MENOLAK IMPUNITAS

Serangkaian Prinsip perlindungan dan pemajuan
HAK ASASI MANUSIA
Melalui Upaya memerangi Impunitas
Prinsip-prinsip hak korban

KONTRAS
Jakarta, 2005

Menolak Impunitas, serangkaian prinsip perlindungan dan pemajuan Hak Asasi Manusia
Prinsip-prinsip hak korban.
Oleh KontraS

Judul Asli The Administration Of Justice And The Human Rights Of Detainees dan Promotion and Protection of Human Rights

Diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia oleh Kontras

Tahun @2005

Desain sampul by: *Creative Design*
Kredit Gambar : www.moreorless.au.com

Hak cipta dilindungi Undang-Undang
Kontras (Komisi untuk Orang Hilang dan Korban Tindak Kekerasan)
Jakarta
Cetakan Pertama, 2005

DAFTAR ISI

BAGIAN PERTAMA

ADMINISTRASI KEADILAN DAN HAK ASASI MANUSIA BAGI TAHANAN

KATA PENGANTAR..... i

PENDAHULUAN .....…….....2
A. Asal Mula Kampanye Memerangi Impunitas ...…….....2
B. Latar Lelakang Studi .....…….....…4

I. PRESENTASI MENYELURUH MENGENAI SERANGKAIAN PRINSIP 6

A. Hak untuk Mengetahui.....…….....6
1. Komisi Penyelidikan Ekstra-yudiisial.....…….....7
2. Pemeliharaan Arsip yang Terkait dengan Pelanggaran Hak Asasi Manusia….....…….....9

B. Hak atas Keadilan ...…….....…10
1. Hak atas Pengadilan yang Adil dan Efektif .....…….....10
2. Pembatasan yang Dibenarkan oleh Kehendak untuk Memerangi Impunitas .....…….....11

C. Hak atas Reparasi/pemulihan…….....…...14
D. Jaminan agar Tidak Berulang ....…….....15

II. PROPOSAL DAN REKOMENDASI KESIMPULAN PENUTUP .....…….....….....16
Lampiran *I. Tabel Sinopsis Serangkaian Prinsip Perlindungan dan Pemajuan Hak Asasi Manusia melalui Tindakan Memerangi Impunitas*.....…….....22
Lampiran II. Serangkaian Prinsip Perlindungan dan Pemajuan Hak Asasi Manusia melalui Tindakan Memerangi impunitas…..... 27

DAFTAR ISI
BAGIAN KEDUA
PERLINDUNGAN DAN PEMAJUAN
HAK ASASI MANUSIA

PENDAHULUAN.....61

I. **PENGAMATAN UMUM DAN REKOMENDASI**.....64

II.PRINSIP..... …….....……..67

A. Hak untuk Mengetahui (prinsip 1-17) 67
B. Hak atas Keadilan (prinsip 18-32) 77
C. Hak atas Reparasi (prinsip 33-42) 96

III. REKOMENDASI UNTUK IMPLEMENTASI
LANJUT.....100

Catatan Kaki.....101

Tentang Kontras.....106

PENGANTAR
Memerangi Impunitas; Cita Ideal yang Tak Boleh Dilupakan

Sebuah Etimologi Asing

Kata "*impunity*" yang ada dalam bahasa Inggris ternyata tidak ditemukan padanannya dalam bahasa Indonesia resmi, paling tidak menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia yang diterbitkan oleh Balai Pustaka. Beberapa kalangan, terutama para advokat Hak Asasi Manusia (HAM) menggunakan kata impunitas sebagai padanannya dalam bahasa Indonesia. Kata ini sendiri juga tidak lazim digunakan publik luas dalam bahasa pergaulan sehari-hari. Kata "*impunity*" sendiri berasal dari bahasa Latin "*impunitas*" yang berasal dari akar kata "*impune*" yang artinya 'tanpa hukuman'. Seiring dengan kemajuan sistem hukum dan tata negara, definisi "*impunity*" dalam kerangka hukum internasional di sini adalah "*ketidakmungkinan -de jure atau de facto- untuk membawa pelaku pelanggaran hak asasi manusia untuk mempertanggungjawabkan perbuatannya baik dalam proses peradilan kriminal, sipil, administratif atau disipliner karena mereka tidak dapat dijadikan objek pemeriksaan yang dapat memungkinkan terciptanya penuntutan, penahanan, pengadilan dan, apabila dianggap bersalah, penghukuman dengan hukuman yang sesuai, dan untuk melakukan reparasi kepada korban-korban mereka*".

Tidak jelas apakah minimnya penggunaan kata asing "*impunity*" di ruang publik kita juga menandai bahwa makna di balik kata "*impunity*" ini juga hanyalah fenomena sosial asing yang tidak memiliki akar ke-Indonesiaan? Ataukah kata ini justru memaknai sebuah realitas yang lumrah sehari-hari di negeri ini, sebuah patologi sosial (politik) yang tidak pernah ditemukan resep obatnya. Krisis di negeri kita berulang kali dinyatakan –bahkan oleh banyak pejabat Negara- sebagai akibat bekerjanya sistem yang korup dan dominannya politik kekerasan yang selanjutnya menghasilkan massa

miskin dan deretan korban pelanggaran HAM. Namun hingga kini pembuktian secara hukum untuk menyelesaikan masalah tersebut, salah satunya dengan penghukuman pelaku masih minim. Para koruptor dan pelanggar HAM yang bisa di bawa ke muka pengadilan dan dihukum masih dalam hitungan jari, itu pun bukan pelaku utama. Padahal penghukuman adalah esensial tidak hanya untuk membuktikan negara ini adalah negara hukum seperti yang tercantum dalam konstitusinya- namun juga karena kita percaya pada suatu hipotesa bahwa hukuman punya efek jera, tidak hanya bagi si pelaku, juga bagi orang lain. Tidaklah penting apakah suatu kata berasal dari tempat lain atau tidak, yang utama adalah apakah kata tersebut memiliki relevansinya dengan persoalan kita hari ini. Bangsa ini juga sebelumnya tidak mengenal kata nasionalisme, demokrasi, ombudsman, reformasi, dan banyak kata lainnya, namun sejauh memiliki makna yang relevan, kata itu penting untuk didalami.

Berdasarkan relevansi makna "*impunitas*" di keseharian Indonesia maka kami anggap penting untuk menerjemahkan *"Serangkaian Prinsip Perlindungan dan Pemajuan Hak Asasi Manusia melalui Tindakan Memerangi Impunitas"* yang merupakan hasil studi mendalam dari ahli independen yang ditugasi oleh Komisi HAM PBB.[1] Panjangnya judul di atas membuat ia lebih dikenal sebagai 'Prinsip Hak-hak Korban', karena serangkaian prinsip ini secara sempurna dimiliki oleh para korban. Nama lain prinsip ini juga dikenal sebagai "Prinsip Joinet" mengikuti penyusun pertamanya. Namun perkembangan terbaru saat ini, serangkaian prinsip ini sedang mengalami pembaruan. Ahli independen yang bertanggung jawab pun sudah berganti dari Louis Joinet (yang menyelesaikannya di tahun 1997, dengan kode dokumen E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, annex II) ke ahli independent lainnya Diane Orentlicher (yang pada tahun 2005 memperbaharui prinsip ini, dengan kode dokumen E/CN.4/2005/102/Add.1). Terjemahan yang dilakukan KontraS ini merupakan versi pertama

[1] Pada saat yang bersamaan Komisi HAM PBB juga memberikan mandat kepada El Hadji Guissé untuk membuat serangkaian prinsip anti impunitas untuk konteks pelanggaran Hak Ekonomi, Sosial, Budaya (bisa dilihat pada dokumen E/CN.4/Sub.2/1997/8). Hingga saat ini studi ahli independen ini masih diperpanjang agar bisa disusun seperangkat prinsip yang sama seperti Prinsip Joinet ini. Ruang lingkup Prinsip Hak-hak Korban yang diterjemahkan ini karenanya adalah Hak Sipil Politik

dari Serangkaian Prinsip Anti Impunitas, yang disusun oleh Louis Joinet. Versi Prinsip terbaru (2005) ini sendiri tidak memiliki perbedaan substansial dengan yang pertama.

Buku terjemahan ini terbagi atas dua bagian. Bagian pertama merupakan Prinsip Anti Impunitas/Prinsip Hak-hak Korban yang disusun atas dasar studi ahli independen, Louis Joinet. Bagian kedua merupakan pengembangan hasil Prinsip yang sama oleh ahli independen yang baru, Diane Orentlicher (kode dokumen E/CN.4/2004/88), setelah mendapatkan model-model terbaik dari praktek berbagai negara melawan impunitas. Secara umum studi untuk Seperangkat Prinsip Hak-hak Korban ini disusun berdasarkan norma atau prinsip hukum internasional, mulai dari hukum kebiasaan internasional, hukum perjanjian (*treaty*) internasional, mekanisme hukum regional, jurisprudensi berbagai pengadilan (tribunal) internasional, mekanisme pengadilan regional, contoh-contoh terbaik dari mekanisme pengadilan nasional, hingga mekanisme non-judisial seperti komisi kebenaran.

Rasional Penyusunan Prinsip Anti Impunitas

Di era peradaban mutakhir manusia, pernah ada momen gelap yang selalu dijadikan titik terburuk epos kemanusiaan modern. Titik itu ditandai dengan momen Perang Dunia I (1914-1918) dan Perang Dunia II (1939-1945). Puluhan juta nyawa melayang karena suatu sistem totaliter yang brutal yang dibangun atas dasar ilusi nalar yang primitif. Pasca PD II, para pemimpin negara dunia segera berkumpul, bernegosiasi, dan berdebat untuk merumuskan suatu tapal batas kemanusiaan hingga menyusun suatu mekanisme institusional, normatif, dan legislasi di tingkatan internasional untuk mencegah berulangnya peristiwa. Pasca Perang Dunia II, bermunculanlah instrumen mulai dari deklarasi hingga konvensi internasional untuk menjamin tegakknya Hak Asasi Manusia. Tidak lupa para wakil pemerintahan membangun badan-badan internasional seperti yang bisa kita lihat pada Perserikatan Bangsa Bangsa (PBB) beserta mekanisme tata tertibnya. Namun hingga 50 tahun pasca Perang

Dunia II, kekejaman terhadap kemanusiaan belum berakhir juga. Diperkirakan pasca PD II, terdapat konflik berdarah dengan berbagai bentuk, memakan korban jiwa sekitar 98 juta, dua kali lipat dari total korban jiwa PD I dan PD II. Karakteristik konflik bergeser dari yang bersifat konflik internasional (antar negara) pada periode sampai PD II, menjadi dominan (pasca PD II) disebabkan oleh konflik yang bersifat non-internasional, murni karena sebab-sebab nasional, sebagian besar bahkan oleh kejahatan rezim/negara.

Karakter pelanggaran HAM-nya terpola pada kategori pembunuhan di luar proses hukum (*extra-judical killing*), penyiksaan (*torture*), penghilangan paksa (*enforced disappearances*), penahanan semena-mena (*arbitrary detention*), dan kekerasan seksual terhadap perempuan, semua tindakan yang bahkan dalam kerangka hukum negara bersangkutan dinyatakan tidak sah. Para pelaku utama umumnya lolos dari pertanggungjawaban hukum baik dihadapan publik domestiknya maupun di muka komunitas internasional berlindung di dalam lubang-lubang hukum normatif internasional. Gejala ini seakan mengingatkan kita pada premis klasik dari Thomas Hobbes, bahwa hukum tanpa pedang, hanyalah serangkaian kata-kata. Hal ini membuktikan bahwa ada hipotesa bahwa praktek repetitif dari suatu tindakan paling biadab terhadap kemanusiaan berkorelasi dengan praktek impunitas, ketiadaan penghukuman atas pelaku. Hukum tanpa penghukuman hanyalah omong kosong.

Karakteristik Konflik Pasca PD II (1945-1996)[2]

	Internasional	Non-Internasional	Internal
Karakter	Perang antar negara, termasuk invasi dan agres.	Perang saudara	Kejahatan tiran/rezim /represi negara
Jml Kasus	65	38	182
Jml Korban	11 Juta	87 Juta	

[2] Jennifer Balint, An Empirical Study of Conflict; Conflict Victimization and Legal Redress 1945-1996, dalam Christopher C. Joyner (Editor), "Reining In Impunity for International Crimes And Serious Violations of Fundamental Human Rights: Proceedings Of The Siracusa Conference 17-21 September 1998, Eres, 1998

Di tengah-tengah ketiadaan penghukuman yang umumnya ditopang oleh mekanisme legal negara, perjuangan menuntut keadilan juga tidak pernah berhenti. Penyusunan Prisnsip Anti Impunitas/Prinsip Hak-hak Korban ini pun diinspirasikan oleh gerakan para korban untuk menuntut haknya. Pelajaran berharga misalnya bisa diambil pada pengalaman di Amerika Latin, yang ditunjukkan oleh *Mothers of the Plaza de Mayo*[3], sebuah organisasi para ibu di Argentina yang berjuang menuntut tanggung jawab negara untuk mengembalikan anak-anaknya yang hilang secara paksa. Konsistensi gerakan dan reputasi yang semakin masyhur memotivasi gerakan serupa di Amerika Latin, kawasan yang memiliki karakter persoalan HAM yang serupa. Gerakan korban ini kemudian diikuti oleh *Latin American Federation of Associations of Relatives of Disappeared Detainees* (FEDEFAM) dan kemudian menyebar ke benua lain, sebagai sebuah inspirasi politik bahwa perlawanan terhadap impunitas bisa di mulai dari sesuatu yang sederhana. Di penghujung abad ke-20 berbagai rezim militer bertumbangan (termasuk Indonesia), digantikan oleh penguasa sipil yang lahir melalui mekanisme pemilihan umum. Dalam situasi transisional ini ternyata agenda pemenuhan Hak-hak Korban; Hak untuk Mengetahui, Hak atas Keadilan, dan Hak atas Reparasi tidak serta merta terjadi. Demi alasan menjaga stabilitas transisi yang rapuh, kepentingan korban bisa dikesampingkan. Tema keadilan selalu dipertentangkan dengan perdamaian atau rekonsiliasi. Seperti

---

[3] *Mothers of the Plaza de Mayo* (*Madres de la Plaza de Mayo*) , organisasi para ibu Argentina mulai dikenal saat 14 orang ibu –berumur antara 40 hingga 62 tahun- berdemonstrasi di Plaza de Mayo, Buenos Aires pada tanggal 30 April 1977, meminta negara mengembalikan anak-anaknya yang dihilangkan secara paksa. Yang luar biasa dari mereka adalah gerakan para ibu ini dimulai pada saat junta militer sedang berkuasa. Militer Argentina melakukan kudeta pada tahun 1976, sejak itu mereka melakukan operasi penculikkan terhadap orang-orang yang diklaim sebagai aktivis kiri hingga tahun 1983, ketika rezim militer tumbang. Argentina 1976-1983 dikenal sebagai periode 'Perang Kotor', dengan korban 30.000 orang dihilangkan secara paksa, sebagian besar disiksa sebelum dieksekusi secara illegal. Gerakan Madres de la Plaza de Mayo segera membesar, menjadi ribuan anggota, meski salah satu pendirinya, Azucena Villaflor de Vicenti juga menjadi korban penghilangan paksa (juga beberapa anggota lainnya). Ketika rezim militer berganti ke tangan sipil, mereka tetap pada cita-cita perjuangannya dan menolak segala bentuk kompromi politik seperti memberikan amnesti bagi pelaku. Selama 20 tahun mereka tidak pernah absen berdemonstrasi di Plaza de Mayo setiap hari Kamis untuk menuntut kebenaran dan keadilan. Saat ini pengalaman Argentina menjadi salah satu contoh terbaik dalam praktek melawan impunitas, Jendral Jorge Rafael Videla, pemimpin junta militer yang paling bertanggung jawab atas periode 'Perang Kotor' berhasil dihukum penjara rumah (karena alasan kesehatan) sejak 1998

mengutip tulisan akhir Louis Joinet, impunitas merupakan tema kemanusiaan yang seakan-akan kekal dan paradoks, para kaum tertindas yang berbalik menjadi penguasa tiba-tiba terperangkap dalam situasi yang baru yang cenderung memoderasi komitmen awal mereka. Hak-hak korban seringkali menjadi bahan barter bagi rezim baru dalam melakukan negosiasi politik dengan rezim lama.

Model Skenario Penyelesaian Hukum atas Pelanggaran HAM yang Terjadi Pasca Perang Dunia II

Kasus-kasus kejahatan perang dan kejahatan terhadap kemanusiaan yang muncul akibat PD II mengasilkan suatu terobosan bagi sistem hukum pidana internasional, dengan digelarnya Pengadilan Militer Internasional di Nuremberg (1945-1949) dan Pengadilan Militer Internasional untuk Timur Jauh di Tokyo (1946-1948). Namun sejak saat itu model penyelesaian pelanggaran berat HAM memiliki banyak bentuk, baik di tingkatan internasional maupun di tingkat nasional. Hal ini wajar terjadi mengingat periode pasca PD II hingga tahun 1990 terjadi bloking politik di organisasi internasional sebagai hasil dari perang dingin. Periode ini bisa dibilang menjadi kabut bagi penyelesaian masalah pelanggaran HAM. Isu HAM selalu menjadi komoditas politik bagi setiap negosiasi politik, persoalan selalu berkutat pada pemenuhan prinsip normatif internasional melawan kedaulatan nasional. Sementara gelombang transisi politik yang terjadi di dunia sekitar 2 dekade terakhir juga melahirkan suatu kondisi politik yang unik. Stabilitas transisi demokrasi masih harus mempertimbangkan kekuatan rezim lama. Para pelaku dan korban harus hidup berdampingan. Bahkan hal ini pun terjadi pada transisi negara-negara sosialis di Eropa Timur, di mana elit politik lama masih merupakan kelompok yang diperhitungkan.

Di bawah ini merupakan beberapa model skenario penyelesaian pelanggaran berat HAM setelah Tribunal Nuremberg dan Tokyo yang memiliki kekuatan hukum. Tidak mencakup mekanisme penyelesaian di luar kerangka negara. Tidak semuanya menjamin pemenuhan hak-hak korban. Model skenario ini hanya menunjukkan variasi

penyelesaian formal atas pelanggaran berat HAM. Masing-masing model skenario ini bukanlah alternatif satu sama lain, kadangkala tumpang tindih dan saling komplementer dengan yang lain untuk kasus yang sama. Tidak semua mekanisme skenario di bawah ini menggunakan prinsip normatif hukum HAM dan humaniter internasional. Beberapa bahkan justru melegalkan dan menjustifikasi praktek impunitas seperti mekanisme pengadilan militer nasional, pemberian amnesti dengan timbal balik terbentuknya komisi kebenaran (yang sering menggunakan nama Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi). Studi yang mendasari penyusunan Prinsip Hak-hak Korban ini banyak mengambil dari contoh-contoh di bawah ini

Model Skenario Penyelesaian Hukum atas Pelanggaran Berat HAM[4]

Model	Penjelasan	Contoh Praktek
Pengadilan Internasional	pengadilan yang dibentuk oleh badan internasional bisa berbentuk pengadilan ad hoc, termasuk yang dibentuk oleh ICJ (InternationalCourt of Justice) dan pengadilan regional	Perang Balkan (Tribunal untuk bekas negara Yugoslavia, 1992),Rwanda (Tribunal Rwanda, 1994) Perang Kamerun-Nigeria(1994), El Salvador (1991) Suriname (1990), dll (total 10 kasus
Pengadilan Sipil Nasional	sistem administrasi hukum pidana sipil nasional	Guatemala (1994), Pakistan/Bangladesh (1972), Argentina (19841998), Afrika Selatan (1993), Uganda (1986, 1993), Indonesia (kasus Timor Timur 2002), dll (total 22 kasus).
Pengadilan Militer Nasional	sistem administrasi hukum militer nasional	Kamboja (1980), Rumania (1990), Indonesia (beberapa kasus) .
Komisi Penyelidikan atau Kebenaran	bisa dibentuk secara nasional, regional, atau internasional	Guatemala (1994), India (1977), Filipina (1987), CIS (1993),Cili (1990), Afrika Selatan (1992), dll (total 33 kasus).
Komisi Kebenaran yang Disponsori secara Internasional	komisi kebenaran yang dijalankan secara internasional oleh badan-badan non-negara, bisa Ornop atau badan PBB	Angola (1992), El Salvador (1991), Rwanda (1993), Burundi (1994).
Komisi Kebenaran Non Negara	komisi kebenaran yang dijalankan secara nasional oleh badan-badan non-negara	Brasil (1985), Meksiko (1990), CIS (1991), Uruguay (1985)
Legislasi Lustrasi	penonaktifan, copot jabatan bagi para individu pejabat yang diduga terlibat dalam pelanggaran HAM di masa lalu	Etiopia (1992), Albania (1989), Bulgaria (1996), Hongaria (1994), Polandia (1991), Lithuania (1991)
Legislasi Reparasi	kebijakan untuk memulihkan para korban; kompensasi, restitusi, dan rehabilitasi	Perang Iraq-Kuwai-AS (1991), Perang Iran-Iraq (1975),Korea Selatan (1990), Nikaragua (1987), Filipina (1994), Bosnia (Tribunal untuk bekas negara Yugoslavia, 1996), dll
Legislasi Amnesti	kebijakan memberikan pengampunan bagi pelaku di masa lalu pasca konflik untuk rekonsiliasi dan perdamaian	El Salvador (1991), Meksiko (1990), Nikaragua(1987), Peru (1995), Argentina (1985, dicabut 1998), Brasil (1985), dll (18 kasus)
Pengadilan Hibrid	pengadilan yang memakai sistem hukum campuran (internsional dan negara bersangkutan) dan aparat peradilan campuran	Timor Leste (2001), Sierra Leone (2002), Kosovo (2003), Kamboja (2004).

[4] Jennifer Balint, opcit dan olahan KontraS dari beberapa sumber

[5] KontraS mendata beberapa pengadilan militer Indonesia yang menangani kasus pelanggaran berat HAM: Kasus Santa Cruz (1993), Kasus Penculikan Aktivis (1998), Kasus Trisakti (1998), Kasus Semanggi II (1999), Kasus Tengku Bantaqiyah di Aceh (1999), Penculikan dan penghilangan orang di Toyado, Poso, Sulteng (2000), Kasus 27 Juli 1996 (2000), Kasus Perkosaan pada Darurat Militer di Aceh (2003), Pembunhan Theys Eluay, Papua (2002).

Relevansi Pembelajaran di Indonesia

Pengalaman Indonesia ketika menyatakan dirinya memulai suatu orde reformasi, sebenarnya memiliki karakter yang kurang lebih sama dengan negeri-negeri lain. Rezim ditaktorial dengan topangan militerisme berganti rupa menjadi rezim elektoral. Transisi politik juga menghasilkan situasi yang serupa seperti di negeri lain, para pelaku politik lama beserta aparaturnya hasih tetap dominan dalam sistem yang baru. Meski demikian harus diakui terjadi perubahan tata kenegaraan dari yang lama. Beberapa modal politik yang lahir dari era reformasi 1998 pada awalnya cukup menjanjikan. Tema HAM yang dulunya merupakan mantra yang diharamkan, justru kemudian menjadi agenda formal negara. Berbagai legislasi dan perubahan institusional yang relevan untuk penegakkan HAM mulai diproduksi. Tema-tema HAM mulai menjadi wacana terbuka di ruang publik dan tercantum di dokumen-dokumen resmi negara. Di bawah ini beberapa legislasi dan institusionaliasi hasil reformasi politik pasca Orde Baru yang relevan dengan masalah HAM. Bahkan Indonesia memiliki mekanisme Pengadilan HAM domestik untuk menyelesaikan kasus-kasus pelanggaran berat HAM, sesuatu yang tidak ditemui di mekanisme hukum negara lain.

Berikut ini merupakan risalah singkat dari perubahan legislasi dan institusional HAM pasca rezim Orde Baru. Tanda positif (+) menunjukkan perubahan tersebut semakin baik, sementara tanda negatif (-) menunjukkan perubahan tersebut membahayakan penegakkan dan perlindungan HAM. Perubahan institusional dan legislasi di bawah ini tidak serta merta menjamin perlindungan dan penegakkan HAM secara otentik. Tabel di bawahini menunjukkan meski terjadi perubahan legislasi dan institusional, pelanggaran HAM secara aktual masih terjadi di Indonesia.

Perbandingan Perilaku Kekuasaan beberapa Presiden paska Soeharto

	HAbibie	Gus Dur	Megawati	Soesilo Bambang Yudhoyono
Latar Belakang	• Bekas Menteri dizaman Soeharto selama 4 periode • Wapres RI • Ketua ICMI • Ketua dewan Penasehat Golkar.	• Pemimpin kharismatik NU • Mendirikan PKB • Tokoh Pluralisme, Kemanusiaan dan Demokrasi di zaman Soeharto.	• Ketua Umum PDI-P • Korban 27 Juli 1997 • Anak Pemimpin kh arismatik/Presiden RI I Soekarno	• Kaster TNI zaman Soeharto dan Habibie • Menko. Polkam zaman Gus Dur (mengundurkan diri) • Mantan Menko. Polkam zaman Megawati (mengundurkan diri)
Konteks Politik	Reformasi 1998	Pemilu Multi Partai	Skandal Politik Presiden Versus Parlemen	Pemilu Langsung Pertama
Dukungan POlitik	Warisan konstitusional era Orde Baru	Pemilu Pasca Soeharto pertama & didukung oleh Koalisi Parpol Minoritas/Islam	Keputusan Sidang Istimewa	Pemilu Presiden Langsung (60% suara)
Kebijakan Politik	(+) • Masuknya agenda HAM secara khusus dalam tata kenegaraaan (TAP MPR No. XVII/MPR/1999), RAN HAM 1999-2003, TAP MPR No. IV/MPR/1999) • Kebebasan Pers (pencabutan SIUPP) • Referendum Timor-timur • Ratifikasi CAT dan CEARD • Penarikan Pasukan dari Aceh • Pembebasan Tapol/Napol • Pencabutan UU Subversif • UU Otonomi Daerah (-) • Keluarnya UU 45/1999 (Pemekaran Papua)	(+) • Masuknya agenda HAM dlm amandemen UUD 45, Bab X A • UU No. 39/1999 tentang HAM • Perpu 1 th 2000 tentang Pengadilan HAM • Pengadilan HAM (UU 26/2000) • KPP HAM Tim-tim • Jeda Kemanusiaan • Pembebasan Tapol/Napol • UU 21/2001 Otsus Papua. (-) • Darurat Sipil di Ambon	(+) • Pilkada • Pemilihan Presiden Langsung • Perubahan Susduk MPR • Pengakuan Hak dipilih mantan '65 dalalm Pemilu • CoHA (RI dgn GAM) • RAN HAM 2004-2009 (-) • Darurat Militer dan Darurat Sipil Aceh • Inpres no 1/2003 pemekaran Wilayah. • UU 18/2001 NAD • Perpu Terorisme nomor 1 dan 2 • Penerapan Hukuman Mati • Pembentukan UU KRR • Pemberhentian CoHA • Operasi Intelijen di Poso • UU No. 34/2004 tentang TNI • UU.No. 27/2004 tentang KKR	(+) • Pembentukan Majelis Rakyat Papua • Perundingan damai pemerintah RI-GAM di Helsiniki • Pembentukkan TPF Kasus Munir (-) • Memperpenjang Darurat Sipil di Aceh
Pembenahan Institusional	Multi Partai	(+) • Pemisahan TNI & Polri • Independensi Komnas HAM • Kementerian HAM (-) • Penambahan KODAM di Ambon • Pelarangan militer aktif duduk di jabatan politik sipil negara. • Penghapusan jatah posisi militer di parlemen (untuk agenda 2004)	(+) • Mahkamah Konstitusi (-) • Penambahan KODAM Aceh • Mengizinkan lagi militer aktif duduk di jabatan sipil negara.	(+) • Pembentukkan MRP • Keharusan untuk membatasi/menghapus bisnis militer sesuai UU No. 34/2004 (-) • Posisi politik Wapres yang cukup tinggi. • Pembentukkan Komisi Kebenaran dan Persahabatan antara RI-Timor Leste. (?) Pembentukan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi (KKR)
Pelanggaran HAM signifikan	• Pel. HAM di Timor-timur • Pembantaian pesantren Tengku Bantaqiyah • Peristiwa Simpang KKA • Kerusuhan Ambon • Kerusuhan Sampit • Kerusuhan Poso • Semanggi I • Semanggi II • Pembunuhan berantai Dukun Santet	• Kerusuhan Ambon • Kerusuhan Sampit • Kerusuhan Poso • BOM Natal	• Pembunuhan Theys Eluays • Kekerasan Aceh berlanjut • Kekerasan di Poso berlanjut • Kekerasan di Maluku berlanjut • Peristiwa Umi Makasar • Peristiwa Bulukumba • Kekerasan & Kriminalisasi Media, petani, buruh dan Human Rights Defender • Kriminalisasi Aksi/demonstrasi • Penyerangan KontraS dan entitas HRD lannya. • Pembunuhan Munir	• Kasus TPST Bojong • Kasus Puncak Jaya • Kasus Peledakkan dan Penembakan Misterius Bom di Poso dan Palu
Penyelesaian Kasus Pelanggaran HAM	Pengadilan koneksitas Kasus Teungku Bantaqiah Pengadilan Militer Kasus Trisakti	Pengadilan HAM ad hoc Kasus Timor Timur	Pengadilan Militer Kasus Theys Eluay Pengadilan Koneksitas Kasus 27 Juli 1996 Pengadilan HAM ad hoc Kasus Tanjung Priok yg salah satu putusannya adl memberikan kompensasi kepada korban Mulai digelarnya Pengadilan HAM Kasus Aberpura Putusan banding dan kasasi Pengadilan HAM ad hoc Kasus Timor Timur - Pengadilan Militer kasus Semanggi II	Banding Pengadilan HAM ad hoc Kasus Tanjung Priok Belum diterimanya kompensasi bagi korban Kasus Tanjung Priok Lanjutan Pengadilan HAM Kasus Aberpura Masih macetnya berbagai kasus pelanggaran HAM masa lalu yang dibawa ke pengadilan; TSS, Mei 1998, Wamena dan Wasior
LPJ Politik	Laporan Pertanggung jawaban ditolak oleh MPR terpilih hasil Pemilu 1999	Diturunkan melalui Sidang Istimewa MPR	Kalah dalam Pemilu putaran kedua dari SBY	

Namun hingga 7 tahun proses transisi berjalan penegakkan HAM otentik belum juga bisa diraih oleh korban. Tidak ada satupun Hak-hak Korban, baik Hak untuk Mengetahui, Hak atas Keadilan, dan Hak atas Pemulihan/Reparasi yang dipenuhi negara. Masalah ini bisa kita lihat pada hasil Pengadilan HAM *ad hoc* kasus Timor Timur dan Tanjung Priok. Sampai hari ini belum ada satupun pelaku pelanggaran HAM berat pada kasus-kasus tersebut menjalani hukumannya dan belum ada satu pun korban yang mendapatkan reparasi. Juga beberapa kasus semasa Orde Baru yang sama sekali masih diabaikan seperti kasus pembantaian massal 1965, penahanan semena-mena di luar proses hukum bagi korban kasus 1965 di Pulau Buru, kasus-kasus yang terkait dengan Timor Timur selama dikuasai oleh Orde Baru, kasus-kasus akibat operasi militer di Aceh dan Papua, dan masih banyak lagi.

Sementara mekanisme pengadilan HAM tidak berjalan dengan baik, negara dalam waktu dekat akan membentuk Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi berdasarkan UU No. 27 tahun 2004 yang penuh cacat konseptual dan kelemahan operasional. Dalam prinsip ini misalnya Komisi Kebenaran yang bersifat non-judisial haruslah bersifat komplementer (mendukung) mekanisme pengadilan (judisial) dan tidak boleh bersifat substitutif (menjadi pengganti) bagi upaya pengadilan. Selain itu perlu ada mekanisme legislasi dan institusional yang mendukung mekanisme pengadilan dan komisi kebenaran, seperti adanya perlindungan saksi dan korban, kebebasan publik mengakses informasi dan dokumen, perlakuan terhadap perempuan korban kejahatan seksual, dan kemudian partisipasi luas dari publik dalam mekanisme pengadilan dan komisi kebenaran. Jadi kami mengharapkan buku terjemahan ini berguna bagi para komunitas korban dan publik yang lebih luas dalam menerangi perjuangannya untuk menuntut kebenaran dan keadilan.

Jakarta, Juni 2005

BAGIAN PERTAMA

ADMINISTRASI KEADILAN DAN HAK ASASI MANUSIA BAGI TAHANAN

Pertanyaan mengenai impunitas/kekebalan bagi pelaku pelanggaran hak asasi manusia (sipil dan politik)

Laporan akhir yang telah direvisi dibuat oleh:

Mr. Joinet sesuai putusan Sub-Komisi 1996/119

PENDAHULUAN

A. Asal Mula Kampanye Memerangi Impunitas

1. Pada sesi-nya yang ke-empat puluh tiga (Agustus 1991), Sub-Komisi meminta penulis laporan ini untuk melakukan sebuah studi mengenai impunitas bagi para pelaku pelanggaran hak asasi manusia. Selama beberapa tahun, studi tersebut menemukan bahwa proses munculnya kesadaran masyarakat internasional tentang pentingnya memerangi impunitas berlangsung melalui empat tahap.

Tahap Pertama

2. Selama tahun 1970an, organisasi non-pemerintah, advokat hak asasi manusia dan para ahli hukum, serta -di beberapa negara- oposisi demokratis, yang mampu menyatakan pandangannya bergerak untuk menentang amnesti bagi tahanan politik. Hal tersebut umum ditemukan di negara-negara Amerika Latin yang pada saat itu berada di bawah rezim diktator. Beberapa perintis di bidang ini antara lain *Amnesty Committees* di Brazil, *International Secretariat of Jurists for Amnesty* di Uruguay (SIJAU), dan *Secretariat for Amnesty and Democracy* di Paraguay (SIJADEP). Amnesti, sebagai simbol kebebasan, terbukti menjadi topik yang dapat memobilisasi sektor-sektor terbesar opini publik, sehingga akhirnya mempermudah penyatuan berbagai gerakan yng muncul selama periode tersebut baik untuk menawarkan perlawanan secara damai atau untuk menentang rezim diktator yang berkuasa.

Tahap Kedua

3. Tahap ini muncul di tahun 1980an. Amnesti, sebagai simbol kebebasan, semakin sering dipandang sebagai semacam "*jaminan atas impunitas*" melalui munculnya "*amnesty diri sendiri*", yang kemudian semakin bertambah

jumlahnya, yang dikeluarkan oleh para diktator militer yang mulai kehilangan kekuatan tetapi berkeinginan kuat untuk mengatur impunitas bagi diri mereka sendiri selagi mereka masih memiliki waktu untuk berkuasa. Hal ini memicu munculnya reaksi kuat dari para korban yang kemudian bertekad membangun kapasitas organisasi mereka untuk memastikan bahwa "*keadilan dapat tercapai*", seperti yang ditunjukkan di Amerika Latin melalui semakin meningkatnya reputasi *Mothers of the Plaza de Mayo*, yang kemudian diikuti oleh *Latin American Federation of Associations of Relatives of Disappeared Detainees* (FEDEFAM) dan kemudian menyebar ke benua lain.

Tahap ketiga

4. Dengan berakhirnya perang dingin yang ditandai oleh runtuhnya Tembok Berlin, periode berikutnya ditandai oleh berbagai proses demokratisasi atau kembalinya demokrasi bersamaan dengan dibuatnya berbagai perjanjian damai yang mengakhiri konflik-konflik bersenjata internal. Masalah impunitas terus-menerus muncul, baik dalam dialog nasional maupun negosiasi perdamaian, di antara pihak-pihak yang ingin menciptakan keseimbangan yang tak mungkin tercapai antara keinginan mantan penindas agar segala sesuatunya dilupakan dan pencarian para korban akan keadilan.

Tahap Keempat

5. Pada tahap inilah masyarakat internasional menyadari pentingnya memerangi impunitas. *Inter-American Court of Human Rights*, misalnya, dalam sebuah putusan pelopor yang dikeluarkannya, menyatakan bahwa amnesti bagi pelaku pelanggaran berat hak asasi manusia adalah tidak sesuai dengan hak tiap individu untuk mendapatkan kesempatan bersaksi yang adil di hadapan sebuah pengadilan yang tidak memihak dan independen. Konferensi Dunia mengenai Hak Asasi Manusia (Juni 1993) mendukung pemikiran tersebut dalam dokumen akhirnya yang berjudul "*Vienna*

Declaration and Programme of Action" (A/CONF.157/24, bagian II, paragraf 91).

6. Karenanya laporan ini menggunakan judul umum *Vienna Programme of Action*. Program kerja tersebut merekomendasikan agar Majelis Umum PBB mengadopsi serangkaian prinsip bagi perlindungan dan pemajuan hak asasi manusia melalui upaya memerangi impunitas.

B. Latar Belakang Studi

7. Untuk lebih memahami tahap akhir studi, laporan ini harus dipandang melalui konteks kerja Sub-Komisi sebagai satu kesatuan.

8. Sesi ke-tiga puluh delapan (Agustus 1985). Presentasi oleh Mr. Joinet, dalam kapasitasnya sebagai *Special Rapporteur*/Pelapor Khusus untuk amnesti, mengenai sebuah laporan akhir berjudul "*Studi mengenai hukum amnesti dan peranannya dalam perlindungan dan penegakan hak asasi manusia*" (E/CN.4/Sub.2/1985/16/Rev.1). Laporan ini mengambil bagian dari Bab III studi tersebut.

9. Sesi ke-empat puluh tiga (Agustus 1991). Dalam putusannya nomor 1991/110, Sub-Komisi meminta dua anggotanya, Mr. El Hadji Guissé dan Mr. Louis Joinet, untuk merancang lembar kerja berisikan panduan yang dapat diterapkan pada studi mengenai impunitas.

10. Sesi keempat puluh empat (Agustus 1992). Setelah lembar kerja (E/CN.4/Sub.2/1992/18) diserahkan, Sub-Komisi memutuskan, melalui resolusi nomor 1992/23, untuk meminta kedua penulis merancang sebuah studi mengenai impunitas bagi pelaku pelanggaran hak asasi manusia. Langkah ini disetujui oleh Komisi Hak Asasi Manusia (dalam resolusinya nomor 1993/43) dan Dewan Ekonomi dan Sosial (dalam putusannya nomor 1993/266).

11. Sesi ke-empat puluh lima (Agustus 1993). Setelah presentasi laporan pendahuluan bukan laporan "*perkembangan*" seperti yang semula salah disebut- (E/CN.4/Sub.2/1993/6), Sub-Komisi meminta kedua penulis memperluas studi mereka untuk mencakup pelanggaran berat atas hak ekonomi, sosial dan budaya.

12. Sesi ke-empat puluh enam (Agustus 1994). Setelah menerima laporan pendahuluan mengenai impunitas bagi pelaku pelanggaran hak asasi manusia (hak ekonomi, sosial dan budaya) (E/CN.4/Sub.2/1994/11 dan Corr.1), Sub-Komisi memutuskan (melalui resolusi nomor 1994/34) untuk membagi studi menjadi dua bagian, dengan mempercayakan aspek hak sipil dan politik kepada Mr. Joinet dan aspek ekonomi, sosial dan budaya kepada Mr. El Hadji Guissé.

13. Sesi ke-empat puluh tujuh (Agustus 1995). Dalam resolusinya nomor 1995/35, Sub-Komisi menerima dengan secara memuaskan laporan perkembangan yang dibuat oleh Mr. Joinet (E/CN.4/Sub.2/1995/18), yang berisikan ringkasan komentar mengenai masalah-masalah prinsip tertentu, dan meminta Mr. Joinet untuk menyerahkan laporan akhirnya di bulan Agustus 1996, pada sesinya yang ke-empat puluh delapan.

14. Sesi ke-empat puluh delapan (Agustus 1996). Karena kurangnya waktu untuk mempertimbangkan laporan, Sub-Komisi meminta Pelapor Khusus (melalui putusannya nomor 1996/119) untuk melanjutkan konsultasi dan menyerahkan versi akhir laporan pada sesinya yang ke-empat puluh sembilan, yang telah direvisi dan diperluas untuk mencakup versi revisi atas serangkaian prinsip bagi perlindungan dan penegakan hak asasi manusia melalui upaya memerangi impunitas.

15. Sesi ke-empat puluh sembilan (Agustus 1997). Laporan akhir diserahkan kepada Sub-Komisi pada sesi ini sesuai dengan putusan yang telah disebut sebelumnya dan, sebagai komentar, dapat diserahkan kepada Komisi Hak Asasi Manusia sebagai pertimbangan dalam versi yang telah direvisi.

PRESENTASI MENYELURUH ATAS SERANGKAIAN PRINSIP

16. Tiga bagian berikut merangkum presentasi menyeluruh atas serangkaian prinsip dan pembenaran mereka dalam kaitannya dengan hak hukum para korban:

(a) Hak korban untuk mengetahui;

(b) Hak korban atas keadilan; dan

(c) Hak koban atas reparasi/pemulihan.

Selain itu, sebagai upaya pencegahan, serangkaian langkah diambil dengan maksud menjamin agar pelanggaran tidak berulang.

A. Hak untuk Mengetahui

17. Hak ini bukanlah sekedar hak tiap individu korban atau orang-orang terdekat mereka untuk mengetahui apa yang terjadi, suatu hak atas kebenaran. Hak untuk mengetahui juga merupakan hak kolektif berdasarkan sejarah untuk mencegah agar pelanggaran tidak lagi terulang di masa depan. Konsekuensi dari hal tersebut berupa sebuah "*kewajiban untuk mengingat*", yang harus diemban oleh Negara untuk menjaga agar tidak terjadi penyimpangan sejarah atas nama revisionisme atau pengingkaran; pengetahuan akan penindasan yang telah dialami merupakan bagian dari warisan nasional sebuah masyarakat dan karenanya harus dilestarikan. Oleh karena itu, hal-hal tersebut merupakan sasaran utama hak untuk mengetahui sebagai sebuah hak kolektif.

18. Dua macam langkah diajukan untuk tujuan di atas. *Pertama*, menetapkan yang sebaiknya secepat mungkin sebuah komisi penyelidikan ekstra yudisial atas dasar bahwa kecuali keadilan diwariskan oleh generasi sebelumnya, yang seringkali merupakan inti persoalan dalam sejarah, yang mana pengadilan tidak akan dapat menjatuhkan hukuman dengan cepat kepada para pelaku pelanggaran dan atasan mereka. *Kedua*, adanya upaya ditujukan pada pelestarian arsip yang terkait dengan pelanggaran hak asasi manusia.

1. Komisi Penyelidikan Ekstra-yudisial

19. Langkah ini memiliki dua sasaran: *pertama*, untuk melucuti perangkat yang telah memungkinkan suatu perilaku kriminal nyaris telah menjadi praktek administrasi rutin, dengan maksud menjamin agar perilaku semacam itu tidak berulang kembali; *kedua*, untuk melestarikan bukti bagi keperluan pengadilan, dan juga untuk menetapkan bahwa apa yang sering disangkal para penindas sebagai kebohongan dengan maksud mendeskreditkan para advokat hak asasi manusia seringkali tidak memiliki kebenaran dan dengan demikian merehabilitasi para advokat tersebut.

20. Pengalaman menunjukkan bahwa langkah pencegahan harus dilakukan untuk tidak memberikan kesempatan bagi komisi untuk berpaling dari tujuan mereka dan menyiapkan alasan semu untuk tidak maju ke pengadilan. Karenanya diajukan usulan untuk menggunakan prinsip dasar yang diambil dari analisa perbandingan atas pengalaman komisi-komisi di masa lalu dan masa kini; tanpa prinsip dasar ini komisi menanggung resiko kehilangan kredibilitasnya. Prinsip-prinsip tersebut terkait dengan empat bidang utama sebagai berikut.

(a) Jaminan kemandirian dan tidak berpihak

21. Komisi penyelidikan ekstra-yudisial haruslah ditetapkan berdasarkan undang-undang. Ia dapat ditetapkan melalui sebuah ketetapan yang bersifat

umum atau sebagai bagian dari sebuah perjanjian dalam keadaan di mana pemulihan atau transisi menuju demokrasi dan/atau perdamaian telah dimulai. Para anggota komisi tidak boleh dibebastugaskan selama menjalani masa jabatannya, dan mereka harus dilindungi oleh suatu kekebalan. Apabila diperlukan, sebuah komisi haruslah dapat meminta bantuan polisi, melakukan pemanggilan untuk memberikan kesaksian dan mengunjungi tempat-tempat yang terkait dalam penyelidikan mereka. Pendapat-pendapat yang berbeda antar para anggota komisi juga mendukung sifat independen mereka. Kerangka acuan kerjanya harus menyatakan dengan jelas bahwa komisi tidak bertujuan menggantikan sistem peradilan tetapi semaksimal mungkin membantu menjaga ingatan dan bukti. Kredibilitas mereka juga perlu dijamin melalui sumber daya keuangan dan staf yang memadai.

(b) Perlindungan bagi saksi dan korban

22. Kesaksian harus diambil hanya dari para korban dan saksi yang bersaksi atas nama mereka sendiri secara sukarela. Sebagai langkah pengamanan, status anonim (tidak menampilkan nama) dapat diperkenankan apabila sesuai dengan persyaratan berikut: status anonim merupakan pengecualian (kecuali dalam kasus kekerasan seksual); ketua dan seorang anggota komisi harus memiliki kewenangan untuk memeriksa alasan permintaan status anonim tersebut dan, secara rahasia, memastikan identitas saksi; dan referensi mengenai isi kesaksian juga harus dibuat dalam laporan. Para saksi dan korban harus mendapat bantuan psikologis dan sosial yang tersedia pada saat mereka bersaksi, terutama apabila mereka telah mengalami penyiksaan atau kekerasan seksual. Mereka harus mendapatkan penggantian biaya yang dikeluarkan dalam memberikan kesaksian.

(c) Jaminan bagi orang yang terlibat

23. Apabila komisi diperkenankan mengungkapkan nama-nama mereka, orang-orang yang terlibat haruslah telah mendapatkan kesempatan bersaksi

atau setidaknya telah dipanggil untuk hadir di depan pengadilan, atau harus diberikan kesempatan untuk menggunakan haknya untuk memberikan tanggapan melalui tulisan, yang kemudian tulisan tersebut akan dimasukkan ke dalam arsip.

(d) Publikasi untuk laporan komisi

24. Meskipun terdapat berbagai alasan untuk menjaga agar kerja komisi bersifat rahasia, salah satunya untuk menghindari tekanan terhadap para saksi dan menjamin keselamatan mereka, laporan komisi harus dipublikasikan dan diketahui oleh masyarakat seluas mungkin. Anggota komisi harus mendapatkan kekebalan dari penuntutan atas pencemaran nama baik.

2.Pelestarian atas arsip yang terkait dengan pelanggaran hak asasi manusia

25. Hak untuk mengetahui mengimplikasikan bahwa arsip-arsip terkait haruslah dilestarikan, terutama selama periode transisi. Langkah-langkah yang dibutuhkan untuk keperluan ini adalah:

(a) Langkah-langkah perlindungan dan ancaman hukuman terhadap penghilangan, pemusnahan atau penyalahgunaan arsip;

(b) Pembuatan daftar terperinci atas arsip-arsip yang ada, termasuk arsip yang disimpan oleh negara-negara ketiga, dengan maksud menjamin agar arsip tersebut dapat ditransfer dengan persetujuan negara tersebut dan apabila memungkinkan, dikembalikan;

(c) Adaptasi terhadap situasi baru di mana terdapat peraturan baru yang mengatur akses dan penggunaan informasi dalam arsip, terutama dengan mengizinkan siapapun yang terkait di dalamnya untuk menambahkan hak memberikan tanggapan ke dalam arsip tersebut.

B. Hak atas Keadilan

1. Hak atas pengadilan yang adil dan efektif

26. Hal ini mengimplikasikan bahwa setiap korban harus memiliki kesempatan untuk menggunakan hak mereka dan menerima pengadilan yang adil dan efektif, jaminan bahwa para pelaku dalam kasus mereka diajukan ke pengadilan dan bahwa mereka mendapatkan ganti rugi. Seperti dinyatakan dalam pembukaan dan dalam serangkaian prinsip, tidak akan mungkin terdapat rekonsiliasi yang adil dan berkepanjangan tanpa adanya respon yang efektif terhadap kebutuhan akan keadilan; sebagai sebuah faktor dalam rekonsiliasi, pemberian maaf, meskipun ia merupakan tindakan pribadi, mengimplikasikan bahwa korban mengenal pelaku pelanggaran dan bahwa pelaku pelanggaran tersebut berada dalam posisi menunjukkan penyesalannya. Pemberian maaf baru dapat diberikan apabila ia diminta terlebih dahulu.

27. Hak atas keadilan memunculkan kewajiban bagi Negara: untuk menyelidiki peristiwa pelanggaran, untuk menuntut para pelaku dan untuk menghukum mereka setelah kesalahan mereka diputuskan. Meskipun keputusan untuk melakukan penuntutan pada awalnya merupakan tanggung jawab Negara, peraturan prosedur tambahan juga harus memberikan kesempatan bagi para korban untuk menjadi penuntut sipil dalam proses peradilan terkait atau, apabila pejabat berwenang tidak mampu, untuk dapat menetapkan sendiri proses peradilan.

28. Terkait dengan masalah prinsip, pengadilan nasional harus tetap memiliki jurisdiksi, karena apabila sebuah solusi diharapkan bertahan lama maka ia harus berasal dari bangsa itu sendiri. Akan tetapi terlalu sering terjadi bahwa pengadilan nasional belum memiliki kemampuan dalam memberikan keadilan yang tidak berpihak atau secara fisik tidak mampu berfungsi. Pertanyaan pelik kemudian muncul mengenai jurisdiksi sebuah pengadilan

internasional: haruskah ia merupakan pengadilan *ad hoc*, seperti yang dibentuk untuk menangani pelanggaran di bekas negara Yugoslavia atau Rwanda, atau sebuah pengadilan internasional yang permanen seperti yang diusulkan dalam sebuah dokumen yang saat ini berada pada Majelis Umum PBB? Solusi manapun yang akhirnya diambil, peraturan prosedur harus memenuhi kriteria hak atas pengadilan yang adil. Mereka yang mengadili para pelaku pelanggaran haruslah juga menghormati hak asasi manusia.

29. Terakhir, perjanjian-perjanjian mengenai hak asasi manusia haruslah mencakup sebuah pasal "*jurisdiksi universal*" yang mengharuskan Negara mengadili atau mengekstradisi pelaku pelanggaran. Untuk ini tentunya sangat diperlukan kehendak politik yang memadai untuk menjalankan pasal-pasal semacam itu. Sebagai contoh, pasal-pasal humaniter yang terdapat dalam Konvensi Jenewa 1949 atau Konvensi Anti Penyiksaan PBB selama ini sangat jarang diterapkan.

2. Pembatasan yang dibenarkan oleh keinginan untuk memerangi impunitas

30. Pembatasan dapat diaplikasikan terhadap peraturan perundangan tertentu dengan maksud mendukung upaya melawan impunitas. Tujuannya adalah untuk mencegah peraturan perundangan tersebut agar tidak digunakan untuk mendapatkan impunitas, yang kemudian menghalangi jalannya keadilan. Pembatasan utama adalah sebagai berikut.

(a) Preskripsi (pembatasan hukum)

31. Preskripsi tidak berlaku dalam kasus kejahatan berat di bawah undang-undang internasional, seperti misalnya kejahatan terhadap kemanusiaan. Ia tidak dapat diberlakukan dalam pelanggaran apapun selagi belum terdapat pengadilan yang efektif. Preskripsi juga tidak dapat digunakan terhadap

masyarakat sipil, administratif atau tindakan disipliner yang dilakukan oleh korban.

(b) Amnesti

32. Amnesti tidak dapat diberikan kepada pelaku pelanggaran sebelum korban mendapatkan keadilan melalui pengadilan yang efektif. Amnesti tidak boleh memiliki pengaruh hukum apapun terhadap proses peradilan yang diajukan oleh korban terkait dengan hak atas reparasi.

(c) Hak atas suaka

33. Status pengungsi politik, atau suaka teritorial, atau suaka diplomatik tidak boleh diberikan.

(d) Ekstradisi

34. Sifat politik sebuah pelanggaran tidak dapat digunakan sebagai argumen menentang ekstradisi, atau prinsip non-ekstradisi sebuah bangsa.

(e) Pengadilan in absentia

35. Tidak seperti sebagian besar negara bersistem hukum Romawi, negara-negara dengan sistem *common law* tidak mengakui pengadilan *in absentia* dalam sistem peradilan mereka. Tidak adanya prosedur semacam itu sangatlah menguntungkan bagi impunitas, terutama ketika negara yang bersangkutan menolak untuk bekerjasama dengan pengadilan (seperti *International Criminal Tribunal* di Den Haag). Sebagai langkah kompromi, tidakkah pengadilan *in absentia* dapat diusulkan hanya setelah ditetapkan secara hukum bahwa kerjasama ditolak? Bila ditolak, tidak adanya pengakuan atas pengadilan *in absentia* haruslah dibatasi pada tahap putusan pengadilan saja.

(f) Prinsip Wajib Taat

36. Prinsip wajib taat (*due obedience*) tidak dapat membebaskan seorang pelaku pelanggaran dari tanggung jawab kriminal; semaksimal mungkin ia hanya dapat dipertimbangkan sebagai kondisi yang meringankan. Sejalan dengan hal ini, kenyataan bahwa pelanggaran mungkin dilakukan oleh seorang bawahan tidaklah membebaskan sang atasan apabila sang atasan tidak menggunakan kewenangannya untuk mencegah atau menghentikan pelanggaran tersebut segera setelah ia mengetahui –atau berada dalam posisi yang memungkinkan untuk tahu– bahwa sebuah pelanggaran sedang atau akan dilakukan.

(g) Undang-undang mengenai penyesalan atas kesalahan lampau

37. Pada kondisi di mana undang-undang mengenai penyesalan atas kesalahan lampau (*repentance*) telah diadopsi sebagai bagian dari pemulihan atau peralihan menuju demokrasi, undang-undang tersebut dapat diajukan sebagai bukti yang meringankan tetapi tidak dapat membebaskan pelaku secara penuh; harus ditarik sebuah perbedaan, tergantung pada resiko yang diemban pelaku, antara pengungkapan yang dibuat selagi pelanggaran berat sedang berlangsung dan yang dibuat sesudahnya.

(h) Pengadilan militer

38. Pengadilan militer tidak memiliki cukup kemandirian yang dipersyaratkan, karenanya jurisdiksi mereka harus dibatasi pada pelanggaran militer spesifik yang dilakukan oleh anggota militer, terkecuali apabila merupakan pelanggaran hak asasi manusia yang mana harus masuk ke dalam jurisdiksi pengadilan biasa.

(i) Prinsip bahwa hakim tidak dapat diberhentikan

39. Prinsip ini, meskipun penting sebagai jaminan atas kemandirian para hakim, tidak boleh memberikan keuntungan bagi impunitas. Para hakim yang ditunjuk dengan persetujuan rezim resmi sebelumnya dapat dikonfirmasikan kembali posisinya. Sebaliknya, para hakim yang ditunjuk tidak secara hukum dapat dibebastugaskan dari fungsi mereka berdasarkan prinsip paralelisme, demi pengamanan yang diperlukan.

C. Hak atas Reparasi/Pemulihan

40. Hak atas reparasi memerlukan langkah individual dan langkah umum kolektif.

41. Pada tingkatan individu, korban termasuk kerabat dan tanggungannya harus mendapatkan pemulihan yang efektif. Prosedur yang berlaku harus dipublikasikan seluas mungkin. Hak atas reparasi harus mencakup seluruh kerugian yang diderita oleh korban. Menurut Prinsip Dasar dan Panduan mengenai Hak atas Reparasi bagi Korban Pelanggaran Berat Hak Asasi Manusia dan Hukum Humaniter *(Basic Principles and Guidelines on the Right to Reparation for Victims of Gross Violations of Human Rights and Humanitarian Law*), ditulis oleh Mr. Theo van Boven, Pelapor Khusus untuk Sub-Komisi (E/CN.4/Sub.2/1996/17), hak ini mencakup tiga jenis upaya:

(a) Restitusi (upaya pemulihan korban untuk kembali ke keadaan mereka semula);

(b) Kompensasi (untuk luka fisik dan mental, termasuk hilangnya kesempatan hidup, kerusakan fisik, perusakan nama baik dan biaya bantuan hukum);

(c) Rehabilitasi (perawatan medis, termasuk perawatan psikologis dan psikis).

42. Pada tingkatan kolektif, langkah simbolis yang ditujukan untuk memberikan reparasi moral, misalnya pengakuan resmi secara publik oleh Negara mengenai tanggung jawabnya, atau deklarasi resmi yang ditujukan untuk memulihkan harkat martabat korban, upacara peringatan, penamaan jalan umum atau pendirian monumen, dapat membantu melaksanakan kewajiban untuk mengingat. Sebagai contoh, di Perancis dibutuhkan lebih dari 50 tahun bagi Kepala Negara untuk akhirnya mengakui secara resmi, di tahun 1996, tanggung jawab Negara Perancis atas kejahatan terhadap hak asasi manusia yang dilakukan oleh Rezim Vichy antara tahun 1940 dan 1944. Pernyataan serupa juga dibuat oleh Presiden Cardoso mengenai pelanggaran yang dilakukan di bawah pemerintahan diktator militer di Brazil, dan lebih khusus lagi yaitu inisiatif Pemerintah Spanyol yang baru-baru ini menganugerahi gelar status veteran bagi para kelompok anti Fasis dan anggota Brigade Internasional yang berperang bersama pihak Republik selama perang sipil Spanyol.

D. Jaminan agar Tidak Berulang

43. Karena penyebab yang sama menghasilkan efek yang sama, tiga langkah perlu diambil untuk menghindari agar korban tidak perlu mengalami pelanggaran baru yang mempengaruhi harkat martabat mereka:

(a) Pembubaran kelompok bersenjata yang dimiliki atau dikendalikan oleh pemerintah: ini merupakan salah satu langkah yang paling sulit dilakukan karena, apabila tidak disertai dengan upaya mengintegrasikan kembali anggota kelompok ke dalam masyarakat, penyembuhan yang dilakukan mungkin lebih buruk daripada penyakit itu sendiri;

(b) Pembatalan seluruh undang-undang darurat, penghentian pengadilan darurat dan pengakuan bahwa *habeas corpus* (perintah membawa tahanan ke pengadilan untuk diperiksa apakah ia ditahan sesuai hukum) adalah tidak dapat dilanggar dan tidak dapat dikurangi; dan

(c) Pencabutan para pejabat senior yang terkait dengan pelanggaran serius dari jabatannya. Ini harus menjadi langkah administratif yang memiliki karakteristik pencegahan bukan penghukuman, dengan kewajiban melindungi hak para pejabat tersebut.

II. PROPOSAL DAN REKOMENDASI

44. Bahkan sebelum PBB mulai mengambil upaya memerangi impunitas, organisasi non-pemerintah, seperti terlihat sebelumnya, telah memainkan peranan sebagai pionir dan mulai membangun fondasi strategis untuk upaya terkait. Di antara berbagai inisiatif yang ada, inisiatif berikut ini memberikan kontribusi bagi refleksi yang dibuat oleh Pelapor khusus:

(a) Hasil kerja "*courts of opinion*", terutama Russell Tribunal*, yang kemudian diikuti oleh *Standing People's Tribunal*, di mana dengan tidak adanya tribunal internasional sedang dipelajari oleh PBB sejak tahun 1946, keduanya telah mengisi kekosongan institusional di tengah maraknya impunitas (lihat Louis Joinet, "*Les tribunaux d'opinion*", dalam *Marxisme, démocratie et droit des peuples, Hommage à Lelio Basso*, (*Milan, Editions Franco Angelis, 1979, p. 821*);

(b) Pertemuan internasional mengenai impunitas bagi pelaku pelanggaran berat hak asasi manusia, diadakan di Palais des Nations, Jenewa, oleh Mahkamah Internasional/*International Commission of Jurists* (ICJ) dan *National Advisory Committee on Human Rights* (CNCDH-France) dari

* ***Catatan Redaksi****: Russell Tribunal adalah tribunal internasional yang didirikan oleh para aktivis perdamaian terkemuka di dunia pada tahun 1967. untuk merespon perang Vietnam dan diselenggarakan di Swedia dan Denmark. Nama tribunal internasional alternatif ini diambil dari tokoh perdamaian Bertrand Russell, yang menjadi motornya. Sebagian besar anggota komisinya (total 25 orang) merupakan tokoh-tokoh internasional terkenal, seperti para penerima hadiah Nobel. Russell Tribunal menyelenggarakan pengadilan internasional alternatif –mulai dari penyelidikan hingga persidangan- untuk menggalang dukungan publik dunia dengan menggunakan prinsip-prinsip hukum internasional. Russell Tribunal ini didukung oleh testimoni dari 30 anggota militer sebagian besar tentara AS- dan ada 18 perwakilan negara-negara yang berpartisipasi. Hasil Russell Tribunal adalah Amerika Serikat terbukti bersalah sebagai pelaku kejahatan di bawah hukum internasional atas tindakan perang di Vietnam*

tanggal 2 sampai 5 November 1992 (catatan pertemuan dipublikasikan oleh ICJ dengan judul *Non à l'impunité, oui à la justice*, Jenewa, 1993);

(c) Laporan oleh Mr. Theo van Boven mengenai hak atas restitusi, kompensasi dan rehabilitasi bagi korban pelanggaran berat hak asasi manusia dan kebebasan fundamental (E/CN.4/Sub.2/1993/8);

(d) Seminar internasional mengenai impunitas dan efeknya terhadap proses demokratisasi, diadakan di Santiago, Chile, dari tanggal 13 sampai 15&n

45. Upaya-upaya ini menunjukkan bahwa organisasi non pemerintah semakin menyadari perlunya mendukung kampanye mereka dengan referensi terhadap standar yang diambil dari pengalaman dan diakui oleh masyarakat internasional. Ini merupakan salah satu alasan mengapa Pelapor Khusus mengusulkan adopsi atas serangkaian prinsip bagi perlindungan dan penegakan hak asasi manusia melalui upaya memerangi impunitas. Serangkaian prinsip tersebut juga dimaksudkan untuk membantu Negara-negara, meski hanya terdapat sejumlah kecil negara yang menunjukkan niatan politik untuk menghalangi impunitas dan sekaligus membantu para mitra dalam "*dialog*" atau "*negosiasi dama*i" nasional, yang menghadapi masalah yang sama.

46. Adalah dengan latar belakang berikut dan dalam semangat terkait, Pelapor Khusus mengajukan dua proposal berikut:

1. Merekomendasikan agar Komisi Hak Asasi Manusia dan Dewan Ekonomi dan Sosial mengusulkan kepada Majelis Umum untuk mengadopsi serangkaian prinsip di atas sebagai kerangka kerja strategis yang luas bagi upaya memerangi impunitas, serta secara lebih teknis sebagai alat bantu pengambilan keputusan bagi para negosiator perjanjian damai dan bagi Pemerintah yang ingin mengambil langkah memerangi impunitas.

2. Merekomendasikan agar Sub Komisi, sesuai dengan harapan yang diungkapkan baik oleh Majelis Umum pada sesinya yang ke lima puluh satu maupun oleh Komisi Hak Asasi Manusia dalam resolusinya 1996/42, memberikan kontribusi dalam rangka peringatan ulang tahun ke-lima puluh Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia/*Universal Declaration of Human Rights* dengan cara sebagai berikut. Pada resolusi yang disebut sebelumnya, Komisi Hak Asasi Manusia meminta Komisaris Tinggi Hak Asasi Manusia PBB untuk mengkordinasi persiapan peringatan, dengan mengingat tindak lanjut *Vienna Declaration and Programme of Action* (A/CONF.157/23), paragraf 91 (Part II) yang merujuk pada masalah impunitas. Dalam sebuah dokumen tertanggal 8 April 1997 dengan judul "*1998. 50th Anniversary of the Universal Declaration of Human Rights*", Komisaris Tinggi meminta saran praktis dan proposal mengenai peringatan tersebut. Pada sebuah pertemuan yang diadakan di Palais des Nations pada tanggal 13 Desember 1996 untuk mempersiapkan acara peringatan, Komisaris Tinggi lebih jauh menyatakan bahwa acara tersebut sebaiknya tidak hanya merupakan perayaan tetapi juga dapat dijadikan kesempatan untuk melaksanakan langkah-langkah praktis untuk terus memperkuat hak asasi manusia bagi semua orang. Sebagai tambahan catatan praktis untuk kegiatan perayaan, diusulkan agar dibuat rekomendasi agar Komisaris Tinggi Hak Asasi Manusia, dalam kerangka kerja implementasi *Vienna Declaration and Programme of Action*, mengambil langkah-langkah yng diperlukan pada peringatan ulangtahun ke-limapuluh Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, untuk merubah tanggal 10 Desember yang saat ini merupakan Hari Hak Asasi Manusia menjadi "*Hari Hak Asasi Manusia dan Upaya Memerangi Impunitas Sedunia*".

47. Seperti diminta oleh Sub Komisi dalam putusannya nomor 1996/119, lampiran pada laporan akhir merupakan teks serangkaian prinsip yang telah direvisi sesuai komentar yang diterima. Lampiran I berupa tabel sinopsis sementara teks penuh dapat dilihat pada lampiran II.

KESIMPULAN

48. Sebagai kesimpulan, Special Rapporteur ingin memfokuskan perhatian pada sejumlah situasi yang memprihatinkan, di mana ia terpaksa mengakui bahwa ia tidak memiliki solusi yang dapat diusulkan, meskipun situasi semacam ini –walaupun sebagian besar karena alasan teknis turut memelihara impunitas. Bagaimana mungkin memerangi impunitas dan karenanya menjamin hak korban atas keadilan apabila jumlah orang yang dipenjara atas kecurigaan pelanggaran berat terhadap hak asasi manusia sangatlah besar sehingga secara teknis menjadi tidak mungkin untuk mengadili mereka pada peradilan yang adil dalam periode waktu tertentu. Apakah ada gunanya menyebutkan kasus Rwanda, di mana menurut Pelapor Khusus, Mr. René Degni-Segui (E/CN.4/1997/61, para. 69), lebih dari 90.000 orang, sebagian besar menghadapi tuduhan genosida, berada dipenjara sementara sistem peradilan, yang seringkali terganggu oleh berbagai peristiwa yang muncul, belum mampu menghadapi situasi tersebut. Selain itu juga merupakan kesia-siaan apabila kita membayangkan bahwa sebuah tribunal pidana internasional dapat memberikan solusi. Pengadilan semacam itu hanya dapat mengadili sejumlah kecil orang tiap tahunnya. Dari sinilah muncul pentingnya menetapkan prioritas dalam melakukan penuntutan dan mengadili terlebih dahulu apabila memungkinkan para pelaku kejahatan pelanggaran di bawah hukum internasional adalah yang berada pada bagian atas hirarki.

PENUTUP

49. Bagi mereka yang mungkin tergoda untuk memandang serangkaian prinsip yang diusulkan di sini sebagai halangan bagi rekonsiliasi nasional, saya akan memberikan jawaban sebagai berikut: prinsip-prinsip ini bukanlah merupakan standar resmi yang bersifat ketat, tetapi lebih merupakan prinsip panduan yang dimaksudkan tidak untuk mencegah keberhasilan rekonsiliasi melainkan untuk menghindari penyimpangan dalam kebijakan rekonsiliasi tertentu sehingga, setelah melewati tahap pertama yang lebih terfokus pada "*konsiliasi*" atau upaya meredakan ketegangan dibandingkan pada rekonsiliasi, pondasi bagi sebuah "*rekonsiliasi yang adil dan bertahan lama*" dapat dibentuk.

50. Sebelum lembaran baru dapat dibuka, lembaran lama harus terlebih dahulu dibaca. Akan tetapi kampanye memerangi impunitas tidak hanya merupakan masalah hukum dan politik: dimensi etik masalah ini telah terlalu sering dilupakan.

51. "*Sejak permulaan umat manusia hingga saat ini, sejarah impunitas merupakan sejarah kekal dari konflik dan merupakan suatu paradoks aneh: konflik antara yang tertindas dan si penindas, masyarakat sipil dan Negara, nurani umat manusia dan sifat barbar; paradoks kaum tertindas yang -setelah dilepaskan dari belenggunya- berbalik mengambil alih tanggung jawab Negara dan menemukan diri mereka terperangkap dalam mekanisme rekonsiliasi nasional yang melunakkan komitmen awal mereka dalam melawan impunitas*". Nuansa ini, diperkenalkan pada laporan pendahuluan yang diserahkan kepada Sub Komisi pada tahun 1993 (E/CN.4/Sub.2/1993/6), hingga kini masih tetap berlaku dan memerlukan kata penutup yang pantas.

Lampiran I

TABEL SINOPSIS SERANGKAIAN PRINSIP PERLINDUNGAN DAN PEMAJUAN HAK ASASI MANUSIA MELALUI TINDAKAN MEMERANGI IMPUNITAS

PENDAHULUAN

DEFINISI

"*Impunitas*", "*kejahatan berat di bawah undang-undang internasional* "

I. HAK UNTUK MENGETAHUI

A. Prinsip Umum

Prinsip 1: Hak yang tidak dapat dipisahkan atas kebenaran

Prinsip 2: Kewajiban untuk mengingat

Prinsip 3: Hak korban untuk mengetahui

Prinsip 4: Jaminan efektifitas hak untuk mengetahui

B. Komisi Penyelidikan Ekstra-yudisial

Prinsip 5: Peranan komisi penyelidikan ekstra-yudisial

Prinsip 6: Jaminan kemandirian dan tidak berpihak

Prinsip 7: Definisi kerangka kacuan kerja komisi.

Prinsip 8: Jaminan bagi orang-orang yang terkait

Prinsip 9: Jaminan bagi korban dan saksi yang bersaksi atas nama mereka

Prinsip 10: Operasional komisi

Prinsip 11: Fungsi komisi sebagai penasehat

Prinsip 12: Publikasi laporan komisi

C. Pelestarian terhadap dan akses atas arsip yang terkait dengan pelanggaran

Prinsip 13: Langkah-langkah pelestarian arsip

Prinsip 14: Upaya fasilitasi akses atas arsip

Prinsip 15: Kerjasama antara departemen arsip dan pengadilan dan komisi penyelidikan ekstra-yudisial

Prinsip 16: Langkah khusus terkait dengan arsip yang berisikan nama

Prinsip 17: Langkah khusus terkait dengan pemulihan atau peralihan pada demokrasi dan/atau perdamaian

II. HAK ATAS KEADILAN

A. Prinsip Umum

Prinsip 18: Kewajiban Negara terkait dengan administrasi peradilan

B. Pembagian jurisdiksi antara pengadilan nasional, asing, dan internasional

Prinsip 19: Jurisdiksi pengadilan pidana internasional

Prinsip 20: Jurisdiksi pengadilan asing

Prinsip 21: Langkah penguatan efektifitas pasal perjanjian yang terkait dengan jurisdiksi universal

Prinsip 22: Langkah untuk menentukan jurisdiksi ekstra-territorial dalam hukum domestik

C. Pembatasan terhadap peraturan perundangan yang dibenarkan oleh upaya memerangi impunitas

Prinsip 23: Sifat dari upaya pembatasan

Prinsip 24: Pembatasan terhadap preskripsi

Prinsip 25: Pembatasan dan langkah lain yang terkait dengan amnesti

Prinsip 26: Pembatasan atas hak suaka

Prinsip 27: Pembatasan atas ekstradisi

Prinsip 28: Pembatasan atas pengecualian bagi prosedur in *absentia*

Prinsip 29: Pembatasan atas pembenaran terkait dengan wajib taat

Prinsip 30: Pembatasan atas pengaruh undang-undang mengenai penyesalan atas kesalahan lampau terkait dengan pemulihan atau peralihan kepada demokrasi dan/atau perdamaian

Prinsip 31: Pembatasan atas jurisdiksi pengadilan militer

Prinsip 32: Pembatasan atas prinsip bahwa hakim tidak dapat diberhentikan

III. HAK ATAS REPARASI

A.. Prinsip Umum

Prinsip 33: Hak dan tugas yang muncul dari kewajiban membuat reparasi

Prinsip 34: Prosedur reparasi

Prinsip 35: Publikasi prosedur reparasi

Prinsip 36: Ruang lingkup hak atas reparasi

B. Jaminan agar pelanggaran tidak berulang

Prinsip 37: Area yang terkait dengan jaminan agar tidak berulang

Prinsip 38: Pembubaran kelompok bersenjata tak resmi yang terkait secara langsung maupun tak langsung dengan Negara dan terhadap kelompok swasta yang mengambil keuntungan dari sikap pasif Negara

Prinsip 39: Menghapuskan undang-undang darurat dan menghentikan pengadilan darurat

Prinsip 40: Langkah administratif dan langkah lain terhadap pejabat negara yang terlibat dalam pelanggaran berat hak asasi manusia

Prinsip 41: Implementasi langkah adminsitratif

Prinsip 42: Langkah yang dapat diambil terhadap pejabat Negara

Lampiran II

SERANGKAIAN PRINSIP PERLINDUNGAN DAN PEMAJUAN HAK ASASI MANUSIA MELALUI UPAYA MEMERANGI IMPUNITAS

PEMBUKAAN

Majelis Umum,

Mengingat Pembukaan Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, yang menyatakan bahwa pengabaian dan penghinaan terhadap hak asasi manusia telah menyebabkan tindakan-tindakan tidak berperikemanusiaan yang menimbulkan kemarahan nurani umat manusia,

Menyadari bahwa selalu terdapat resiko bahwa tindakan tersebut dapat terulang kembali,

Menyatakan kembali komitmen yang dibuat oleh Negara Anggota di bawah Pasal 56 Piagam PBB untuk mengambil tindakan baik secara bersama maupun terpisah, dengan menekankan penuh pada pentingnya mengembangkan kerjasama internasionl yang efektif bagi pencapaian tujuan yang ditetapkan di dalam Pasal 55 pada Piagam mengenai penghormatan universal dan kepatuhan terhadap hak asasi manusia dan kebebasan dasar bagi semua orang,

Mempertimbangkan bahwa kewajiban setiap Negara di bawah hukum internasional untuk menghargai dan menjamin penghormatan terhadap hak asasi manusia, memerlukan diambilnya langkah-langkah efektif untuk memerangi impunitas,

Menyadari bahwa tidak akan terdapat rekonsiliasi yang adil dan bertahan lama kecuali kebutuhan akan keadilan dapat terpenuhi secara efektif, Juga menyadari bahwa pemberian maaf, yang mungkin merupakan sebuah faktor penting dalam rekonsiliasi, mengimplikasikan bahwa ia merupakan tindakan pribadi, bahwa korban atau pewaris korban mengenal pelaku pelanggaran dan bahwa si pelaku pelanggaran mengakui perbuatannya serta menunjukkan penyesalan,

Mengingat rekomendasi yang terkandung dalam paragraf 91 Bagian II *Vienna Declaration and Programme of Action,* di mana Konferensi Hak Asasi Manusia Sedunia (Juni 1993) menyatakan keprihatinannya mengenai impunitas bagi pelaku pelanggaran hak asasi manusia dan mendorong upaya-upaya Komisi Hak Asasi Manusia dan Sub-Komisi untuk Pencegahan Diskriminasi dan Perlindungan bagi Kaum Minoritas untuk menelaah seluruh aspek masalah tersebut,

Meyakini, karenanya, bahwa perlu diambil langkah-langkah nasional dan internasional untuk mencapai tujuan tersebut dengan maksud untuk memastikan bersama-sama, demi kepentingan korban pelanggaran hak asasi manusia, pemenuhan terhadap hak untuk mengetahui, dan sebagai implikasinya, hak atas kebenaran, hak atas keadilan dan hak atas reparasi, yang mana tanpa hak-hak tersebut tidak akan tercipta pemulihgan yang efektif terhadap dampak impunitas yang sangat merusak, Memutuskan, sesuai *Vienna Declaration and Programme of Action*, untuk dengan sepenuh hati memproklamirkan prinsip-prinsip berikut sebagai panduan bagi Negara-negara yang terlibat dalam memerangi impunitas.

DEFINISI

A. Impunitas

"*Impunitas*" berarti ketidakmungkinan -*de jure* atau *de facto*- untuk membawa pelaku pelanggaran hak asasi manusia untuk mempertanggungjawabkan perbuatannya baik dalam proses peradilan kriminal, sipil, administratif atau disipliner karena mereka tidak dapat dijadikan objek pemeriksaan yang dapat memungkinkan terciptanya penuntutan, penahanan, pengadilan dan, apabila dianggap bersalah, penghukuman dengan hukuman yang sesuai, dan untuk melakukan reparasi kepada korban-korban mereka.

B. Kejahatan berat di bawah hukum internasional

Istilah ini, seperti yang digunakan dalam prinsip-prinsip berikut, mencakup kejahatan perang, kejahatan atas kemanusiaan, termasuk genosida, dan pelanggaran berat terhadap hukum humaniter internasional.

C. Pemulihan atau peralihan ke demokrasi dan/atau perdamaian

Ungkapan ini, seperti yang digunakan dalam prinsip-prinsip berikut, merujuk pada situasi yang menuju pada, dalam kerangka kerja pergerakan nasional menuju demokrasi atau negosiasi damai yang ditujukan untuk mengakhiri konflik bersenjata, terciptanya sebuah perjanjian, dalam bentuk apapun, dengan mana para pelaku atau pihak yang bersangkutan setuju untuk mengambil langkah dalam memerangi impunitas dan mencegah terulangnya pelanggaran hak asasi manusia.

HAK UNTUK MENGETAHUI

A. Prinsip Umum

PRINSIP 1
HAK YANG TIDAK DAPAT DIPISAHKAN ATAS KEBENARAN

Setiap orang memiliki hak yang tidak dapat dipisahkan untuk mengetahui kebenaran mengenai peristiwa di masa lampau dan mengenai keadaan dan alasan yang menuju pada terjadinya peristiwa lewat pelanggaran berat hak asasi manusia secara sistematik dilakukannya kejahatan keji. Penggunaan hak atas kebenaran secara penuh dan efektif adalah diperlukan untuk menghindari berulangnya pelanggaran tersebut masa depan.

PRINSIP 2
KEWAJIBAN UNTUK MENGINGAT

Pengetahuan sebuah masyarakat mengenai sejarah penindasannya merupakan bagian dari warisan masyarakat tersebut, yang karenanya, harus dilestarikan melalui langkah-langkah yang sesuai demi memenuhi kewajiban Negara untuk mengingat. Langkah semacam itu ditujukan untuk melestarikan kenangan bersama agar tidak musnah dan, terutama, untuk menjaga perkembangan pembaharuan dan argumentasi negosiatif.

PRINSIP 3
HAK KORBAN UNTUK MENGETAHUI

Tanpa tergantung pada peradilan hukum manapun, para korban, keluarga dan kerabat mereka memiliki hak yang tidak dapat dilanggar untuk mengetahui tentang keadaan di mana pelanggaran terjadi, dalam kasus kematian atau penghilangan korban, bagaimana nasib korban.

PRINSIP 4
JAMINAN EFEKTIFITAS HAK UNTUK MENGETAHUI

Negara harus mengambil tindakan yang sesuai untuk menjamin efektifitas hak untuk mengetahui. Apabila institusi hukum kurang memenuhi hal tersebut, prioritas harus lebih dulu diberikan kepada penetapan komisi penyelidikan ekstra-yudisial dan kepada jaminan bagi pelestarian, dan akses atas arsip-arsip terkait.

B. Komisi Penyelidikan Ekstra-yudisial

PRINSIP 5
PERANAN KOMISI PENYELIDIKAN EKSTRA-YUDISIAL

Komisi Penyelidikan Ekstra-yudisial memiliki tugas menetapkan fakta sehingga kebenaran dapat dipastikan, serta tugas mencegah hilangnya bukti-bukti.

Dalam rangka memulihkan martabat korban, keluarga serta advokat hak asasi manusia, penyelidikan ini akan dilaksanakan dengan tujuan memastikan pengakuan atas kebenaran yang sebelumnya selalu disangkal.

PRINSIP 6
JAMINAN KEMANDIRIAN DAN TIDAK BERPIHAK

Dengan maksud mendapatkan legitimasi mereka mengenai jaminan yang tidak dapat ditentang atas kemandirian dan ketidakberpihakan mereka, kerangka acuan kerja yang digunakan oleh komisi meski bersifat internasional harus mengikuti prinsip-prinsip berikut:

(a) Komisi ditetapkan berdasarkan undang-undang. Apabila proses pemulihan atau transisi menuju demokrasi dan/atau perdamaian telah dimulai, komisi dapat ditetapkan melalui keputusan yang beraplikasi

umum atau pasal perjanjian yang terdapat pada sebuah proses dialog nasional atau perjanjian perdamaian;

(b) Komisi dibentuk sesuai dengan kriteria agar diketahui jelas oleh publik kompetensinya dalam bidang hak asasi manusia dan ketidakberpihakan para anggotanya dan juga mengenai kondisi yang menjamin kemandirian mereka, terutama dengan tidak dapat diberhentikannya para anggota selama kurun masa kerja mereka;

(c) Anggota komisi akan menikmati apa saja kelebihan dan kekebalan yang diperlukan bagi keamanan mereka, termasuk periode sesudah misi mereka, termasuk dalam hal pencemaran nama baik atau tindakan sipil dan kriminal lain yang dihadapkan pada mereka atas dasar fakta atau opini yang terkandung dalam laporan.

PRINSIP 7
DEFINISI KERANGKA ACUAN KERJA KOMISI

Untuk menghindari konflik jurisdiksi, kerangka acuan kerja yang digunakan komisi harus didefinisikan secara jelas. Kerangka acuan kerja ini akan mencakup setidaknya persyaratan dan batasan sebagai berikut:

(a) Komisi tidak dimaksudkan untuk bertindak sebagai pengganti pengadilan sipil, administratif atau pidana, yang secara sendiri memiliki jurisdiksi dalam menetapkan pidana individual atau tanggung jawab lain, yang dipandang sesuai untuk memberikan putusan dan menjatuhkan hukuman;

(b) Persyaratan yang ditentukan sebagai dasar bagi komisi untuk mencari bantuan hukum dari penegak hukum yang berwenang, apabila diperlukan, adalah termasuk untuk tujuan, sesuai persyaratan yang terdapat pada Prinsip 9 (a), dalam memanggil untuk memberikan

kesaksian, atau memeriksa tempat-tempat yang terkait dalam penyelidikan mereka, atau pengiriman dokumen yang relevan;

(c) Apabila komisi memiliki alasan untuk meyakini bahwa nyawa, kesehatan atau keselamatan orang yang terkait dalam pemeriksaan yang mereka lakukan terancam atau bahwa terdapat resiko kehilangan unsur barang bukti, mereka dapat meminta tindakan pengadilan, di bawah prosedur darurat, untuk mengakhiri ancaman atau resiko tersebut;

(d) Penyelidikan mereka terkait dengan seluruh orang yang tercantum dalam tuduhan pelanggaran hak asasi manusia, baik yang hanya memberikan perintah pelanggaran maupun yang benar-benar melaksanakan pelanggaran, bertindak sebagai pelaku atau kaki tangannya, dan juga baik mereka yang merupakan pejabat publik atau anggota kelompok bersenjata mirip pemerintah maupun swasta yanag memiliki jenis hubungan apapun dengan Negara, atau gerakan bersenjata non-pemerintah yang memiliki status pembangkang. Penyelidikan komisi juga dapat mencakup kejahatan yang dituduh dilakukan oleh kelompok terorganisir, bersenjata non-pemerintah lain yang manapun;

(e) Komisi memiliki jurisdiksi untuk mempertimbangkan segala bentuk pelanggaran hak asasi manusia. Penyelidikan mereka akan memfokuskan prioritas pada pelanggaran yang merupakan kejahatan berat di bawah hukum internasional, dan akan memberikan perhatian khusus terhadap pelanggaran hak-hak dasar perempuan. Komisi harus berupaya keras:

(i) Untuk menganalisa dan menggambarkan mekanisme sistem pelanggaran Negara, dan untuk mengidentifikasi para korban, administrasi, institusi, dan badan swasta yang terkait, dengan cara melacak peranan mereka;

(ii) Untuk mengamankan bukti-bukti demi kegunaannya di masa depan dalam administrasi peradilan.

PRINSIP 8
JAMINAN BAGI ORANG YANG TERKAIT

Siapapun yang terkait ketika fakta ditetapkan akan berhak mendapatkan, terutama apabila komisi diizinkan melalui kerangka kerja acuan yang dianutnya untuk mengungkapkan nama orang tersebut, jaminan-jaminan berikut berdasarkan prinsip pembuktian terbalik:

(a) Komisi harus berusaha menyokong kebenaran seluruh informasi yang dikumpulkan oleh sumber-sumber lain;

(b) Orang yang terkait, setelah didengarkan keterangannya atau setidaknya telah diundang ke sebuah kegiatan dengar pendapat, memiliki kesempatan untuk membuat pernyataan yang berisi fakta menurut versi orang tersebut, atau dalam batas waktu yang diberikan oleh instrumen yang menetapkan komisi, menyerahkan dokumen yang setara dengan hak untuk memberikan balasan untuk dimasukkan ke dalam berkas. Peraturan atas barang bukti yang dinyatakan dalam Prinsip 16 (c) diberlakukan di sini.

PRINSIP 9
JAMINAN BAGI KORBAN DAN SAKSI YANG MEMBERIKAN KESAKSIAN ATAS NAMA MEREKA

Langkah-langkah tertentu akan diambil untuk memastikan keamanan dan perlindungan bagi korban dan saksi yang memberikan kesaksian atas nama mereka:

(a) Mereka dapat dipanggil untuk bersaksi di depan komisi hanya berdasarkan kesukarelaan;

(b) Apabila status anonim dianggap perlu demi kepentingan mereka, maka hanya dapat diizinkan dengan memenuhi tiga persyarat berikut, yaitu:

(i) Bahwa hal tersebut merupakan langkah pengecualian, terkecuali bagi korban penyerangan atau penganiayaan seksual;

(ii) Bahwa ketua dan salah satu angota komisi memiliki hak untuk memastikan bahwa permintaan status anonim tersebut dijamin dan untuk memastikan -secara rahasia- identitas saksi tersebut, agar dapat memberikan jaminan bagi anggota Komisi lainnya;

(iii) Bahwa laporan akan biasanya merujuk pada inti sari kesaksian apabila kesaksian tersebut diterima oleh komisi;

(c) Sejauh mungkin, pekerja sosial dan praktisi perawatan kesehatan mental akan diberikan wewenang untuk membantu korban, sebaiknya dalam bahasa yang digunakan korban, baik selama dan sesudah kesaksian mereka, terutama dalam kasus penyerangan atau penganiayaan seksual;

(d) Seluruh biaya yang mereka keluarkan yang memberikan kesaksian ditanggung oleh Negara.

PRINSIP 10
OPERASIONAL KOMISI

Komisi akan mendapatkan:

(a) Pendanaan yang transparan untuk menjamin bahwa kemandirian mereka tidak pernah diragukan;

(b) Bahan dan sumber daya manusia yang memadai untuk menjamin bahwa kredibilitas mereka tidak pernah diragukan.

PRINSIP 11
FUNGSI KOMISI SEBAGAI PENASEHAT

Kerangka acuan kerja yang dianut komisi mencakup pasal-pasal yang meminta mereka memberikan rekomendasi mengenai tindakan untuk memerangi impunitas dalam laporan akhir mereka.

Rekomendasi- rekomendasi tersebut mengandung proposal yang ditujukan untuk:

Atas dasar fakta dan tanggung jawab yang ditetapkan, mendorong pelaku pelanggaran untuk mengakui kesalahan mereka;

Mengajak Pemerintah menyetujui instrumen internasional relevan yang belum diratifikasi;

Menetapkan langkah legislatif atau langkah lainnya untuk memberlakukan serangkaian prinsip ini dan untuk mencegah berulangnya pelanggaran. Langkah-langkah tersebut terutama melibatkan tentara, polisi dan sistem peradilan dan penguatan institusi demokrasi, dan apabila mungkin, reparasi atas pelanggaran hak dasar perempuan dan pencegahan agar pelanggaran tersebut tidak berulang.

PRINSIP 12
PUBLIKASI LAPORAN KOMISI

Untuk alasan keamanan atau dengan maksud menghindari tekanan terhadap saksi dan anggota komisi, kerangka acuan kerja yang dianut oleh komisi dapat menyatakan bahwa pemeriksaan akan dijaga kerahasiaannya. Laporan akhir, sebaliknya, akan dipublikasikan secara penuh dan disebarluaskan seluas mungkin.

PRINSIP 13
LANGKAH-LANGKAH UNTUK PELESTARIAN ARSIP

Hak untuk mengetahui mengimplikasikan bahwa arsip haruslah dilestarikan. Langkah-langkah dan hukuman teknis harus diterapkan untuk mencegah penghilangan, penghancuran, penyembunyian atau pemalsuan arsip, terutama untuk tujuan memberikan impunitas bagi pelaku pelanggaran hak asasi manusia.

PRINSIP 14
UPAYA UNTUK MEMFASILITASI AKSES ATAS ARSIP

Akses atas arsip difasilitasi dengan tujuan memungkinkan korban dan orang-orang yang terkait untuk mengklaim hak mereka.

Akses juga difasilitasi, sesuai kebutuhan, bagi orang yang terlibat, yang mengajukan permintaan untuk keperluan pembelaan mereka. Apabila akses diminta demi kepentingan riset sejarah, formalitas pemberian izin dimaksudkan hanya untuk memonitor akses dan tidak boleh digunakan untuk tujuan sensor.

PRINSIP 15
KERJASAMA ANTARA DEPARTEMEN ARSIP DAN PENGADILAN DAN KOMISI PENYELIDIKAN EKSTRA-YUDISIAL

Pengadilan dan komisi penyelidikan ekstra yudisial, seperti halnya para penyelidik yang bertanggung jawab kepada mereka, harus memiliki akses bebas atas arsip. Pertimbangan keamanan nasional tidak dapat diminta untuk mencegah akses. Akan tetapi, berdasarkan kedaulatan kekuasaan

kebijakannya, pengadilan dan komisi penyelidikan ekstra yudisial dapat memutuskan dalam keadaan khusus untuk tidak mempublikasikan informasi tertentu apabila hal tersebut mungkin membahayakan pelestarian atau pemulihan peraturan perundangan.

PRINSIP 16
LANGKAH KHUSUS TERKAIT DENGAN ARSIP YANG BERISIKAN NAMA

(a) Untuk tujuan dalam Prinsip ini, arsip yang berisikan nama dipahami sebagai arsip yang berisikan informasi yang memungkinkan dengan cara apapun baik langsung maupun tak langsung, untuk mengidentifikasi individu yang terkait, terlepas apakah arsip tersebut terdapat di atas kertas atau dalam *file* komputer.

(b) Semua orang berhak mengetahui apakah nama mereka tercantum dalam arsip dan, apabila ya, berdasarkan hak mereka atas akses, untuk menantang validasi informasi yang terkait dengan diri mereka dengan cara menggunakan hak untuk merespon. Dokumen yang mengandung versi mereka ini dilampirkan ke dokumen yang ditantang validasi/kebenarannya.

(c) Kecuali apabila terkait dengan pejabat tingkat atas dan staf di dalamnya, informasi terkait dengan individual yang muncul dalam arsip badan intelijen tidak dapat secara sendiri dijadikan sebagai bukti yang memberatkan, kecuali dikonfirmasikan oleh beberapa sumber lain yang dapat dipercaya.

PRINSIP 17
LANGKAH KHUSUS TERKAIT DENGAN PEMULIHAN ATAU TRANSISI MENUJU DEMOKRASI DAN/ATAU PERDAMAIAN

(a) Langkah-langkah tertentu akan diambil untuk menempatkan pusat arsip di bawah tanggung jawab seseorang yang ditugaskan secara khusus. Apabila orang tersebut telah bertanggung jawab atas pusat arsip, orang tersebut harus ditunjuk kembali secara ekplisit melalui keputusan khusus, sesuai tata cara dan jaminan yang dicantumkan dalam Prinsip 41;

(b) Prioritas awal diberikan pada pencatatan inventaris arsip yang tersimpan dan untuk memastikan reliabilitas inventori yang ada. Perhatian khusus diberikan pada arsip yang menyebutkan tempat penahanan, terutama apabila keberadaan tempat semacam itu belum diakui secara sah sebelumnya;

(c) Inventori juga mencakup arsip relevan yang dipegang oleh negara ketiga, yang diharapkan untuk bekerja sama dengan tujuan untuk berkomunikasi atau pengembalian arsip untuk tujuan menetapkan kebenaran.

II. HAK ATAS KEADILAN

A. Prinsip Umum

PRINSIP 18
KEWAJIBAN NEGARA SEHUBUNGAN DENGAN ADMINISTRASI PERADILAN

Impunitas muncul karena kegagalan Negara dalam memenuhi kewajiban mereka untuk menyelidiki pelanggaran yang terjadi, kegagalan dalam mengambil langkah yang sesuai terhadap pelaku, terutama di bidang keadilan dengan seharusnya memastikan bahwa mereka dituntut, diadili dan dihukum semestinya, kegagalan dalam memberikan keadilan dan reparasi yang efektif bagi korban atas kerugian yang mereka derita, dan kegagalan dalam mengambil langkah yang diperlukan untuk mencegah terulangnya pelanggaran tersebut.

Walaupun keputusan untuk mengadili terutama tergantung pada kompetensi Negara, peraturan prosedural tambahan haruslah diperkenalkan untuk memberikan kesempatan bagi korban untuk memulai peradilan, baik secara individual maupun kolektif, apabila pihak yang berwenang gagal melakukan hal tersebut, terutama sebagai penuntut sipil. Pilihan ini harus diperluas untuk mencakup organisasi non-pemerintah yang memiliki kegiatan-kegiatan yang telah lama berlangsung atas nama korban tersebut.

B. Distribusi jurisdiksi antara pengadilan nasional, asing dan internasional

PRINSIP 19
JURISDIKSI PENGADILAN PIDANA INTERNASIONAL

Akan tetapi menjadi peraturan bahwa pengadilan nasional memiliki jurisdiksi. Pengadilan pidana internasional dapat memiliki jurisdiksi bersama apabila pengadilan nasional belum mampu menawarkn jaminan

kemandirian dan ketidakberpihakan yang memuaskan, atau secara fisik tidak mampu menjalankan fungsinya.

Dalam kondisi semacam ini, pengadilan pidana internasional dapat meminta pengadilan nasional menyerahkan kasus tersebut pada tahap peradilan yang manapun.

PRINSIP 20
JURISDIKSI PENGADILAN ASING

Jurisdiksi pengadilan asing dapat dipergunakan baik berdasarkan pasal jurisdiksi universal yang terkandung dalam sebuah perjanjian yang berlaku atau sebagai pasal dalam hukum domestik yang menetapkan aturan jurisdiksi ekstra-territorial bagi kejahatan berat di bawah hukum internasional.

PRINSIP 21
LANGKAH PENGUATAN EFEKTIFITAS PASAL PERJANJIAN YANG TERKAIT DENGAN JURISDIKSI UNIVERSAL

(a) Pasal yang berkesesuaian mengenai jurisdiksi universal harus tercakup dalam seluruh instrumen internasional hak asasi manusia yang relevan.

(b) Dalam meratifikasi instrumen tersebut, Negara harus berdasarkan pasal tersebut mencari dan menuntut orang-orang yang mana terhadap orang-orang tersebut terdapat tuduhan melanggar prinsip hak asasi manusia yang secara spesifik dan konsisten dijabarkan dalam instrumen tersebut, dengan maksud membawa mereka ke hadapan pengadilan atau mengekstradisi mereka. Negara dengan demikian terikat untuk mengambil langkah legislatif atau langkah-langkah lain di bawah hukum domestiknya untuk menjamin diimplementasikannya pasal mengenai jurisdiksi universal.

PRINSIP 22
LANGKAH UNTUK MENENTUKAN JURISDIKSI EKSTRA-TERRITORIAL DALAM HUKUM DOMESTIK

Dengan tidak adanya ratifikasi yang memungkinkan aplikasi pasal mengenai jurisdiksi universal di negara di mana pelanggaran terjadi, Negara dapat mengambil langkah praktis dalam legislasi domestiknya untuk menetapkan jurisdiksi ekstra-territorial di bawah hukum internasional atas kejahatan berat yang dilakukan di luar wilayah mereka, yang seharusnya tidak hanya terdapat dalam ruang lingkup hukum pidana domestik tetapi juga sistem penghukuman internasional yang tidak mempedulikan konsep perbatasan.

C. Pembatasan bagi peraturan perundangan yang dibenarkan melalui tindakan memerang impunitas

PRINSIP 23
SIFAT DARI UPAYA PEMBATASAN

Ini harus diperkenalkan sebagai tindakan pengamanan terhadap penyalahgunaan demi tujuan memberikan impunitas kepada aturan-aturan yang terkait dengan preskripsi, amnesti, hak atas suaka, penolakan terhadap ekstradisi, tidak adanya prosedur *in absentia*, asas wajib taat, penyesalan atas kesalahan lampau, jurisdiksi pengadilan militer dan prinsip bahwa hakim tidak dapat diberhentikan.

PRINSIP 24
BATASAN TERHADAP PRESKRIPSI

Preskripsi/pembatasan hukum dalam hal penuntutan atau hukuman dalam kasus kriminal tidak akan berjalan dalam periode ini karena tidak tersedianya pengadilan yang efektif.

Preskripsi tidak berlaku bagi kejahatan berat di bawah hukum internasional, yang seharusnya tidak dapat dilanggar.

Apabila diterapkan, preskripsi tidak akan efektif melawan tindakan sipil atau administratif yang dilakukan oleh para korban yang mencari reparasi atas kerugian yang mereka derita.

PRINSIP 25
PEMBATASAN DAN LANGKAH LAIN YANG TERKAIT DENGAN AMNESTI

Bahkan sekalipun dimaksudkan untuk membangun kondisi yang kondusif bagi terciptanya perjanjian damai untuk memupuk rekonsiliasi national, amnesti dan langkah peringanan lain akan dicatat dengan batasan sebagai berikut:

(a) Pelaku pelanggaran kejahatan berat di bawah hukum internasional tidak mendapatkan keuntungan dari kebijakan tersebut sampai batas waktu di mana Negara telah memenuhi kewajiban seperti yang ditulis pada di Prinsip 18;

(b) Mereka tidak akan berpengaruh terhadap hak korban atas reparasi, seperti dibahas dalam Prinsip 33 and 36;

(c) Meskipun dapat diterjemahkan sebagai pengakuan rasa bersalah, amnesti tidak dapat diterapkan pada individu yang dituntut atau dihukum atas tindakan yang terkait dengan penggunaan -secara damai- hak mereka atas kebebasan berpendapat dan mengungkapkan pikiran. Apabila individu tersebut hanya menggunakan hak mereka yang sah, sebagaimana dijamin dalam Pasal 18 sampai 20 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan Pasal 18, 19, 21 dan 22 pada Konvensi Internasional mengenai Hak Sipil dan Politik, hukum harus mempertimbangkan

putusan pengadilan maupun putusan lainnya yang terkait untuk dibatalkan dan tidak berlaku lagi; penahanan atas individu tersebut harus diakhiri tanpa syarat dan tanpa ditunda;

(d) Setiap individu yang didakwa atas pelanggaran selain yang disebut dalam paragraf (c) Prinsip ini dan tercakup dalam ruang lingkup amnesti memiliki hak untuk menolak amnesti dan meminta pengadilan ulang, apabila ia diadili tanpa mendapatkan haknya atas peradilan yang adil seperti dijamin oleh Pasal 10 dan 11 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan pasal 9, 14 dan 15 pada Konvensi Internasional mengenai Hak Sipil dan Politik, atau apabila ia mengalami interogasi yang tidak manusiawi atau merendahkan martabat, terutama bila dilakukan dengan penyiksaan.

PRINSIP 26
PEMBATASAN TERHADAP HAK ATAS SUAKA

Di dalam Pasal 1, paragraf 2, Deklarasi mengenai Suaka Teritorial, yang diadopsi oleh Majelis Umum pada tanggal 14 Desember 1967, dan Pasal 1 F pada Konvensi yang terkait dengan Status Pengungsi pada tanggal 28 Juli 1951, Negara tidak boleh memberikan status perlindungan semacam itu, termasuk suaka diplomatik, kepada orang di mana bagi orang tersebut terdapat alasan serius untuk meyakini bahwa ia telah melakukan kejahatan berat di bawah hukum internasional.

PRINSIP 27
PEMBATASAN TERHADAP EKSTRADISI

Orang yang telah melakukan kejahatan berat di bawah hukum internasional tidak diperbolehkan dalam rangka menghindari ekstradisi untuk memanfaatkan pasal-pasal menguntungkan yang umumnya terkait dengan

pelanggaran politik atau prinsip non-ekstradisi yang dimiliki sebuah negara. Namun demikian, ekstradisi harus selalu ditolak terutama di negara-negara yang tidak menyetujuinya apabila individu yang bersangkutan memiliki resiko mendapatkan hukuman mati di negara yang meminta ekstradisi.

PRINSIP 28
PEMBATASAN ATAS PENGECUALIAN BAGI PROSEDUR *IN ABSENTIA*

Dengan maksud menghindari penetapan jaminan atas impunitas, tidak adanya pengakuan atas prosedur *in absentia* oleh sistem peradilan harus dibatasi pada tahap penghukuman saja, sehingga penyelidikan yang diperlukan, termasuk kesaksian saksi dan korban, dapat dilaksanakan dan tuduhan dapat diajukan, diikuti dengan dikeluarkannya pengumuman bahwa pelaku tersebut dicari dan surat perintah penahanan atas nama pelaku tersebut, bila perlu secara internasional, sesuai prosedur yang ditetapkan dalam Konstitusi Organisasi Kepolisian Kejahatan Internasional (ICPO - Interpol).

PRINSIP 29
PEMBATASAN TERHADAP PEMBENARAN TERKAIT DENGAN WAJIB TAAT

(a) Fakta bahwa pelaku pelanggaran bertindak atas perintah dari Pemerintahnya atau dari seorang atasan tidaklah dapat membebaskan dia dari tanggung jawab pidana atau tanggung jawab lainnya tetapi dapat dijadikan pertimbangan untuk mengurangi hukuman, apabila memungkinkan.

(b) Fakta bahwa pelanggaran dilakukan oleh seorang bawahan tidak dapat membebaskan atasan dari bawahan tersebut dari tanggung jawab pidana atau tanggungjawab lainnya apabila mereka mengetahui atau pada saat itu memiliki alasan untuk meyakini bahwa bawahan mereka melakukan

atau hendak melakukan kejahatan semacam itu dan mereka tidak mengambil segala tindakan yang mampu mereka lakukan dalam kuasa mereka untuk mencegah atau menghukum kejahatan tersebut. Status resmi pelaku kejahatan di bawah hukum internasional meskipun ia bertindak sebagai kepala Negara atau pemerintahan tidak membebaskan dia dari tanggung jawab pidana dan tidak dapat dijadikan dasar bagi pengurangan hukuman.

PRINSIP 30
PEMBATASAN ATAS PENGARUH UNDANG-UNDANG MENGENAI PENYESALAN ATAS KESALAHAN LAMPAU TERKAIT DENGAN PEMULIHAN ATAU PERALIHAN MENUJU DEMOKRASI DAN/ATAU PERDAMAIAN

Fakta bahwa begitu periode penuntutan selesai, seorang pelaku pelanggaran dapat mengungkapkan pelanggaran yang telah ia atau pelaku lainnya lakukan dengan maksud memanfaatkan pasal-pasal yang menguntungkan dalam undang-undang mengenai penyesalan atas kesalahan masa lalu tidak dapat membebaskan pelaku tersebut dari tanggung jawab pidana atau tanggung jawab lainnya. Pengungkapan tersebut hanya dapat dijadikan alasan bagi pengurangan hukuman dengan tujuan mendorong terungkapnya kebenaran.

Apabila pengungkapan dilakukan dalam periode penuntutan, pengurangan hukuman dapat diperluas hingga mencapai pembebasan dari dakwaan dengan pertimbangan resiko yang dihadapi oleh pelaku tersebut pada saat itu. Dalam kasus semacam ini Prinsip 26 sekalipun orang yang melakukan pengungkapan dapat diberikan suaka bukan status pengungsi dengan maksud memfasilitasi pengungkapan kebenaran.

PRINSIP 31
PEMBATASAN ATAS JURISDIKSI PENGADILAN MILITER

Dengan maksud menghindari agar pengadilan militer di negara-negara di mana pengadilan militer belum dihapuskan membantu melestarikan impunitas dikarenakan kurangnya kemandirian yang diakibatkan oleh rantai komando seperti yang dialami seluruh atau sebagian anggota mereka, jurisdiksi pengadilan militer ini harus dibatasi hanya secara murni ditujukan bagi pelanggaran khusus militer yang dilakukan oleh personel militer, terkecuali pelanggaran hak asasi manusia yang harus berada di bawah jurisdiksi pengadilan domestik biasa atau apabila sesuai dalam kasus kejahatan berat di bawah hukum internasional, di bawah jurisdiksi sebuah pengadilan pidana internasional.

PRINSIP 32
PEMBATASAN ATAS PRINSIP BAHWA HAKIM TIDAK DAPAT DIBERHENTIKAN

Prinsip yang menyatakan bahwa hakim tidak dapat diberhentikan, sebagai jaminan dasar atas kemandirian para hakim, haruslah dipatuhi bagi para hakim yang ditunjuk sesuai dengan peraturan perundangan. Sebaliknya, hakim yang ditunjuk tidak secara hukum atau yang mendapatkan kekuasaan hukum mereka berdasarkan tugas kesetiaan pada negara dapat dibebastugaskan dari fungsi berdasarkan undang-undang sesuai dengan prinsip paralelisme. Mereka dapat meminta diberikannya jaminan seperti yang ditetapkan dalam prinsip 41 dan 42, terutama dalam rangka meminta penugasan kembali, apabila memungkinkan.

III. HAK ATAS REPARASI

A. Prinsip umum

PRINSIP 33
HAK DAN KEWAJIBAN YANG MUNCUL DARI KEWAJIBAN MEMBUAT REPARASI

Setiap pelanggaran hak asasi manusia memunculkan hak atas reparasi di pihak korban atau ahli warisnya, yang mengimplikasikan kewajiban di pihak Negara untuk membuat reparasi dan kemungkinan bagi korban untuk mencari penggantian kerugian dari pelaku pelanggaran.

PRINSIP 34
PROSEDUR REPARASI

Seluruh korban memiliki akses atas pemulihan yang siap tersedia, cepat dan efektif dalam bentuk peradilan pidana, sipil, administratif, atau disipliner sesuai dengan pembatasan atas preskripsi yang ditetapkan pada Prinsip 24. Dalam menggunakan hak ini, mereka harus diberikan perlindungan terhadap intimidasi dan tindakan balas dendam.

Penggunaan hak atas reparasi mencakup akses atas prosedur internasional yang terkait.

PRINSIP 35
PUBLIKASI PROSEDUR REPARASI

Prosedur *ad hoc* yang memungkinkan korban menggunakan hak mereka atas reparasi harus dipublikasikan seluas mungkin oleh media komunikasi publik maupun swasta. Penyebarluasan semacam ini harus dilakukan di

dalam dan di luar negeri, termasuk melalui jasa konsulat, terutama bagi negara-negara yang sejumlah besar korbannya telah dipaksa hidup di pengasingan.

PRINSIP 36
RUANG LINGKUP HAK ATAS REPARASI

Hak atas reparasi mencakup seluruh kerugian yang diderita oleh korban; hak ini mencakup langkah-langkah individu terkait dengan hak atas restitusi, kompensasi dan rehabilitasi, dan langkah umum perbaikan seperti diatur dalam serangkaian prinsip dan aturan dasar mengenai hak atas reparasi (lihat Paragraf 41 di atas, *pada bagian Presentasi Menyeluruh Atas Serangkaian Prinsip*).

Dalam kasus penghilangan paksa, apabila nasib korban telah diketahui, keluarga korban tersebut memiliki hak yang tidak dapat dilanggar untuk mendapatkan informasinya dan, apabila korban telah meninggal, tubuh korban harus dikembalikan kepada keluarganya segera setelah ia diidentifikasi, terlepas dari apakah pelaku pelanggaran telah diidentifikasi, dituntut atau diadili atau belum.

B.. Jaminan agar pelanggaran tidak berulang

PRINSIP 37
AREA YANG TERKAIT DENGAN JAMINAN AGAR TIDAK BERULANG

Negara harus mengambil langkah-langkah yang diperlukan untuk menjamin bahwa korban tidak lagi mengalami pelanggaran yang melukai martabat mereka. Prioritas pertimbangan harus diberikan kepada:

(a) Upaya membubarkan kelompok bersenjata yang dimiliki atau dikendalikan oleh pemerintah;

(b) Upaya mencabut peraturan darurat, perundangan atau lainnya, yang kondusif bagi munculnya pelanggaran;

(c) Langkah administratif atau langkah lain terhadap pejabat negara yang terlibat dalam pelanggaran berat hak asasi manusia.

PRINSIP 38
PEMBUBARAN TERHADAP KELOMPOK BERSENJATA TAK RESMI YANG SECARA LANGSUNG ATAU TIDAK LANGSUNG TERKAIT DENGAN NEGARA DAN TERHADAP KELOMPOK SWASTA YANG MENGAMBIL KEUNTUNGAN DARI SIKAP PASIF NEGARA

Dengan maksud menjamin efektifitas dari pembubaran kelompok semacam ini, terutama dalam upaya menjamin pemulihan atau transisi menuju demokrasi dan/atau perdamaian, langkah-langkah prioritas yang harus diambil adalah:

(a) Menelusuri ulang struktur organisasi, dengan pertama-tama mengidentifikasi para agen dan menunjukkan posisi mereka, apabila ada, dalam administrasinya, terutama dalam militer atau kepolisian, dan kedua dengan menentukan hubungan rahasia yang mereka pelihara dengan atasan mereka baik yang aktif maupun pasif, terutama yang berasal dari badan intelijen dan keamanan atau, apabila ada, dari kelompok yang memiliki kepentingan tertentu dalam perundangan. Informasi yang diperoleh mengenai hal ini harus dipublikasikan;

(b) Menyelidiki secara menyeluruh badan intelijen dan keamanan dengan maksud untuk merubah arah kegiatan mereka;

(c) Memantapkan kerjasama negara-negara ketiga yang mungkin telah memberikan kontribusi terhadap penciptaan dan perkembangan kelompok semacam itu, terutama melalui dukungan finansial atau logistik;

(d) Merancang rencana konversi ulang untuk menjamin bahwa anggota kelompok tidaklah tergoda untuk bergabung dengan kejahatan terorganisir.

PRINSIP 39
PENGHAPUSAN PERUNDANGAN DARURAT DAN PENGHAPUSAN PENGADILAN DARURAT

Perundangan dan pengadilan darurat dalam bentuk apapun harus dicabut atau dihapus karena mereka melanggar hak dan kebebasan dasar yang dijamin dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan Konvensi Internasional mengenai Hak Sipil dan Politik.

Habeas corpus (perintah membawa tahanan ke pengadilan untuk memeriksa apakah ia telah ditahan sesuai hukum), atau dengan istilah apapun ia dikenal, haruslah dipertimbangkan sebagai hak dasar individu dan karenanya tidak dapat dilanggar (*non-derogable rights*).

PRINSIP 40
LANGKAH ADMINISTRATIF DAN LANGKAH LAIN TERKAIT DENGAN PEJABAT NEGARA YANG TERLIBAT DALAM PELANGGARAN BERAT HAK ASASI MANUSIA

Langkah semacam itu harus memiliki sifat pencegahan, bukan penghukuman; karenanya langkah tersebut dapat diambil melalui keputusan administratif, selama prosedur implementasi yang sesuai terdapat di dalam hukum. Ketika sebuah proses untuk menjamin pemulihan atau transisi menuju demokrasi dan/atau perdamaian telah dimulai, langkah semacam itu dapat diambil berdasarkan sebuah keputusan yang bersifat umum atau sebuah klausul perjanjian, dengan maksud menghindari hambatan atau tantangan administratif terhadap proses tersebut.

Langkah-langkah ini cukup berbeda dari langkah penghukuman dan langkah-langkah hukum yang diatur dalam Prinsip 18 dan seterusnya, yang dimaksudkan untuk diterapkan oleh pengadilan terhadap orang yang dituntut dan diadili atas pelanggaran hak asasi manusia.

PRINSIP 41
IMPLEMENTASI LANGKAH ADMINSITRATIF

Ketika sebuah proses perdamaian dimulai, implementasi langkah administratif harus didahului oleh survei posisi tanggung jawab dengan kekuasaan pengambil keputusan yang berpengaruh dan karenanya juga kewajiban kesetiaan terhadap proses. Dalam survei tersebut, prioritas pertimbangan harus diberikan kepada posisi penanggung jawab dalam ketentaraan, kepolisian dan lembaga hukum.

Dalam menelaah situasi para pejabat yang sedang menjabat, pertimbangan didasarkan kepada:

(a) Catatan mereka terkait dengan hak asasi manusia, terutama selama periode penindasan;

(b) Tidak terlibat dalam korupsi;

(c) Kompetensi profesional;

(d) Kerelaan untuk menegakkan proses perdamaian dan/atau demokratisasi, terutama berdasarkan kepatuhan terhadap jaminan konstitusional dan hak asasi manusia.

Keputusan diambil oleh kepala Pemerintahan atau, masih dengan di bawah tanggung jawab kepala pemerintahan, oleh menteri yang menjadi atasan pejabat tersebut, setelah pejabat tersebut mendapatkan informasi mengenai tuduhan terhadapnya dan mendapatkan kesempatan bersaksi atau mendapatkan panggilan untuk tujuan tersebut.

Pejabat bersangkutan dapat mengajukan permohonan banding kepada pengadilan administratif yang sesuai.
Namun demikian, dengan memandang keadaan khusus yang tidak dapat dipisahkan dalam setiap proses transisi, dalam hal ini permohonan banding dapat dipertimbangkan oleh sebuah komisi *ad hoc* dengan jurisdiksi eksklusif, selama ia memenuhi kriteria kemandirian, ketidakberpihakan dan prosedur yang ditetapkan dalam Prinsip 6 (a) dan (b), 7 (a), 8 dan 10.

PRINSIP 42
LANGKAH YANG DAPAT DIAMBIL TERHADAP PEJABAT NEGARA

Kecuali apabila pejabat tersebut telah dibuktikan keterlibatannya, kepedulian utama mengenai pejabat itu adalah agar ia mungkin:

(a) Diberhentikan sementara dari tugas-tugas tertentu;

(b) Diberhentikan sementara dari seluruh tugas sembari menunggu konfirmasi ke pos jabatan lain;

(c) Ditransfer;

(d) Diturunkan pangkatnya;

(e) Diberikan pensiun cepat;

(f) Dipecat.

Terkait dengan kenyatan bahwa hakim tidak dapat diganti, keputusan akan diambil sesuai jaminan relevan yang dinyatakan dalam Pasal 32.

Catatan:
Dokumen tersedia (hanya dalam Bahasa Inggris) di Internet melalui (http://www.unhchr.ch/html/50th/50anniv.htm).

© Hak Cipta 1996-2000
Kantor Komisi Tinggi Hak Asasi Manusia PBB,
Jenewa, Swiss

BAGIAN KEDUA
PERLINDUNGAN DAN PEMAJUAN HAK ASASI MANUSIA
Impunitas

PBB (Perserikatan Bangsa - Bangsa)

Dewan Ekonomi Sosial

Distrbusi

UMUM
E/CN.4/2004/88
27 Februari 2004

Dokumen Asli: Bahasa Inggris
KOMISI HAK ASASI MANUSIA
Sesi ke enampuluh
Poin (Item) 17 agenda sementara

PERLINDUNGAN DAN PEMAJUAN HAK ASASI MANUSIA

Impunitas

Catatan oleh Sekretaris Jendral

Pada resolusinya yang bernomor 2003/72, Komisi Hak Asasi Manusia (*the Commission on Human Rights*) meminta Sekretaris Jendral untuk membentuk sebuah studi independen mengenai praktek-praktek terbaik, termasuk rekomendasi, untuk membantu Negara-negara dalam rangka memperkuat kapasitas domestiknya dalam memerangi segala aspek impunitas, dengan mempertimbangkan **Seperangkat Prinsip (*selanjutnya disebut Prinsip*) Perlindungan dan Pemajuan Hak Asasi Manusia melalui Tindakan Memerangi Impunitas (**E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, annex II) dan bagaimana mereka diterapkan, dengan bercermin pada perkembangan terbaru, memikirkan masalah penerapannya lebih lanjut, dan memperhitungkan informasi dan komentar yang diterima

sehubungan dengan resolusi tersebut, dan serta menyerahkan hasil studi tersebut kepada Komisi tidak lewat dari sesinya yang ke enam puluh.

Berdasarkan hal tersebut, Sekretaris Jendral mendapat kehormatan untuk menyerahkan kepada Komisi sebuah studi independen yang dilaksanakan oleh Professor Diane Orentlicher.

STUDI INDEPENDEN MENGENAI PRAKTEK-PRAKTEK TERBAIK, TERMASUK REKOMENDASI-REKOMENDASI, UNTUK MEMBANTU NEGARA-NEGARA MEMPERKUAT KAPASITAS DOMESTIKNYA DALAM MEMERANGI SELURUH ASPEK IMPUNITAS, OLEH PROFESSOR DIANE ORENTLICHER

Ringkasan

Laporan ini diserahkan berdasarkan resolusi 2003/72.

Sejak diserahkannya kepada Komisi pada tahun 1997, **Prinsip-prinsip Perlindungan dan Pemajuan Hak Asasi Manusia melalui Tindakan Memerangi Impunitas** telah memainkan peranan yang berpengaruh dalam memperkuat upaya-upaya domestik memerangi impunitas. Pada periode yang sama pula, **Prinsip** tersebut sebagai suatu kesatuan telah menerima penegasan kuat dalam hal keputusan oleh tribunal kriminal internasional dan badan-badan perjanjian (*treaty bodies*) hak asasi manusia.

Hukum-hukum yang bersifat kasuistik dan statuta tribunal kriminal internasional juga telah lebih jauh memperjelas ruang lingkup kewajiban Negara dalam memerangi impunitas melalui administrasi peradilan yang efektif. Di antara perkembangan yang muncul yaitu Tribunal Kriminal Internasional bagi bekas negara Yugoslavia dan Rwanda dan Statuta Roma tentang Pengadilan Kriminal Internasional yang telah menegaskan bahwa kejahatan kekerasan seksual juga merupakan kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang atau tindakan genosida apabila elemen-elemen lain pada kejahatan internasional ini telah ditetapkan.

Menurunkan hukum menuju pelaksanaannya, pengalaman terbaru menguatkan premis/anggapan utama pada **Prinsip** di atas yaitu: suatu

program yang efektif dalam memerangi impunitas membutuhkan sebuah strategi komprehensif, yang terdiri dari langkah-langkah yang saling memperkuat satu sama lain. Faktor penting lain dibalik kesuksesan sebuah program adalah partisipasi luas dari warga negara, termasuk para korban, dengan pertimbangan yang matang pada tahap perancangannya. Secara lebih umum, studi ini menggarisbawahi peran utama masyarakat sipil (*civil society*) dalam memastikan bahwa Negara memenuhi kewajibannya untuk melindungi hak asasi manusia melalui langkah-langkah yang efektif bagi kebenaran (*truth)*, keadilan (*justice*), pemulihan (*reparations*) dan jaminan bahwa hal tersebut tidak berulang (*non-recurrence*).

Tema lain yang sering muncul dalam studi ini adalah: bahwa upaya domestik untuk memerangi impunitas telah ditingkatkan oleh kepatuhan Negara terhadap perjanjian hak asasi manusia dan penerimaan mereka terhadap prosedur tambahan pengaduan. Secara umum, kapasitas Negara dalam menjamin keadilan atas kejahatan yang dilakukan di dalam wilayahnya telah meningkat dengan kemunculan tata bangunan peradilan internasional dan transnasional yang semakin efektif. Untuk memenuhi kewajiban mereka sebagai negara pihak Statuta Roma, beberapa negara telah mengadopsi atau memulai proses pemberlakuan dan penerapan perundang-undangan yang dapat meningkatkan kapasitas domestik mereka untuk mengadili kejahatan berat di bawah hukum internasional. Lebih jauh lagi, dengan meningkatnya kemungkinan bahwa warga mereka dapat saja diadili di hadapan pengadilan asing atau pengadilan internasional, beberapa negara telah melakukan langkah-langkah maju untuk mengatasi berbagai hambatan dalam melakukan pengadilan di negara mereka sendiri. Terakhir, langkah-langkah praktis antar-Negara dan dukungan internasional juga telah meningkatkan secara signifikan kapasitas domestik beberapa negara dalam memerangi impunitas.

Walaupun beberapa aspek dalam **Prinsip** di atas terutama yang berkaitan dengan pembentukan sebuah pengadilan kriminal internasional perlu diperbaharui, perkembangan terkini dalam hukum internasional telah

dapat mengukuhkan **Prinsip** tersebut sebagai suatu keseluruhan dan menggarisbawahi kontribusinya bagi upaya-upaya domestik memerangi impunitas. Oleh karena itu, direkomendasikan agar Komisi menunjuk seorang ahli independen untuk memperbaharui **Prinsip** di atas dengan bertujuan agar **Prinsip** tersebut diadopsi oleh Komisi.

PENDAHULUAN

1. Dalam resolusi 2003/72, Komisi Hak Asasi Manusia meminta Sekretaris Jendral untuk membentuk sebuah studi independen mengenai "*praktek-praktek terbaik, termasuk rekomendasi-rekomendasi, untuk membantu Negara-negara memperkuat kapasitas domestiknya dalam memerangi seluruh aspek impunitas*", dengan melibatkan Seperangkat **Prinsip** perlindungan dan pemajuan hak asasi manusia melalui tindakan memerangi impunitas yang dihasilkan oleh Sub-Komisi Pemajuan dan Perlindungan Hak Asasi Manusia (E/CN.4/Sub.2/1997/20/Rev.1, annex II) (**Prinsip**) dan "*bagaimana mereka diterapkan, dengan bercermin pada perkembangan terakhir dan mempertimbangkan masalah implementasi lanjutnya, dan juga dengan melibatkan informasi dan komentar yang diterima*" dari Negara-negara tersebut, dan "*menyerahkan hasil studi tersebut kepada Komisi tidak lewat dari sesinya yang ke-enam puluh*".

2. Sekretaris Jendral juga diminta untuk "*mengundang Negara-negara agar menyediakan informasi, termasuk praktek-praktek terbaik, dalam hal perundang-undanganan/legislasi, administratif, atau langkah-langkah lain yang telah mereka lakukan untuk memerangi impunitas bagi pelanggaran hak asasi manusia di wilayahnya dan untuk menyediakan informasi mengenai pemulihan yang tersedia bagi para korban pelanggaran tersebut*". Informasi semacam itu didapat dari Pemerintah Argentina, Bulgaria, Kanada, Cili, Kolombia, Kroasia, Kuba, Etiopia, Jerman, Italia, Madagaskar, Mauritius, Meksiko, Namibia, Panama, Portugal, Romania, Federasi Rusia, Sierra Leone, dan Switzerland.[1]

3. Studi ini juga mendapat masukan dari lokakarya para ahli mengenai praktek-praktek terbaik dalam memerangi impunitas yang diorganisir oleh Kantor Komisioner Tinggi Hak Asasi Manusia PBB (*Office of The United Nations High Commissioner for Human Rights*/OHCHR) di Jenewa pada tanggal 8 dan 9 Desember 2003 untuk memfasilitasi tukar pendapat antara ahli yang terlibat dalam persiapan studi dan para ahli dari berbagai wilayah

geografis (Afrika, Asia, Eropa Timur, Amerika Latin dan Kepulauan Karibia, dan Eropa Barat serta negara-negara lain). Peserta lokakarya juga mencakup perwakilan dari OHCHR, seperti Komite Palang Merah Internasional (*International Committee of The Red Cross*/ICRC) dan organisasi-organisasi non-pemerintah (*Non-Governmental Organizations*/*NGOs*/Ornop). Juga terdapat kontribusi terpisah dari *Amnesty International*, *International Center for Transitional Justice*, *International Commission of Jurists*, ICRC, *Human Rights Watch*, *International Human Rights Academy dan War Crimes Research Office* dari Fakultas Hukum American University Washington, *Open Society Justice Initiative*, *World Council of Churches* dan *World Organization against Torture*[2] dalam studi ini.

4. Beberapa aspek mandat patut mendapatkan komentar singkat. Dengan diikutsertakannya langkah-langkah spesifik sebagai contoh praktek-praktek terbaik, tidaklah bertujuan untuk menyatakan bahwa negara-negara yang terkait dengan contoh tersebut telah mencapai keseluruhan hasil atau bahkan keberhasilan yang signifikan dalam memerangi impunitas. Langkah-langkah yang disusun dengan baik berdasarkan istilah mereka sendiri sering memberikan hasil yang mengecewakan ketika elemen-elemen lain dari suatu kebijakan memerangi impunitas secara efektif tidak digunakan atau tidak diterapkan secara baik. Sementara diakui bahwa suatu program yang diharapkan efektif memerangi impunitas membutuhkan sekumpulan daftar strategi yang saling memperkuat, studi ini menyertakan komponen-komponen kebijakan Negara yang dipikirkan dengan baik sebagai contoh praktek terbaik, serta proposal yang menjanjikan namun belum diadopsi.

5. Studi ini juga bergerak dengan premis/anggapan bahwa, meskipun Negara wajib memenuhi kewajibannya di bawah hukum internasional, termasuk yang tercantum dalam **Prinsip**, tidak ada rumus yang bersifat "*satu cocok untuk semua*" dalam menangani pelanggaran berat hak asasi manusia. Pengalaman sejarah yang dimiliki secara unik oleh masing-masing masyarakat yang mengalami pelanggaran tersebut, secara tidak terelakkan, akan membentuk pemahaman warganya akan makna keadilan. Sebagai

contoh, di Argentina dan Uruguay hukum perdatanya telah mengalami amandemen/perubahan yang memungkinkan pemerintah untuk mengeluarkan sertifikat "*penghilangan secara paksa*" bagi keluarga para korban penghilangan paksa. Pendekatan ini telah berhasil membantu keluarga/ kerabat yang masih hidup dari si korban untuk mendapatkan penyelesaian kasus penghilangan tanpa harus mengajukan sertifikat "*dianggap mati*", sebuah tindakan yang secara moral tidak dapat diterima oleh banyak keluarga / kerabat korban. Dengan mempertimbangkan hal tersebut, laporan ini menyajikan banyak contoh praktek terbaik sebagai model, di mana pertimbangan di dalamnya dapat meningkatkan upaya masyarakat lain dalam perencanaannya, dan bukan sebagai cara yang berlaku sama serupa di setiap masyarakat.

6. Ahli studi ini memahami "*perkembangan terakhir*" untuk mengikutsertakan suatu penilaian atas kunci perkembangan dalam hukum internasional dan praktek-praktek Negara sejak tahun 1997, tahun di mana **Prinsip** diserahkan kepada Komisi Hak Asasi Manusia oleh Louis Joinet dalam kapasitasnya sebagai *Special Rapporteur*/Pelapor Khusus untuk Sub-Komisi Pencegahan Diskriminasi dan Perlindungan bagi Kelompok Minoritas dalam pertanyaannya mengenai impunitas bagi pelaku pelanggaran hak asasi manusia (hak sipil dan politik).

7. Batasan ketat atas lamanya studi ini berlangsung, tidak memungkinkan tiap aspek mandat dipertimbangkan secara mendalam. Dalam kaitannya dengan penelitian mendalam mengenai reparasi yang dihasilkan oleh M. Cherif Bassiouni dan Theo van Boven,[3] prinsip 33-42 belum mendapatkan perhatian penulis dalam studi ini, penting dan patut mendapat perhatian tersendiri.[4] Namun demikian, kepentingan utama reparasi dapat dilihat di sepanjang studi ini; hampir setiap langkah yang dibahas dalam laporan ini memiliki dimensi reparatif. Secara lebih umum, tidak dimungkinkan untuk mencantumkan banyak perkembangan yang sebetulnya pantas dicakup termasuk inisiatif terbaru yang terinspirasi dari ide keadilan restoratif.

I. PENGAMATAN UMUM DAN REKOMENDASI-REKOMENDASI

8. **Prinsip** di atas telah memiliki dampak yang cukup kuat terhadap upaya-upaya memerangi impunitas. **Prinsip** tersebut telah menjadi sebuah referensi kunci bagi keputusan-keputusan oleh badan-badan pengawas *American Convention on Human Rights*, yang kemudian mendorong pemerintah-pemerintah nasionalnya untuk meruntuhkan penghalang keadilan yang semula nampaknya tak tertembus. **Prinsip** tersebut juga telah dikutip secara langsung oleh pemegang otoritas nasional dalam mendukung langkah-langkah memerangi impunitas.[5]

9. Sebuah tema yang sering muncul dalam studi ini adalah bahwa upaya domestik untuk memerangi impunitas yang telah meningkat secara signifikan disebabkan oleh kepatuhan Negara terhadap perjanjian hak asasi manusia dan penerimaan mereka terhadap prosedur pengaduan tambahan. Karenanya disarankan agar Negara-negara tersebut memastikan bahwa mereka adalah bagian atas perjanjian internasional utama yang dicantumkan dalam studi ini dan agar Negara-negara itu menerima prosedur pengaduan yang relevan.

10. Pengalaman terbaru, sebagaimana halnya jurisprudensi perjanjian-perjanjian hak asasi manusia,[6] telah memperkuat premis utama **Prinsip** yaitu kebutuhan akan sebuah pendekatan yang komprehensif dalam memerangi impunitas. Sebuah kebijakan yng efektif membutuhkan strategi yang memiliki berbagai aspek (multi bidang), dengan tiap komponen memainkan peranan yang diperlukan namun hanya bersifat sebagian/parsial. Sebagai ilustrasi, sebelumnya telah terdapat sebuah persepsi luas bahwa komisi kebenaran merupakan respon "*terbaik kedua*" atas kekejaman massal yang telah terjadi pada saat amnesti atau secara *de facto* impunitas mengakhiri kemungkinan berlangsungnya pengadilan. Saat ini, komisi kebenaran,

pengadilan, dan reparasi dilihat secara luas sebagai pelengkap, yang masing-masing memainkan peranan penting secara berbeda.

11. Dalam merancang kebijakan memerangi impunitas, Negara harus mendorong partisipasi luas para korban dan warga masyarakat lainnya. Perencanaan di Afrika Selatan setelah berakhirnya *apartheid* merupakan salah satu model contoh. Parlemen Afrika Selatan mengadakan lebih dari 150 jam sidang mengenai rancangan undang-undang yang menetapkan pembentukan sebuah komisi kebenaran, yang juga dibahas melalui seminar, lokakarya dan program siaran radio di seluruh pelosok negeri. Partisipasi luas dalam perencanaan tentang strategi memerangi impunitas memiliki beberapa tujuan. Di awalan, hal tersebut akan memberikan inspirasi bagi dukungan publik yang lebih luas terhadap kebijakan yang dihasilkan. Konsultasi semacam ini membantu memastikan bahwa kebijakan nasional memberikan respon atas kebutuhan aktual para korban. Melibatkan para korban juga memiliki tujuan yang lebih mendalam: hal tersebut dapat membantu membangun kembali keanggotaan *sipil* secara penuh bagi mereka yang sempat diabaikan oleh perlindungan hukum di masa lampau. Keikutsertakan para korban dalam perencanaan itu sendiri dapat merupakan sebuah proses di mana mereka mengambil alih kendali kehidupannya dan dapat membantu memulihkan kepercayaan mereka terhadap pemerintah.

12. Masyarakat yang terlibat dalam perencanaan semacam ini juga akan mendapatkan keuntungan dari paparan yang mereka terima dari pengalaman negara-negara lain yang pernah menghadapi masalah serupa. Sebagai contoh, dalam konsultasi yang menghasilkan terbentuknya Komisi Penerimaan, Kebenaran dan Rekonsiliasi (CAVR) pada tahun 2002 di Timor-Leste, masyarakat Timor Leste memperoleh inspirasinya dari Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi (*Truth and Reconciliation Commission* atau TRC) Afrika Selatan, tetapi mencari pengganti atas apa yang mereka anggap sebagai kelemahan (TRC) di dalamnya. TRC memberikan amnesti sebagai ganti pengungkapan kebenaran secara utuh menyangkut keterlibatan

individu-individu tertentu dalam kekerasan politik, sementara CAVR tidak mengizinkan adanya kekebalan (imunitas) bagi kejahatan berat seperti pembunuhan atau perkosaan. CAVR juga mengizinkan kekebalan bagi kejahatan lainnya hanya apabila si pelaku yang telah mengakui kejahatannya melakukan kegiatan pelayanan masyarakat atau melakukan suatu pembayaran simbolis, sebagai tambahan dari pengakuan kesalahannya. Lebih jauh lagi, pembayaran atau kegiatan pelayanan masyarakat tersebut merupakan produk yang dihasilkan melalui negosiasi perjanjian antara pelaku, (para)

(b) Dalam keputusannya di tahun 2002, *Cour de cassation* Prancis menegaskan sebuah keputusan yang menolak aplikasi oleh pengadilan-pengadilan Prancis atas amnesti Mauritius tahun 1993. Pengadilan menyatakan bahwa mengakui penerapan amnesti tersebut akan merupakan tindakan yang setara dengan pelanggaran yang dilakukan pihak berwenang Prancis atas kewajiban internasional mereka dan menentang prinsip jurisdiksi universal yang menjadi tujuannya.[29]

29. *Inter-American Commission* melanjutkan pencarian tiap amnesti yang dianggapnya tidak sesuai dengan *American Convention*. Pada tahun 2001, *Inter-American Court* mengeluarkan putusan pertamanya atas sebuah amnesti. Dengan mencatat bahwa Pemerintah Peru telah menerima tanggung jawab atas pelanggaran terhadap *American Convention* yang "*sebagai bagian akibat dari maklumat dan penerapan*" dua undang-undang amnesti sebuah pengakuan yang juga merupakan salah satu bentuk praktek terbaik Pengadilan (*Inter-American Court*) menyatakan bahwa "seluruh pasal-pasal amnesti, pasal mengenai perintah dan pengambilan langkah-langkah yang dirancang untuk menghilangkan tanggung jawab adalah tidak dapat diperbolehkan, karena mereka dimaksudkan untuk mencegah penyelidikan dan penghukuman terhadap mereka yang bertanggung jawab atas pelanggaran serius terhadap hak asasi manusia seperti penyiksaan, tindakan sewenang-wenang di luar proses hukum, eksekusi singkat atau sewenang-wenang, dan penghilangan paksa, yang mana keseluruhannya dilarang karena merupakan pelanggaran terhadap *non-derogable rights*, atau hak yang tidak dapat dilanggar dan dikurangi dalam keadaan apapun, yang diakui oleh hukum hak asasi manusia internasional".[30] Sejak keputusan ini dikeluarkan sampai dengan Januari 2004, 179 kasus telah dibuka kembali di Peru.

30. Beberapa negara lain telah mencabut amnesti yang melanggar kewajiban internasional mereka atau membatasi penerapannya. Sebagai contoh, sebuah undang-undang Polandia yang diberlakukan di bulan Desember 1998 menyatakan bahwa amnesti yang diadopsi sebelum tanggal 7 Desember

1989 tidak akan diterapkan sehubungan dengan, misalnya, kejahatan perang atau kejahatan atas kemanusiaan. Dalam sebuah putusan yang kini tengah dikaji, *National Court of Appeal for Federal Criminal and Correctional Cases* di Argentina menetapkan kembali putusan hakim federal di bulan Maret 2001 yang menyatakan[31] tidak berlakunya *Full Stop Law*, Undang-undang No. 23.492 tanggal 12 Desember 1986, dan *Due Obedience Law*, Undang-undang No. 23.521 tanggal 4 Juni 1987, yang secara efektif telah menghalangi peradilan lebih lanjut terhadap perwira militer yang didakwa atas pelanggaran hak asasi manusia yang dilakukan selama kekuasaan rezim militer sebelumnya; pengadilan-pengadilan Argentina lainnya pun menyusul. Di bulan Agustus 2003, kedua dewan Konggres memutuskan untuk membatalkan kedua undang-undang tersebut dengan efek retroaktif (undang-undang tersebut sebelumnya telah dicabut dengan efek prospektif). Sebagai konsekuensinya, *National Court of Appeal for Federal Criminal and Correctional Cases* memerintahkan agar kedua kasus yang sebelumnya telah diblokir oleh undang-undang amnesti dibuka kembali. Mengutip kewajiban Cili menurut *Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons*, *Santiago Court of Appeals* memutuskan di bulan Januari 2004 bahwa sebuah amnesti di tahun 1978 tidak dapat diterapkan pada kasus penculikan apabila nasib korban masih tidak jelas.[32]

31. Pada tataran internasional, organisasi politik serta badan hak asasi manusia dan yudisial, sesuai kata-kata Dewan Keamanan PBB, mengukuhkan tanggung jawab Negara "*untuk mengakhiri impunitas dan mengadili mereka yang bertanggung jawab atas genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan dan pelanggaran berat terhadap hukum humaniter internasional*".[33] Dalam laporannya di tahun 2000 mengenai pembentukan Pengadilan Khusus untuk Sierra Leone/*Special Court for Sierra Leone* (SCSL), Sekretaris Jendral meringkas kebijakan PBB sebagai berikut:

> "*Dengan mengakui bahwa amnesti merupakan sebuah konsep hukum yang diterima dan merupakan bentuk sikap damai dan rekonsiliasi di akhir sebuah perang saudara atau konflik bersenjata internal, PBB*

telah secara konsisten mempertahankan posisinya bahwa amnesti tidak dapat diberikan bagi kejahatan internasional seperti genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan atau pelanggaran berat lain terhadap hukum humaniter internasional." [34]

Sesuai dengan posisi ini, Perwakilan Khusus Sekretaris Jendral untuk Sierra Leone menambahkan kepada tanda tangannya yang terdapat pada perjanjian damai tahun 1999 sebuah pernyataan yang mempertegas bahwa PBB menginterpretasikan bahwa pasal amnesti memiliki pengecualian bagi "*kejahatan internasional seperti genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang, dan pelanggaran berat lain terhadap hukum humaniter internasional*". Statuta SCSL mengukuhkan jurisdiksi pengadilan atas kejahatan-kejahatan tersebut tanpa mencakup amnesti.

32. Seperti yang terlihat pada perkembangan yang terjadi di Argentina, Sierra Leone dan negara-negara lain, terdapat kebijaksanaan serta alasan prinsipil bagi Negara-negara untuk menolak permintaan atas amnesti yang melanggar kewajiban internasional mereka, bahkan sekalipun kondisinya tidak memungkinkan bagi mereka untuk mengadili perkara tersebut secepatnya.

33. Beberapa Negara telah mampu mengatasi beberapa hambatan besar lainnya yang menghalangi peradilan. Beberapa negara bahkan telah memastikan kapasitas hukum domestik mereka menghormati prinsip 24 (batasan atas perintah) dengan meratifikasi *Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity*. Di Argentina, Konvensi ini mendapatkan status konstitutional berdasarkan Undang-undang No. 25.778 tanggal 2 September 2003. Pada tanggal 5 November 2003, Mahkamah Agung Meksiko memutuskan bahwa batasan waktu dalam kaitannya dengan perampasan kebebasan secara ilegal dapat mulai dilaksanakan hanya pada waktu tubuh orang yang ditahan secara ilegal tersebut ditemukan.

34. Peradilan di hadapan ICTY dan ICTR telah membawa kejahatan kekerasan seksual, yang hanya menerima perhatian kecil dan keluar dari bayang-bayang peradilan kejahatan perang besar sebelumnya. Sebuah putusan ICTR *Trial Chamber* di tahun 1998 dalam kasus *Jaksa Penuntut vs. Jean-Paul Akayesu* merupakan pengadilan kriminal internasional pertama yang mengakui tindakan perkosaan sebagai sebuah tindakan genosida dan juga merupakan kejahatan terhadap kemanusiaan ketika elemen lain kejahatan internasional ini telah ditetapkan dan mendefinisikan perkosaan di bawah hukum internasional. Dalam beberapa putusan penting lainnya (*Jaksa Penuntut vs. Kunarac*, putusan tanggal 22 Februari 2001), sebuah ICTY *Trial Chamber* memutuskan bahwa, dalam beberapa keadaan, kejahatan kekerasan seksual merupakan bentuk kejahatan terhadap kemanusiaan berupa "*perbudakan*". Dalam sebuah putusan di tahun 2001 pada kasus *Jaksa Penuntut vs. Kvocka*, sebuah ICTY *Trial Chamber* mengklarifikasi keadaan di mana kekerasan seksual dapat dianggap sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan berbentuk "*penyiksaan*". Statuta Roma secara eksplisit mengakui bahwa, dalam keadaan tertentu, kekerasan seksual merupakan sebuah kejahatan internasional.[35]

35. Hukum yang bersifat kasuistis terbaru juga telah membantu mempertegas karakteristik kewajiban Negara dalam memerangi impunitas bagi pelanggaran serius terhadap hak ekonomi, sosial dan budaya. *European Court* menemukan bahwa kewajiban untuk melaksanakan "*sebuah penyelidikan yang menyeluruh dan efektif untuk mengarah kepada upaya mengidentifikasi dan menghukum mereka yang bertanggung jawab*" yang muncul karena kesengajaan dalam penghancuran rumah dan hak milik rumah tangga dari individu.[36] Dalam sebuah keputusan di tahun 2002, *Commission on Human and Peoples' Rights* Afrika mengajukan permohonan kepada Pemerintah agar "*menjamin perlindungan atas lingkungan, kesehatan dan penghidupan*" bagi kelompok yang hak-haknya telah dilanggar dengan "*melakukan penyelidikan atas pelanggaran hak asasi manusia yang telah diuraikan*" dalam putusannya dan "*mengadili pejabat pasukan keamanan*" dan beberapa "*badan-badan relevan yang terlibat dalam pelanggaran hak asasi manusia*".[37] ICTY *Trial Chamber* juga mengakui bahwa

penghancuran menyeluruh atas rumah dan harta milik merupakan kejahatan terhadap kemanusiaan berbentuk penyiksaan apabila dilakukan dengan tujuan yang sengaja dimaksudkan.[38]

36. Perkembangan penting lain terkait dengan prinsip *non bis in idem*[***], yang umumnya melarang pengadilan kedua kali atas terdakwa untuk pelanggaran yang sama. Meskipun pasal-pasal *non bis in idem* dalam perjanjian hak asasi manusia umumnya hanya melarang pengadilan kedua kali oleh Negara yang sama yang menyelenggarakan pengadilan pertama, banyak perjanjian ekstradisi yang memungkinkan sebuah Negara menolak permintan ekstradisi apabila sebuah pengadilan di Negara yang diminta telah menetapkan putusan akhir bagi pelanggaran yang sama di mana ekstradisi tersangka diminta. Statuta ICTY (pasal 10) dan ICTR (pasal 9) juga memiliki pendekatan yang sama, tetapi memungkinkan si terdakwa untuk diadili di hadapan tribunal yang relevan atas tindakan untuk mana ia telah diadili di pengadilan nasional apabila "*peradilan pengadilan nasional tidak imparsial (tidak netral) atau tidak independen, dan dirancang untuk melindungi terdakwa dari tanggung jawab kriminal internasional, atau apabila kasus tersebut tidak diadili dengan baik*". Serupa dengan hal tersebut, pasal 20 Statuta Roma melarang pengadilan atas orang yang telah diadili untuk pelanggaran yang sama oleh pengadilan lain kecuali pengadilan sebelumnya adalah "*untuk tujuan melindungi orang tersebut dari tanggung jawab kriminal atas kejahatan yang berada dalam jurisdiksi Pengadilan Pidana Internasional/ICC*" atau juga "*tidak dilaksanakan secara independen atau imparsial sesuai norma-norma yang wajar (due process) yang diakui oleh hukum internasional dan dilakukan dengan tata cara -yang dalam keadaannya tidak konsisten dengan tujuan membawa orang tersebut pada keadilan*".

[***]*(Redeaksi:non bis in idem (latin) artinya tidak berlaku dua kali untuk hal yang sama. Maksudnya di sini adalah seseorang tidak bisa diadili dua kali untuk tuntutan/dakwaan yang sama)*

37. Sebuah pendekatan serupa telah diikuti di beberapa hukum nasional dan setidaknya satu putusan yudisial nasional. Sebagai contoh, *Crimes Against Humanity and War Crimes Act* Kanada yang dikeluarkan pada tahun 2000 menyatakan bahwa seseorang tidak dapat mengajukan *autrefois acquit* atau *autrefois convict* atau pengampunan, apabila ia diadili oleh suatu pengadilan asing yang prosesnya memiliki tujuan melindungi dirinya dari tanggung jawab kriminal, atau tidak dilaksanakan secara independen atau imparsial (netral) dan dilaksanakan dengan tata cara yang, dalam keadaan tersebut, tidak konsisten dengan tujuan membawa orang tersebut pada keadilan. Dalam putusannya di tahun 2003, *Constitutional Court of Colombia* menyatakan bahwa apabila badan pengawas hak asasi manusia menemukan bahwa Kolombia melanggar kewajibannya atas perjanjian hak asasi manusia melalui kegagalannya melaksanakan penyelidikan yang efektif, kasus yang menghasilkan putusan pembebasan terdakwa dapat dibuka kembali tanpa melanggar prinsip *res judicata* dan *non bis in idem*. Dalam analisa pendukungnya, *Constitutional Court* mengutip pasal 20 (3) Statuta Roma.[39]

38. Dengan mengingat kompleksitas dan sifat hukum pidana internasional yang selalu berevolusi, upaya bersama mungkin diperlukan untuk memastikan bahwa hakim-hakim nasional memahami perkembangan terbaru di bidang tersebut. Keahlian teknis merupakan hal yang penting bagi kebaikannya sendiri dan juga mendukung kemampuan para hakim untuk beroperasi secara independen dan imparsial. Sebuah kontribusi berharga dalam hal ini telah dilakukan oleh beberapa negara yang mendukung pelatihan yudisial di Negara-negara ketiga. Pada kasus-kasus di mana pelanggaran hak asasi manusia dilakukan dalam skala massif (besar), jaksa penuntut juga membutuhkan pelatihan teknis khusus mengenai manajemen dan pelaksanaan penyelidikan yang efektif.

39. Bagi negara-negara yang hukum nasionalnya telah dibinasakan oleh kekerasan atau pemerintahan yang represif dalam jangka waktu panjang, mungkin dibutuhkan bentuk dukungan pihak luar yang lebih substansial.

Untuk memenuhi kebutuhan ini, pada beberapa tahun belakangan ini telah muncul generasi baru pengadilan yang terdiri dari baik hakim domestik dan internasional, maupun jaksa penuntut domestik dan internasional yang menerapkan gabungan hukum internasional dan nasional. SCSL/ Pengadilan Khusus untuk Sierra Leone, merupakan pengadilan pertama semacam ini yang dibentuk di luar konteks administrasi PBB, dibentuk pada tahun 2002.[40] Meskipun ia bukan merupakan badan sokongan/subsider PBB, SCSL merupakan sebuah pengadilan berbasis-perjanjian yang ditetapkan melalui perjanjian antara PBB dan Pemerintah Sierra Leone. Berbeda dengan tribunal/pengadilan internasional yang tempat pelaksanaannya di luar negara-negara yang secara langsung terkena dampak dari upaya tribunal, SCSL dilaksanakan di Sierra Leone. Hal ini, bersama dengan partisipasi anggota dari Sierra Leone, meningkatkan prospek operasi Pengadilan untuk lebih dikenal, dipahami dan dipandang legitimatif oleh warga negara Sierra Leone.

40. Program *outreach* yang efektif sangatlah penting untuk menjamin agar (a) warga negara menyadari dan memahami perkembangan-perkembangan penting sehubungan dengan peradilan bagi pelanggaran berat hak asasi manusia; (b) warga negara memahami mengapa jaksa penuntut mengeluarkan dakwaan atas beberapa pelanggaran tetapi tidak untuk beberapa pelanggaran lain; (c) aparat hukum menyadari bagaimana peradilan hak asasi manusia dipahami melalui persepsi warga negara; dan (d) persepsi publik mengenai peradilan tidak mengalami distorsi baik karena kurangnya informasi atau karena aparat hukum gagal melawan pemahaman yang revisionis tentang pengadilan. Inisiatif yang dilaksanakan oleh SCSL merupakan contoh upaya semacam ini. Kantor hukum (*Registrar*) menetapkan sebuah *Outreach Unit* yang bertugas memastikan penyaluran informasi yang tepat waktu dari dan kepada tiap distrik dalam negara tersebut meskipun kondisi infrastruktur komunikasi masih sangat lemah. Antara September 2002 hingga Februari 2003, Jaksa Penuntut dan *Registrar* mengadakan pertemuan dengan seisi kota di 10 distrik dari 12 distrik yang terdapat di negara tersebut. Jaksa Penuntut mengeluarkan beberapa pernyataan publik yang mengklarifikasikan kebijakan yang diterapkan oleh lembaganya atas isu-isu penting.

41. Sejumlah besar Negara lain, termasuk Argentina, Bosnia Herzegovina, Kanada, Cili, Ethiopia, Guatemala, Indonesia, Meksiko, Belanda, Serbia Montenegro, Timor Leste dan Inggris dan Irlandia Utara, juga telah mendirikan kantor penuntut umum yang memiliki spesialisasi di bidang ini, termasuk unit penyelidikan polisi, hakim-hakim dan/atau pengadilan yang memfokuskan diri pada pelanggaran serius hak asasi manusia. Meskipun tidak selalu berhasil, pendekatan ini memungkinkan pemerintah untuk dapat memobilisasi sumber daya politik dan material yang diperlukan untuk mengadili kejahatan serius dalam hukum internasional.

42. Sementara pengadilan sipil spesialis memperkuat upaya domestik mereka dalam memerangi impunitas, badan-badan perjanjian hak asasi manusia dan sejumlah besar mekanisme khusus Komisi Hak Asasi Manusia telah menyimpulkan bahwa pengadilan militer tidak berkompeten melakukan peradilan atas pelanggaran serius hak asasi manusia[41] (prinsip 31). Beberapa negara telah mencapai kemajuan dalam menjalankan norma ini. Di Jerman, Yunani, Guatemala, Haiti, Honduras, Italia, Meksiko, Nikaragua, Paraguay, dan Venezuela, jurisdiksi pengadilan militer dibatasi secara ketat oleh konstitusi atau hukum dasar negara. Di Bolivia, Kolombia, Guatemala, Haiti, Nikaragua dan Venezuela, baik sesuai dengan konstitusi, hukum dasar, maupun perundangan biasa, hanya pengadilan sipil yang dapat mengadili personel militer atas dakwaan pelanggaran hak asasi manusia.

43. Baik diadili di depan pengadilan sipil biasa atau khusus, peradilan atas pelanggaran serius hak asasi manusia menghadirkan tantangan khusus bagi para korban, terutama pada kasus-kasus yang melibatkan tindak kekerasan seksual. Satu model contoh untuk membahas tantangan-tantangan tersebut adalah pembentukan sebuah unit khusus, seperti Seksi Saksi dan Korban/*Victims and Witnesses Section* (VWS) pada kantor *Registrar* ICTY dan Unit Saksi dan Korban/*Victims and Witnesses Unit* pada kantor *Registrar* ICC, untuk memberikan jasa pelayanan bagi para saksi mulai dari dukungan

logistik sampai dengan pemulihan psikologis. Berdasarkan pengalaman para saksi yang dibantu oleh VWS, upaya serupa oleh Negara dan pengadilan lain haruslah dirancang untuk memastikan bahwa (a) para staf profesional menerima pelatihan khusus untuk menangani korban kekerasan seksual atau korban yang mengalami trauma; (b) para saksi mengetahui informasi tentang dan, apabila perlu, menerima langkah-langkah perlindungan yang memadai; (c) para saksi dihubungi dalam waktu beberapa bulan sebelum bersaksi; (d) dan para saksi menerima informasi mengenai hasil proses peradilan di mana mereka bersaksi.[42]

Statuta Roma membuat pasal khusus yang berhubungan dengan partisipasi korban dan saksi dalam proses ICC (pasal 68) dan untuk reparasi bagi korban (pasal 75). Negara juga dapat menemukan model yang berguna dalam peraturan prosedur dan bukti tiap pengadilan tersebut, yang menyediakan berbagai langkah perlindungan bagi saksi. Dengan mempertimbangkan kesaksian dari korban kekerasan seksual, peraturan nomor 96 pada peraturan prosedur ICTY secara spesifik menyebutkan bahwa kesaksian tersebut tidak harus diperkuat, persetujuan bukanlah merupakan pembelaan apabila si korban telah mengalami kondisi pemaksaan yang tak terelakkan seperti penahanan, dan bukti mengenai perilaku seksual korban sebelumnya adalah tidak diperbolehkan.

44. Di banyak negara, hak atas keadilan telah didukung oleh undang-undang yang memungkinkan korban dan para Ornop untuk membentuk dan berperan serta dalam proses peradilan kriminal (prinsip 18). Sebagai contoh, hukum pidana Perancis memberikan kemungkinan bagi asosiasi non-komersil yang bertujuan mengamankan peradilan atas kejahatan terhadap kemanusiaan, rasisme, kekerasan seksual dan kejahatan lain untuk menjadikan diri mereka sebagai pendakwa sipil dalam proses peradilan tersebut. Hukum acara pidana Spanyol juga memberikan izin bagi Ornop untuk berperan serta dalam peradilan kriminal sebagai penuntut swasta. Di Guatemala, hukum acara pidana (Dekrit No. 51-92, pasal 116) menyatakan bahwa "*setiap warga negara atau asosiasi warga negara*" dapat menjadi rekanan

pendakwa"*melawan pejabat atau pegawai publik yang telah secara langsung melanggar hak asasi manusia*". Di Belgia, undang-undang 13 April 1995 (pasal 11,5), tentang kekerasan seksual terhadap kelompok minoritas, memberikan kewenangan kepada asosiasi non-komersil untuk menjadikan diri mereka sebagai pendakwa sipil dalam sebuah proses peradilan. Melalui interpretasi yudisial, Ornop juga dapat menjadi pendakwa dalam proses peradilan kriminal di Argentina. Di Portugal, Undang-Undang No. 20/96 memberikan kewenangan kepada Ornop hak asasi manusia untuk berperan serta dalam proses peradilan kriminal yang dibentuk bagi tindakan kejahatan rasisme, *xenophobia* (kebencian terhadap orang asing) atau diskriminasi. Di Jerman, korban dari kejahatan yang sangat serius, termasuk kekerasan seksual, dapat bergabung dan turut campur tangan pada dakwaan yang dikeluarkan oleh penuntut umum.

45. Berpaling ke undang-undang penting terkait, pengalaman di masa lampau telah menunjukkan bahwa jurang yang terdapat dalam perundangan domestik memberikan peluang bagi impunitas. Banyak Negara telah gagal memberlakukan legislasi yang secara penuh menerapkan kewajiban mereka menurut perjanjian hak asasi manusia; jurang tersebut terkadang mengakibatkan pengadilan membatalkan proses peradilan yang diadakan sesuai dengan kewajiban tersebut. Namun selama satu dekade terakhir, operasi ICTY dan ICTR dan, baru-baru ini, pembentukan ICC telah menjadi katalis bagi berbagai negara untuk memberlakukan atau merancang perundangan yang menerapkan kewajiban negara sesuai perjanjian-perjanjian yang ada, serta kewajiban-kewajiban baru yang terdapat dalam Statuta Roma. Di beberapa negara, masyarakat sipil telah dimobilisasi secara aktif untuk terlibat di sekitar proses perancangan perundangan yang berisi penerapan Statuta Roma. Dengan memperhatikan peranan penting masyarakat sipil dalam memerangi impunitas, proses itu sendiri dapat meningkatkan upaya-upaya domestik dan regional dalam memerangi impunitas.

46. Sebuah gambaran mendasar dalam beberapa undang-undang maupun rancangan hukum baru adalah dimasukkannya kejahatan yang merupakan jurisdiksi ICC (meskipun legislasi terbaru tidak selalu menerapkan secara penuh kewajiban Negara sebagai pihak peserta dari Statua Roma). Salah satu keuntungannya adalah bahwa hal ini dapat mengatasi hambatan bagi penerapan efektif kewajiban Negara untuk mengadili pelaku kejahatan internasional. Hambatan ini misalnya pada kurangnya pemahaman banyak hakim atas hukum internasional telah mengakibatkan beberapa hakim menginterpretasikan prinsip-prinsip yang relevan hanya secara terbatas. Legislasi terbaru yang menerapkan Statuta Roma juga dapat memupuk harmonisasi yang lebih tinggi atas sistem hukum domestik. Misalnya dalam kaitannya dengan kepatuhan banyak Negara terhadap aturan "*dual criminality*" dalam praktek ekstradisi, akan meningkatkan kerja sama antar negara dalam menjamin upaya mengadili tersangka pelaku. Gambaran lain yang penting dalam penerapan legislasi beberapa negara adalah pengintegrasian prinsip-prinsip tanggung jawab pidana yang ditetapkan oleh hukum internasional.[43]

47. Bantuan internasional telah memfasilitasi adopsi atas legislasi yang berisikan kewajiban Negara menurut Statuta Roma. Uni Eropa (EU) dan beberapa negara non EU, termasuk Kanada, telah mensponsori program yang ditujukan bagi pemajuan kepatuhan dan implementasi atas Statuta Roma setiap wilayah di dunia. Palang Merah Internasional/ICRC dan Ornop Internasional juga telah memberikan kontribusi yang berharga di bidang ini.

48. Di luar konteks Statuta Roma, sejumlah negara telah mengambil langkah untuk membahas jurang legislatif yang memungkinkan terjadinya impunitas: selama delapan tahun terakhir Kolombia, El Salvador, Guatemala, Meksiko, Paraguay, Peru dan Venezuela telah mengadopsi legislasi yang menyatakan bahwa penghilangan paksa adalah suatu bentuk kejahatan kriminal; Guatemala juga telah menetapkan bahwa eksekusi di luar hukum juga merupakan kejahatan. Kolombia, Ekuador, Paraguay dan Venezuela memasukkan dalam konstitusi nasional mereka pasal-pasal yang melarang

praktek penghilangan paksa. Melalui Undang-undang No. 24.820 tanggal 30 April 1997, Argentina memberikan status konstitutional kepada Konvensi Inter-Amerika mengenai Penghilangan Paksa (*Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons*). Beberapa negara, termasuk Jerman, Swedia dan Amerika, telah memberlakukan legislasi yang menghukum bentuk-bentuk spesifik kekerasan terhadap perempuan, termasuk mutilasi alat kelamin dan perdagangan manusia.

49.Di tahun-tahun belakangan ini telah terdapat perkembangan-perkembangan besar terkait dengan peranan pengadilan asing dalam memerangi impunitas (prinsip 20-22). Ini terlihat dalam berpalingnya banyak pihak secara tak terduga ke jurisdiksi ekstra-teritorial untuk kejahatan serius di bawah hukum internasional yang dilakukan di luar konteks kekejaman Perang Dunia Kedua. Beberapa Negara memberlakukan undang-undang di tahun 1990-an untuk memastikan bahwa negara mereka tidak menjadi surga bagi individu yang bertanggung jawab atas kejahatan yang dilakukan di bekas Yugoslavia dan Rwanda yang mungkin tidak bisa diadili di hadapan ICTY atau ICTR; di Negara-negara lain, keberadaan tersangka pelaku dari dua tempat tersebut memberikan kesempatan untuk menerapkan undang-undang tersebut.[44] Oleh karena itu, operasi tribunal internasional menciptakan atmosfer di mana Negara menjadi termotivasi untuk memainkan peranan mereka sendiri dalam membawa para tersangka pelaku kejahatan internasional untuk diadili. Sebuah faktor pendorong lain dalam keberpalingan ke jurisdiksi asing adalah penahanan atas mantan Presiden Cili Augusto Pinochet pada bulan Oktober 1998 oleh petugas berwenang Inggris yang bertindak atas permintaan seorang pejabat hukum/ magstrat Spanyol. Terinspirasi oleh kejadian ini, korban-korban pelanggaran hak asasi manusia menginisiasi proses peradilan di beberapa negara yang undang-undangnya memungkinkan jurisdiksi ekstra-teritorial atas kejahatan internasional.

50. Secara jelas, beberapa Negara telah menerima penerapan jurisdiksi atas warganya oleh Negara lain. Pemerintah Bosnia Herzegovina tidak berkeberatan atas jurisdiksi universal yang diterapkan Jerman terhadap warga negara Bosnia dalam beberapa kasus peradilan di tahun 1990-an. Pada bulan Juli 2003, Pemerintah Argentina mencabut sebuah dekrit yang sebelumnya menghalangi ekstradisi warga Argentina untuk menghadapi dakwaan pelanggaran hak asasi manusia di luar negeri.[45] Pemerintah Chad juga bekerjasama dalam penyelidikan yang dilakukan magistrat Belgia atas mantan Presiden Chad. Selain itu juga terdapat perkembangan-perkembangan penting yang terkait dengan kerjasama negara-negara ketiga dalam penerapan jurisdiksi ekstra-teritorial atas kejahatan internasional. Di bulan Juni 2003, Pemerintah Meksiko mengekstradiksi pensiunan Kapten Angkatan Laut Argentina Miguel Cavallo ke Spanyol, di mana ia menghadapi dakwaan genosida dan terorisme dalam kaitannya dengan pelanggaran yang dilakukan selama periode kekuasaan rezim militer di Argentina.

51. Prospek peradilan oleh pengadilan asing telah membuka kemungkinan baru untuk menjamin keadilan di negara-negara di mana amnesti dan kekebalan lain sebelumnya menghalangi terjadinya peradilan. Setelah mantan Presiden Cili ditangkap di Inggris, pihak berwenang Cili bersumpah untuk mengadili Pinochet apabila ia dikembalikan ke Cili. Sekembalinya Pinochet di tahun 2000, pengadilan Cili mengeluarkan beberapa putusan yang berakibat dicabutnya kekebalan hukum mantan presiden tersebut terhadap peradilan. Meskipun proses peradilan kemudian dibatalkan oleh putusan yang menyatakan bahwa Pinochet secara mental tidak bisa menjalani pengadilan, peradilan atas kejahatan-kejahatan lain yang dilakukan selama periode kekuasaan militer telah maju di pengadilan Cili. Hal serupa juga terjadi di Argentina, tindakan yang membatalkan undang-undang impunitas di Argentina (*lihat paragraf 30 di atas*) dapat dikatakan sebagian merupakan hasil dari dikeluarkannya surat perintah ekstradisi oleh magistrat Spanyol atas 45 mantan perwira militer Argentina dan seorang warga negara sipil yang didakwa atas penyiksaan dan penghilangan paksa.

52. Dengan meningkatnya keberpalingan ke jurisdiksi asing selama dekade lalu, Negara-negara di dunia secara tidak terelakkan harus menghadapi beberapa isu yang sebelumnya tidak diselesaikan oleh pengadilan Negara itu sendiri atau tidak dibahas secara penuh dalam putusan-putusan internasional. Salah satunya menyangkut penerapan kekebalan hukum resmi dalam peradilan kejahatan internasional oleh pengadilan asing. Mahkamah Internasional/*International Court of Justice* (ICJ) membahas beberapa aspek masalah ini di tahun 2002, setelah menemukan bahwa pejabat Menteri Luar Negeri berhak atas kekebalan prosedural hukum terhadap jurisdiksi Negara lain meskipun ia didakwa melakukan kejahatan berat di bawah hukum internasional. Akan tetapi mayoritas opini tidak menjelaskan cakupan kekebalan yang tersedia bagi mantan pejabat.[46] Pada satu titik seharusnya tidak lagi terdapat keraguan: seperti diakui dalam *Charter of the Nürnberg Tribunal* dan putusan-putusannya, serta kemudian dikukuhkan dalam berbagai instrumen internasional, termasuk statuta tiap tribunal internasional, kekebalan resmi *ratione materiae* mungkin tidak mencakup perilaku yang dinilai merupakan kejahatan berat di bawah hukum internasional.

53. Pengadilan-pengadilan nasional di beberapa negara, termasuk Belgia, Jerman, Belanda, dan Spanyol, juga telah mempertimbangkan apakah sebuah pelanggaran memiliki hubungan tertentu dengan sebuah Negara sebelum jurisdiksi universal dapat atau perlu diterapkan;[47] di Belgia dan Jerman, hal ini telah dibahas dalam perundangan terbaru. Sebuah isu terkait, yang mana beberapa aspeknya telah dibahas oleh pengadilan Spanyol[48] dan legislator Belgia, adalah apakah pengadilan yang dapat menerapkan jurisdiksi ekstra-teritorial harus menyerahkan kepada Negara lain yang memiliki hubungan paling besar dengan kejahatan yang akan diadili dan, apabila Ya, Negara mana yang harus menanggung beban menetapkan pra-kondisi yang relevan untuk penerapan jurisdiksi tersebut.

54. Sebuah kasus yang kini tertunda di ICJ mungkin mengandung beberapa pertanyaan di atas.[49] Selain itu juga diperlukan pemeriksaan lebih lanjut mengenai praktek terbaik pengadilan nasional dalam memberlakukan hukum

internasional melalui jurisdiksi ekstra-teritorial, dengan maksud mengidentifikasi prinsip yng terkait dengan penerapan jurisdiksi universal yang sesuai, yang dapat membantu mengklarifikasikan ketidakpastian apapun yang terdapat dalam hal tersebut.[50] Negara harus, dalam situasi apapun, memastikan bahwa hukum domestiknya memungkinkan mereka untuk secara penuh menerapkan kewajiban mereka di bawah perjanjian semacam *Convention against Torture* (Konvensi Anti Penyiksaan), *Geneva Conventions* (Konvensi Jenewa) 12 Agustus 1949, dan Tambahan Protokol I (*Additional Protocol I*) 1977, yang mencakup peradilan dalam keadaan tertentu kecuali sebuah Negara Pihak (dari perjanjian internasional di atas) menyerahkan tersangka untuk diadili di Negara lain.

55.Lebih jauh lagi, Negara harus memastikan pelaksanaan kewajiban-kewajiban tersebut secara efektif. Dalam hal ini terdapat sebuah jurang antara praktek di beberapa Negara yang telah melakukan upaya bersama untuk mendeportasi atau menolak masuknya warga negara asing di mana terdapat alasan kuat untuk meyakini bahwa mereka telah melakukan kejahatan serius dalam hukum internasional, tetapi belum bertindak untuk memastikan bahwa individu-individu tersebut diadili di luar negeri. Uni Eropa belum lama ini telah mengambil langkah-langkah yang dapat membantu mempersempit jurang ini melalui putusannya untuk menetapkan jaringan kerja (*network*) Eropa bagi orang-orang yang bertanggung jawab atas genosida, kejahatan atas kemanusiaan dan kejahatan perang serta membutuhkan bantuan timbal balik dalam penyelidikan atas kejahatan-kejahatan tersebut.[51] Oleh karena itu direkomendasikan agar Negara mengulas undang-undang dan kebijakan mereka dengan tujuan untuk memastikan bahwa orang-orang yang dideportasi atau ditolak masuk karena dicurigai terlibat dalam kejahatan berat dalam hukum internasional bisa diajukan ke dalam proses pengadilan pidana dalam forum yang sesuai.

56. Perkembangan yang paling penting terkait dengan prinsip 21 (a) adalah kemajuan dalam pertimbangan atas rancangan konvensi internasional

mengenai perlindungan bagi setiap orang terhadap penghilangan paksa. Sebuah laporan yang dibuat berdasarkan resolusi Komisis No 2001/46 oleh ahli independen Manfred Nowak menyimpulkan bahwa jurang yang terdapat dalam kerangka kerja hukum yang ada "*jelas mengindikasikan kebutuhan akan 'instrumen normatif yang mengikat secara hukum' untuk memberikan perlindungan bagi setiap orang dari penghilangan paksa*" dan bahwa "*jurisdiksi universal dalam kasus individual penghilangan paksa yang didefinisikan secara jelas, dengan hukuman yang sesuai, akan menjadi langkah yang paling efektif untuk mencegah praktek penghilangan paksa di masa depan*" (lihat dokumen E/CN.4/2002/71).

C. Hak atas Reparasi/Pemulihan (Prinsip 33-42)

57. Prinsip 33 mewakili sebuah paham mendasar dari hukum hak asasi manusia internasional, yang secara eksplisit diakui dalam tiap perjanjian hak asasi manusia yang komprehensif. Secara khusus, pasal 75 Statuta Roma memberikan efek praktis bagi prinsip tersebut dalam konteks pengadilan pidana internasional. Sebagai tambahan, jurisprudensi baru-baru ini telah mengukuhkan bahwa prinsip no 36 mencerminkan cakupan hak atas reparasi di bawah hukum internasional seperti yang dijelaskan lebih jauh dalam rancangan Prinsip Dasar dan Panduan mengenai Hak Atas Pemulihan dan Reparasi bagi Korban Pelanggaran Hukum Hak Asasi Manusia dan Human Internasional/*Basic Principles and Guidelines on the Right to Remedy and Reparation for Victims of Violations of Internasional Human Rights and Humanitarian Law*.[52]

58. Sebuah program yang diusulkan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi/ TRC Peru (tetapi belum diadopsi oleh Pemerintahnya), sebuah program Rencana Reparasi Komprehensif (PIR), mencerminkan wawasan yang didapat dari pengalaman negara-negara lain dan karenanya memberikan cara pandang yang dapat menyaring pengalaman yang lebih luas. Sebagai awalan, proposal tersebut melibatkan konsultasi dengan organisasi korban dan sektor masyarakat sipil lainnya. Sembari membantu memastikan bahwa proposal tersebut menjawab kebutuhan korban, keterlibatan masyarakat sipil dalam PIR sangatlah membantu memperkuat kapasitas mereka sendiri untuk memainkan peranan yang efektif baik dalam perdebatan kebijakan publik mengenai reparasi yang akan muncul di masa depan maupun dalam proses impelmentasinya kelak.

59. Beberapa aspek konseptualisasi PIR juga merupakan bentuk praktek tebaik. Pertama yaitu pengakuan eksplisit oleh TRC bahwa reparasi merupakan kewajiban moral, politik, dan hukum sebuah Negara dan

bahwa pengakuan bahwa korban adalah juga manusia yang hak dasarnya telah dilanggar adalah "*tujuan utama*" reparasi. Dengan mengakui penderitaan dan martabat korban, laporan TRC itu sendiri merupakan langkah reparasi yang mungkin dapat membantu membangun kembali kepercayaan sipil.

60. Karakteristik lain dari sebuah program reparasi yang efektif di sebuah negara di mana sejumlah besar individu telah menjadi korban adalah sifatnya yang komprehensif.[53] Kriteria ini memiliki beberapa dimensi. *Pertama*, program tersebut harus bersifat menyeluruh, dalam artian bahwa program tersebut menyediakan reparasi bagi seluruh korban. Seperti diakui dalam PIR, pendekatan ini meminimalisasi ketidaksetaraan yang muncul apabila hanya mengandalkan pemulihan melalui jalur hukum, yang lebih mungkin didapat oleh para korban yang memiliki tingkat pendidikan lebih tinggi dibandingkan dengan anggota masyarakat dari kelompok pinggiran/ marginal, yang seringkali jumlahnya jauh lebih besar dalam pelanggaran sistemik. Pada saat yang sama, PIR memungkinkan individu untuk mencari penyembuhan individual sebagai ganti ikut dalam program komprehensif apabila mereka lebih memilih cara tersebut. *Kedua*, program reparasi yang efektif juga mencakup langkah-langkah pelengkap. Contohnya program reparasi yang diadopsi di Cili dan Argentina dan diusulkan di Peru mencakup langkah-langkah reparasi simbolis, berupa program yang berorientasi kesehatan dan pendidikan, dan kompensasi ekonomi. *Terakhir*, dan seperti telah dinyatakan sebelumnya, program reparasi haruslah dirancang dengan kesadaran akan tempat mereka pada sebuah dunia yang lebih luas dalam langkah-langkah keadilan transisional yang saling memperkuat. Negara harus, tentunya, memastikan bahwa langkah-langkah efektif untuk memperoleh reparasi dijamin pelaksanaannya di dalam sistem nasional mereka.

61. Langkah-langkah reparasi mencakup jaminan atas tidak berulangnya (*non-recurrence*) pelanggaran hak asasi manusia (prinsip 37-42). Dengan

berdasarkan prinsip 40-41, Komite Hak Asasi Manusia telah mengindikasikan bahwa pencabutan kebijakan amnesti tidaklah menghapus kebutuhan untuk memastikan bahwa individu-individu yang terlibat dalam pelanggaran hak asasi manusia tidak lagi bekerja di "*di milter atau jabatan publik*".[54] Proses pemulihan haruslah menghormati standard internasional yang relevan dalam melarang diskriminasi yang tidak diperbolehkan dan menjamin asas hukum yang adil, yang bervariasi antara satu perjanjian dengan perjanjian lain. Setidaknya, pada proses pemulihan harus memastikan adanya kesaksian dan pemeriksaan yang dilakukan oleh sebuah badan yang indpenden dan tak memihak.

62. Satu institusi yang akhir-akhir ini menjadi penting di beberapa negara adalah komisi *ombudsman* atau advokat publik. Sementara fungsi mereka bervariasi di satu negara ke dengan negara lain, *ombudsman* umumnya memiliki kuasa untuk menerima pengaduan dari warga negara yang meyakini bahwa badan-badan pemerintah tertentu telah melanggar hak mereka dan untuk memberikan rekomendasi mengenai tindakan pemulihan yang sesuai. Dengan cara ini, *ombudsman* berfungsi sebagai sebuah penghubung institusional antara warga negara dengan Pemerintah. Di beberapa negara, *ombudsman* telah mengeluarkan laporan-laporan yang berperan penting dalam perjuangan melawan impunitas. Sebagai contoh, bersamaan dengan advokasi organisasi sipil, sebuah laporan komprehensif yang dikeluarkan oleh *Defensoria del Pueblo* Peru mengenai penghilangan paksa dari tahun 1980 hingga 1996 merupakan kontribusi penting bagi upaya TRC Peru. Dalam pembelaannya atas putusan *Inter-American Court* pada sebuah kasus yang mencabut undang-undang Amnesti Peru tahun 1995 (*lihat paragraf 29*) dan interpretasinya atas putusan tersebut telah membantu mengkonsolidasikan komitmen Pemerintah untuk membatalkan efek dari undang-undang tersebut. Dengan tidak adanya komisi kebenaran di Honduras, *Comisión Nacional de Protección de los Derechos Humanos* mengeluarkan sebuah dokumen yang mengklarifikasi keadaan sejarah konflik internal di Honduras dan peranan intervensi internasional. Di Irlandia Utara, upaya

sebuah *ombudsman* yang menerima pengaduan berkenaan dengan perilaku polisi telah menghasilkan dakwaan kriminal terhadap perwira polisi serta menghasilkan perubahan dalam kebijakan mengenai senjata api.[1]

63. Seperti diungkapkan sebelumnya, pada tahun-tahun belakangan ini juga telah muncul kesadaran yang mendalam dan perhatian yang lebih tinggi terhadap pelanggaran hak asasi manusia yang khusus berdimensi gender, sebagaimana halnya juga terhadap pelanggaran hak asasi manusia pada anak. Meskipun demikian, upaya untuk menghapuskan pelanggaran-pelanggaran tersebut menemui tantangan-tantangan khusus. Sebuah insiatif penting dalam bidang ini adalah program *Daphne* dari Uni Eropa, yang mendanai lebih dari 300 program yang ditujukan untuk memerangi kekerasan terhadap remaja, perempuan, dan anak-anak pada fase pertamanya (2000-2003). Dengan relevansi khusus dengan studi ini, program Daphne telah mengidentifikasi program ilustratif yang dilaksanakan di dalam Negara-negara anggota Uni Eropa yang merupakan bentuk praktek terbaik.[55]

64. Di bidang ini, seperti halnya bidang lain yang dibahas dalam **Prinsip**, partisipasi Negara dalam perjanjian hak asasi manusia telah meningkatkan kapasitas domestik mereka dalam memerangi impunitas. Mengutip salah satu dari banyak contoh, pada tanggal 19 Juni 2003 Pemerintah Montenegro setuju untuk membayar lebih dari 985.000 Euro kepada 74 korban Romani dalam peristiwa pembunuhan dan perampasan massal 1995 yang melibatkan pelaku kekerasan yang banyak dan kehancuran sebuah wilayah lingkungan Romani. Pembayaran kompensasi ini merupakan kelanjutan dari putusan di tahun 2002 yang dikeluarkan oleh Komite Anti Penyiksaan yang mendorong Negara terkait untuk memberikan "*pemulihan, termasuk kompensasi yang adil dan mencukupi*".[56]

III. REKOMENDASI UNTUK IMPLEMENTASI LEBIH LANJUT

65. Meskipun beberapa aspek dalam Prinsip terutama yang berkaitan dengan pembentukan sebuah pengadilan kriminal internasional cukup perlu diperbaharui, perkembangan-perkembangan terakhir dalam undang-undang internasional telah secara kuat mengukuhkan Prinsip tersebut sebagai suatu kesatuan. Beberapa bagian dari Prinsip merupakan perwujudan prinsip-prinsip dalam perjanjian hak asasi manusia dan undang-undang yang telah ditetapkan pada tahun 1997; bagian Prinsip lainnya juga telah dikukuhkan oleh perkembangan yang lebih baru lagi dalam undang-undang internasional yang diringkas dalam studi ini. Seluruh Prinsip itu sendiri telah memberikan kerangka kerja yang sangat penting bagi upaya-upaya domestik yang ditujukan untuk memerangi impunitas. Berdasarkan observasi inilah, maka disarankan agar Komisi Hak Asasi Manusia menunjuk seorang ahli independen untuk memperbaharui Prinsip dengan mengingat bahwa ia akan diadopsi oleh Komisi.

CATATAN KAKI:

:[1] Teks lengkap jawaban mereka ini dapat diperoleh di sekretariat Komisi.

[2] Penulis juga ingin menyampaikan penghargaan atas bantuan penelitian dari Holly Daee, Kristen McGeeney dand Debra Wolf.

[3] Teks rancangan Prinsip Dasar dan Panduan tentang Hak atas Pemulihan dan Reparasi bagi Korban Pelanggaran [Berat] Hukum Hak Asasi Manusia Internasional dan Pelanggaran [Serius] Hukum Humaniter Internasional yang dibuat oleh Mr. Bassiouni, ahli independen Komisi Hak Asasi Manusia mengenai hak kompensasi, restitusi, dan rehabilitasi bagi korban pelanggaran berat hak asasi manusia dan kebebasan dasar, dan Mr. van Boven, Pelapor Khusus atas pertanyaan menyangkut penyiksaan, ditetapkan dalam E/CN.4/2004/57, lampiran I.

[4] Studi komparatif mengenai program reparasi, Repairing the Past: Compensation for Victims of Human Rights Abuse (Pablo de Greiff, ed.), telah dilakukan oleh International Center for Transitional Justice dan akan segera dimuat di www.ictj.org.

[5] Sebagai contoh, Prinsip yang dikutip dalam Dekrit Presiden yang menetapkan pembentukan National Archive of Remembrance di Argentina, Dekrit No 1259/2003.

[6] Lihat, contohnya., Inter-American Commission on Human Rights (kasus No. 133/99), Laporan No. 133/99, paragraf 102-107.

[7] Kasus utama di bawah International Covenant on Civil and Political Rights adalah Quinteros Almeida vs Uruguay, Catatan No. 107/1981 (2003). Jurisprudensi Inter-American Court pada kasus ini dirangkum dan dikukuhkan dalam kasus Bámaca Velásquez, Inter-American Court of Human Rights, vol. 70, Series C, para. 159-166 (25 November 2000).

[8] Lihat kasus Caracazo, Inter-American Court of Human Rights, vol. 95, Series C (Reparasi), para. 118 (2002).

[9] Lihat, contoh, Siprus vs Turki, para.. 157-158 (10 Mei 2001)

[10] Kasus-kasus No. CH/01/8365 et al., Decision on Admissibility and Merits, para. 220 (4); lihat juga para. 191 (7 Maret 2003).

[11] Ibid., para. 181 dan 220 (3).
[12] Siprus vs. Turki, para. 136.

[13] Parada Cea et al. vs El Salvador (kasus no 10.480), laporan No. 1/99, para. 150.

[14] Ibid., para. 152.

[15] *Monsignor Oscar Arnulfo Romero y Galdámez vs El Salvador (kasus No 11.481), laporan No. 37/00, para. 148; lihat juga para. 147. Juga relevan dengan prinsip 36, ketika Inter-American Court menetapkan bahwa merupakan tanggung jawab Pemerintah atas pelanggaran terhadap pasal 4 American Convention (hak untuk hidup) dalam hubungannya dengan korban penghilangan paksa, maka ditetapkan bahwa Negara tersebut "wajib mencari sisa keberadaan para korban" dan "menyerahkannya kepada kerabat terdekatnya". Kasus Bámaca Velásquez, op. cit., vol. 91, Series C (Reparasi), para. 79 (22 Februari 2002).*

[16] *Kasus Myrna Mack Chang, Inter-American Court of Human Rights, vol. 101, Series C, para. 274 (23 November 2003) (terjemahan tak resmi).*

[17] *Lapacó vs Argentina, Inter-American Court of Human Rights (kasus No 12.059), laporan No. 21/00, para. 17.1.*

[18] *Contoh, laporan No. 37/00, para. 148.*

[19] *Bámaca Velásquez, op. cit., vol. 91, para. 77. Lihat juga Caracazo, op. cit., para. 118.*

[20] *Myrna Mack Chang, op. cit., para. 274-275.*

[21] *Kasus-kasus Nos. CH/01/8365 et al., op. cit., para. 212 (penekanan ditambahkan).*

[22] *Untuk penelaahan menyeluruh atas komisi kebenaran, lihat Priscilla Hayner, Unspeakable Truths: Confronting State Terror and Atrocity (New York: Routledge, 2001).*

[23] *Ibid., p. 125.*

[24] *Kurt vs. Turki, para. 140 (25 Mei 1998).*

[25] *Contoh, Inter-American Commission on Human Rights, kasus No 10.480, laporan No. 1/99, para. 116 (mengutip seorang pengacara senior ICRC yang menjelaskan bahwa travaux préparatoires pasal 6 (5) mengindikasikan bahwa pasal ini yang ditujukan untuk mendorong amnesti "sebagai sebuah tipe pembebasan di akhir kekejaman bagi mereka yang ditahan atau dihukum hanya karena terlibat serta dalam permusuhan tersebut" dan amnesti bukan ditujukan bagi "mereka yang telah hukum humaniter internasional").*

[26] *Contoh, Jaksa Penuntut vs Tadic, Appeals Chamber, para. 134 (2 Oktober 1995); Jaksa Penuntut vs. Delalic, Appeals Chamber, para. 163-73 (20 Februari 2001).*

[27] *Jaksa Penuntut vs. Furundzija, para. 155 (putusan tanggal 10 Desember 1998).*

[28] *Perintah Mahkamah Kriminal, Banding 173/98 (5 November 1998).*

[29] *Lihat pada www.universaljurisdiction.info/index/Cases/Cases/France_-__Ely_Ould_Dah_Case/Case_Doc_Summaries/110303,0 (ringkasan kasus Ely Ould Dah, Crim. 23 Oktober 2002: Bull. Crim. No. 195 hal. 725).*

[30] *Kasus Barrios Altos, Inter-American Court on Human Rights, vol. 75 (Series C), para. 39-41 (14 Maret 2001). Lihat juga kasus Loayza Tamayo, para. 167-168 (Reparasi) (27 November 1998).*

[31] *Kasus No 8686/2000, Juzgado Nacional en lo Criminal y Correccional Federal, No. 4 (6 Maret 2001).*

[32] *Penghukuman atas Fernando Laureani Maturana dan Miguel Krassnoff Marchenko, Santiago Court of Appeal (5 Januari 2004).*

[33] *S/PRST/2002/41, hal. 1.*

[34] *S/2000/915, para. 22 (catatan kaki dihilangkan).*

[35] *Contoh, pasal 7 (1) (g), 8 (2) (b) (xxii) dan 8 (2) (e) (vi).*

[36] *Contoh, Selçuk and Asker vs. Turki, para. 96 (24 April 1998).*

[37] *SERAC vs Nigeria*, catatan No. 155/96, paragraf penutup, Laporan Tahunan Kegiatan yang ke 15 (2001-2002).

[38] Contoh, *Jaksa Penuntut vs. Kupresckic*, Putusan *Trial Chamber*, para. 631 (14 Januari 2001).

[39] *Putusan No C-004/03 (20 Januari 2003).*

[40] *Pengadilan hibrid (campuran) lain sedang direncanakan untuk Kamboja.*

[41] *Putusan-putusan dan laporan internasional yang relevan diringkas dalam E/CN.4/Sub.2/2002/4. Pembahasan yang lebih mendetail dapat dilihat pada Federico Andreu-Guzmán, Military Jurisdiction and International Law (Fuero militar y derecho internacional), yang diterbitkan oleh International Commission of Jurists, Bogotá, 2003.*

[42] *Eric Stover, The Witnesses: War Crimes and the Promise of Justice in The Hague (Human Rights Center, University of California, Berkeley, May 2003). Pasal 92 (6) pada ICC, Rules of Procedure and Evidence memberikan hak pemberitahuan kepada korban mengenai hasil peradilan yang mana mereka berpartisipasi di dalamnya.*

[43] *Prinsip pertanggungjawaban pidana internasional seperti yang diperjelas melalui jurisprudensi internasional baru-baru ini diringkas dalam E/CN.4/2002/103, para. 26-30.*

[44] Peradilan-peradilan ini dideskripsikan dalam Amnesty International, Universal Jurisdiction: Kewajiban Negara untuk memberlakukan dan menerapkan perundang-undangan, AI Index: IOR 43/002 - 018/2001, September 2001.

[45] Dekrit No. 420 tanggal 25 Juli 2003.

[46] Lihat kasus mengenai surat perintah penahanan tanggal 11 April 2000 (Republik Demokrasi Kongo vs Belgium), I.C.J. Reports, 2002 (Merits), para. 61 (secara ringkas membahas kekebalan mantan pejabat). Namun demikian Joint Separate Opinion dari Hakim Higgins, Kooijmans dan Buergenthal menyatakan, bahwa "umumnya diakui bahwa dalam kasus kejahatan [serius internasional] … kekebalan tidak pernah bersifat penting dan karenanya tidak dapat membebaskan si pelaku dari tanggung jawab kriminal secara pribadi". Ibid., para. 74. Cakupan kekebalan pejabat merupakan isu pada kasus-kasus yang tertunda di ICJ (Kasus Mengenai Peradilan Kriminal Tertentu di Prancis (Republik Kongo vs Prancis)) dan SCSL (Jaksa Penuntut vs Charles Ghankay Taylor, SCSL 2003-01-I).

[47] Putusan-putusan kunci selama tahun 2001 diringkas dalam laporan Amnesty International mengenai jurisdiksi universal. Lihat catatan kaki no 44 di atas.

[48] Lihat kasus Rios Montt Tribunal Supremo (25 Februari 2003) (terjemahan tak resmi), International Legal Materials, vol. 42, hal. 686 ff (2003); kasus Fujimori, Tribunal Supremo (20 Mei 2003) (terjemahan tak resmi), International Legal Materials, vol. 42, hal. 1200 ff (2003).

[49] Kasus yang menyangkut proses pengadilan pidana tertentu di Prancis (Republik Kongo vs Prancis).

[50] Beberapa inisiatif non-pemerintah telah menghasilkan prinsip-prinsip mengenai pelaksanaan jurisdiksi universal, contoh: Amnesty International, 14 Prinsip Pelaksanaan Jurisdiksi Universal yang Efektif, AI Index: IOR 53/01/99, Mei 1999; Brussels Principles against Impunity and for International Justice, diadopsi oleh Brussels Group for International Justice (Brussels, 11-13 Maret 2002); dan Princeton Principles on Universal Jurisdiction (2001), yang dapat dilihat di www.princeton.edu/~lapa/unive_jur.pdf.

[51] Keputusan dewan No 2002/494/JHA tanggal 13 Juni 2002 dan No 2003/335/JHA tanggal 8 Mei 2003.

[52] Lihat catatan kaki no. 3 di atas.

[53] Pentingnya cakupan secara menyeluruh, serta peranan Reparasi dalam memulihkan kepercayaan sipil, didalami oleh de Greiff, seperti yang tercantum pada catatan kaki no. 4 di atas.
[54] CCPR/CO/70/ARG, para. 9 (2000).

[55] *Deskripsi proyek-proyek ini dapat dilihat di http:/europa.eu.int/comm/justice_homme/funding/daphne/funding_illustr_cases_en.htm*

[56] *Dzemajl et al. vs Yugoslavia, catatan No. 161/2000, para. 11 (CAT/C/29/D/161/2000).*

Tentang KontraS

KontraS, semula merupakan gugus tugas yang dibentuk oleh sejumlah organisasi *civil society* dan tokoh masyarakat, yang bernama KIP-HAM pada tahun 1996. Sebagai sebuah komisi yang bekerja memantau persoalan HAM, KIP-HAM banyak mendapat pengaduan dan masukan dari masyarakat, yang berani menyampaikan aspirasinya tentang problem HAM yang terjadi di daerah.

Dalam beberapa pertemuan dengan masyarakat korban, tercetuslah ide untuk membentuk sebuah lembaga yang khusus menangani kasus-kasus orang hilang sebagai respon praktek kekerasan yang terus terjadi dan menelan banyak korban, sehingga dibentuk sebuah komisi yang menangani kasus orang hilang dan korban tindak kekerasan dengan nama KontraS, yang lahir pada 20 Maret 1998.

Dalam perjalanannya KontraS tidak hanya menangani masalah penculikan dan penghilangan orang secara paksa tapi juga diminta oleh masyarakat korban untuk menangani berbagai bentuk kekerasan yang terjadi baik secara vertikal maupun secara horizontal. Selanjutnya, berkembang menjadi organisasi yang independen dan banyak berpartisipasi dalam membongkar praktek kekerasan dan pelanggaran hak asasi manusia sebagai akibat dari penyalahgunaan kekuasaan.

Dalam perumusan kembali peran dan posisinya, KontraS memperjuangkan demokrasi dan hak asasi manusia melalui proses pertanggungjawaban hukum dan keadilan korban, bersama dengan entitas gerakan *civil society* lainnya. Secara lebih khusus, mendorong berkembangnya ciri-ciri sebuah sistem dan kehidupan bernegara yang bersifat sipil serta jauhnya politik dari pendekatan kekerasan. Baik pendekatan kekerasan yang lahir dari prinsip-prinsip militerisme sebagai sebuah sistem, perilaku maupun budaya politik. Bukan semata-mata persoalan intervensi militer ke dalam kehidupan politik,

tetapi lebih jauh menyangkut kondisi struktural, kultural dan hubungan antar komunitas sosial, kelompok-kelompok sosial serta antar strata sosial yang mengedepankan kekerasan dan simbol-simbolnya.

Visi

Terwujudnya demokrasi yang berbasis pada keutuhan kedaulatan rakyat melalui landasan dan prinsip rakyat yang bebas dari ketakutan, penindasan, kekerasan dan berbagai bentuk pelanggaran hak asasi manusia atas alasan apapun, termasuk yang berbasis gender.

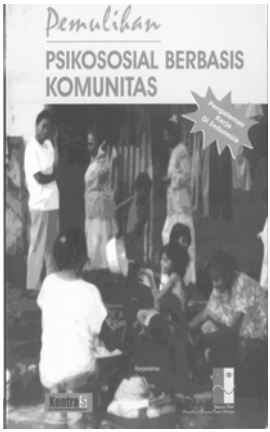
Misi

a. Memajukan kesadaran rakyat akan pentingnya penghargaan hak asasi manusia, khususnya kepekaan terhadap berbagai bentuk kekerasan dan pelanggaran berat hak asasi manusia sebagai akibat dari penyalahgunaan kekuasaan negara.
b. Memperjuangkan keadilan dan pertanggungjawaban negara atas berbagai bentuk kekerasan dan pelanggaran berat hak asasi manusia melalui berbagai upaya advokasi menuntut pertanggungjawaban negara.
c. Mendorong secara konsisten perubahan pada sistem hukum dan politik, yang berdimensi penguatan dan perlindungan rakyat dari bentuk-bentuk kekerasan dan pelanggaran hak asasi manusia.

Badan Pekerja

Usman Hamid, *Koordinator*, Edwin Partogi, *Ka. Bidang Operasional*, Helmi Apti, *Assisten*, Sri Suparyati, *Ka. Bidang Internal*, *Bidang Operasional;* Indria Fernida Alphasonny Sinung Karto, Nining Nurhaya, Abusaid Pelu, Victor da Costa, Haris Azhar, Papang Hidayat, Muhammad Harits, , Muhammad Islah. *Bidang Internal*;, Nur'ain, , Hardini, Heryati, Guan Lee, Agus Suparman, Rohman dan Heri. *Federasi Kontra;* Mouvty MA (*sekjen*), Gianmoko, Bustami, Ori Rahman.

BUKU-BUKU YANG TELAH DI TERBITKAN



Pemulihan Psikososial Berbasis Komunitas
Harga Rp: 30.000,-

Mereka Bilang Disini tidak ada Tuhan
Harga Rp.20.000,-

Ketika Moncong Senjata Ikut berniaga
Harga Rp: 30.000,-