres, tentu sangat sulit dibayangkan apabila Pemohon Kasasi mampu melakukan pengendalian yang efektif terhadap Eurico Guterres dan organisasinya. Sungguh kontradiktif apabila dihubungkan dengan pertimbangan judex factie tingkat pertama yang diambil alih oleh judex factie tingkat banding halaman 97 alinea ke 2 sebagai berikut:

*"Menimbang, bahwa yang dimaksud dengan kekuasaan dan pengendalian yang efektif adalah apabila atasan baik secara de jure atau de facto memiliki kekuasaan untuk mengeluarkan arahan (directive) kepada bawahannya untuk melaksanakan suatu tugas tertentu atau suatu kegiatan yang terkait".*

Tidak pernah terbukti Pemohon Kasasi memiliki kekuasaan untuk mengeluarkan arahan maupun perintah untuk melaksanakan tugas dan kegiatan tertentu kepada Eurico Guterres dalam kapasitasnya sebagai Wakil Panglima PPI;

Pemohon Kasasi tidak dapat pula melakukan penghukuman terhadap Eurico Guterres karena Pemohon Kasasi bukan atasan yang memiliki kewenangan untuk itu. Apabila "hubungan atasan bawahan yang memiliki pengendalian yang efektif" hendak diterapkan dengan konsisten terhadap pertimbangan judex factie sendiri, maka orang yang dapat melakukan pengendalian efektif terhadap Eurico Guterres yang merupakan Wakil Panglima PPI adalah komandannya (Panglima) bukan Pemohon Kasasi selaku Gubernur KDH Tk.I Timor-Timur;

Judex factie juga telah keliru menerapkan hukum dengan menafsirkan "hubungan atasan bawahan yang memiliki pengendalian efektif" antara Pemohon Kasasi dengan Eurico Guterres berdasarkan hubungan emosional oleh karena Eurico Guterres dan Pemohon Kasasi "dipandang" keduanya tetap ingin Timor-Timur bergabung dengan Negara kesatuan Indonesia.

Adalah suatu kekeliruan yang sangat fatal dengan menentukan "hubungan atasan bawahan yang memiliki pengendalian efektif" dengan "hubungan emosional" karena baik Pemohon Kasasi sebagai Wakil Perintah Republik Indonesia dengan



Eurico Guterres yang pro integrasi. Dengan meminjam analogi berpikir yang demikian, apakah dengan demikian Pemohon Kasasi harus pula bertanggung jawab terhadap semua perbuatan yang dilakukan oleh warga negara Indonesia yang tetap berkeinginan Timor-Timur bersatu dengan Negara Kesatuan Indonesia baik ia keturunan Timor Timor ataupun suku lainnya ?

Judex factie juga telah salah dalam menerapkan hukum dengan mengesampingkan alat bukti berupa keterangan saksi-saksi yang menerangkan bahwa Pemohon Kasasi walaupun Wakil Pemerintah Pusat akan tetapi selalu berupaya bertindak netral menengahi kelompok masyarakat yang bertikai baik yang pro maupun yang anti integrasi.

Bahwa hubungan atasan bawahan yang efektif harus benar-benar dapat dibuktikan. Judex factie telah membuat pertimbangan hukum yang keliru dengan menyamakan konflik horizontal di Timor Timur dengan kasus di Rwanda antara suku Hutu dengan suku Tutsi seperti dalam pertimbangan hukum halaman 96 alinea 9. Judex factie tidak memperhatikan kesesuaian alat bukti berupa keterangan saksi, oleh karena apabila melakukan hal tersebut maka akan ditemukan keterangan yang menjelaskan perbedaan tersebut oleh karena kejadian di Timor Timur sudah berlangsung sejak masa integrasi dan terus berlanjut, korban terjadi pada kedua belah pihak yang bertikai, dan tidak ada permusuhan suku atau golongan politik tertentu.

Judex Factie tingkat banding telah salah menerapkan hukum dengan mengambil alih pertimbangan judex factie pertama pada halaman 96, dengan serta merta menyamakan Kasus Akayesu, Walikota di Rwanda dengan pemohon Kasasi.

Berbeda dengan Akayesu, Pemohon Kasasi tidak mempunyai kekuasaan pengendalian terhadap aparat pengendali ketertiban dan keamanan, dalam hal ini Kapolda dan Pangdam/Danrem. Di Kantor Pemohon Kasasi tidak ada direktorat intelijen yang bertugas mengolah informasi yang masuk. Pemohon Kasasi juga bukan merupakan Kepala Badan Intelijen Negara Propinsi Timor Timur dan tidak mempunyai pendapat apapun sehubungan dengan undang-undangan ketertiban dan keamanan.

Mengenai pertimbangan judex factie tingkat pertama yang diambil alih oleh judex factie tingkat banding pada halaman 99 alinea ke 3 yang berbunyi sebagai berikut:

*"Menimbang, bahwa situasi dan kondisi pada waktu itu Gubernur Terdakwa selaku Kepala Daerah maupun Kepala Wilayah mempunyai kekuasaan untuk melakukan kontrol dan kendali terhadap organisasi-organisasi politik maupun masyarakatan melalui aparat Dit. Sos. Pol, namun Terdakwa tidak menggunakan wewenang ini dengan efektif";*

Judex factie telah melakukan kesalahan penerapan hukum dengan membuat pertimbangan yang seing bertentangan satu sama lain. Judex factie tingkat pertama yang diambil alih oleh judex factie tingkat banding pada halaman 84 yang membenarkan bahwa dapat dilakukan penyimpangan terhadap KLUHAP dengan dasar pertimbangan sebagai berikut :

*"karena situasi dan saedemikian rupa sehingga tidak memungkinkan mengikuti prosedur yang ada" (telak tebal oleh Pemohon Kasasi);*

Selanjutnya, Judex Factie dalam halaman 111 point nomor 4 juga mempertimbangkan sebagai berikut :

*Terdakwa ketika menjabat Gubernur bertepatan dengan situasi Timor Timur yang sedang berada dalam puncak pertikaian antara kelompok Pro Integrasi dan Pro Kemerdekaan;*

Bahwa kontrol dan kendali terhadap organisasi-organisasi politik maupun masyarakatan hanya dapat dilakukan pada keadaan yang normal atau apabila ingin menggunakan istilah judex factie adalah tidak dalam "situasi sedemikian rupa". Judex factie telah salah dalam menerapkan hukum dengan tidak memperhatikan adanya peresualian dari keterangan saksi-saksi yang menerangkan bahwa seiring dengan pergantian pemerintahan di Indonesia dan kemudian sangat meningkat seiring dengan munculnya opsi kemerdekaan, banyak organisasi-organisasi politik dan masyarakatan yang timbul di Timor Timur menyebabkan euphoria dalam masyarakat Timor Timur. Apabila judex factie memperhatikan peresualian keterangan saksi tersebut, maka dengan pertimbangan Judex factie yang membuktikkan adanya "situasi yang sudah sedemikian rupa" maka judex factie tidak akan membuat pertimbangan yang bertentangan dengan membebankan kontrol dan kendali organisasi masyarakat/politik tetap ditangan aparat Dit. Sos. Pol.;

Bahwa didalam membuat pertimbangan pada halaman 99 alinea ke 3 tersebut, Judex factie hanya mengambil alih kesimpulan tanpa didasarkan alat bukti, baik itu berupa keterangan saksi maupun alat-alat buktinya. Tidak pernah terungkap di persidangan bahwa Pemohon Kasasi tidak pernah tidak menggunakan kewenangannya melalui aparat Dit. Sos, Pol untuk mengendalikan organisasi-organisasi politik;

Dit. Sos. Pol sama sekali bukan atasan dari organisasi-organisasi politik dan masyarakatan yang dapat secara efektif melakukan pengendalian; dengan mengeluarkan perintah-perintah yang harus dipatuhi oleh organisasi-organisasi politik atau masyarakatan yang terdapat di Timor Timur pada saat itu, akan sulit sekali membayangkan pada saat itu bahwa "perintah" dari Dit. Sos. Pol, akan tetapi dipatuhi oleh organisasi-organisasi politik/masyarakatan seperti Fretelin, CNRT atau PFI, apalagi dengan mengingat "situasi yang sedemikian rupa" yang dihadapi pada saat itu ;

Pemohon Kasasi mengutip pendapat seorang ahli hukum internasional dan guru besar Fakultas Hukum Universitas Indonesia Prof. Hikmahanto Juwana, SH,Phd, yang dimuat di dalam Majalah Gatra edisi 3 Agustus 2002, sebagai berikut :

Untuk dapat seorang komandan dihukum atas dasar tanggung jawab komandan, harus dibuktikan tiga elemen. Pertama adalah adanya hubungan dalam bentuk pengendalian efektif antara komandan atau atasan dan anak buah yang melakukan pelanggaran HAM berat. Istilah "efektif" disini penting karena menjadi faktor untuk menentukan siapa komandan atau atasan yang harus bertanggung jawab. Apabila ada sejumlah prajurit dalam sebuah kompi yang melakukan pelanggaran HAM berat, maka yang harus bertanggung jawab adalah komandan kompi. Tanggung jawab ini tidak dapat ditarik lebih tinggi lagi. Tetapi, apabila yang melakukan pelanggaran HAM berat adalah para menteri atau pejabat setingkat itu, maka yang diminta bertanggungjawab adalah atasan mereka yaitu Presiden.



Judex factie telah melakukan kesalahan penerapan hukum dengan membuat penafsiran yang keliru mengenai unsur "sistimatic".

Judex factie tingkat banding yang mengambil alih pertimbangan judex factie tingkat pertama pada halaman 103 sampai dengan 104 memberikan definisi mengenai serangan yang "sistimatic" sebagai serangan yang sifatnya adalah serangan atas dasar rencana yang telah matang dipikirkan, terbentuk dari sebuah ide atau prinsip berdasarkan penelitian atau observasi yang terencana dengan prosedur yang sudah umum. Judex factie telah salah menerapkan hukum dengan mengambil kesimpulan tidak berdasarkan alat bukti yang sah baik berupa keterangan saksi maupun alat bukti lainnya, oleh karena tidak pernah terbukti Pemohon Kasasi pernah terlibat dalam perencanaan dan pemikiran yang matang untuk melakukan penyerangan terhadap pribadi atau kelompok masyarakat maupun. Judex factie didalam pertimbangannya tidak mempertimbangkan terbukti adanya suatu perencanaan yang matang yang dilakukan oleh bawah Pemohon Kasasi untuk melakukan penyerangan secara sistimatis terhadap kelompok masyarakat tertentu;

Bahwa judex factie dalam pertimbangannya pada halaman 105 mempertimbangkan sebagai berikut:

"Bahwa setelah apel akbar di halaman kantor Gubernur selesai pada waktu *iring-iringan kendaraan massa pro Integrasi melewati rumah kediaman Manuel Carascalao lalu terjadi percetakan dan perang mulut antara kelompok pro kemerdekaan yang sedang mengungsi di rumah kediaman Manuel Carascalao. Badan percetakan ini menyebabkan kelompok pro Integrasi melakukan penyerangan*".

Judex factie salah menafsirkan unsur "sistimatic" karena dari pertimbangan judex factie sendiri tidak dapat dibuktikan bahwa ada suatu perencanaan yang matang yang sudah dipikirkan secara mendalam sehingga terjadi konplik di rumah Manuel Carascalao. Pertimbangan judex factie sendiri pada halaman 105 alinea 7 mempertimbangkan bahwa kejadian terjadi disebabkan oleh percetakan dan tidak ada pertimbangan yang menyebutkan bahwa peristiwa tersebut didasari oleh pemikiran dan perencanaan yang matang oleh karena dimulai dari anak-anak yang hendak pulang kebetulan lewat dekat kediaman Manuel Carascalao dan terjadi cekok mulut kelompok pro integrasi dan kelompok pro kemerdekaan, Judex factie telah membuat pertimbangan yang bertentangan satu dengan yang lainnya dengan mempertimbangkan definisi unsur "sistimatic" sebagai perbuatan berpola yang telah dipikirkan secara matang dan dipertimbangkan lain mengkuafisir perbuatan "s-ontan" tersebut sebagai suatu serangan sistimatic dan berpola. Judex factie telah membuat suatu kesalahan penerapan hukum dengan membuat pertimbangan saling bertentangan:

Judex factie pada halaman 103 sampai dengan 104 mendefinisikan unsur "meluas" dan "sistimatic" secara terperinci:

Pertimbangan judex factie pada halaman 103 alinea 9:

"Yang dimaksud *sistimatic* adalah terbentuknya sebuah ide atau prinsip berdasarkan penelitian atau observasi yang terencana dengan prosedur yang sudah umum" *icetak tebal* oleh Pemohon Kasasi";

Pertimbangan judex factie pada halaman 104 alinea 1:

"Menimbang, bahwa pengertian *sistimatic* memiliki 4 (empat) elemen sebagai berikut:

- adanya tujuan politik, rencana dilakukannya penyerangan, suatu ideologi, dalam arti luas menghancurkan suatu komunitas;
- melakukan tindak pidana dengan skala yang besar terhadap satu kelompok penduduk sipil, atau berulang-ulang dan terus menerus dengan tidak ada manusiawi yang saling berhubungan antara yang satu dengan yang lainnya; adanya persiapan dan penggunaan yang signifikan dari milik atau fasilitas publik atau perorangan;

adanya implikasi politik tingkat tinggi atau otoritas militer dalam mengartikan atau mewujudkan rencana yang matodologis (cetak tebal oleh Pemohon Kasasi);

Pertimbangan judex factie pada halaman 104 alinea 2:

- "Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan ICTR dalam kasus Kayishema dan Ruzindana, suatu serangan yang bersifat luas atau sistimatic sebagai berikut: Suatu serangan yang sifatnya adalah serangan yang dilancarkan itu menimbulkan banyak korban, sedangkan serangan menjadi sistimatic jika serangan itu dilakukan berdasarkan rencana yang telah matang dipikirkan (preconceived), (cetak tebal oleh Pemohon Kasasi);

Judex factie telah membuat kekeliruan dengan membuat pertimbangan yang tidak lengkap untuk memenuhi unsur "meluas" dan/atau "sistimatic" berdasarkan pertimbangan yang Pemohon Kasasi kutip diatas. Judex factie dalam pertimbangannya hanya mempertimbangkan mengenai kejadian pembunuhan, penganiayaan, pembunuhangusan hanya berdasarkan suatu pola. Judex factie telah membuat kekeliruan dengan membuat pertimbangan yang tidak memenuhi kriteria yang memenuhi unsur "sistimatic" dan/atau meluas tersebut oleh karena tidak mempertimbangkan bagaimana pembentukan pola dan desain serangan tersebut, bagaimana metodologi tersebut dibuat/dirancang dan bagaimana pembuatan rencana serangan;

Konflik horizontal antar anggota masyarakat yang terjadi di Timor Timur telah secara keliru disimpulkan dalam pertimbangan judex factie sebagai pelanggaran HAM berat yang dilakuka oleh satu kelompok terhadap kelompok masyarakat yang lain;

Judex factie juga telah melakukan kekeliruan dalam penerapan hukum dengan mengambil pertimbangan seperti yang tertera pada halaman 108 alinea 8 sebagai berikut:

"Menimbang, bahwa selanjutnya terhadap *veteran Ahli menurut Majelis tidak mengikat oleh karena itu Majelis tidak sependapat dengan keterangan Ahli tersebut*".

Judex factie telah melakukan kesalahan dalam penerapan hukum dengan membuat pertimbangan yang apriori/terhadap keterangan ahli tanpa memberikan pertimbangan keterangan mana yang ditolak dan mengapa keterangannya itu ditolak;

Judex factie tingkat banding dengan mengambil alih pertimbangan Judex factie tingkat pertama sebagai berikut:

1. Terdakwa sangat kooperatif dalam persidangan;
2. Terdakwa adalah tokoh yang berjasa memajukan masyarakat Timor Timur dibidang Pendidikan, Ekonomi, Sosial dan Budaya;



3. Terdakwa adalah tokoh yang melakukan rekonsiliasi terus menerus sekalipun dalam keadaan yang sangat sulit: (cetak tebal oleh Pemohon Kasasi);
4. Terdakwa sudah terhukum oleh karena teruris dari kampung halamannya, tanah kelahirannya dan kehilangan orang yang dicintainya serta harta bendanya :

Terdakwa ketika menjabat sebagai Gubernur bertepatan dengan situasi Timor Timur yang sedang berada dalam puncak pertikaian antara kelompok pro integrasi dan pro kemerdekaan (cetak tebal oleh Pemohon Kasasi) :

Pertimbangan judex factie sama sekali bukan pertimbangan yang meringankan bagi seorang yang diduga melanggar HAM, melainkan pertimbangan yang membebaskan;

Judex factie telah membuat pertimbangan yang bertentangan satu dengan yang lainnya, karena di satu pihak, terbukti telah membenarkan dan berpendapat bahwa Pemohon Kasasi adalah tokoh yang melakukan rekonsiliasi terus menerus sekalipun dalam keadaan yang sangat sulit, dilain pihak, karena ketokohnya itu selaku Gubernur, Pemohon Kasasi justru dihukum;

Sebelum menutup permohonan kasasi ini, trinkanlah Pemohon Kasasi menyampaikan beberapa hal sebagai berikut. Bahwa dengan melihat pertimbangan Hakim yang saling bertentangan antara satu dengan yang lain dan sangat mencerminkan keragu-raguan. Sehingga sepatutnya apabila Judex factie ragu-ragu, prinsip: "lebih baik melepaskan 1000 (seribu) orang bersalah dari pada menghukum 1 (satu) orang yang tidak bersalah" yang diterapkan. Pemohon Kasasi sama sekali tidak bersalah dan harus dibebaskan dari segala dakwaan. Pemohon Kasasi sadar akan situasi yang dihadapi oleh negara tercinta yang sedang menghadapi "tekanan asing" yang "mengharuskan" ada orang yang "dikorbankan". Namun, jangan hal tersebut menjadikan Pemohon Kasasi sebagai orang yang tepat untuk "dikorbankan" dan dijadikan "kambing hitam" hanya karena Pemohon Kasasi memiliki keyakinan terhadap kesetiaan pilihan untuk tetap menjadi orang Indonesia;

Merimbang, bahwa atas keberatan-keberatan tersebut Mahkamah Agung berpendapat :

mengenai keberatan-keberatan terdakwa :

keberatan ad. 1 :

Bahwa keberatan ini tidak dapat dibenarkan. Pengadilan Tinggi berwenang mengambil alih pertimbangan hukum Pengadilan Negeri, apabila dianggapnya pertimbangan hukum Pengadilan Negeri sudah tepat dan benar, lagi pula keberatan tersebut tidak dapat dibenarkan, karena hanya merupakan pengulangan fakta, yaitu dengan mengambil surat-surat bukti yang sudah diajukan dalam peradilan tingkat pertama. Hal mana tidak dapat lagi dipertimbangkan dalam pemerknaan tingkat kasasi oleh Mahkamah Agung :

keberatan ad. 2 :

Bahwa keberatan ini tidak dapat dibenarkan, judex factie tidak salah menerapkan hukum, karena mengenai pemberlakuan asas retroaktif tersebut judex factie telah berdasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku, yaitu Pasal 43 ayat 1 dan 2 Undang-undang No.26 tahun 2000, yang memungkinkan asas retroaktif tersebut diterapkan.

Adapun apakah penerapan azas ini dalam perkara ini bertentangan dengan Pasal 28 (f) Amendemen Kedua Undang-undang Dasar 1945, judex factie maupun Mahkamah Agung sebagai judex juris tidak berwenang menilai karena hal tersebut sudah termasuk dalam tataran hak uji materiil dari suatu Undang-undang terhadap Undang-undang Dasar, yang dalam hal ini menjadi wewenang Mahkamah Konstitusi;

keberatan ad. 4 :

Bahwa keberatan ini tidak dapat dibenarkan, Judex factie tidak salah menerapkan hukum, lagi pula keberatan tersebut mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, keberatan semacam itu tidak dapat dipertimbangkan dalam pemeriksaan pada tingkat kasasi, karena pemeriksaan dalam tingkat kasasi hanya berkenaan dengan tidak diterapkan suatu peraturan hukum atau peraturan hukum tidak diterapkan sebagaimana mestinya, atau apakah cara mengadili tidak dilaksanakan menurut ketentuan Undang-undang, dan apakah Pengadilan telah melampaui batas wewenangnya, sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 253 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (Undang-undang No.8 tahun 1981);

Keberatan Jaksa Penuntut Umum :

Merimbang, bahwa terhadap keberatan Jaksa Penuntut Umum Dalam Majelis terdapat perbedaan pendapat yaitu :

Merimbang, bahwa Anggota Majelis yaitu : Prof. DR. Mieke Komar, SH., DR. Ronald Zelfianus Titahelu, SH,MS dan Prof. A. Masyhur Effendi, SH,MS berpendapat bahwa keberatan tersebut tidak dapat dibenarkan, sebab judex factie tidak salah menerapkan hukum, sedangkan masalah penajutuhan hukuman dibawah sepuluh tahun sebagaimana ditentukan dalam undang-undang No.26 tahun 2000, didasarkan pada pertimbangan sebagai berikut yaitu :

1. Rasa keadilan legalis yang ditetapkan dalam perundang-undangan yang dipandang sebagai cerminan keadilan masyarakat;

2. Rasa keadilan Hakim yang bertolak dari hati nurani;

Merimbang, bahwa Ketua Majelis : H. Farman Soeparman, SH,LMH dan Hakim Anggota H. Syakir Ardiwinata, SH berpendapat bahwa keberatan Jaksa Penuntut Umum tersebut dalam dibenarkan, judex factie salah menerapkan hukum berdasarkan alasan-alasan sebagai berikut :

1. Bahwa judex factie telah salah menerapkan hukum dan melampaui wewenangnya, karena telah menjatuhkan pidana lebih ringan atau dibawah ancaman pidana yang paling singkat yaitu pidana penjara 10 (sepuluh) tahun sebagaimana ditentukan dalam Pasal 42 ayat 2 huruf a dan b jis Pasal 7 huruf b, Pasal 9 huruf a dan Pasal 37 Undang-undang N.26 tahun 2000;

2. Bahwa dalam asas hukum dan praktek peradilan kebiasaan Hakim dalam menentukan berat ringannya hukuman adalah berkisar antara lamanya pidana minimal dengan maksimal, sehingga inasus Hakim tidak dapat menjatuhkan pidana dibawah ancaman hukuman yang paling singkat maupun yang paling tinggi sehingga apabila Hakim menjatuhkan pidana lebih ringan atau dibawah dari ancaman pidana paling singkat atau menjatuhkan pidana lebih berat dari ancaman pidana tertinggi telah salah menerapkan hukum;

3. Bahwa apabila penajutuhan hukuman dijatuhkan dibawah minimal atau diatas ancaman pidana yang telah ditentukan dalam perundang-undangan dikawatirkan



akan menimbulkan preseden buruk dalam praktek peradilan pidana, dimana Hakim mengesampingkan hukum positif yang mengatur adanya ancaman pidana yang paling singkat, padahal ada ketentuan interval limitatif ancaman hukuman pidana seperti terdapat dalam beberapa peraturan perundang-undangan yang mengatur ancaman minimal dan maksimal pemidanaan tindak pidana, yaitu Undang-undang No.22 tahun 1997 tentang Narkotika, Undang-undang No.5 tahun 1997 tentang Psikotropika dan Undang-undang No.31 tahun 1999 juncto Undang-undang No.20 tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;

Menimbang, bahwa oleh karena terjadi perbedaan pendapat dalam anggota Majelis dan telah diusahakan dengan sungguh-sungguh tetapi tidak tercapai permufakatan, maka sesuai dengan Pasal 182 ayat 6 KUHPAP, Majelis setelah bermusyawarah dan diambil keputusan dengan suara terbanyak, yaitu menolak permohonan kasasi dari Pemohon Kasasi/Terdakwa maupun Jaksa Penuntut Umum;

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan kasasi ditolak, maka Pemohon Kasasi/Terdakwa ditukuk untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini ;

Memperhatikan Undang-undang No.4 tahun 2004, Undang-undang No.5 tahun 2004 dan Undang-undang No.8 tahun 1981 ;

**MENGADILI :**

Menolak permohonan kasasi dari terdakwa : **ABILIO JOSE OSORIO SOARES** dan Pemohon Kasasi : **JAKSA PENUNTUT UMUM** tersebut;

Menghukum Pemohon Kasasi/Terdakwa untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini sebesar Rp.2.500,- (dua ribu lima ratus rupiah) ;

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan pada hari : Kamis tanggal 1 April 2004 oleh H. Parman Soeparman, SH.MH, Hakim Agung yang ditunjuk oleh Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Sidang, Prof. DR. Mieke Komar, SH, H. Sakir Ardiwinata, SH, DR. Ronald Zelfianus Titahelu, SH.MS. Prof. A. Masyhur Effendi, SH.MS. Hakim Hakim Anggota, dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari : itu juga oleh Ketua sidang tersebut dengan dihadiri oleh Hakim-Hakim Anggota, dan Asep Iwan Iriawan, SH, Panitera Pengganti dengan tidak dihadiri oleh Pemohon Kasasi/Terdakwa ;

Hakim-Hakim Anggota,

td./Prof. DR. Mieke Komar, SH

td./H. Sakir Ardiwinata, SH

td./DR. Ronald Zelfianus Titahelu, SH.MS.

td./Prof.A. Masyhur Effendi, SH.MS.

Ketua :

td./H.Parman Soeparman, SH,

Panitera Pengganti,

td.

Asep Iwan Iriawan, SH

Untuk Salinan

MAHKAMAH AGUNG R.I.

Kepala Direktorat Pidana,

**MOEGIHARDJO, SH**

NIP. 040.013.564.

Salinan putusan ini diberikan kepada Varia Peradilan, dilarang foto copy tanpa izin redaksi.

