



**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**

**RISALAH SIDANG
PERKARA NO. 006/PUU-IV/2006**

**PERIHAL
PENGUJIAN UU NO 27 TAHUN 2004
TENTANG
KOMISI KEBENARAN DAN REKONSILIASI
TERHADAP
UUD 1945**

**ACARA
MENDENGAR KETERANGAN KOMNAS HAM, MANTAN
KETUA PANSUS RUU KKR DAN AHLI DARI PEMOHON
(VI)**

**J A K A R T A
RABU, 2 AGUSTUS 2006**



**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**

**RISALAH SIDANG
PERKARA NO. 006/PUU-IV/2006**

PERIHAL

PENGUJIAN UU NO. 27 TAHUN 2004 TENTANG KOMISI KEBENARAN DAN REKONSILIASI TERHADAP UUD 1945

PEMOHON

ASMARA NABABAN. S.H. dkk.

ACARA

MENDENGAR KETERANGAN KOMNAS HAM, MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR DAN AHLI DARI PEMOHON (VI)

**Rabu, 02 Agustus 2006 PUKUL 10.00 WIB
Ruang Sidang Gedung Mahkamah Konstitusi RI.
Jl. Medan Merdeka Barat No. 7, Jakarta Pusat**

SUSUNAN PERSIDANGAN

- | | |
|--|------------------|
| 1) Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H. | (Ketua) |
| 2) Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H. | (Anggota) |
| 3) H. ACHMAD ROESTANDI, S.H. | (Anggota) |
| 4) Prof. H.A.S. NATABAYA, S.H., LL.M. | (Anggota) |
| 5) I DEWA GEDE PALGUNA, S.H., M.H. | (Anggota) |
| 6) Prof. H. ABDUL MUKTHIE FADJAR, S.H., M.S. | (Anggota) |
| 7) MARUARAR SIAHAAN, S.H. | (Anggota) |
| 8) Dr. HARJONO, S.H., M.C.L | (Anggota) |
| 9) SOEDARSONO, S.H. | (Anggota) |

Alfius Ngatrin, S.H.

Panitera Pengganti

HADIR:

Pemohon

1. Sumaun Utomo
2. H. Tjasman Setyo Prawiro
3. Soenarno Tomo Hardjono

Kuasa Hukum Pemohon

- Taufik Basari, S.H. S.Hum, LL.M.
- Chris Biantoro, S.H.
- Poengki Indarti, S.H., LL.M.
- Sondang Frisca, S.H., LL.M
- Herry Hendro Hardjuno, S.H.
- Yusuf Suranto, S.H.
- Wahyu Wagiman, S.H.

Pemerintah

Mualimin Abdi, S.H., M.H. (Kabag. Litigasi Dept Hukum dan HAM)
Qomaruddin (Direktur Litigasi Dep. Hukum dan HAM)
Abdul Bari A.Z. (Plt. Dirjen Peraturan Perundang-undangan Dep.
Hukum dan HAM)

DPR-RI :

Sidarto Danusubroto (Mantan Ketua Pansus RUU KKR)

Komnas HAM

Abdul Hakim Garuda Nusantara, S.H., LL.M (Ketua Komnas HAM)

Ahli dari Pemohon:

Prof. Naomi Roht-Ariazza (Ahli Transitional Justice, Hukum HAM Internasional, Universitas California, USA)

Penerjemah :

Aprilda Fiona, S.H.

SIDANG DIBUKA PUKUL 10.00 WIB

1. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Saudara-Saudara sidang Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia untuk pemeriksaan perkara ini, dengan ini saya nyatakan dibuka dan terbuka untuk umum.

KETUK PALU 3 X

Assalamu'alaikum wr.wb.

Selamat pagi dan salam sejahtera bagi kita semua.

Sidang hari ini adalah sidang lanjutan pemeriksaan terutama kita akan mendengarkan keterangan dari Komnas HAM yang merupakan satu lembaga Negara yang secara khusus dibentuk di Indonesia dalam rangka hak asasi manusia. Hal yang kedua adalah, dari DPR dalam hal ini mantan Ketua atau mantan Pansus, mana yang mantannya ini? atau Ketuanya atau Pansusnya, Mantan Ketua Pansus yang terhormat Bapak Sidarto. Kemudian yang ketiga adalah keterangan Ahli yang diajukan oleh Pemohon yaitu Prof. Naomi Roht Ariazza. Ini Ahli atau saksi? Ahli *ya*, apakah di samping ini ada lagi yang diajukan? Tidak, cuma satu *ya*. Penerjemah sudah ada, sudah siap *ya*!

Sebelum kita mulai, seperti biasa saya akan mempersilakan pihak-pihak yang hadir semuanya untuk memperkenalkan diri lebih dahulu. Nanti setelah itu baru pengambilan sumpah dan lain-lainnya. Sekarang saya persilakan Pemohon dulu untuk memperkenalkan diri siapa saja yang hadir.

2. KUASA HUKUM PEMOHON : WAHYU WAGIMAN,S.H.

Terima kasih Yang Mulia, nama saya Wahyu Wagiman, kuasa hukum Pemohon

3. PEMOHON : SUMAUN UTOMO

Sumaun Utomo, Pemohon.

4. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H., S.Hum, LLM

Nama saya Taufik Basari, Kuasa Hukum Pemohon

5. KUASA HUKUM PEMOHON : SONDANG FRISCA, S.H., LL. M.

Nama saya Sondang Frisca, kuasa hukum Pemohon

6. KUASA HUKUM PEMOHON : POENGGKI INDARTI, S.H., LL.M

Nama saya Poengki Indarti, Kuasa Hukum Pemohon.

7. PEMOHON : H. TJASMAN SETYO PRAWIRO

Nama saya Haji Tjasman Setyoprawiro, Pemohon.

8. PEMOHON : SOENARNO TOMO HARDJONO

Nama saya Soenarotomo Hardjono, Pemohon.

9. Kuasa Pemohon : Hery Hendro Hardjuno

Herry Hendro Hardjuno, Kuasa Hukum Pemohon.

10. KUASA HUKUM PEMOHON : CHRISBIANTORO, S.H.

Chrisbiantoro, Kuasa Hukum Pemohon.

11. KUASA HUKUM PEMOHON : YUSUF SURAMTO, S.H.

Nama saya Yusuf Suramto Kuasa Hukum Pemohon.

12. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Baik, terima kasih dan selamat datang dan saya lanjutkan ke sebelah kiri mungkin Pemerintah dulu, silakan.

13. PEMERINTAH : QOMARUDDIN, S.H., M.H. (DIREKTUR LITIGASI DEPT. HUKUM DAN HAM)

Assalamu'alaikum wr. wb.

Saya Qomaruddin Direktur Litigasi Direktur Jenderal Peraturan Perundang-undangan

14. DPR-RI : SIDARTO DANUSUBROTO (MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR)

Saya Sidarto Danusubroto, mantan Ketua Pansus UU Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi.

15. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Terima kasih, selamat datang. Yang baru datang silakan memperkenalkan.

16. PEMERINTAH : ABDUL BARI AZ

Saya Abdul Bari AZ dari Departemen Hukum dan HAM

17. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Dirjen?

18. PEMERINTAH : ABDUL BARI AZ

Pelaksana Tugas Dirjen Peraturan Perundang-undangan

19. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Baik, kita lanjutkan dengan yang di tengah dari Komnas HAM, saya persilakan.

20. KOMNAS HAM : ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA, S.H., LL.M

Assalamu'alaikum wr. wb.

Saya Abdul Hakim Garuda Nusantara, Ketua Komnas HAM.

21. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Dan selanjutnya, silakan memperkenalkan diri termasuk memperkenalkan keahliannya di bidang apa dan kemudian untuk kepentingan pengambilan sumpah, juga kami memerlukan informasi tentang agama. Kalau pun tidak beragama ya mungkin berjanji.

22. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

Your highness I am Prof. Naomi Roht-Ariazza. I am professor of Law at the University of California.

Beliau bernama Prof.Naomi Roht-Ariazza dan beliau adalah Prof. dari Universitas California.

My expertise is in the area of transitional justice, justice after conflict.

Dan keahliannya adalah untuk transitional justice yaitu keadilan setelah konflik.

Reparation, and International Human Rights Law. I would take my promise on a Bible, please.

Untuk pemulihan dan juga hukum HAM internasional. Dan beliau akan mengambil sumpah dengan Alkitab.

23. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Baik untuk kepentingan pemeriksaan lebih lanjut kami persilakan kedua penerjemah juga memperkenalkan diri, silakan.

24. PENERJEMAH : APRILDA FIONA, S.H.

Nama saya Aprilda Viona, dan saya sebagai penerjemah, agamanya Kristen.

25. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Saya persilakan petugas dan saya persilakan penerjemah terlebih dahulu untuk diambil sumpahnya, silakan.

26. HAKIM : MARUARAR SIAHAAN, S.H.

Ikuti saya ya "Saya berjanji, bahwa saya, sebagai penterjemah, akan mengalih bahasakan, dari bahasa Inggris ke bahasa Indonesia, dari bahasa Indonesia ke Bahasa Inggris, dengan cara yang sebaik-baiknya, sesuai dengan pengetahuan saya, semoga Tuhan menolong saya"

27. PENERJEMAH : APRILDA FIONA, S.H.

"Saya berjanji, bahwa saya, sebagai penterjemah, akan mengalih bahasakan, dari bahasa Inggris ke bahasa Indonesia, dari bahasa Indonesia ke Bahasa Inggris, dengan cara yang sebaik-baiknya, sesuai dengan pengetahuan saya, semoga Tuhan menolong saya"

28. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Selanjutnya, Ahli silakan.

29. KETUA : MARUARAR SIAHAAN, S.H.

"Saya berjanji, untuk menyatakan yang sebenarnya, sesuai dengan pengetahuan saya, sebagai Ahli, semoga Tuhan menolong saya"

30. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

"I promise to tell the truth according to my knowledge as an expert so help me God."

31. PENERJEMAH : APRILDA FIONA, S.H.

“Saya berjanji, untuk menyatakan yang sebenarnya, sesuai dengan pengetahuan saya, sebagai Ahli, semoga Tuhan menolong saya”

32. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIOIE, S.H.

Baik, Saudara-saudara sekali lagi saya ucapkan selamat datang kepada anda semua dalam sidang Mahkamah Konstitusi. Sekarang, seperti tadi saya kemukakan ada 3 (tiga) keterangan yang akan kita dengar dalam sidang ini. Pertama keterangan dari KOMNAS HAM, sebagai Komisi Negara yang memang ditugasi, dibentuk di Negara ini dalam rangka hak asasi manusia. Hal yang kedua adalah keterangan dari Mantan Ketua Pansus yang memang menangani proses pembentukan Undang-undang KKR ini tempo hari, dan bahkan juga sudah menuangkan beberapa buku berkaitan dengan beberapa pengalaman beliau menyelesaikan pembentukan Undang-undang tentang KKR. Dan nanti yang ketiga adalah Saudara Prof. Naomi Roht-Ariazza yang akan kita dengar keterangannya. Sekarang saya persilakan Bapak Abdul Hakim Garuda Nusantara. Saya percaya, kami percaya bahwa Komnas HAM sudah mempelajari dengan baik substansi permohonan yang diajukan oleh Pemohon dan dalil-dalil yang diajukan oleh Pemohon juga sudah dimengerti betul dan untuk itu kami persilakan Komnas HAM memberikan pendapat mengenai permohonan yang diajukan oleh Pemohon, silakan.

33. KOMNAS HAM : ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA, S.H., LL.M.

Terima kasih Bapak Ketua Majelis.

Permohonan yang diajukan oleh para Pemohon, pertama mengemukakan bahwa Pasal 27 Undang-undang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi itu bertentangan dengan Pasal 27 UUD 1945 dan Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945. Karena di sana di dalam Pasal 27 Undang-undang KKR perkenankan saya mengutip Pasal 27 itu. Pasal 27 itu menyatakan kompensasi dan rehabilitasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 dapat diberikan apabila permohonan amnesti dikabulkan. Jadi pemberian kompensasi dan rehabilitasi itu dikaitkan dengan apakah amnesti yang dimohonkan oleh pelaku itu dikabulkan atau tidak, ini yang didalilkan oleh Pemohon sebagai melanggar pasal-pasal di dalam UUD 1945 yang sudah kami kemukakan.

Kami dari Komnas HAM memang pertama-tama perlu kami kemukakan bahwa Undang-undang HAM (Undang-undang Nomor 39/1999) di sana menyebutkan tentang pengadilan HAM, tetapi kemudian masalah Pengadilan HAM ini diatur lebih lanjut di dalam UU Nomor 26 Tahun 2000. Tapi yang ingin kami kemukakan di sini bukan pasal-pasal di dalam undang-undang itu, karena posisi di dalam undang-

undang itu sudah jelas bahwa pelanggaran-pelanggaran HAM yang terjadi di masa lampau itu bisa diselesaikan melalui dua *avenue* hukum, dua kalau boleh saya menggunakan istilah *avenue* untuk mencapai keadilan. *Avenue* yang pertama itu melalui Pengadilan HAM Adhoc yang itu pembentukannya didasarkan kepada usul dari DPR kepada Presiden, kemudian Presiden mengeluarkan Keppres. *Avenue* yang kedua itu melalui suatu Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi. KKR ini memang sebagaimana kita baca dalam undang-undang yang kemudian dibuat secara khusus untuk KKR ini mempunyai kewenangan untuk mengungkapkan kebenaran dari suatu peristiwa yang dipersangkakan sebagai pelanggaran HAM berat. Perkenankan kami mengutip kebenaran sebagai dikemukakan dalam ketentuan umum Pasal 1, kebenaran adalah kebenaran atas suatu peristiwa yang dapat diungkapkan berkenaan dengan pelanggaran HAM yang berat baik mengenai korban, pelaku, tempat maupun waktu. Perlu kami kemukakan kebenaran yang akan dikemukakan di dalam proses KKR itu adalah kebenaran final, *uncontestable*. Artinya kebenaran yang dikemukakan di sana lewat proses KKR itu tidak bisa lagi digugat, dipersoalkan di suatu forum pengadilan. Kalau benar itu suatu kebenaran yang *uncontestable*, maka kompensasi dan rehabilitasi itu tidak bisa dikaitkan dengan dikabulkan atau tidak dikabulkannya amnesti. Kalau suatu KKR itu sudah menemukan, memverifikasi dan menemukan kebenaran suatu peristiwa, bagaimana peristiwa pelanggaran HAM berat itu terjadi, apa penyebabnya, siapa pelakunya, siapa yang menjadi korban, dan ini merupakan suatu kebenaran final, maka berdasarkan itu sub Komisi Reparasi atau apa istilahnya di sana di dalam KKR ini sudah bisa menetapkan, mengusulkan jumlah kompensasi dan rehabilitasi. Jadi itu tidak terkait dengan dikabulkan atau tidak dikabulkannya amnesti. Kalau suatu Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi itu sudah menemukan, memverifikasi dan menemukan kebenaran suatu peristiwa, bagaimana peristiwa pelanggaran HAM berat itu terjadi, apa penyebabnya, siapa pelakunya, siapa yang menjadi korban. Dan ini merupakan suatu kebenaran final, maka berdasarkan itu, sub komisi reparasi atau apa istilahnya di dalam KKR ini, sudah bisa menetapkan, mengusulkan jumlah kompensasi dan rehabilitasi. Jadi itu tidak terkait dengan dikabulkan atau tidak dikabulkannya amnesti. Karena persoalan dikabulkan atau tidak dikabulkan amnesti itu suatu hal yang berbeda. Karena dengan proses KKR itu diketahui seberapa besar sebenarnya tanggung jawab negara untuk memberikan tanggung jawabnya kepada, katakanlah membayar kompensasi dan rehabilitasi itu. Jadi, memang ini kami berpendapat Pasal 27 ini bukan suatu rumusan yang memang seharusnya tidak demikian dan memang tidak sejalan dengan pasal yang dikemukakan oleh Pemohon, Pasal 27 dari UU Nomor 27 Tahun 2004 ini memang tidak sejalan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945.

Berkenaan dengan itu saya ingin memperkuat pandangan Komnas ini dengan mengutip kembali Pasal 29 ayat (2). Jadi amnesti itu tidak terkait dengan soal tidak bisa menjadi syarat untuk sebuah pembayaran kompensasi dan rehabilitasi. Karena amnesti itu suatu proses tersendiri dan itu memang kondisional. Di dalam Pasal 29 ayat (2) itu di sana disebutkan, "dalam hal pelaku mengakui kesalahan, mengakui kebenaran fakta-fakta, menyatakan penyesalan atas perbuatannya dan bersedia minta maaf kepada korban atau keluarga korban yang merupakan ahli warisnya, tetapi korban atau keluarga korban yang merupakan ahli warisnya tidak bersedia memaafkan; maka komisi memutuskan pemberian amnesti itu secara mandiri dan obyektif", jadi secara mandiri dan obyektif. Tidak dikaitkan dengan apakah, tidak bisa dikaitkan kemudian dengan kompensasi dan rehabilitasi. Karena kompensasi dan rehabilitasi itu menjadi tanggung jawab negara. Kompensasi dan rehabilitasi itu terkait dengan apakah fakta-fakta yang ditemukan oleh Komisi Kebenaran itu memang mengidentifikasi para korban? Jumlah kerugian-kerugian korban? Itu terkait dengan itu, tidak terkait dengan soal apakah amnesti itu dikabulkan atau tidak.

Kemudian yang kedua, yang terhormat Bapak Ketua Majelis, para anggota Majelis Mahkamah Konstitusi. Berkenaan dengan Pasal 44 yang dimohonkan juga untuk digugurkan, karena Pasal 44 itu katanya menurut Pemohon bertentangan dengan pasal-pasal yang sama, yaitu Pasal 27, Pasal 28D, dan Pasal 28I. Dalam hal ini, setelah saya cermati Pasal 44 itu, perkenankan kami mengutip, Bapak Ketua. Pasal 44 itu menyatakan, "pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang telah diungkapkan dan diselesaikan oleh komisi, perkaranya tidak dapat diajukan lagi kepada pengadilan hak asasi manusia *ad hoc*" dalam hal ini kami tidak sependapat dengan Pemohon. Perkenankanlah kami mengemukakan sejumlah alasan. Pasal 44 itu sebagai akibat logis dari dianutnya konsepsi yang terumuskan di dalam Pasal 29 ayat (2) dan (3). Undang-undang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi ini tidak membenarkan pemberian *blanko* amnesti kepada pelaku. Jadi kalau ada suatu pandangan bahwa seolah-olah Undang-undang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi itu memberikan justifikasi untuk suatu *blanko* amnesti kepada pelaku, itu tidak benar. Karena kalau kita cermati bersama, Bapak Ketua dan para Anggota Majelis, amnesti itu hanya bisa diberikan oleh Presiden nanti, hanya bisa direkomendasikan oleh KKR kepada Presiden, kalau sejumlah syarat itu dipenuhi. Seperti tadi sudah kami kemukakan, pelaku itu mengakui kesalahan dan hal kedua mengakui kebenaran fakta-fakta yang ditemukan dan diverifikasi oleh Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi, menyatakan penyesalan atas perbuatannya dan yang keempat, bersedia minta maaf kepada korban atau keluarga korban; walaupun syarat meminta maaf kepada keluarga korban atau korban itu tidak mengikat bagi komisi untuk merekomendasikan, memberikan amnesti atau tidak. Kalau syarat-syarat itu dipenuhi, memang komisi secara mandiri, memang kemudian bisa memutuskan

untuk merekomendasikan kepada Presiden guna memberikan amnesti kepada pihak yang memohonkan amnesti itu. Kalau kita sepakat, sepakat dalam memahami proses KKR itu sebagai proses untuk menemukan, memverifikasi, dan menemukan kebenaran final dan kebenaran itu sebagai dasar untuk diberikannya rekomendasi amnesti. Dan amnesti diberikan, selesailah itu, perkara itu. Tidak bisa lagi perkara itu dibuka dan dibawa ke pengadilan. Jadi tidak bisa Pasal 44 itu hanya menegaskan saja, menegaskan saja konsep yang dirumuskan di dalam Pasal 29 ayat (2), tapi kalau pelaku itu menolak, menolak untuk memenuhi syarat-syarat itu, syarat-syarat yang ditentukan di dalam Pasal 29 ayat (2), maka berlaku ketentuan Pasal 29 ayat (3). Dalam hal pelaku tidak bersedia mengakui kebenaran dan kesalahannya, serta tidak bersedia menyesali perbuatannya, maka pelaku pelanggaran HAM yang berat tersebut kehilangan hak mendapat amnesti dan diajukan ke pengadilan HAM *ad hoc*. Jadi kalau itu syarat tidak bisa dipenuhi memang, lalu *avenue* lain dibuka. Yaitu *avenue* menyelesaikan pelanggaran HAM berat itu ke pengadilan HAM *ad hoc*. Nah, jadi prosesnya seperti itu.

Memang Bapak Ketua dan Bapak-bapak anggota Majelis,

Kita memang masih harus melihat nanti bagaimana hukum acara dari KKR itu akan dibuat untuk menjalankan ketentuan-ketentuan di dalam undang-undang ini? Ini memang belum bisa saya kemukakan, karena kita semua masih menunggu bagaimana Presiden akan memilih para anggota KKR yang nanti akan tentunya akan memerlukan persetujuan dari DPR dan bagaimana hukum acaranya itu akan diatur. Kalau memang ini sebuah KKR dan akhirnya itu dibawa ke pengadilan, memang proses pengadilan HAM *ad hoc* itu akan digelar kalau permohonan amnesti itu ditolak. Nah ini terkait dengan, Bapak Ketua Majelis dan yang terhormat Bapak Ketua dan para anggota, ini terkait dengan Pasal 7 ayat (1) huruf i, di sana dinyatakan, "dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, komisi mempunyai wewenang menolak permohonan kompensasi, restitusi, rehabilitasi, atau amnesti apabila perkara sudah didaftarkan ke pengadilan hak asasi manusia". Jadi kembali menegaskan kembali pendapat kami atas isu yang pertama tadi. Jadi penolakan permohonan kompensasi, restitusi, rehabilitasi, atau amnesti itu dikaitkan dengan apakah sebuah perkara itu sudah didaftar atau tidak ke pengadilan. Didaftar artinya bahwa perkara itu sudah didaftarkan dan sudah diproses, tapi didaftarkan saja walaupun itu belum diperiksa, itu sudah harus bisa menjadi alasan untuk menolak. Jadi sejumlah perkara memang sekarang ada yang belum sampai ke pengadilan. Perkara kerusuhan Mei, perkara pelanggaran HAM berat Trisakti, Semanggi I, Semanggi II, dan lain sebagainya. Ini memang nanti tentu hukum acara dari KKR yang mengatur bagaimana implementasi dari ketentuan-ketentuan yang terkandung di dalam Undang-undang KKR.

Mengakhiri keterangan kami ini, yang terhormat Pak Ketua dan para anggota majelis, bahwa memang ini sudah menjadi konsensus nasional. Bahwa kita akan menyelesaikan pelanggaran HAM berat masa lalu itu dengan membuka dua *avenue* menuju keadilan. *Avenue* yang pertama itu adalah pengadilan HAM *ad hoc* dan *avenue* yang kedua adalah melalui KKR tidak dimaksudkan oleh para pembuat Undang-undang itu yang satu *avenue* yang satu dengan *avenue* yang lain itu saling menghilangkan, tapi penggunaan masing-masing *avenue* itu sangat ditentukan oleh konteks masalah dari tiap kasus yang dihadapi. Kalau memang kasus pelanggaran HAM berat itu dalam kenyataannya memang menghadapi satu situasi tidak mungkin diselesaikan lewat KKR dengan berbagai macam keadaan yaitu berarti akan diselesaikan lewat pengadilan HAM *ad hoc* tapi kalau memang dalam satu kasus tertentu itu memang layak dan seluruh permasalahannya itu memang lebih tepat untuk selesaikan lewat KKR yaitu berarti akan diselesaikan lewat KKR.

Perkenankan menutup ini saya ingin mengutip satu pendapat dari seorang ahli di bidang HAM yaitu Saudara Jose Zarpapdep [*sic!*]. Dia ini orang dari satu negara yang mengalami masa transisi seperti kita, yaitu dari Chili. Apapun *avenue* yang kita pilih apakah itu pengadilan HAM *ad hoc* apakah itu KKR? Itu memang ada ketentuan hukum internasional atau kebiasaan yang sudah biasa diterima oleh masyarakat internasional yang harus kita penuhi. Kalau pengadilan HAM *ad hoc* itu yang dipilih, marilah kita menjunjung tinggi-tinggi standar bagi penyelenggaraan pelanggaran, penyelenggaraan suatu pengadilan yang *fair*, yang independen, yang imparial kepada tersangka atau terdakwa diberikan hak-hak hukumnya termasuk hak untuk memperoleh bantuan hukum, untuk membela diri, untuk membantah semua. Tapi kalau yang dipilih itu KKR maka diberikan keleluasaan bagi komisi ini untuk mengungkapkan kebenaran tanpa kebenaran memang tidak ada permaafan dan amnesti itu memang menjadi syarat. Jadi saya melihat bahwa memang kita sulit dihadapkan situasi yang sulit, sulit dalam arti kita membangun demokrasi dari sisa-sisa atau puing-puing otoritarianisme yang memang kita masih terus menghadapi sisa-sisa itu di sisi yang lain kita dengan keterbatasan-keterbatasan sumber daya politik dan hukum, kita harus menyelesaikan pelanggaran-pelanggaran HAM berat yang terjadi di masa lalu.

Jadi saya rasa apa yang diputuskan sebagai suatu *legal policy* oleh para pengambil kebijakan di tingkat nasional itu suatu jalan yang memang bisa disebut jalan moderat atau orang mengatakan jalan kompromi, tapi itulah barangkali sebuah konsensus yang bisa dicapai sekarang ini.

Demikian terima kasih atas kesempatannya dari Bapak Ketua Majelis, para anggota majelis.

Terima kasih.

34. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIOIE, S.H.

Baik, terima kasih dan ini kali pertama Komnas HAM secara resmi diminta pendapat mengenai pengujian undang-undang yang berkaitan dengan HAM dan saya rasa ini baik sekali untuk jadi tradisi karena memang Komnas HAM memang dibentuk untuk urusan hak asasi manusia. Sebelum kita teruskan saya ingin persilakan dulu dari Pak Sidarto untuk menyampaikan yang berkaitan dengan permohonan ini.

Saya persilakan, Pak.

35. DPR : SIDARTO DANUSUBROTO (MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR)

Assalamu'alaikum Wr. Wb.

Yang terhormat Ketua Majelis Mahkamah Konstitusi, para Hakim Mahkamah Konstitusi, para Pemohon, para Hadirin Bapak Ibu yang kami hormati.

Ini memang suatu resiko dari Ketua Pansus yang melahirkan undang-undang yang demikian kontrofesial, bahwa secara undang-undang ini lahir dua tahun yang lalu, saya tiap kali harus "diadili" dalam banyak seminar, diskusi oleh lembaga-lembaga ataupun oleh kampus-kampus untuk bicara mengenai undang-undang ini dengan segala kelebihan dan kekurangannya. Bahkan juga delegasi dari luar negeri berapa kali datang menemui saya yang mengkritik kekurangan dari undang-undang ini, bahkan ada yang menanyakan kenapa undang-undang ini sampai hari ini masih *mandeg* belum jalan.

Untuk tanggung jawab saya pada publik saya sudah bikin buku bicara dengan sejarah damai melalui konsiliasi. Ini adalah *memorie van toelichting* dari lahirnya pasal demi pasal dari pada undang-undang KKR pada waktu itu. Ini adalah suatu undang-undang, suatu undang-undang yang merupakan suatu *recovery* politik pada waktu itu dua tahun yang lalu, saya harus sampaikan ini karena apa yang kita lakukan apalagi saya sebagai ketua harus bisa saya sampaikan pada rakyat. Saya tidak promosi buku saya, tidak karena saya jual ini hanya saya bagi-bagikan saja. Saya juga *launching* buku saya sebulan yang lalu waktu umur saya 70 th, 40% dari undang-undang yang kita hasilkan ini *mandeg* dan setengah *mandeg* tidak jalan, yang *mandeg* antara lain adalah undang-undang KKR saya sebut di sini. Nanti buku-buku ini akan saya sampaikan pada Pak Ketua Majelis supaya bisa dibahas saya bikin matriks bahwa DPR ini sudah begini banyak membuat ratusan undang-undang tapi tidak jalan di lapangan, tidak tahu salahnya dimana ini.

Baik Pak Ketua izinkan saya membaca naskah tiga setengah halaman untuk nanti saya serahkan sebagai *summary* dari buku yang 210 halaman ini *summary*-nya tiga setengah halaman saja, nanti kalau ada diskusi juga *Insyah Allah* mudah-mudahan kami bisa jawab nanti. Saya tidak pernah ketemu dengan Saudara Ketua Komnas HAM, terakhir

ketemu dalam hal upacara ABRI itu, ya Pak? Berapa bulan yang lalu? Empat bulan yang lalu apa berapa bulan yang lalu itu. Kalau yang saya sampaikan ini mungkin hampir sama itu tidak janji, tidak telepon, tidak apa ini hampir sama, hanya dalam bahasa yang berbeda saja mungkin.

Baik, perdebatan panjang yang cukup melelahkan selama 16 bulan menunjukkan bahwa proses untuk melahirkan undang-undang yang di harapkan dapat dipergunakan untuk mengubur masa lalu yang kelam bukanlah pekerjaan yang mudah dan sederhana. Oleh sebab itu dalam berbagai kesempatan mungkin belasan kali saya harus diminta bicara di seminar-seminar, saya sebagai Ketua Pansus lalu mengatakan bahwa lebih baik undang-undang ini lahir dengan sedikit cacat daripada tidak sama sekali. Kemarin di muka delegasi Afrika Selatan juga saya bilang, *"I understand that this law is born handicap, but I believe this much better than not having at all"*. Saya bicara begitu pada delegasi Afrika Selatan, terus terang sajarah sudah.

Pertama, DPR RI telah berusaha menjalankan tugas yang diamanatkan rakyat sesuai dan amanat TAP V MPR Tahun 2000 dengan sebaik-baiknya walaupun sangat disadari bahwa hasil tersebut belum maksimal, sehingga belum dapat memberikan kepuasan kepada semua pihak yang berkepentingan. Perlu dipahami bahwa setiap putusan penting terlebih lagi bila hal tersebut menyangkut kehidupan jutaan orang tentang sesuatu hal yang sangat sensitif pastilah akan menimbulkan perdebatan, karena perbedaan sikap dalam menanggapi dan memahaminya. Namun demikian menurut pendapat beberapa kalangan seperti masyarakat peduli hukum, hasil akhir dari DPR-RI hasil KKR yang kebetulan saya pimpin masih lebih baik bila dibandingkan dengan draft awal yang disampaikan Pemerintah yang dapat dilihat dari beberapa perubahan signifikan dilakukan di antaranya adalah:

Pertama, truth telling, pengungkapan kebenaran yang selama ini mestinya pada masa Orba merupakan suatu hal yang sangat alergi untuk dibicarakan. Dengan keberadaan Undang-undang KKR menjadi terakomodasi dalam hukum. Ini pertama kali *truth telling* diwadahi oleh hukum walaupun sekarang *mandeg*. Ditanya kemarin sama delegasi Afrika Selatan "kenapa *mandeg*?" saya bilang "memang sudah diwadahi hukum" tetapi bicara kebenaran ini secara kultural memang bukan budaya kita, belum merupakan budaya kita, harus kita budayakan untuk bicara kebenaran ini. Hukum sudah memadai, tetapi secara budaya kita belum jalan. Buktinya tidak *diteken-teken* itu komisinya.

Kedua, Jumlah anggota komisi yang semula diusulkan berjumlah 15 kemudian menjadi 21 minta tambah. Panitia seleksi yang dalam draft ditentukan lima orang, dengan komisi tiga unsur Pemerintah dua masyarakat kita rubah menjadi dua pemerintah dan tiga unsur masyarakat. Komisi yang memilih 42 nama itu. Masa kerja komisi dari yang diusulkan selama draft tiga tahun, plus dua tahun kita tambah menjadi lima plus dua. jadi bisa tujuh tahun. Perlu dipahami bahwa ada dua masalah penting yang mengundang perdebatan panjang dalam

pembahasan Undang-undang KKR pada waktu itu, sehingga sampai 16 bulan. Salah satu yang terlama pembahasannya di dewan setelah Undang-undang penyiaran, penyiaran itu *record*-nya itu, tiga tahun itu. Hal yang mengenai *truth telling* ini yang bikin lama ini, dan juga mengenai Pasal 27. Lalu *truth telling* banyak pihak yang merasa keberatan dicantumkan, karena dengan demikian akan membuka peluang bagi terbukanya berbagai persoalan bangsa yang selama ini traumatik kalau dibuka, tapi mayoritas fraksi pada waktu itu meyakinkan pentingnya *truth telling* ini seperti juga 40 negara lain yang sebagian besar undang-undang itu adalah *truth and reconciliation provision* bahkan secara sinikal mereka mengatakan kalau *truth telling* tidak ada dalam undang-undang ini, lebih baik undang-undang ini namanya diganti saja menjadi Undang-undang Halal bi halal, begitu katanya. Sedangkan terkait Pasal 27, "keberatan berasal dari pihak korban dan keluarga korban", karena Pasal 27 ini dapat diartikan akan mengeliminir keberadaan Pasal 19. Tanggapan saya terhadap pasal yang ditujukan hak uji materil dalam kesempatan forum yang terhormat ini. Pertama, mengenai Pasal 27, kompensasi dan rehabilitasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 dapat diberikan apabila permohonan amnesti dikabulkan, ketika Pansus membahas Pasal 27 ada sekitar lima belas orang korban yang menyatakan keberatan. Saya sebut satu-satu di sini, tidak usah saya sebut, mulai dari Kohi sampai ke paguyuban korban orde baru sampai ke advokasi jajaran dari TNI. Mereka punya tim advokasi dari AL, AD, AU, Polisi, dan sebagainya. Ada lima belas, tapi yang di daerah-daerah itu.

Keberatan atau penolakan terhadap Pasal 27 yang disampaikan oleh korban dan lembaga yang selama ini memperjuangkan hak korban sangat dipahami, dapat dipahami. Namun konstelasi politik pada waktu itu membuat fraksi-fraksi di DPR menerima rumusan Pasal 27 seperti adanya sekarang. Penerimaan DPR RI terhadap keberadaan pasal ini adalah sebagai bentuk kompromi, sehingga pembahasan Undang-undang KKR tidak sampai berlarut-larut dan *deadlock*, kalau hal ini terjadi maka dapat dipastikan proses pembahasan mengalami penundaan dan kemungkinan besar akan dilanjutkan oleh DPR berikutnya, 2004-2009-an, dan tentunya harus belajar dari awal untuk memahami substansi dan filosofi dari Undang-undang KKR. Dengan demikian pembahasannya akan lebih berkepanjangan mungkin empat, lima tahun lagi baru lahir dan pada waktu itu substansi untuk melahirkan itu sudah tidak ada lagi, mungkin saksi korban dan pelaku sudah pada dipanggil sang pencipta.

Itulah yang saya sampaikan bahwa daripada "aborsi" lebih baik "bayi Undang-undang" ini lahir dengan sedikit cacat, bibir sumbing, saya bilang begitu, lebih baik lahir dengan bibir sumbing daripada aborsi, kira-kira begitu. Oleh sebab itu ketika Undang-undang KKR disahkan, mayoritas anggota Pansus berpendapat, bahwa keberatan pihak-pihak masih kurang puas sebenarnya dapat disalurkan melalui beberapa wadah

yang sudah tersedia seperti yang sekarang terjadi, hak uji materil pada Mahkamah Konstitusi, itu mengenai Pasal 27. sekarang mengenai Pasal 44 saya sudah tidak bacakan lagi, dalam buku saya ini (Pasal) 43 ya! Saya tidak tahu kenapa berbeda ini, dulu waktu saya *teken* (Pasal) 43 di sini jadi (Pasal) 44 ya, tidak tahu ini, ditambah dimana tidak tahu ini. Pelanggaran hak asasi manusia yang berat merupakan *extra ordinary crime* sehingga penyelesaiannya juga tidak dapat mempergunakan ketentuan hukum yang sudah ada, seperti KUHP sebagainya, harus melalui jalur khusus. Untuk itu sesuai dengan amanat Pasal 104, 39 tentang Hak Asasi Manusia telah dibentuk suatu undang-undang mengenai pengadilan Hak Asasi Manusia. Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000, kebetulan juga saya jadi ketua pada waktu itu, yang diharapkan dapat melindungi hak asasi manusia baik perorangan maupun masyarakat dan menjadi dasar dalam menegakkan pasal hukum, keadilan, perasaan aman, baik perorangan masyarakat terhadap pelanggaran hak asasi manusia yang berat. Di samping adanya pengadilan HAM *ad hoc*, Tap MPR Nomor V juga menyebutkan perlunya dibentuk Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi, inilah yang namanya tadi disebut *transitional justice* tadi. Ada *avenue* pengadilan *ad hoc*, ada *avenue* pengadilan KKR tadi juga sudah disebut oleh Ketua Komnas HAM tadi. Ini *complementary law* ini, langkah yang ditempuh adalah pengungkapan kebenaran, *truth telling*, pengakuan kesalahan, pemberian maaf, perdamaian, penegakan hukum, amnesti, rehabilitasi, dan alternatif lain yang bermanfaat untuk menegakkan persatuan dan kesatuan bangsa dengan tetap memperhatikan rasa keadilan dalam masyarakat.

Hal pertama yang sudah menjadi kesepakatan semua pihak ialah bahwa rekonsiliasi yang di dalamnya termasuk rehabilitasi nasional merupakan amanat Ketetapan MPR Nomor 5 Tahun 2000 tentang pemantapan dan kesatuan nasional yang berlanjut ke dalam satu paket dengan pemberlakuan Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang pengadilan HAM *ad hoc*, serta merupakan bagian dari pelaksanaan perintah Konstitusi kepada segenap perencana negara yang sejalan dengan maksud tujuan amandemen Undang-Undang Dasar 1945 RI, terutama Pasal 28A sampai Y, dalam hal ini 28D ayat (1) yang oleh Pemohon pasal 28I ayat (4) salah satu dasar pemikiran terpenting yang melandasi betapa mendesaknya dilakukan rekonsiliasi HAM nasional adalah untuk menunjukkan perwujudan upaya bangsa Indonesia menuju ke masa depan yang lebih baik dengan meninggalkan dendam politik dan trauma masa lalu. Beranjak dari pemahaman tersebut di atas maka Pansus KKR membuat terobosan Pasal 44, Pasal 43 di buku saya, yang saya *teken* waktu dengan menteri itu Pasal 43. Memang dapat dipahami bahwa dalam berbagai teori pengertian KKR sebagai lembaga ekstra yudisial, ini *by the court*, pengadilan, kalau KKR itu *beyond the court*, saling melengkapi, adalah penyelesaian kasus-kasus pelanggaran HAM di luar pengadilan, namun kalau konsensi yang sudah diungkap dan

diselesaikan oleh komisi masih dapat diajukan ke pengadilan HAM, maka pertama tujuan yang diuraikan di atas tidak akan tercapai. (B), tidak ada kepastian hukum baik bagi pelaku maupun bagi korban. (C), tidak ada pelaku yang mau mempergunakan KKR sebagai mekanisme penyelesaian masalah pelanggaran HAM. Kecuali tadi yang disebut oleh Pak Garuda mengenai pelaku yang tidak mengakui kesalahannya, amnesti ditolak, itu bisa ke pengadilan.

Hal yang ketiga, yang terakhir adalah mengenai Pasal 1 ayat (9), amnesti adalah pengampunan yang diberikan oleh Presiden kepada pelaku pelanggaran hak asasi manusia yang berat dengan memperhatikan pertimbangan DPR. Pasal 1 adalah merupakan ketentuan umum, sehingga yang diatur pada bagian ini ada hal yang bersifat normatif. Selain itu apa yang diatur dalam Pasal 1 ayat (9) ini adalah sesuai dengan ketentuan Pasal 14 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 yang menyatakan bahwa Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan DPR. Dengan demikian tidak ada relevansinya menyatakan Pasal 1 ayat (9) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan diajukan hak uji materil kepada Mahkamah Konstitusi.

Demikian tanggapan ini saya sampaikan untuk dapat dijadikan sebagai bahan pertimbangan bagi Mahkamah Konstitusi dalam mengambil keputusan, terima kasih.

Wassalamu'alaikum wr. wb.

36. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Baik, terima kasih,

Sekarang tiba giliran kita mendengarkan keterangan Ahli, saya persilakan Saudara Pemohon untuk mengajukan pertanyaan kepada Ahli yang sudah diambil sumpah, apa saja keterangan yang diperlukan dari Ahli, nanti sesudah itu nanti akan diberi kesempatan untuk hakim juga mengajukan pertanyaan, baik kepada Ahli, kepada Komnas HAM maupun juga kepada Pak Sidarto, saya persilakan Saudara Pemohon.

37. KUASA HUKUM PEMOHON : SONDANG FRISCA, S.H., LL. M.

Terima kasih Pak Ketua,

Pertanyaan pertama kami adalah berdasarkan pengalaman dan keahlian Anda sebagai Ahli, apa sebenarnya yang menjadi tujuan utama dari pembentukan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi?

38. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

The main purpose of the truth commission is to establish an authoritative record of the fact of what happened. The reason why the aftermath of conflict, the state creates truth commission is because

without a shared knowledge, it is impossible to build a solid democracy for the future. Many times conflict creates victims who are hidden, or who are subject to stigma. And only by having a full record, of what was done and why, can society move forward. In addition, truth commission serve to allow victim to tell their story, they can make a report of the causes and facts and overall pattern of violation.

They can make recommendation for changes to prevent these acts from happening in the future. Reconciliation is a goal of some truth commission. The idea is that reconciliation only comes after full knowledge and full acknowledgment. It is important for victim to have the opportunity to speak, to listen, and also to have reparation granted in acknowledgement that is wrong was done to them. The international practice has increasingly held there are three obligations after conflict. They all interrelated but independent. One is a right of truth, a right to justice, and right to reparation. All of these are the rights belong to the victims, and that the state have international obligation to provide.

39. PENERJEMAH : APRILDA FIONA, S.H.

Jadi tujuan utama dari pembentukan KKR itu adalah untuk membuat laporan yang bersifat *otoratif* dari apa yang terjadi. Alasannya mengapa sesudah konflik adalah mengapa negara sesudah konflik itu membuat KKR adalah karena tanpa mengetahui apa yang terjadi masa lampau, maka adalah tidak mungkin untuk membangun demokrasi yang solid di masa yang akan datang. Seringkali konflik itu menciptakan korban-korban yang tersembunyi, atau mereka yang menjadi subyek dari suatu stigma dan hanya memiliki pencatatan yang lengkap tentang apa yang terjadi dan mengapa? Maka masyarakat bisa lanjut ke masa selanjutnya. Dan sebagai tambahan KKR ini juga memungkinkan korban untuk menceritakan ceritanya atau pengalamannya, dimana mereka bisa membuat suatu laporan tentang kasus atau sebab-sebabnya lalu juga fakta-faktanya dan juga pola-pola dari apa yang terjadi.

Mereka bisa membuat rekomendasi supaya ini bisa mencegah hal-hal yang sama terjadi di masa yang akan datang, rekonsiliasi adalah merupakan suatu tujuan dari komisi kebenaran. Idenya adalah bahwa rekonsiliasi ini baru akan timbul sesudah ada pengetahuan tentang secara keseluruhan tentang apa yang terjadi dan diakui tentang apa yang terjadi tersebut. Dimana merupakan penting bagi si korban untuk bisa berbicara, lalu juga untuk bisa mendengarkan dan juga untuk bisa mendapatkan pemulihan tentang bahwa ada yang sudah salah, yang sudah terjadi terhadap mereka dan masyarakat internasional sudah mengenal bahwa ada tiga kewajiban yang timbul sesudah konflik. Mereka ini saling berhubungan satu sama lain tetapi mandiri, yang pertama adalah hak atas kebenaran, hak atas keadilan, dan hak atas pemulihan dan ini semua adalah hak yang merupakan haknya korban

dan bahwa negara memiliki kewajiban Internasional untuk melindungi hak ini.

40. KUASA HUKUM PEMOHON : SONDANG FRISCA, S.H., LL. M.

Anda tadi banyak berbicara tentang korban dan juga apa yang menjadi hak-hak korban, sekarang dapatkah Anda menjelaskan apa yang dimaksud sebagai korban pelanggaran HAM berat?

41. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

The definition of victim is definition that comes from international law. The best definition can be found in the declaration of basic principals of justice for victims of crime and abuse of power. This adopted by United Nation General Assembly 1985. Victims means person who individually work collectively have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic lost were substantial impairment of their fundamental rights. Through act or mission that in violation of criminal lost operative within their states. The most important part of definition it was follows.

A person maybe consider of victims, regardless of whether the perpetrator is identified, apprehended or caught, prosecuted or convicted, and regardless of the familiar relationship between perpetrator and victim. The basic principal may clear that status of the victim cannot depend on whether the perpetrator is identified at all. Much less applies for amnesty.

According to a resolution of 2005 of the UN commission human rights. State must not only provide remedies and reparation. But they must ensure that their domestic law provide at least the same level of protection for victim as that require by their international obligation. The resolution also says that those who state must provide. Those who claimed to be victim of the human right or humanitarian law violation, with equal and effective access to justice. And must provide effective remedies to victim, including reparation.

One of the treaties that Indonesia has ratified is the international covenant on civil and political rights. The interpretation of that treaty is the responsibility in part of an expert committee called the human right committee. The interpretation of what that treaty mean, what the language of treaty mean is done in part by the human right committee.

42. PENTERJEMAH : APRILDA FIONA, S.H.

Definisi dari korban itu sebenarnya adalah definisi yang timbul dari hukum internasional. Definisi yang terbaik dari korban ini adalah definisi yang bisa ditemukan di dalam deklarasi tentang prinsip-prinsip dasar untuk keadilan bagi korban dari kejahatan dan penyalahgunaan

kewenangan. Ini sudah diadopsi oleh Resolusi *General Assembly* pada tanggal 29 November 1985. Seseorang yang disebut sebagai korban adalah mereka yang secara individu atau secara kolektif telah menderita suatu kesengsaraan, termasuk di dalamnya luka secara fisik maupun secara mental, juga penderitaan emosi, kerugian ekonomi dan juga gangguan substansi terhadap hak-hak mereka yang fundamental. Melalui suatu tindakan atau suatu pengabaian yang dimana merupakan suatu pelanggaran terhadap hukum pidana yang berlaku di dalam negara mereka. Hal yang merupakan bagian terpenting dari definisi ini adalah sebagai berikut.

Bahwa seseorang itu dapat dianggap sebagai korban, tanpa peduli apakah pelakunya itu berhasil diidentifikasi atau tidak, ditangkap atau tidak, dituntut atau tidak, dan tanpa mempedulikan tentang hubungan persaudaraan antara si korban dengan si pelaku. Jadi merupakan suatu prinsip dasar bahwa apa yang disebut sebagai korban itu tidak bisa dipengaruhi apakah si pelakunya itu dapat diidentifikasi atau tidak, dan itu juga berlaku sama untuk amnesti.

Berdasarkan dari resolusi dari 2005 dari Komisi HAM di PBB. Bahwa negara itu tidak hanya saja harus memberikan pemulihan dan reparasi. Tetapi mereka juga harus meyakinkan atau menjamin bahwa paling tidak hukum domestiknya memberikan suatu perlindungan dengan standar yang sama dengan apa yang disyaratkan oleh tanggung jawab atau kewajiban internasional. Resolusi tersebut juga mengatakan bahwa negara harus memberikan atau menyediakan. Untuk mereka yang menyatakan diri sebagai korban dari pelanggaran HAM atau pelanggaran hukum perang dengan suatu akses yang efektif dan setara untuk setara untuk memperoleh keadilan dan juga harus memberikan atau ganti rugi yang efektif bagi korban, termasuk di dalamnya reparasi.

Salah satu dari *treaty* atau perjanjian yang sudah diratifikasi di Indonesia. Adalah konvensi internasional untuk hak sipil dan politik. Penerjemahan dari perjanjian itu dibuat secara terpisah oleh Komisi HAM PBB.

43. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

That committee in general comment number 31 of 2004. Right about articles two point three of the covenant. That article prevents state party for making provision of the constitutional law or other aspect of domestic law to justify a failure to perform or to give effect of obligation under the treaty. The definition of who is the victim cannot depend on national law. So for example, interpreting a provision of the American Convention Human Right which is exactly the same as the provision of the covenant on civil and political right. In the Bamaca versus Guatemala case concern. The obligation to provide reparation is regulated in all each aspect by international law. It needs scope, nature, manner, form,

and determination of beneficial. It cannot be modified by the state nor can the state refuse to comply by invoking domestic legal provision.

In another case the court said that any person who considered himself of herself to be a victim has the right to resort to the system of justice to attain compliance with duty to investigate and punish the perpetrator of violation.

So, in international law victim, become victim when their rights are violated. It is at that pointed the harm is done and at that point they attain the status of victim. What follows from that? Gives right to access to justice and to reparation. These are two separate but connected right.

44. PENTERJEMAH : APRILDA FIONA, S.H.

Dan komite itu di dalam komentar umum nomor tiga puluh satu pada tahun 2004. Membuat pendapat tentang Pasal 2 ayat (3) tentang konvensi tersebut. Dimana di situ dikatakan bahwa dilarang untuk negara membuat suatu provisi atau ketentuan dari suatu hukum konstitusi atau aspek lain hukum domestik. Untuk memberikan pembenaran atas kegagalan untuk melakukan atau memberikan efek kepada kewajiban berdasarkan perjanjian tersebut. Jadi definisi dari siapa korban tidak bisa tergantung dari hukum nasional. Sebagai contohnya adalah untuk menterjemahkan apa yang dibuat di dalam konstitusi Amerika tentang definisi korban tersebut, dimana definisi tersebut sama dengan apa yang dibuat di dalam konvensi internasional untuk hak sipil dan politik. Di dalam kasus Bamaka melawan Guatemala, pengadilan menyatakan. Kewajiban untuk memberikan reparasi diatur di dalam semua aspeknya, sebagaimana diatur di dalam hukum internasional. Di dalam ruang lingkup, sifat alamiahnya, bentuknya, dan juga untuk penentuan siapa yang dapat memperoleh akibat atau manfaat dari itu tidak bisa dimodifikasi oleh negara tersebut dan juga negara tidak bisa menolak untuk *comply* atau mematuhi dengan membuat hal-hal yang berbeda di dalam provisi atau ketentuan hukum domestik.

Di dalam kasus lain dimana pengadilan menyatakan dalam hal korban tersebut menyatakan dirinya sebagai korban. Saya akan bacakan teks Beliau, bahwa untuk setiap orang yang menganggap dirinya itu sebagai korban dari suatu pelanggaran, memiliki hak untuk berlindung kepada sistem pengadilan untuk memperoleh pemberlakuan atas kewajiban negara tersebut, demi untuk menginvestigasi pelanggaran HAM.

Jadi berdasarkan hukum internasional korban itu menjadi korban apabila haknya dilanggar. Jadi pada poin dimana kejahatan atau kekerasan tersebut dilakukan, maka pada saat itulah orang tersebut memperoleh status sebagai korban. Apa yang kemudian berlanjut dari situ? Akan memberikannya hak untuk memperoleh akses kepada

keadilan dan juga untuk memperoleh pemulihan atau reparasi. Jadi ini adalah dua hak yang terpisah tetapi saling berhubungan

45. KETUA: Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Masih ada?

46. KUASA HUKUM PEMOHON : SONDANG FRISCA, S.H., LL. M.

Ada dua lagi.

47. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Saya ingatkan ya, kalau *interpretation*, jangan diterjemahkan terjemahan, tapi penafsiran. Jadi kalau *translation* baru itu terjemahan. Itu supaya jangan salah, karena ini di-*record*.

Silakan, terus.

48. KUASA HUKUM PEMOHON : SONDANG FRISCA, S.H., LL. M.

Selanjutnya adalah yang ingin kami ketahui adalah apa saja praktik-praktik yang sudah dilakukan oleh negara-negara lain ketika mereka melakukan *finding the truth*, penemuan atas kebenaran, kemudian juga apa yang mereka lakukan terhadap pelaku dan juga bagaimana praktik yang mereka lakukan dalam penyediaan kompensasi maupun reparasi?

49. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

It is clear that in several aspects the law that we are discussing here is different, just out of step from the practice of the state. There are four ways that I think Indonesia practice is different. First there the procedure that is set up, is base on incident rather than on and over all recounting of the causes and consequences with a report at the end. Different because it is based on only specific incident with no opportunity to look at overall, patterns and causes.

Second there is no provision for recommendation or follow up, which have been very important to other commission. Third, reparation measures are condition on factor that are outsides the control of the victim like the ability to identify the perpetrator. There is no other truth and reconciliation commission that has connected reparation for victim to justice or legal justice or amnesty for perpetrator, they are two separate processes in every other case. Fourth, amnesty is allowed for crimes which under international law cannot be the subject of amnesty.

I will limit my remarks to the last two because they are the ones that are most problematic. First, the linking of amnesty to reparation.

South Africa link truth telling to amnesty but reparation for victim was always a separate process. There was a commission, within the truth commission that recommended reparation. This were later passed by an actor parliament and giving by the state.

There have been two ways in which truth commission have helped provide reparation. The most common has been the truth commission has recommended the reparation program which has been carried out under a separate administrative structure.

50. PENTERJEMAH : APRILDA FIONA, S.H.

Ini jelas bahwa dari beberapa aspek dari undang-undang yang kita bicarakan di sini, itu di luar dari praktik-praktik yang sudah dilakukan oleh negara-negara. Ada empat cara dimana dikatakan bahwa praktik di Indonesia ini berbeda dengan praktik di negara-negara lain. Dimana dikatakan bahwa dalam hal ini prosedurnya berbeda, karena prosedurnya ini sifatnya adalah insidentil, dimana prosedurnya ini dilihat dari masing-masing insiden tersebut dan tidak memberikan kesempatan untuk merupakan suatu prosedur yang melihat pola keseluruhan.

Hal yang kedua, tidak ada prosedur untuk rekomendasi dan juga kelanjutannya, dimana ini merupakan suatu hal yang sangat penting bagi komisi-komisi lain. Hal yang ketiga adalah bahwa tersedianya alat dari reparasi atau alat pemulihan itu tergantung atau terhubung dengan bisa diidentifikasikannya pelaku atau tidak. Tidak ada KKR lain yang menghubungkan hal ini dimana pemulihan bagi korban itu berhubungan dengan amnesti atau dengan pelaku jadi ini sebenarnya merupakan suatu dua hal yang terpisah. Hal yang keempat, amnesti ini bisa diberikan kepada suatu kejahatan yang sebenarnya berdasarkan hukum internasional itu tidak bisa diberikan amnesti.

Saya hanya akan membatasi pernyataan saya hanya untuk dua hal belakangan yang saya sebut sebagai perbedaan karena ini adalah dua hal yang menimbulkan problem atau masalah. Hal yang pertama hubungan amnesti dengan reparasi. Afrika Selatan menghubungkan antara pernyataan kebenaran dan reparasi tetapi antara pernyataan kebenaran dengan amnesti tetapi tidak menyatakan hubungan dengan reparasi atau pemulihan. Ada komisi dalam KKRnya yang akan merekomendasi reparasi ini kemudian akan direkomendasikan kepada parlemen untuk dapat diberikan oleh negara.

Ada dua cara dimana KKR ini membantu untuk melakukan reparasi. Hal yang paling umum adalah KKR ini merekomendasikan program reparasi dimana ini dilakukan oleh suatu struktur administrasi yang terpisah.

51. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

The second way has been the truth commission, for example in Morocco, the truth commission directly had a commission that provided reparation within the truth commission itself. In some cases coming and talking before the commission was enough to provide qualification for reparation. In other cases there was a presumption, for example having a family member disappear within certain date to another date was enough to give rights to a presumption that the person was a victim or being detain in a certain place from one day to another give rights to presumption.

In the third case the qualification of victim came when the victim presented their evident and as long as that evident was consistent with other evident that was being brought before the commission that was enough. In almost all cases the state is responsible for paying the reparation even when, for example in the Columbian case. Individual are responsible for paying reparation, individual perpetrator. It is not depend on identifying the individual's perpetrator but only the group that was responsible.

There is no other case in which victim is made to decide if they will ask for reparation or they will seek justice. This is the choice which violates the victim's right to access to justice and the states duty to pay reparation. The other problem that I see with how Indonesia compares to other places is in the treatment of amnesty

52. PENTERJEMAH : APRILDA FIONA, S.H.

Lalu yang cara kedua adalah yang berbeda dimana ini dilakukan oleh negara Maroko bahwa KKR tersebut yang memberikan reparasi tersebut. Apa yang sering dibicarakan dalam KKR adalah apakah KKR itu cukup untuk memberikan kualifikasi untuk memberikan reparasi. Di dalam kasus lain ada juga suatu pre asumsi, misalnya kehilangan anggota keluarga ada pada suatu masa dari suatu waktu ke waktu lainnya. Dimana karena jangka waktu hilangnya atau ditahannya orang tersebut sudah dapat menimbulkan suatu pre asumsi.

Misalnya dalam hal suatu korban itu menyatakan dirinya sebagai korban dengan menyatakan bukti dan selama bukti-bukti tersebut konsisten dengan bukti-bukti lainnya maka itulah yang dikatakan cukup untuk merupakan suatu asumsi. Di dalam banyak kasus adalah negara yang bertanggung jawab untuk membayar reparasi bahkan misalnya dalam kasus kolombia, Dimana individu yang bertanggung jawab untuk membayarnya reparasi dalam hal ini adalah pelakunya individu. Dan ini juga tidak terbatas bahwa harus bisa mengidentifikasi orangnya secara individu, tapi cukup dengan mengidentifikasi kelompoknya saja, dalam artian bahwa orang tersebut adalah anggota dalam kelompok tersebut.

Dalam hal ini tidak ada kasus atau tidak ada contoh, dimana korban ini memiliki pilihan begitu, untuk bisa mengajukan reparasi atau untuk bisa mengajukan kasusnya ke pengadilan. Karena ini merupakan suatu pilihan, yang merupakan pelanggaran terhadap hak dari korban untuk memperoleh akses kepada pengadilan dan juga kewajiban negara untuk membayar reparasi, dan masalah lain juga yang saya lihat menjadi masalah, dimana praktik indonesia berbeda dengan negara lain adalah tentang perlakuannya terhadap amnesti.

53. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

Amnesty is allowed after conflict. However there are certain limited crimes for which amnesty is not allowed. The emerging practice as well as law has been to say that genocide and crimes against humanity are among the very few violation which cannot be amnesty. This has been lead position anonymously taken by international treaties including the convention against torture to which Indonesia is a party.

The Geneva Convention, Genocides Convention, the new international convention on enforced the disappearances, the UN principals on impunity, the basic principals and guide lines on remedy and reparation, and experts bodies including the UN Human Rights Commission, the inter American and European Court on Human Rights, the International Criminal Tribunal on the former Yugoslavia, the UN Secretary General, the Office of High Commissioner for Human Rights, and National Court in at least in Argentina, Chili, Peru, France, Spain, and Mexico, that I know, there maybe more.

Several truth commission have allowed for forms of amnesty. The South African truth commission probably the one best known. The South African Team created an amnesty and exchange of disclosure, but it was contention on prosecution for anyone who did not fully disclosed as well as reparation for victim. The law here, the Indonesian Law as I understand create the possibility that amnesty would not be granted but the victim would still not be able to go to the human rights court.

54. PENTERJEMAH : APRILDA FIONA, S.H.

Amnesti itu diperbolehkan sesudah konflik. Meskipun demikian ada pembatasan yang membatasi, dimana kejahatan-kejahatan tertentu yang tidak boleh diberikan amnesti. Dimana berdasarkan praktik yang ada saat ini dan juga berdasarkan hukum, dikatakan bahwa genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan adalah termasuk didalam kejahatan yang terbatas yang tidak dapat diberikan amnesti. Ini adalah suatu kesepakatan internasional yang termuat didalam perjanjian-perjanjian, misalnya *treaty anti torture* atau anti penyiksaan, dimana Indonesia juga merupakan bagian dari perjanjian tersebut.

Konvensi Jenewa, Konvensi genosida, konvensi yang baru tentang penghilangan orang secara paksa, prinsip-prinsip PBB tentang impunitas, dan juga prinsip-prinsip dasar dan *guidelines* untuk pemberian *remedy* atau ganti rugi dan juga pemulihan, dan juga badan-badan termasuk di dalamnya adalah komite HAM PBB, pengadilan HAM inter-Amerika dan inter-Eropa, dan juga peradilan internasional HAM untuk negara Yugoslavia, bekas Yugoslavia, dan juga kantor komisararis tinggi HAM PBB, dan juga pengadilan-pengadilan nasional seperti di Argentina, paling tidak di Argentina, Chili, Peru, Perancis, Spanyol, dan Mexico. Itu yang beliau ketahui, mungkin ada yang lebih lagi.

Beberapa KKR meskipun demikian ada yang memperbolehkan beberapa bentuk amnesti yang mungkin paling banyak diketahui misalnya KKR Afrika Selatan, dimana dalam KKR Afrika Selatan mereka membolehkan untuk sebagai ganti atau tukar menukar dengan kebenaran, tetapi itu kemudian diikuti dengan bahwa akan dituntut bagi mereka yang tidak secara keseluruhan atau secara total menyatakan kebenaran dan begitu juga berlaku yang sama untuk reparasi terhadap korban. Sedangkan menurut pengertian saya, menurut undang-undang Indonesia ini, amnesti itu mungkin tidak diberikan tetapi tetap saja si korban ini mungkin tidak dapat melanjutkan kasusnya ke pengadilan.

55. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

After South Africa there has been no other commission that has done what South African did. This is because it was not very effective in having perpetrator come forward. Most of the people who apply for the amnesty were already in jail for opposing the government. The only other case I can think of where a truth commission law also granted amnesty was Sierra Leone. This was done as of peace agreement. At the time the United Nations representative said he would not sign the agreement because the amnesty was not allowed for these crimes under the international law. Eighty months later, the United Nations with the government of Sierra Leone created a special court, to try international crimes. So there is an amnesty for crime which are not crime under international law, but no amnesty for those things that are crime under international law.

At least for those who are the most responsible, who bare the greatest responsibility at the top. Other example, Your Honor will know about the truth and reception commission in East Timor. There are community reconciliation procedures as a part of that procedure, but they applied only to minor crimes. In Colombia, there is not a truth commission, but there is a piece and justice law. This allowed for reduce sentences, for five years. Contingent upon truth telling and reparation. But it does not include amnesty. In Rwanda, which has many perpetrators possible to go to the court. There is a local justice process, it allows for perpetrator who confessed to serve their sentences in

community services instead of in the jail. But it is not an amnesty. In the Liberian truth and reconciliation commission, there is a provision for use immunity, which allows perpetrator to come forward and talk to the truth commission and their statement can't be used against them in the court of law. But it is not an amnesty. The prosecutor can use independent evidence to go forward with the case. So other country have had dealt with the problem, encouraging perpetrator to tell the truth, without violating the victims rights to justice. And they have found ways to do so. In that sense, Indonesia stand alone.

56. PENETERJEMAH : APRILDA FIONA., S.H.

Sesudah Afrika Selatan tidak ada KKR lainnya yang melakukan seperti apa yang telah dilakukan oleh Afrika Selatan. Ini adalah karena tidak terlalu efektif untuk bisa memajukan si pelaku tersebut. Karena kebanyakan dari mereka yang mengajukan amnesti adalah mereka yang ternyata sudah di dalam penjara

Kasus lain dimana yang saya bisa ingat bahwa KKR itu berasalkan hukumnya bahwa bisa memberikan amnesti, adalah Sierra Leon.

Ini dilakukan yang dimana hal itu merupakan bagian dari perjanjian damai. Dimana dikatakan bahwa Sekretaris Jenderal dari PBB menyatakan bahwa tidak mau menandatangani perjanjian tersebut karena amnesti sebenarnya bukan merupakan bagian atau boleh diberikan untuk kejahatan tersebut. PBB dan negara Sierra Leone mendirikan suatu pengadilan khusus, untuk mengadili kejahatan-kejahatan internasional. Jadi ada amnesti untuk kejahatan-kejahatan yang tidak diatur berdasarkan hukum internasional, tetapi tidak ada amnesti untuk kejahatan-kejahatan yang diatur berdasarkan hukum internasional.

Paling tidak itu berlaku untuk mereka yang bertanggungjawab atau paling bertanggungjawab terhadap kejahatan tersebut atau mereka yang berada di pucuk pimpinan. Yang Mulia, mungkin tahu tentang KKR yang ada di Timor Timur. Ada prosedur rekonsiliasi masyarakat sebagai bagian dari prosedur KKR tersebut. Tetapi itu hanya berlaku untuk kejahatan-kejahatan minor atau kejahatan yang lebih ringan. Di Colombia, tidak ada KKR, tetapi ada undang-undang tentang kedamaian dan keadilan, dimana itu memperbolehkan pengurangan masa hukuman, untuk lima tahun. Dalam hal ini mereka tetap juga harus menyatakan kebenaran dan reparasi, tetapi tidak menyediakan amnesti.

Di Rwanda, dimana banyak sekali pelaku yang kemudian diajukan ke pengadilan. Ada proses keadilan lokal dimana memperbolehkan untuk pelaku yang mengakui kejahatannya untuk kemudian menjalankan masa hukumannya di pelayanan masyarakat dan bukan di penjara. Di KKR Liberia, ada ketentuan tentang menggunakan imunitas, dimana memungkinkan si pelaku untuk datang ke KKR dan lalu kemudian memberikan pernyataannya dan pernyataannya tersebut tidak bisa

digunakan untuk melawan dirinya di pengadilan. Tetapi bentuknya bukan amnesti. Penuntut umum bisa menggunakan bukti-bukti yang bentuknya mandiri untuk melanjutkan kasus tersebut. Jadi negara-negara lain dengan berbagai cara untuk menangani masalah ini untuk meminta atau menghimbau si pelaku bisa datang menyatakan kebenaran, tanpa melanggar hak dari si korban untuk memperoleh keadilan dan mereka sudah menemukan cara-caranya untuk bisa melakukan hal tersebut. Di dalam hal itu Indonesia lain sendiri.

57. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Cukup? Cukup dulu ya.

58. PENTERJEMAH : APRILDA FIONA., S.H.

Ya, cukup. Terima kasih.

59. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Baik, jadi nanti kita buka lagi tanya jawab dan biasanya pukul 12.00 WIB kita istirahat, masuk lagi pukul 13.30 WIB, tapi kalau mungkin untuk sesi pagi ini kita selesaikan, beberapa hakim mau mengajukan pertanyaan. Tapi kita fokuskan ke Komnas HAM dulu. Kalau ada pertanyaan pada Komnas HAM, supaya dengan demikian nanti giliran siang itu nanti Pak Sidarto dan Profesor Naomi akan kebagian juga pertanyaan, tapi pertanyaan yang pagi ini hanyalah lima belas menit, khusus Bapak (dari) Komnas HAM dulu. Pak Hakim, bukan karena namanya Hakim tapi, ya silakan, kiri dulu.

60. HAKIM : Prof. H.A.S NATABAYA, S.H., LL.M

Kepada Pak Hakim di dalam kasus *a quo* ini, Pemohon menyatakan diri sebagai korban bagaimana Pak Hakim memberikan sesuatu penilaian bahwa seseorang ini adalah korban, sebab menurut Pasal 1 angka 5 dari Undang-undang mengatakan adalah perseorangan atau kelompok orang yang mengalami penderitaan baik fisik, mental, maupun emosional, kerugian ekonomi atau mengalami pengabaian, pengurangan, atau perampasan hak-hak dasar sebagai akibat langsung dari pelanggaran hak asasi manusia yang berat termasuk korban adalah ahli warisnya.

Di dalam Pasal 1 angka 4 dikatakan, yang pelanggaran HAM yang berat itu, pelanggaran HAM yang berat adalah pelanggaran HAM sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Nah, yang menjadi pertanyaan saya, ukuran untuk mengatakan seseorang itu korban apa? Sedangkan KKR juga

belum terbentuk, yang menurut Pak Hakim tadi hukum acaranya tertentu. Ini bagaimana?

61. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Ya, satu lagi ke kanan? Pak Harjono, silakan.

62. HAKIM : Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Terima kasih Pak Ketua.

Saya ingin satu pendapat dari Pak Hakim Garuda Nusantara, karena menyangkut persoalan HAM dan tentunya beliau banyak informasi mengenai penanganan-penanganan HAM. Kalau dilihat dari substansi dari Undang-undang KKR ini, apa benar kalau kemudian itu dikatakan bahwa Undang-undang ini *approach*-nya, pendekatannya, itu lebih banyak kepada pelaku dulu, kemudian baru kemudian ditempatkan yang kemudian dipikirkan *victim*-nya, karena dengan saya melihat beberapa hal itu agaknya *victim* ini tergantung kepada siapa pelakunya, kemudian pelaku diberi apa, baru kemudian *victim* dipikirkan. Ini yang saya minta klasifikasi dari Pak Hakim kalau dibandingkan barangkali pengalamannya dengan negara lain.

Terima kasih.

63. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Ada lagi? Kiri ada lagi? Cukup?
Silakan.

64. HAKIM : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H., M.H.

Ini berkaitan dengan *transitional justice* Pak Abdul Hakim Garuda Nusantara dari Komnas HAM. Pertanyaan saya adalah, kalau Undang-undang KKR ini diposisikan sebagai suatu mekanisme penyelesaian yang di dalamnya mencakup proses *transitional justice*, yang kata Prof. Naomi tadi dikatakan ada tiga hak di situ yang tidak boleh dikesampingkan, hak-hak yang masing-masing independen tapi saling berhubungan. Hak atas kebenaran, hak atas keadilan, hak atas kompensasi ataupun hak reparasi atau pemulihan. Pertanyaan saya adalah apakah di dalam praktik internasional, khususnya yang berkaitan dengan perlindungan hak-hak sipil dan politik, di dalam *Covenant on Civil and Political Rights*, itu memang sifat *uncontestable* ini sudah dianggap sebagai hukum kebiasaan internasional yang bisa diterima? Sifat *uncontestable* ini, karena ini akan berkaitan dengan dalil Pemohon tentang Pasal 27 itu, dalam pendapat Komnas HAM sendiri terhadap sifat *uncontestable* ini, dari dua macam penyelesaian itu bagaimana? Ini akan berkaitan juga sekaligus dengan Pasal 44 dari permohonan Pemohon itu, apakah

memang ini suatu merupakan *general principle* yang diterima di dalam *Covenant on Civil and Political Rights* yang sudah juga, di mana Indonesia menjadi *state party*, menjadi negara pihak, terhadap *covenant* itu.

Terima kasih, Pak.

65. KETUA : Prof. Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

Baik, silakan Pak Ketua Komnas HAM, silakan.

66. KOMNAS HAM : ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA, S.H., LL.M.

Terima kasih Bapak Ketua Majelis, Bapak Hakim Konstitusi Profesor Natabaya,

Memang menjawab pertanyaan ini apakah Pemohon ini bisa dikualifikasikan sebagai korban? Ini pertanyaan di balik ini, sebuah pertanyaan yang mempersoalkan *plain* legalitas dari Pemohon, tapi kita tahu bahwa secara sosiologis memang karena berbagai persoalan di dalam bekerjanya sistem peradilan di Indonesia, memang persoalan-persoalan legalitas itu, memang tidak mudah untuk didekati secara legal formil. Dalam kenyataan sosiologisnya memang mereka korban, dalam arti bahwa fakta yang tidak terbantahkan orang-orang itu ditangkap dan ditahan tanpa proses hukum, tidak pernah ada suatu dakwaan resmi terhadap orang-orang yang sekarang menyatakan dirinya sekarang sebagai korban dan itu saya rasa sebagai sebuah realitas sosiologis yang harus dipertimbangkan di dalam suatu proses hukum, sehingga tidak *fair* kalau tiba-tiba sekarang kita mempersoalkan bagaimana dia bisa mengatakan korban sedang sistem hukum dan keadilan belum menyatakan secara resmi mereka korban.

Saya rasa ini tidak tepat, karena realitas yang dihadapi dan sudah berjalan berpuluh-puluh tahun memang tidak pernah ditolak oleh negara, artinya ini orang-orang yang ditahan dan memang faktanya mereka dilepaskan dari tahanan, ada itu pelepasannya pada tahun 1978, tahun 1979, tahun 1980, keluar dari lembaga pemasyarakatan (LP). Di LP ada catatannya dan LP menahan orang-orang ini tanpa proses hukum itu adalah fakta. Kenapa kita sekarang tiba-tiba menanyakan legalitas hukum dari klaim korban ini? Ini saya rasa tidak *fair*, secara sosiologis dan demikianlah teori sosiologi hukum juga bisa kita cari, mereka adalah korban. Korban-korban yang memang belum memperoleh legalitas formil dari sistem pengadilan di Indonesia. Dan mereka berorganisasi dan organisasi itu adalah organisasi yang sah dan dijamin keberadaannya di Indonesia dalam konteks kebebasan berorganisasi yang memang secara sah dijamin. Kemudian kepada Bapak Hakim Konstitusi Dr. Harjono, mengenai substansi Undang-undang KKR, apakah ini menggunakan pendekatan kepada pelaku terlebih dahulu baru *victim* atau korban kemudian.

Saya secara jujur ingin mengatakan di sini bahwa kepada Bapak-bapak Hakim Konstitusi, saya memang pernah terlibat dalam suatu pembicaraan awal ketika gagasan untuk membuat undang-undang semacam ini diadakan oleh Pemerintah dalam hal ini oleh Menteri Hukum dan HAM dahulu. Memang pada waktu itu pembicaraannya lebih banyak melihat pengalaman-pengalaman di Afrika Selatan. Kita tahu bahwa banyak KKR itu tidak hanya di Afrika Selatan saja tadi sudah disebutkan oleh Ahli ada di Argentina, ada di Chili, ada di berbagai tempat yang memang kita tidak bisa menarik suatu garis lurus yang menggambarkan adanya sebuah keseragaman. Karena pengalaman masing-masing negara itu berbeda-beda dan dikondisikan oleh tantangan politik yang dihadapi oleh pemerintahan transisi menuju demokrasi itu. Saya mencoba untuk tidak masuk dalam argumentasi normatif dulu tapi pada situasi tantangan sosial politik yang dihadapi oleh masing-masing negara, karena nanti kita di sana bisa memberikan suatu *judgement* yang lebih utuh.

Di Argentina itu memang ada kebijakan untuk mem-*prosecute*, mengadili pihak-pihak utamanya jajaran aparaturnya negara militer ke pengadilan. Tapi ketika ada upaya untuk mengadili, mem-*prosecute* lapisan-lapisan yang lebih di bawah di Argentina pernah dikeluarkan undang-undang *full stop law* yang berarti bahwa *prosecute* itu hanya berhenti sampai pada komandan, tapi pada pelaksana-pelaksana di lapangan, itu peristiwa di sana. Tapi ada seorang Presiden dari Negara Amerika latin juga kalau tidak salah dari Guatemala yang menyatakan kita dihadapkan kepada suatu pilihan memilih berlangsungnya suatu transisi demokrasi menuju kepada membangun system demokrasi yang sepenuh-penuhnya atau kita memprosekusi sejumlah pihak yang melanggar HAM dengan resiko akan ada resistensi yang akan membuat upaya membangun sistem demokrasi itu ambruk. Inilah kemudian yang melatar belakangi kemudian prosekusi itu tidak diteruskan. Masing-masing ada argumentasi program kontranya terhadap *prosecute* ini, pilihannya melangsungkan membangun sistem demokrasi supaya ini tidak menghadapi resistensi dari pihak-pihak yang memang merasa tidak diuntungkan kalau diprosekusi lewat proses pengadilan, dan karena itu memilih *ya* sudahlah kalau begitu kita kompromi kita memberikan amnesti atau tidak meneruskan prosekusi itu, prosekusi itu menjadi simbolis hanya kepada atasan-atasan tertentu saja. Tapi ada yang berpendapat bahwa kalau kita baca saja bukunya Samuel Huntington tentang demokrasi gelombang ketiga bahwa tanpa penegakan hukum yang adil, demokrasi itu tidak ada maknanya, tidak ada prospek untuk demokrasi.

Saya hanya ingin menggambarkan bahwa setiap negara itu menghadapi tantangan politiknya yang berbeda-beda dan dia memilih. Indonesia nampaknya ketika membuat undang-undang ini banyak dipengaruhi oleh pengalaman Afrika Selatan walaupun tadi disebut oleh Ahli, barangkali Indonesia sendirian tapi memang kita tidak bisa

menyangkal pada waktu itu banyak ahli-ahli kita, para politisi kita, anggota DPR kita yang pergi kesana untuk belajar seperti itu, tentu tidak sepenuhnya seperti itu. Jadi jadilah undang-undang seperti ini dengan segala kelemahannya, jadi kepada yang terhormat Hakim Konstitusi Dr. Harjono, memang posisi pada waktu undang-undang ini dibuat, posisi dari para korban itu di dalam proses negoisasi itu lemah, boleh dikatakan tidak terwakili secara memadai oleh para pembuat undang-undang ini. Tapi pengaruh internasional untuk memperhatikan nasib korban, pengaruh NGO di dalam menyuarakan kepentingan korban dan barangkali juga kesadaran dari para politisi itu sendiri *toh* akhirnya tidak bisa mengabaikan sama sekali kepentingan korban itu. Karena itu dalam Pasal 29 ayat (2) dan (3) itu dengan tegas amnesti itu ada sejumlah syarat yang harus dipenuhi, jadi tidak bisa blanko amnesti. Bagaimana syarat-syarat itu kemudian dituangkan secara benar, itu nanti hukum acaranya yang harus mengatur bagaimana supaya kewenangan untuk memberikan rekomendasi itu tidak bersalah guna, ini memang pada hukum acara, karena memang undang-undangnya tidak mengatur secara lengkap. Memang Pasal 27 ini memang masalah, dan memang bertentangan dengan pasal-pasal yang lain yang ada di dalam undang-undang KKR ini.

Kalau kita membaca Pasal 29 ayat (2) itu. Pemberian amnesti itu tidak ada urusan dengan soal kompensasi dan rehabilitasi itu satu proses yang terpisah. Kondisionalnya itu soal masalah kebenaran, kesediaan untuk menyesali dan meminta maaf. Jadi kalau kemudian Pasal 27 muncul ditengah tiba-tiba mengkaitkan amnesti dengan kompensasi memang itu tidak memenuhi persyaratan-syarat sebuah perundang-undangan yang logis, jadi bertentangan dengan penalaran logis dari undang-undang itu sendiri. Kalau dikaitkan dengan UUD 1945 sendiri memang, UUD1945 itu kan meletakkan tanggung jawab di dalam pemenuhan hak asasi ini kan kepada negara sebenarnya. Jadi apakah amnesti itu diberikan? Itu bersoalan terpisah. Tapi bahwa fakta sudah ada sejumlah korban, sekelompok orang atau beberapa orang itu memang menghadapi penyalahgunaan kekuasaan dan seterusnya, fakta-fakta itu sudah cukup menjadi dasar untuk negara menjalankan kewajibannya memberikan kompensasi dan rehabilitasi.

Kemudian yang terhormat Hakim Konstitusi I Gede Dewa Palguna. Memang kalau kita melihat Pasal 29 ayat (1), (2), (3) memang kebenaran yang diungkapkan oleh fakta-fakta oleh KKR ini merupakan kebenaran final, *uncontestable*. Kalau seorang menolak semua ini, masih diberikan, tapi itu kemudian bukan proses KKR lagi. Tapi di KKRnya sendiri tidak ada. Kalau tidak ada, artinya begini kalau KKR itu sudah memutuskan bahwa kebenaran ini, ini fakta-fakta yang ditemukan dan ini kebenarannya lalu seorang pelaku *confessed, oke* itu kita akui, dan karena itu saya mohon maaf *that is it, finish*, selesai. Tidak bisa lagi pihak lain mempersoalkan itu, selesai sampai di situ. Jadi di dalam, ini kembali kepada hukum acara, dalam hukum acara bahwa bagaimana

prosedur verifikasi di dalam KKR itu bisa sebegitu rupa sehingga bisa mencapai tingkat kesahihan yang tinggi. Argumen saya ini saya dasarkan pada argumentasi begini, pengadilan, proses pengadilan dimanapun di seluruh dunia ini, di negara mana pun itu selalu mengedepankan keadilan prosedural, baru keadilan substantif. Keadilan prosedural itu didahulukan. Bagaimana alat-alat bukti itu diperoleh, cara memverifikasi alat bukti bagaimana, kalau itu semua sudah diuji menurut hukum acara memenuhi keadilan prosedural, baru masuk pada tahapan analisis ke keadilan substantifnya. Proses pengadilan yang mengedepankan keadilan prosedural itu beresiko untuk setiap peristiwa pelanggaran HAM berat yang terjadi sudah berpuluh-puluh tahun yang lalu ada suatu resiko. Resiko bahwa syarat-syarat prosedural yang diletakan oleh hukum acara itu bisa tidak terpenuhi, yang membawa akibat pada putusan hakim. Putusan itu bisa menolak karena bukti-bukti yang ada itu tidak memenuhi syarat-syarat prosedural harus dikesampingkan. Karena itu KKR mengambil pendekatan yang berbeda, bukan mendahulukan keadilan prosedural, tapi substansi dari fakta-fakta yang ditemukan itu. Ini lalu yang kita temui dimana di dalam KKR itu kita tidak bisa menggunakan hukum acara seperti dalam sebuah sistem peradilan pidana, tidak bisa lagi, ini berbeda. Memang, Bapak Hakim Konstitusi Palguna ini, ini sebuah perdebatan yang tidak ada akhir, antara mencapai suatu tingkat keadilan prosedural yang memadai untuk meraih keadilan yang substantif yang sepenuh-penuhnya. Kalau kita membaca bukunya Jefril Robertson mengenai kejahatan terhadap kemanusiaan, di dalam penyelenggaraan pengadilan HAM *Ad Hoc* untuk bekas Yugoslavia saya kira juga ada masalah, masalah berkenaan dengan mengenai terobosan untuk membuat suatu hukum acara pidana yang khusus, yang berbeda dengan hukum acara pidana biasa dimana perlindungan Saksi itu diutamakan. Seperti misalnya Saksi tidak perlu dipertemukan dengan terdakwa, alat rekaman bisa menjadi alat bukti dan seterusnya. Tetapi penulis buku ini menemukan suatu kasus dimana terobosan-terobosan itu juga menimbulkan ketidakadilan bagi terdakwa. Dalam suatu kasus diceriterakan bagaimana seorang Saksi bercerita keluarganya disiksa, ayahnya sampai meninggal itu dicatat begitu saja tidak dipertemukan itu dengan terdakwa, tetapi ternyata kemudian ayahnya itu baik-baik saja tidak meninggal. Di sini menjadi persoalan, saya tidak ingin mendramatisasi sebuah kasus mikro seperti yang saya katakan bahwa setiap pilihan ada dilema, setiap pilihan itu ada dilema. Anda pilih apapun, dan persoalannya bagaimana ketika kita memilih dan dilema yang ditimbulkan oleh pilihan itu dimitigasi, diupayakan diringankan. Jadi di Indonesia memang lain, Indonesia bukan Argentina, Indonesia bukan Afrika Selatan, Indonesia adalah Indonesia dengan masalahnya. Dipilih suatu model seperti ini dan Indonesia ternyata tidak sepenuhnya meniru Afrika Selatan, karena Indonesia memilih dua *avenue* itu, *avenue* Pengadilan HAM *Ad Hoc* dan *avenue* KKR.

Kalau sebuah kasus memang nanti pada ketiganya tidak tepat, untuk diselesaikan oleh KKR, karena suatu sebab-sebab apapun yang perlu bisaantisipasi sekarang bisa karena terdakwa tidak bisa mengakui itu bukan kebenaran, jadi berarti Anda mau kontes ini, tetapi tidak di forum KKR di forum pengadilan. Di pengadilan HAM *Ad Hoc* itu jelas, keadilan prosedural akan didahulukan. Ini ada resiko kalau keadilan prosedural didahulukan dan memang begitu konsepsi dengan pengadilan modern seperti itu, dimanapun di seluruh dunia. Kalau keadilan prosedural di kedepankan dalam situasi hukum acara pidana seperti ini yang belum memadai memang ada resiko. Jadi ini maaf Pak Ketua, jadi keterusan jadi ini saya menjawab pertanyaannya Bapak Hakim Konstitusi Palaguna, karena memang *accountable*.

67. KETUA : Prof.Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, SH.

Palguna, bukan Palaguna, silakan lanjut.

68. KOMNAS HAM : ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA, S.H., LL.M

Dalam konteks KKR itu.
Terima kasih.

69. KETUA : Prof.Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, SH.

Tadi ada, belum dijawab sama sekali pertanyaan dari Pak Natabaya, jadi tidak ada hubungan dengan *legal standing*, karena *legal standing* itu sudah diperiksa di sidang pendahuluan. Tetapi masalahnya yang ditanya adalah soal pengertian korban, menurut *domestic law*, tadi Ahli sudah menerangkan menurut hukum internasional, Pak Hakim sebagai Ketua Komnas HAM bukan hanya pengetahuannya yang diperlukan tetapi juga pengalaman yang dihadapi sendiri oleh Komnas HAM itu sendiri itu bagaimana? Yaitu nanti dibandingkan dengan apa yang disampaikan oleh Ahli tadi. Jadi bukan kaitannya dengan *legal standing*, oh ya silakan.

70. HAKIM : Prof. H.A.S. NATABAYA, SH.,LLM.

Pak Hakim, ini berkaitan dengan Pasal 1 angka 4. Yang dikatakan pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat adalah pelanggaran HAM sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 26 tahun 2000, tentang HAM. Sekarang kita bagaimana bisa mengkualifikasi bahwa perbuatan ini adalah perbuatan itu. Ada kemungkinan korban tetapi korban menurut undang-undang ini, bisa saja apa namanya itu tindak pidana biasa jadi dia korban, bagaimana kita dapat mengatakan mengkualifikasi korban itu, yaitu korban menurut Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000, ini yang menjadi itu Pak Ketua.

71. KETUA : Prof.Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, SH.

Barangkali bisa secara umum saja.

72. KOMNAS HAM : ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA, S.H., LL.M

Ini baru keluar buku pedoman dari Mahkamah Agung mengenai elemen-elemen pelanggaran HAM berat, memang dalam praktik yang sekarang yang menentukan apakah itu pelanggaran HAM berat atau bukan itu pada akhirnya ujungnya pengadilan. Tetapi dalam praktiknya sekarang ini tetap akhirnya pengadilan hanya sekarang itu setiap instansi bisa, Komnas HAM misalnya itu diberikan kewenangan yang sifatnya tidak final, untuk mengkualifikasi suatu peristiwa itu sebagai pelanggaran HAM berat. Berdasarkan itu Komnas HAM melakukan penyelidikan pro yustisial, kemudian Jaksa Agung punya. Kalau misalnya hasil penyelidikan pro yustisial oleh Komnas HAM yang di klaim oleh Komnas HAM sebagai pelanggaran HAM berat, Jaksa Agung tidak setuju bisa, dan itu dibuka kemungkinan itu oleh Pasal 20 ayat (3) dari Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000, Undang-undang Pengadilan HAM. Bahwa Jaksa Agung itu kalau dia mau mengembalikan berkas yang hasil penyelidikan Komnas HAM itu mau dikembalikan ke Komnas HAM, argumentasinya itu harus materil bahwa menurut Jaksa Agung misalnya apa yang *you* Komnas HAM klaim sebagai pelanggaran HAM berat menurut kami bukan. Tetapi selama ini Pasal 20 ini tidak dipenuhi oleh Jaksa Agung, selalu pengembalian berkas itu argumentasinya formil, tidak disumpah, tidak di ini. Jadi maksud saya menjawab pertanyaan dari Pak Natabaya, dalam sistem peradilan HAM yang sekarang ini, setiap instansi itu diberikan kewenangan untuk mengkualifikasi apakah suatu peristiwa itu pelanggaran HAM berat atau bukan.

73. HAKIM : Prof. H.A.S. NATABAYA, SH.,LLM.

Pelanggaran HAM berat yang dulu atau yang akan datang?

**74. KOMNAS HAM : ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA, S.H., LL.M
ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA,S.H., LL.M .**

Pelanggaran HAM berat yang sekarang ini. Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000 itu memberikan kewenangan kepada Komnas HAM untuk menetapkan bahwa suatu peristiwa itu merupakan pelanggaran HAM berat. Jaksa Agung dalam tahap penyidikan punya kewenangan juga, ujungnya nanti ke pengadilan begitu.

75. HAKIM : Prof. H.A.S. NATABAYA, SH.,LLM.

Jangan lupa Bapak, bahwa Undang-undang Nomor 26 itu kapan berlakunya? Dengan demikian maka kewenangan Komnas HAM untuk menyelidiki pelanggaran HAM berat itu adalah *after* daripada undang-undang itu diundangkan. Jadi tidak bisa itu menyelidiki yang sebelumnya, oleh karena itu di dalam undang-undang ini apabila mau diadakan Undang-undang Pengadilan Ad Hoc yang sebelumnya dengan cara-cara yang ditentukan oleh undang-undang ini.

76. KETUA KOMNAS HAM : ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA, S.H., LL.M ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA.

Saya rasa kita butuh waktu yang panjang menurut hemat saya, saya katakan bahwa sekarang memang ada perbedaan pendapat, antara Komnas HAM, Jaksa Agung, Babinko, TNI dan Dewan Perwakilan Rakyat itu memang ada perbedaan pendapat, yakatakanlah saya ini mewakili pendapatnya Komnas HAM saja.

Terima kasih.

77. KETUA : Prof.Dr. JIMLY ASSHIDDIQIE, SH.

Baik.

Jadi Saudara-saudara sudah pukul 12.00 lewat, dan kami sangat berterima kasih telah mendapat keterangan banyak dari Komnas HAM, tapi ini sidang belum selesai, sidang akan kita lanjutkan lagi pukul 14.00 WIB untuk nanti kita mengajukan beberapa pertanyaan kepada Pak Sidarto dan kepada Ahli, dan mungkin juga nanti Saudara Pemohon kalau ada lagi yang mau ditanyakan bisa juga tanya kepada Pak Sidarto, tapi kita lanjutkan nanti pukul 14.00 WIB untuk Komnas HAM apakah masih perlu, Pemohon mau tanya kepada Komnas HAM, kalau begitu kalau dari kami sudah selesai tanya kepada Komnas HAM, kalau Pemohon masih mau tanya berarti Ketua Kmnas HAM harus tidak boleh pergi itu maksudnya, masuk lagi pukul 14.00.

Saya rasa ini kesempatan pertama untuk Komnas HAM memberi keterangan, saya kira baik sekali untuk didengar, begitu Pak? Kita skors sampai pukul 14.00 WIB.

KETUK PALU 3x

Assalamu'alaikum Wr.Wb.

78. DPR-RI : SIDARTO DANUSUBROTO (MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR)

Pak Ketua, saya terus terang saya menunda pergi ke Papua karena sidang ini, dan sore nanti saya harus *take off* ke Papua kalau bisa 13.30 WIB bagaimana Pak Ketua? Ini permohonan saya.

SIDANG DI SKORS PUKUL 12.20 WIB.

SKORSING DICABUT PADA PUKUL 13.30 WIB

79. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Sidang Pleno perkara nomor 006/PUU-IV/2006 dengan ini dibuka kembali dan dinyatakan terbuka untuk umum.

KETUK PALU 3x

80. DPR-RI : SIDARTO DANUSUBROTO (MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR)

Bapak Ketua boleh saya (...)

81. KETUA :Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saya buka dulu Pak, saya sudah mengerti maksud Bapak.

82. DPR-RI : SIDARTO DANUSUBROTO (MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR)

Bapak Ketua, saya menunda keberangkatan ke Papua yang mestinya dua hari yang lalu karena menghormati sidang ini Pak, karena sore ini pukul 15.30 atau setengah empat harus berangkat ke *airport* kami mohon waktu untuk saya dibatasi.

Terima kasih, Pak.

83. KETUA :Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Permintaan Bapak dikabulkan.

Oleh karena Ketua Sidang pleno terdahulu pada saat ini ada acaranya yang cukup penting dan tidak kalah pentingnya, maka sidang pleno pada hari ini dialihkan kepada saya.

Baiklah untuk acara berikutnya, sidang pleno pertama-tama sesuai permintaan beliau kami dahulukan dulu untuk menjawab pertanyaan itu kepada Saudara Sidarta Danusubroto mantan Ketua Pansus RUU KKR.

Baiklah pertama-tama saya persilakan kepada Pemohon untuk mengajukan pertanyaan, silakan.

84. PEMOHON : SUMAUN UTOMO.

Bapak Ketua Hakim Mahkamah Konstitusi yang terhormat dan Pak Sidarto yang terhormat juga.

Saya sebagai Pemohon, saya mungkin Pak Sidarto sudah kenal saya, nama saya Samaun Utomo. Saya Ketua LPR *Crop* dan saya juga pernah mengajukan persoalan-persoalan pemilihan umum di sidang MK ini, dan oleh MK saya juga disahkan baik organisasi maupun pribadi, saya ini korban dan mewakili 20 juta korban. Jadi saya menanyakan bukan persoalan saya, tapi saya sebagai Ketua Umum LPR *Crop* yang mewakili banyak korban.

Saya ingin tanya pada Pak Sidarto, apakah sewaktu Bapak menyusun undang-undang ini, pernahkah dipertimbangkan, terutama dalam Pasal 27 itu, bahwa korban itu demikian banyak. Menurut Bapak Sarwo Edhi, pengakuan sebelum meninggal 3 juta yang terbunuh, 2 juta orang masuk penjara menurut Bapak Try Sutrisno. Dan menurut perhitungan saya yang didiskriminasi itu 20 juta, itu dari perhitungan makro saja. Korban yang demikian banyak apakah ada kemungkinan bisa mengenal siapa pelakunya dan siapa korbannya? Misalnya mereka yang dibunuh 3 juta itu, apa mereka mengenal siapa pembunuhnya dan siapa yang menangkapnya? Keluarganya pun tidak tahu. Demikian juga yang dimasukkan dalam penjara, tanpa proses hukum. Ambil contoh saya sendiri, saya ditangkap pada jam 4 pagi, yang menangkap semua pakai tutup muka, jumlahnya 2 regu, dipimpin oleh seorang letnan katanya. Tapi saya tidak bisa menolak. Lalu kalau saya disuruh, siapa yang pelakunya, saya tidak bisa kenal, itu satu. Bersama saya juga ditangkap, namanya Pak Mangkujunsati. Itu bapak itu tua sekali, perintis kemerdekaan. Sampai di tempat penangkapan, malam itu di siksa luar biasa, kupingnya di potong, hidungnya di silet, semua begitu, padahal juga tidak tahu siapa yang melakukan satu malam itu, sekarang sudah meninggal. Kalau sudah begini apakah orang ini akan mendapat rehabilitasi, apakah keluarganya bisa menerima rehabilitasi? Karena tidak tahu siapa pelakunya dan orang yang sudah meninggal. Saya juga tidak tahu siapa pelakunya. Sampai saya dibawa ke Pulau Buru, pulang dalam surat pembebasan saya disebutkan tidak tersangkut langsung atau tidak langsung, tapi 14 tahun saya sudah di tahan. Kalau sudah begini apakah untuk selama hidup saya tidak akan mendapat rehabilitasi, karena saya tidak tahu pelakunya?

Kemudian tolonglah dijelaskan kepada saya, kalau dilihat struktur, komando, saya ini bekas militer, setidaknya-tidaknya saya ikut mendirikan TNI tahun 1945 dan memimpin perang. Saya mengerti bagaimana komando militer itu, tidak mungkin seorang militer, apalagi dalam peristiwa besar itu berjalan tanpa perintah komando, tidak mungkin, itu tidak mungkin. Dalam soal ini siapa komandonya? Jelas Soeharto, bagaimana kita harus menunjuk Soeharto sebagai pelaku, penanggung jawab pelaku? Karena yang disuruh pun tidak kelihatan mukanya. Ini persoalan-persoalannya, ini bukan saya alami, saya mengambil contoh tadi sedikit, itu dialami oleh teman-teman saya semuanya. Dari 20 juta orang ini yang menjadi korban, bahkan mereka tidak tahu apa-apa. Orang tuanya, istrinya tidak tahu, semua tidak tahu, tadi harus menjadi korban. Apakah ini pernah dipertimbangkan dengan masak-masak dalam menyusun pasal (...)

85. KETUA :Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saudara Pemohon Samaun Utomo, dengan tidak mengurangi hak Saudara, kiranya pertanyaan yang diajukan adalah berkenaan dengan kaitannya konstitusionalitas kaitan pasal-pasal itu dengan konstitusionalitas.

86. PEMOHON: SUMAUN UTOMO

Ya Pak, jadi inilah fakta-fakta yang kami kemukakan, semoga ini bisa ditarik penjelasan lebih jauh, karena banyak persoalan, terutama bagi Saksi/Ahli dari luar negeri ini saya ajukan, itu nanti Pak ya?

Baik ini saja sekarang dulu.

87. KETUA :Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Silakan.

88. DPR: SIDARTO DANUSUBROTO (MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR)

Saudara Pemohon, Saudara Samaun Utomo ya. Saya kira pernah bertemu juga waktu *public hearing* di KKR saya kira, pernah bertemu kita.

Dalam kaitan rehabilitasi dan pelaku Pak ya, ini harus kita pisahkan dua hal. Rehabilitasi dalam kaitan dengan Undang-undang KKR dan rehabilitasi umum dalam kaitan dengan wewenang Presiden. Kalau kita bicara mengenai rehabilitasi umum dalam kewenangan Presiden, ini sesungguhnya sudah diminta oleh Komnas HAM tahun 2003 oleh Pimpinan DPR, bulannya Juni, Juli, Agustus, 2003 semua, oleh Mahkamah Agung. Jadi sesungguhnya Presiden selaku kepada eksekutif

anytime dia bisa memberikan rehabilitasi umum kepada Presiden. Dari sisi perwakilan sudah terwakili oleh surat daripada DPR, dari sisi *human right* terwakili oleh Komnas HAM, dari sisi yudikatif sudah ada surat dari Mahkamah Agung, sesungguhnya sudah cukup kuat untuk lahirnya suatu rehabilitasi yang diharapkan oleh para korban. Kalau dari sisi rehabilitasi dalam rangka rekonsiliasi, ini memang masih butuh waktu, karena tadi saya sampaikan bahwa sampai hari ini Komisi KKR yang sudah di pilih 42 nama oleh komisi pada waktu itu Komisi Independen, sampai hari ini belum ditandatangani oleh Presiden, sudah sebulan oleh beliau. Artinya apa? Artinya saya melihat bahwa rehabilitasi ini akan lebih cepat, akan lebih kita harapkan bahwa itu datang daripada Presiden, kalau permintaan yang mempunyai wewenang untuk itu dan sudah didukung oleh surat-surat dari Komnas HAM dari DPR, maupun dari Mahkamah Agung.

Terima kasih.

89. PEMOHON: SUMAUN UTOMO

Sedikit Bapak, surat dari Mahkamah Agung kebetulan saya yang mengajukan Pak dari LPR *Crop* dan saya membawa rombongan 12 orang ke sana. Jadi ketuanya saya yang mengajukan dari LPR *Crop* dan surat itu juga kemudian kami susuli surat pengajuan dalam bentuk hukum yang diajukan oleh berbagai macam organisasi dan itu kemudian kami mintakan dukungan dari DPR dan oleh Komnas HAM.

Saya kira begitu ya Pak, kami kirim juga delegasi Komnas HAM yang dipimpin oleh Saudara Dubeh dalam hal ini.

Jadi inilah dan kami sudah tahu, bahwa kami mengajukan itu pada zaman Presiden Megawati, tapi sampai sekarang pun sedikitpun belum ada balasan menyangkut soal-soal itu, terima kasih.

90. KETUA :Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saudara Pemohon sudah cukup?

91. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H.,S. Hum., LL.M.

Ada lagi satu.

Untuk Pak Sidarto terima kasih atas segala hal yang sudah disampaikan tadi. Saya hanya sedikit meminta ketegasan saja, walaupun tadi sudah cukup dijelaskan.

Bapak berulang kali bahwa undang-undang ini cacat, kemudian ada istilah lebih baik lahir cacat daripada aborsi dan itu Bapak sudah ungkapkan di berbagai kesempatan dan yang saya catat juga ada dikutip di berbagai media juga.

Kemudian dalam buku Bapak, paling tidak di beberapa halaman, termasuk halaman 230 yang menyatakan bahwa hasil dari untuk Pasal

27 adalah hasil kompromi yang kalau tidak di ketok bisa *deadlock*, artinya memang terpaksa diambil. Saya ingin penegasan, apakah kemudian yang tadi Bapak katakan cacat dan ada masalah itu memang Pasal 27 yang karenanya menurut pendapat Bapak sebagai orang yang menyusun undang-undang berharap juga agar Mahkamah Konstitusi dapat menyatakan bahwa Pasal 27 ini tidak berlaku secara hukum.

Terima kasih.

92. DPR: SIDARTO DANUSUBROTO (MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR)

Bisa langsung saya tanggapi?

Kalau saya harus bicara dua tahun ke belakang ya, memang demikian. Saya harus bicara, pikiran saya harus bicara dua tahun ke belakang, bagaimana saya berat beban saya untuk melahirkan undang-undang yang dianggap cacat. Saya waktu itu *public hearing* dengan 14 organisasi korban, mungkin yang sekarang hadir, banyak yang hadir pada waktu itu. 60 institusi non pemerintah. Kita sediakan waktu kira-kira 3 bulan penuh untuk *public hearing* atau lebih mungkin 3-4 bulan. Mereka dari sisi korban menganggap bahwa undang-undang, terutama pasal itu merupakan tidak mengakomodasi hak korban, dihimpun ini pada pelaku. Dari sisi yang lain mengatakan, kembali pada *truth telling*, kalau itu dibuka, itu akan merupakan suatu trauma politik yang panjang, yang untuk sekarang yang mudah itu, yang tadi saya sampaikan bahwa bangsa ini memang sudah mewadahi *truth telling* di dalam undang-undang. Tetapi sebagai kita ini belum sampai ke sana, budaya untuk bicara kebenaran ini belum sampai ke sana. Sering kita baca di koran, kalau kita bicara mengenai kelaparan, itu kekurangan makan. Kalau kita bicara mengenai kenaikan harga itu, penyesuaian harga. Kalau kita mengenai pengangguran itu kelebihan tenaga kerja, itu bangsa kita begitu itu. Undang-undang ini adalah pertama kali undang-undang yang mewadahi *truth telling* sebagai satu, diwadahi oleh suatu hukum dan ini kita harapkan akan membangun budaya yang lebih maju untuk kita berani bicara kebenaran.

Kembali pada undang-undang yang cacat tadi Saudara Pemohon, itu saya sadari. Saya selalu dalam banyak seminar, dalam banyak kesempatan saya katakan bahwa kemarin terakhir minggu yang lalu ada delegasi dari KKR Afrika Selatan diwadahi oleh Elsam, saya nyatakan bahwa saya akui, "*I understand that this born that's laws for handicap, but I believe is better having this allow than not having at all*". Saya akui demikian.

93. KETUA :Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saya kira sudah cukup ya, Saudara Pemohon, giliran hakim sekarang. Mungkin ada dari Hakim Konstitusi yang mau mengajukan pertanyaan.

Hakim Konstitusi Dr. Harjono, silakan.

94. HAKIM: Dr. HARJONO, S.H., M.C.L.

Kepada Pak Darto.

Saya ingin tanya saja apakah karena persoalan Pasal 27 itu begitu krusial, hingga sebetulnya ada ketidakkonsistenan juga, kalau dilihat dengan pasal-pasal lain itu sebenarnya. Saya sebut saja Pasal 25, "Keputusan komisi seperti yang dimaksud dalam Pasal 24 dapat berubah, mengabulkan atau menolak untuk memberikan kompensasi, restitusi dan rehabilitasi". Kalau disini final ini, bisa komisi memberikan putusan, oleh karena itu apakah ini juga merupakan suatu pencerminan, betapa tidak konsistennya. Karena kalau disini dapat memberi putusan mengabulkan, menolak atau memberikan kompensasi, tidak ada embel-embel lain, itu saja, terima kasih.

95. DPR: SIDARTO DANUSUBROTO (MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR)

Bapak Hakim Dr. Harjono.

Memang banyak orang menilai bahwa Pasal 27 itu Pasal yang mematikan pasal-pasal lain, terutama pasal yang Bapak sebut tadi juga Pasal 19. Jadi memang eliminasi di falsafah lain. Jadi kalau sekarang ada gugatan demikian dan memang ini adalah hak dari pada rakyat, hak dari pada publik untuk uji materiil pada sidang yang terhormat ini.

Terima kasih.

96. KETUA :Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saya persilakan Hakim Konstitusi Letjen. (Purn) Achmad Roestandi, silakan Pak.

97. HAKIM: H. ACHMAD ROESTANDI, S.H.

Terima kasih, Bapak Ketua.

Saya ingin bertanya kepada Pak Sidarto. Tadi berkali-kali disebutkan bahwa ini cacat. *Nah*, apakah istilah cacat ini yang Bapak maksudkan istilah hukum atau istilah moral, filsafat atau semacam tidak sempurna, apakah maksudnya adalah karena, kalau secara hukum kalau cacat itu berarti tidak sah? *nuttig* ya? kemudian jadi batal nantinya. Padahal ini sudah menjadi undang-undang, apakah yang dimaksud

dengan cacat itu karena ini dihasilkan secara kompromis, padahal kompromis itu adalah merupakan suatu cara jalan di dalam melaksanakan suatu demokrasi. Oleh karena itu saya mohon klarifikasi apakah kata cacat ini, cacat secara filosofis, tidak sesuai dengan ius konstituendum, cacat secara moral atau cacat secara hukum, karena kalau cacat secara hukum saya kira ya itu, memang DPR itu kadang-kadang terpaksa harus kompromi dan kompromi itu tidak melakukan suatu menjadi cacat, terima kasih Pak.

98. DPR: SIDARTO DANUSUBROTO (MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR)

Bapak Hakim Pak Roestandi.

Kalau saya bicara cacat di sini memang dalam kaitan bahwa tiap undang-undang yang dihasilkan oleh dewan adalah suatu kompromi politik, tidak ada undang-undang dewan yang *perfect* tidak ada Pak. Sampai 6,5 tahun saya di dewan mungkin sudah dihasilkan 190 undang-undang tidak ada semua yang *perfect*. Jadi kalau saya bicara mengenai kekurangan, ini adalah kekurangan dari semua undang-undang yang kita hasilkan. Jadi kalau saya bicara mengenai cacat tadi adalah cacat karena undang-undang termasuk Undang-undang Nomor 7 adalah dilahirkan dari kompromi politik pada tahun 2004, terima kasih.

99. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Selanjutnya saya persilakan Hakim Konstitusi I Dewa Palguna S.H, silakan Pak.

100. HAKIM : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H., M.H.

Baik. Terima kasih Bapak Ketua.

Pak Sidarto, saya kira begitu lugas keterangan yang sudah diberikan. Jadi mungkin pertanyaan yang paling mendasarnya sesungguhnya adalah memang tentang Pasal 27 itu Pak. Jadi Pasal 27 itu boleh dikatakan itu bagian dari kompromi situasi pada saat itu, barangkali demikian Pak ya? Tetapi sebenarnya yang mau saya tanyakan selanjutnya adalah sebagaimana pertanyaan saya tadi mirip dengan pertanyaan kepada Komnas HAM tadi adalah, apakah perdebatan pada waktu dan mirip juga dengan pertanyaan Bapak Hakim Bapak Dr. Harjono tadi apakah pada waktu perdebatan ketika merumuskan undang-undang ini terjadi perdebatan yang didasari oleh dasar pemikiran bahwa pada waktu itu hak korban itu khususnya hak yang tiga tadi, hak atas kebenaran, hak atas keadilan dan hak atas reparasi itu juga menjadi landasan dalam kerangka penyusunan undang-undang ini, sehingga mungkin jawabannya kita minta sekali lagi sekarang dari perancangnya tadi dari Komnas HAM, kita minta sekarang dari

perancangnya, apakah keseimbangan antara pelaku dan korban di dalam perumusan undang-undang ini terutama menyangkut tiga hal tadi yang kaitannya dengan korban itu, juga menjadi bahan perdebatan yang menghasilkan kompromi antara lain bentuknya adalah Pasal 27 itu, itu pertanyaan saya barangkali Pak Ketua.

Terima kasih.

101. DPR: SIDARTO DANUSUBROTO (MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR)

Terima kasih.

Boleh saya jawab langsung.

Bapak Hakim Palguna, nanti bukunya ini saya serahkan kepada Majelis yang terhormat. Waktu itu saya kira Pasal 27 salah satu yang menyita banyak halaman di sini. Baik pendapat dari korban maupun dari lainnya. Korban kita buat dari tiga unsur tadi yang sudah disampaikan oleh Bapak Palguna. Dari sisi lain waktu itu menyampaikan bahwa kenapa rehabilitasi, kompensasi dan seterusnya terkait dengan amnesti, karena rekonsialisasi nasional itu dibutuhkan ini suatu keutuhan, tidak bisa amnesti terpisah daripada kompensasi, resi dan sebagainya, Dan di sini juga harus dilihat secara utuh, itu pendapat di sana. Kalau dua pendapat ini waktu itu bertarung demikian rupa, ini kita teruskan dan waktu itu sudah menginjak pada minggu-minggu terakhir daripada masa penutupan masa sidang. Saya melihat bahwa kalau ini kita biarkan demikian, maka undang-undang ini akan *dead lock*. Di satu sisi melihat kalau dua tujuh ini mematikan pasal-pasal sebelumnya, di lain sisi melihat bahwa rekonsialisasi nasional hanya bisa lahir daripada suatu proses yang utuh, mulai dari luar kebenaran, perbedaan maaf, dimaafkan, kompensasi, resi, rehabilitasi, dan juga amnesti ini suatu proses yang utuh. Ini benturannya demikian panjang dan cukup sewot dari dalam beberapa halaman yang mungkin sudah dibaca oleh Pemohon juga.

Jadi demikian Pak Palguna kalau boleh saya sampaikan pada waktu itu, terima kasih.

102. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Acara untuk Saudara Sidarto Danusubroto sudah dinyatakan selesai, tetapi keterangan risalah, keterangan Saudara sudah disampaikan termasuk bukunya Pak. Jika sekiranya masih ada, petugas aktif ya?

103. DPR: SIDARTO DANUSUBROTO (MANTAN KETUA PANSUS RUU KKR)

Termasuk buku yang berikutnya yang 40% undang-undang tidak jalan.

Silakan.

104. PEMOHON : SUMAUN UTOMO

Bapak Ketua yang mulia, apakah saya bisa menambah sedikit saja kepada Pak Sidarto?

105. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Karena beliau ada acara.

Baiklah Saudara Sidarto Danusubroto mantan Ketua Pansus RUU KKR, Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi dengan ini menyatakan apresiasi dan terima kasih atas kehadiran Saudara. Saudara berkenan meninggalkan sidang.

Sekarang giliran kita teruskan kepada pertanyaan kepada Pak Garuda Nusantara ya? Abdul Hakim Garuda Nusantara dari Komnas HAM untuk pertanyaannya. Saudara dari Pemohon dikandung maksud untuk mengajukan pertanyaan, silakan.

106. KUASA HUKUM PEMOHON : WAHYU WAGIMAN, S.H.

Terima kasih yang Mulia.

Kepada yang terhormat Bapak Hakim, ada dua pertanyaan yang saya hendak ajukan.

pertama, berkaitan dengan kewenangan yang dimiliki Komnas HAM, apakah Komnas HAM berwenang untuk melakukan penyelidikan terhadap kasus-kasus atau peristiwa-peristiwa yang terjadi sebelum diundangkannya Undang-undang No.6 Tahun 2000. kedua, berkaitan dengan pertanyaan dari Bapak Natabaya berkenaan dengan korban, apakah korban atau (...)

107. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saudara Pemohon, Saudara jangan menilai pertanyaan hakim.

108. KUASA HUKUM PEMOHON : WAHYU WAGIMAN, S.H.

Saya mau bertanya sesuai dengan yang diajukan oleh (...)

109. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saudara mengajukan pertanyaan ?

110. KUASA HUKUM PEMOHON : WAHYU WAGIMAN, S.H.

Oke terima kasih yang Mulia.

Berkaitan dengan definisi korban, saya hendak menanyakan kepada Bapak, apakah klaim sebagai korban itu dapat dilakukan sendiri oleh korban, dalam arti, ada *self recognition* dari korban itu sendiri ataukah diperlukan suatu lembaga atau instansi yang berwenang untuk menyatakan bahwa seseorang atau orang itu telah menjadi korban suatu pelanggaran HAM dan bagaimana praktiknya dengan masalah ini baik dalam hukum nasional maupun internasional, terima kasih Yang Mulia.

111. KOMNAS HAM : ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA, S.H., LL.M.

Terima kasih Ketua Majelis Hakim Konstitusi.

Saya terus terang saja masih belum bisa menangkap konteks pertanyaan ini, karena pengertian saya, saya hadir di persidangan ini untuk menjelaskan apakah Pasal 27 undang-undang itu bertentangan dengan Undang-Undang Dasar atau tidak. Dan kalau bertentangan bagaimana itu perundangan, itu saya rasa sudah saya jawab bahwa Pasal 27 seperti yang didalilkan Pemohon saya setuju itu, memang bertentangan dengan UUD 45 dan sudah saya jelaskan alasannya. *Nah* kalau sekarang Pemohon tiba-tiba menanyakan kewenangan Komnas HAM ini di luar konteks, ini sudah di luar konteks sesungguhnya. Apakah saya diperkenankan menjawab karena ini di luar agenda yang dipertanyakan. Kalau yang ditanyakan kepada saya apakah Pasal 27 itu bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 maksudnya Pasal 27 Undang-undang KKR dengan Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 dan Pasal 28D. Saya masih konsisten mengatakan iya, alasannya sudah saya kemukakan. *Nah* kalau sekarang Saudara tanya kewenangan Komnas HAM. Saya belum tahu ini, ini konteksnya dengan perkara yang sedang diperiksa ini apa ? karena itu saya mau minta izin dulu dari Bapak Ketua Majelis, apakah saya harus menjawab pertanyaan ini.

112. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saudara Pemohon, saya kira benarlah tanggapan dari Saudara Abdul Hakim itu.

113. KUASA HUKUM PEMOHON : WAHYU WAGIMAN, S.H.

Baik, terima kasih.

Kalau begitu mungkin bisa langsung ke pertanyaan nomor dua Pak?

KOMNAS HAM : ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA, S.H., LL.M.

Definisi korban? Mengenai definisi korban tadi juga sudah jelaskan, ketika pertanyaan dari yang terhormat Hakim Konstitusi Bapak Natabaya, bahwa secara sosiologis korban ini memang korban dari seluruh penyalahgunaan kewenangan. Ada fakta-fakta hukum yang memang belum diuji oleh pengadilan, tapi fakta-fakta itu sudah diterima sebagai kenyataan. Seperti misalnya mereka ditangkap, ditahan sekian lama tanpa proses hukum. Kemudian ada proses pelepasan oleh pemerintah yang menyatakan mereka memang tidak terlibat. Fakta-fakta itu kan sudah bicara sendiri bahwa mereka ini korban, sehingga saya rasa ini juga bukan isu di dalam persidangan ini. Karena tadi Bapak Hakim Ketua Majelis Konstitusi sudah menyatakan, bahwa ini sudah tidak relevan karena tidak ada masalah dengan *legal standing*. Lalu apa relevansinya saya harus menjawab pertanyaan ini begitu? Sebab ini saya menganggap bukan forum ilmiah untuk mendiskusikan suatu pendapat atau kebenaran suatu teori, ini adalah proses pengadilan, dimana saya harus menjawab apa yang menjadi isu di dalam persidangan ini. Ini kita kembalikan kepada Pak Hakim. Ini sebenarnya sudah di luar isu yang menjadi fokus pemeriksaan ini.

114. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Ya, saya kira sudah ya Saudara Pemohon.

115. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H. S.Hum., LL.M

Cukup.
Terima kasih yang Mulia.

116. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Sudah cukup, bagaimana ?

117. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H. S.Hum., LL.M

Saya ada pertanyaan, boleh izin, terkait dengan Pasal 44

118. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Terkait dengan kehadiran dia, kehadiran dari komite nasional, Komisi Nasional HAM.

119. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H. S.Hum., LL.M

Pertanyaan saya terkait dengan Pasal 44 yang tadi Bapak katakan *uncontestable*. Saya ingin menanyakan suatu fakta keadaan dimana ada dua contoh kasus yang sudah ada Pengadilan HAM *Ad hoc* yakni Timor-Timur dan Tanjung Priok. Dalam Pasal 44 dinyatakan jika kasus sudah diselesaikan dalam KKR maka dia tidak bisa dibawa ke pengadilan HAM *ad hoc*, kemudian dalam penjelasannya dikatakan hal ini berlaku juga sebaliknya artinya bagi kasus yang sudah diperiksa di pengadilan HAM *ad hoc*, maka dia tidak bisa dibawa lagi ke KKR.

Kita mengetahui bahwa proses pengadilan HAM untuk kasus Timor Timur dan proses pengadilan HAM untuk kasus Tanjung Priok masih menyisakan banyak permasalahan termasuk bagaimana kebenaran yang terjadi, bagaimana hak-hak korban di dalamnya. Ketika para korban ini harus dihadapkan dengan proses menurut Pasal 44 berarti dapatkah kita menyatakan bahwa para korban untuk kasus Tanjung Priok dan kasus Timor Timur berarti tidak dapat menggunakan haknya lagi untuk diperiksa perkaranya di Undang-undang Komisi KKR jika kita *straight* terhadap Pasal 44 ini.

Mohon penjelasannya.

120. KOMNAS HAM : ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA, S.H., LL.M

Atas perkenan Hakim Ketua saya ingin menjawab pertanyaan dari Pemohon dengan bertitik tolak dari *petitum* gugatan ini, karena pegangan saya adalah *petitum* ini. Jadi Pemohon mengatakan di dalam *petitum*-nya menyatakan materi muatan Pasal 44 Undang-undang no.27 Tahun 2004 tentang KKR bertentangan dengan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 khususnya Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (4) Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, saya jawab saya tidak sependapat. Pertama, Pasal 44 itu akibat logis dari ketentuan dari Pasal 29 Undang-undang KKR, yaitu Pasal 29 ayat (2) dan ayat (3). Pasal 29 ayat (2) itu, memuat syarat-syarat bagi diberikannya amnesti, tadi sudah saya uraikan ada pengungkapan kebenaran, ada pengakuan, penyesalan dan permintaan maaf dari si pelaku. Pasal 29 ayat (3) dalam hal pelaku tidak bisa mengakui kebenaran dan kesalahannya serta tidak bersedia menyesali perbuatannya maka pelanggaran HAM berat tersebut kehilangan hak amnesti, dan diajukan ke pengadilan HAM *ad hoc*. Justru Pasal 44 itu sesuai dengan Pasal 28 Dari dari segi untuk memberikan kepastian kalau suatu perkara kebenarannya sudah diungkapkan, kemudian diakui oleh si pelakunya, pelakunya menyesali dan bersedia minta maaf, kemudian diberikan rekomendasi, amnesti ke Presiden dan Presiden memberikan amnesti itu sudah selesai.

Kepada si pelaku tidak bisa lagi dikenakan tuntutan pidana maupun perdata, akibat-akibat ke perdataan itu sudah diambil *over* oleh

negara, negara yang akan membayar kompensasi dan rehabilitasi, karena itu Pasal 44 menegaskan itu karena kalau tidak kalau masih juga amnesti diberikan lalu dibawa ke pengadilan, malah akan bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) yaitu pengakuan, jaminan, perlindungan, kepastian hukum dan seterusnya.

Jadi justru saya tidak sependapat, jadi misalnya mengenai kasus Priok dan Timtim sepanjang mengenai kasus yang dakwaannya itu sudah disidangkan pengadilan kepada sekian jumlah terdakwa dan itu bukan sekedar didaftar tetapi sudah diperiksa dan diputus memang tidak bisa lagi di bawa ke KKR, karena ketentuannya menyatakan perkara yang sudah didaftar itu tidak bisa dibawa. Kompensasi tidak bisa diberikan dan rehabilitasi untuk perkara yang sudah didaftar, lalu pertanyaan Saudara bagaimana dengan korban-korban Priok dan lain sebagainya? Ini saya harus mohon perkenan Pak Hakim karena ini di luar isu yang kita bicarakan dalam pemeriksaan persidangan ini, saya tidak punya kompetensi untuk menjawab dalam persidangan sekarang, kecuali kalau memang *scope* pemeriksaannya diperluas begitu.

121. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saya kira sudah cukup Saudara Pemohon?

122. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H., S.Hum., LL.M

Boleh saya jelaskan sedikit, pertanyaan itu berkaitan dengan diskriminasi.

123. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Sudah jelas pendirian dan pendapat Saudara Abdul Hakim Garuda Nusantara.

124. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H., S.Hum., LL.M

Saya sedikit menjelaskan bahwa maksud dari pertanyaan itu adalah berkaitan dengan diskriminasi. Kami juga menguji soal diskriminasi, ketika ada korban yang belum mendapatkan haknya kemudian dia terhalang haknya karena Pasal 44 jadi pertanyaannya apakah terjadi diskriminasi yang dilindungi oleh Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dimana seharusnya masih bisa memperoleh haknya setidaknya kasusnya diperiksa di KKR begitu, sebetulnya maksud pertanyaannya ke sana.

125. KOMNAS HAM : ABDUL HAKIM GARUDA NUSANTARA, S.H., LL.M

Ya, jadi memang undang-undang sudah mengatur demikian perkara yang sudah didaftar di pengadilan tidak bisa lagi diajukan ke KKR. Sekarang Saudara mendalilkan atau tidak apakah ketentuan Pasal 7 ayat (1) huruf G itu apakah masuk dalam petitum Saudara atau tidak? Pasal 7 ayat (1) huruf G itu mengatakan dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud Pasal 6 komisi mempunyai wewenang menolak permohonan kompensasi restitusi, rehabilitasi, amnesti apabila perkara sudah didaftarkan ke pengadilan HAM. Setahu saya di dalam naskah permohonan Saudara, Pasal ini tidak menjadi soal, artinya Saudara tidak memohonkan pasal ini untuk diuji oleh majelis hakim konstitusi, kalau di dalam permohonan Saudara tidak memohonkan itu, sekarang Saudara minta saya berpendapat ini bagaimana Bapak Ketua Majelis Hakim Konstitusi.

Karena di dalam petitumnya yang saya lihat mohon tolong saya dikoreksi, para Pemohon ini tidak mempersoalkan Pasal 7 ayat (1) huruf G dari undang-undang KKR, tidak dimohonkan untuk diuji apakah pasal ini bertentangan dengan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 atau tidak, kalau ini tidak dimohonkan sekarang tiba-tiba muncul di persidangan saya mohon diingatkan oleh Bapak Hakim, apakah ini sejalan dengan hukum acara di Mahkamah Konstitusi atau tidak? Karena ini sudah diluar kompetensi, atau Termohon keberatan atau tidak pemerintah begitu.

Terus terang saja ini saya agak bingung, saya berpendapat saya itu tidak bisa, tapi saya tidak tahu kalau Majelis Hakim punya pendapat lain, karena Pemohon mengajukan pertanyaan tentang sesuatu yang tidak dimohonkan di dalam gugatan konstitusi ini. Ini kalau kita cermati di dalam halaman 34 itu Saudara Pemohon tidak mempersoalkan itu Pasal 7 ayat (1) huruf G, kalau itu tidak dimohonkan setahu saya dengan pengetahuan saya yang terbatas ini, itukan tidak bisa dimintakan untuk diperiksa di tengah persidangan.

Terima kasih.

126. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saya kira hal dimaksud akan dinilai oleh Majelis, terima kasih Saudara ya? Dari hakim ada yang mau bertanya?.

127. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H., S.Hum., LL.M

Ketua majelis, maaf saya tidak bertanya lagi tetapi hanya sedikit kasih penjelasan bahwa maksud kami menanyakan itu karena Pasal 44 harus dilihat secara keseluruhan, itu saja.

Terima kasih.

128. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Hakim I Dewa Gede Palguna, silakan.

129. HAKIM : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.,M.H.

Terima kasih Pak Ketua,
Sekarang saya mau bertanya kepada Ahli,

130. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saudara Abdul Hakim Garuda Nusantara dari Komnas HAM, untuk Bapak sudah selesai atas nama sidang pleno Mahkamah Konstitusi menyatakan apresiasi dan terima kasih atas kehadiran Bapak guna turut ber acara di Mahkamah Konstitusi, Bapak sudah bisa meninggalkan ruangan silakan Pak.

131. HAKIM : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.,M.H.

Saya ulang saya mau bertanya kepada Prof Naomi Roth bahwa tadi ada pengamatan yang disampaikan oleh Ahli ini bahwa dalam kaitannya dengan KKR yang ada di Indonesia, ada 4 hal yang membedakan dibandingkan dengan di tempat lain, ini yang mau saya tanyakan yaitu pertama soal prosedur dan seterusnya uraiannya telah disampaikan. Hal yang kedua tidak ada ketentuan mengenai rekomendasi, yang ketiga reparasi yang digantungkan pada teridentifikasi atau tidaknya pelaku, keempat amnesti diberikan untuk kejahatan yang menurut Ahli di tempat lain itu tidak merupakan obyek atau subyek yang bisa diberi amnesti.

Hal yang saya ingin tanyakan kepada Saudara Ahli, pertama, apakah ini sudah merupakan ketentuan hukum *international general*, setidaknya-tidaknya hukum kebiasaan internasional ataukah ini masih merupakan *general principle of law*? Apakah merupakan prinsip hukum umum yang *recognize* oleh masyarakat internasional? Ataukah ini sekedar praktik di beberapa negara yang mempraktikkan prinsip KKR? Sehingga belum bisa misalnya dianggap sebagai norma yang sudah lahir sesuai dengan ketentuan tentang sumber hukum internasional menurut *International Court of Justice* menurut batas internasional itu. Jadi yang mau saya tanyakan apakah ini hanya sekedar perbandingan ataukah ini kaitannya dengan norma hukum internasional, setidaknya-tidaknya hukum kebiasaan? Ataukah ini masih merupakan *general principle*? Atau ini prektek negara-negara yang masih merupakan KKR? Itu saya yang ingin saya tanyakan.

Terima kasih.

132. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

Yes, thank you Your Highness.

What is international law, is the three thing that I lay out at the beginning. The description that I gave the three things, the right to truth, right to justice, right to reparation. for example is the right in the customary international law. Starting with international court of justice case in 1936. There has been clearly established a right of victim to reparation for violation of international law and norms. The probation on amnesty is clearly established for some violation in treaty law. For example, torture, genocide, rave bridges of Geneva Convention and that probation is confirmed in the practice of international bodies. As interpretation of binding treaties, and the subsequent development through the practice of state of the responsibilities of the United Nations charter.

To that extend, this is law, my description of different kind of truth commission, was an attempt to give some example to this court. Of how other state have complied with these obligations. Within the obligation that I said out, there is considerable room for variation, from one state to another. There are some problems which are unique to each state and other problems which seems to be common to state trying to solve this problem. International law set the other limit, to what can be done. Within the limit, it doesn't prescribe any particular way. The problem that I was pointing out is that in certain places, this law is in written goes beyond the limit of what the laws allowed.

Particularly problem addict has we have been discussing is the tying of reparation to identification of the perpetrator. Tying reparation to amnesty and defining amnesty to include violation which under customary international law as well as treaty law cannot be amnesty.

Is that respond to your question?

133. PENTERJEMAH : APRILDA FIONA., S.H.

Hak untuk memelihara misalnya itu sudah dikenal di dalam hukum kebiasaan internasional. Dimulai dengan ada peradilan internasional pada tahun sekitar 1936-an. Itu secara jelas menjelaskan bahwa memang ada hak untuk memperoleh reparasi bagi para korban yang haknya dilanggar untuk hal-hal yang di atur berdasarkan hukum internasional. Lalu kemudian juga provisi tentang amnesti, itu jelas sekali untuk jenis-jenis kejahatan yang memang dibahas di dalam hukum perjanjian, yaitu misalkan penyiksaan lalu juga genosida dan juga pelanggaran terhadap konvensi Jenewa. Dan juga hal-hal tersebut dikonfirmasikan oleh praktik-praktik yang dilakukan oleh badan-badan internasional. Sebagai penafsiran dari perjanjian yang mengikat. Dan juga merupakan perkembangan melalui praktik-praktik oleh negara-negara yang bertanggung jawab terhadap piagam PBB. Jadi kalau dilihat dari sisi itu,

ini adalah hukum. Kalau deskripsi saya tentang perbedaan-perbedaan yang ada dalam KKR, adalah bermaksud memberi contoh kepada pengadilan. Tentang bagaimana negara-negara lain menyesuaikan dengan kewajiban-kewajiban ini. Di dalam kewajiban-kewajiban yang saya sebutkan tersebut, ada ruang untuk melakukan variasi-variasi, dari satu tingkatan ke tingkatan lainnya.

Ada beberapa masalah yang unik bagi masing-masing negara dan ada juga masalah-masalah yang mungkin lebih mudah untuk beberapa negara menghadapinya. Hukum international itu memuat pembatasan-pembatasan yang berbeda dari apa yang dapat dilakukan. Di dalam pembatasan itu, tidak mengharuskan hal-hal tertentu. Masalah yang saya tekankan atau tunjukkan adalah bahwa di beberapa tempat hukum ini sebagaimana dia tertulis itu telah melampaui batasan yang sudah dimuat atau ditentukan oleh hukum. Masalahnya yang merupakan permasalahan adalah dengan mengaitkan reparasi atau pemulihan dengan identifikasi dari pelaku. Lalu juga mengkaitkan antara pemulihan dengan amnesti dan juga dengan amnesti untuk kejahatan-kejahatan yang berdasarkan hukum kebiasaan international itu sebenarnya adalah kejahatan yang tidak bisa diberi amnesti.

Apakah itu sudah menjawab pertanyaan Yang Mulia?

134. HAKIM : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H., M.H.

Bisa saya lanjutkan sedikit? Maksud saya justru di sana, artinya begini, poin yang hendak saya sampaikan dengan pertanyaan itu adalah, apabila itu sudah menjadi ketentuan hukum internasional misalnya dan kemudian melalui proses *implementing legislation* ke dalam hukum nasional sebagai negara pihak. Apakah menurut Ahli itu adalah ketentuan yang tidak bisa dikecualikan dalam perumusan ke dalam hukum nasional bagi negara pihak yang terikat dalam konvensi itu? Apakah demikian pendapat Saudara Ahli? Ataukah ini masih merupakan wilayah otoritas hukum nasional dari masing-masing negara yang masih diperkenankan menurut ketentuan hukum internasional walaupun dia sebagai negara pihak?

Terima kasih.

135. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

If I understand you correctly, there is room for Indonesia to create its own mechanism. But, the mechanism cannot violate international law norms. There are many ways, to create implementing legislation, that do not violate. But, there is something where the domestic law is inconsistent with the international obligation taken on by the state. The domestic law cannot serve as a reason to violate the international commitment.

136. PENTERJEMAH : APRILDA FIONA., S.H.

Ada ruangan buat Indonesia untuk membuat mekanismenya sendiri. Mekanisme tersebut tidak bisa melanggar norma internasional. Ada banyak cara Untuk bisa menciptakan legislasi yang implementatif yang tidak melanggar norma internasional tersebut Tetapi ada juga dimana hukum domestik tersebut sudah tidak konsisten dengan hukum internasional dan itu dilakukan oleh negara. Hukum domestik tidak bisa menjadi alasan untuk kemudian melanggar hukum internasional.

137. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Selanjutnya Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan.

138. HAKIM : MARUARAR SIAHAAN, S.H.

Terima kasih Pak Ketua,

Prof. Naomi kalau bicara mengenai suatu penyimpangan dari hukum internasional yang dilakukan hukum domestik terutama sekali di dalam pelaksanaan HAM ini, saya teringat betul dari suatu apa yang disebutkan hukum adat di daerah dimana saya berasal. Pepatah yang ada bahwa kebenaran itu indah, tetapi lebih indah kedamaian. Jadi satu pelanggaran hukum yang paling berat sekalipun, kalau kita lakukan pendekatan menurut hukum adat, tetapi ini sebelum hukum nasional ini, maka pelanggaran HAM yang terberat itu bisa dicapai satu penyelesaian dengan mekanisme adat.

Pertanyaan saya, jikalau misalnya Undang-undang KKR ini tidak memenuhi standar dan praktik internasional terutama mengenai amnesti tetapi di dalam perjanjian internasional, meskipun misalnya Indonesia tidak mengajukan reservasi tertentu atau tidak diperkenankan mengajukan reservasi tertentu. Kalau eksistensi negara itu merupakan taruhan atau apa yang dikatakan tadi bahwa ini adalah batas kompromi tertinggi, apakah dalam praktik hukum internasional boleh diperkenankan sesuai dengan hukum adat tadi? Dia menyimpangi itu, karena sepengetahuan saya hukum internasional itu meskipun ada pergeseran, terakhir ini terutama di bidang HAM masih bersifat koordinatif. Apa bisa ditangkap pertanyaan saya?

139. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

I think I understand, the need for piece is an important and legitimate goal for a society. What international practice since the Second World War has shown, is that if you try to imposed piece at the expand of justice, it doesn't work. Either because the victims do not reintegrate into the society or because the perpetrator feels that they can again do what they want. And because you cannot have the rule of

law where some people can be above the law, another people not. It is for that reason, that there has been a very clear movement in international law for saying that even in the interest of peace and reconciliation which are important interest, but there are limits to how these thing can be done. In law, for example, the Uruguay government passed an amnesty law as part of what the government called a program of national reconciliation.

The human rights committee, interpreting the international covenant on civil and political rights, recognizes that this was a legitimate goal. None the less, the committee found that goal could not over right the state obligation to investigate, prosecute, and provide reparation to victims. In other case, called Bautista de Adedieña against Colombia, the state paid reparation to the victims and took administrative measure against the perpetrator, their lost their jobs. The state said this was an adequate remedy, the human rights disagree. It said that the covenant requires investigation and punishment violation.

140. PENTERJEMAH : APRILDA FIONA., S.H.

Perlunya perdamaian adalah penting dan merupakan yang sangat utama dari suatu masyarakat. Apa yang merupakan praktik internasional sesudah perang dunia ke-2, adalah bahwa pada saat kita mencoba untuk memunculkan perdamaian di atas keadilan, maka itu tidak akan berhasil. Apakah itu karena si korban tidak bisa terintegrasi dengan masyarakat atau kemudian si pelaku bisa merasa dia bisa melakukan kesalahan itu yang sama lagi di masa yang akan datang? Dan bahwa kita tidak bisa membuat suatu ketentuan *rule of law* dimana seseorang itu bisa berada di atas hukum. Karena alasan itulah maka ada suatu pergerakan yang sangat jelas di dalam hukum internasional mengatakan bahwa meskipun demi perdamaian dan rekonsiliasi, tetapi ada batasannya sampai sejauh mana hal ini bisa dilakukan. Sekarang di dalam hukum, misalnya pemerintah Uruguay mengeluarkan hukum tentang amnesti. Dimana itu merupakan suatu bagian yang pemerintah sebutkan program rekonsiliasi nasional.

Lalu komisi HAM-nya menafsirkan konvensi internasional hak sipil dan politik, mengakui bahwa ini adalah tujuan yang utamanya. Tetapi tetap saja tujuan tersebut tidak dapat kemudian mengesampingkan kewajiban negara untuk menginvestigasi, untuk menuntut, dan memberikan reparasi kepada korban. Di kasus lain di dalam kasus Bautista de Adedieña melawan Colombia, dimana negara tersebut membayar pemulihan kepada korban dan mengambil tindakan-tindakan administratif kepada pelakunya, dalam artian bahwa tindakan administrasi ini, si pelaku kehilangan pekerjaannya, dikeluarkan dari pekerjaannya. Negara mengatakan bahwa ini adalah suatu pemulihan yang cukup atau ganti rugi yang cukup, lalu kemudian Komnas HAM-nya tidak setuju. Dimana dikatakan di situ bahwa berdasarkan

perjanjian tetap disyaratkan adanya investigasi, lalu kemudian penuntutan dan reparasi.

141. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

In four cases in Latin America, the countries had passed the amnesty law. All of them after situation of conflict, all of them in the name of national reconciliation in every single case, Uruguay, Argentina, Chile, and El Salvador.

The inter-American commission found that even in the name of reconciliation, the state could not avoid its duty to investigate prosecute and pay reparation.

The commission noted, that in at least two of these cases there have been not three of these cases, there had been truth commission. This was considered, a good step but insufficient meet the requirement of international law. Here I want to refer to something that my colleague refers to this morning, and that was the full stop law in Argentina. That law, in last year, was a knolled by the Supreme Court of Argentina because it did not complied with Argentina international law commitments. So to finish, I would say traditional law has a place can be used is within that margin that state have. There are many ways that one could promote piece and reconciliation, but they must stay within those limit.

142. PENTERJEMAH : APRILDA FIONA., S.H.

Di dalam empat kasus di Latin Amerika, negara-negara itu sudah mengeluarkan undang-undang tentang amnesti dan itu semua adalah sesudah situasi konflik dan semuanya mengatasnamakan rekonsiliasi nasional di dalam seluruh kasus tersebut Uruguay, Argentina, Chili, dan Elvasador. Pengadilan inter Amerika menyatakan bahwa meskipun demi nama reskonsiliasi, negara tidak bisa menghilangkan kewajibannya untuk menginvestigasi, menuntut, dan memberikan reparasi. Dan komisi juga mencatat bahwa di dalam tiga kasus tersebut ada komisi KKR-nya, dikatakan bahwa ini merupakan suatu langkah yang baik, tetapi belum cukup berdasarkan hukum Internasional. Saat ini saya akan mereferensikan sesuatu hal yang direferensikan oleh kolega saya pagi ini, yaitu tentang hukum berhenti di Argentina, dimana hukum tersebut tahun yang lalu, dinyatakan tidak berlaku lagi oleh Mahkamah Agung Argentina karena tidak sesuai dengan kewajiban hukum internasional Argentina. Jadi beliau menanyakan apakah dalam artian hukum adat itu bisa dipakai di dalam satu lingkupan tertentu di dalam hukum nasional, dalam artian bahwa sebenarnya ada banyak cara dimana orang juga bisa memperoleh perdamaian dan rekonsiliasi, tetapi tetap saja harus ada di batasan tersebut.

143. HAKIM : MARUARAR SIAHAAN, S.H.

Satu lagi pertanyaan saya, belum jelas bagi saya, sebab ada kemungkinan terdapat keadaan di mana apa yang menjadi tuntutan di dalam hukum internasional itu, meskipun ada komitmen ternyata tidak bisa dilakukan karena keadaan-keadaan obyektif. Jadi apa yang pernah disebutkan *impossibility performance*. Apakah, misalnya satu negara dalam keadaan obyektif tidak mampu melakukan investigasi karena kondisi sosial politik, tidak mampu melakukan reparasi atau kompensasi karena keadaan ekonomi? Kondisi obyektif seperti itu di dalam hukum internasional, menurut Profesor, apakah dikenal juga sebagai suatu alasan untuk menyimpangi komitmen dalam perjanjian internasional tersebut?

144. AHLI DARI PEMOHON : Prof. NAOMI ROHT-ARIAZZA

Let me separate the issue around investigation from the issues around paying reparation. Around investigation, the obligation is one of due diligence. There will be some cases where the state willing to investigate and it would not find anything, there will be no evidence. This is especially true where the violence happen in many years ago. The obligation on the state is to make a good effort, to investigate what happen. For example, by opening files, listening to witnesses and victims, and taking whatever other measures are reasonable to comply with this obligation.

It is not means that every single case will always be clarified, sometimes it is impossible, similarly the obligation to prosecute, is a due diligence obligation. If there is no evidence, it is within the discretion of prosecutor to decide not to go forward. That is all the national law requires.

On the reparation side, most country that have merge from conflict have been poor country, with the government have many responsibilities, the obligation to victim is not the obligation to paid reparation, reparation has many different form to it. Some of them do not cost any money. Apology, acknowledgment, publication, symbolic reparation, memorialization. Some of them cost some money, education for the children of the victims, medical care, and rehabilitation. Some of them cost some money for pension. There is flexibility in international law to make those amounts consistent with what this fair, but also what this possible. What international law requires that victims be treated fairly, that the reparation are as comprehensive as possible and that reparation in contents, not only economic compensation but also restitution, rehabilitation, and satisfaction.

There is no formula for what kind damages, there are categories damages should be looked at, but international law requires no set

amount of money for each. This is entirely whatever is within the possibility of the state within those limits.

145. PENTERJEMAH : APRILDA FIONA., S.H.

Saya pisahkan dulu tentang masalah melakukan investigasi dengan masalah untuk membayar reparasi. Tentang investigasi, salah satu kewajibannya adalah untuk melakukan pemeriksaan. Ada kasus-kasus dimana negara sudah melakukan investigasi, tetapi tidak ditemukan apa-apa atau tidak ditemukan bukti-bukti tentang hal tersebut. Ini mungkin saja benar apabila kejadian itu terjadi sudah jauh sekali, sudah lampau waktunya. Merupakan kewajiban dari negara untuk melakukan itikad baik atau usaha itikad baik, untuk menginvestigasi apa yang terjadi, misalnya dengan membuka *file-file*, lalu mendengar pernyataan dari saksi dan korban, melakukan hal-hal lain yang memang beralasan atau layak untuk melakukan untuk menyesuaikan diri dengan hal ini.

Bukan berarti bahwa semua kasus itu kemudian bisa diklarifikasikan karena dalam kasus-kasus tertentu hal itu tidak memungkinkan, serupa dengan hal itu adalah tanggung jawab untuk melakukan penuntutan, ini juga merupakan tanggung jawab *due diligence*. Apabila memang tidak ada bukti maka bukan merupakan keputusan dari si penuntut ini untuk tetap melakukan penuntutan. Itu semua berdasarkan hukum nasionalnya.

Kemudian dari sisi reparasi, semua negara yang sesudah pulih dari suatu konflik itu biasanya menjadi negara miskin dengan pemerintah memiliki banyak sekali tanggung jawab, dimana diartikan bahwa kewajiban negara untuk menyediakan reparasi itu bukan saja berarti harus membayar reparasi, karena bentuk pemulihan itu bisa bermacam-macam. Ada beberapa diantaranya tidak mengeluarkan uang. Minta maaf, pengakuan, publikasi, dan juga reparasi secara simbolis, memorialisasi. Ada beberapa diantaranya yang memerlukan uang, misalnya pendidikan bagi anak-anak korban, pengobatan dan rehabilitasi dan beberapa bisa mengakibatkan pembayaran atau uang pembayaran pensiun. Di dalam mekanisme hukum International itu ada ruangan untuk membuat variasi-variasi, tetapi dalam artian bahwa selama itu masih memungkinkan dan adil. Apa yang diminta oleh hukum International adalah bahwa korban tersebut diperlakukan secara adil dan reparasinya itu sekomprensif mungkin dan bahwa reparasi itu hanya saja berbentuk dalam ganti rugi ekonomis, tetapi juga bisa dalam berbentuk restitusi, rehabilitasi, dan juga *satisfaction*. Tidak ada formula tentang bentuk-bentuk kerugian seperti apa, ada beberapa kategori tentang kerugian-kerugian yang bisa di lihat tetapi hukum internasional tidak mengatur bahwa untuk kerugian seperti ini jumlah uang harus sekian. Ini semua akan tergantung dari kemungkinan yang dimungkinkan oleh negara tersebut dengan pembatasan itu.

146. HAKIM : MARUARAR SIAHAAN, S.H.

Dari Pemerintah ada pertanyaan apakah memang Komisi KKR itu ada informasi mau dibentuk atau sudah ada indikasi sudah mau disahkan atau dipilih Presiden?

147. PEMERINTAH : MUALIMIN ABDI, S.H.

Terima kasih.

Sampai hari ini belum ada informasi itu Yang Mulia.

148. HAKIM : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saya kira keterangan Ahli Prof. Naomi Roht Ariazza sudah dinyatakan selesai. Profesor Naomi, atas nama Sidang Pleno (...)

149. PEMOHON SUMAUN UTOMO

Bapak Ketua Hakim Yang Mulia?

150. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Tapi sudah selesai tadi diajukan.

151. PEMOHON SUMAUN UTOMO

Sebetulnya saya ingin menanyakan satu dua soal saja pada Profesor ini yang saya masih kurang jelas dari uraiannya, apa boleh satu dua soal?

152. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Kalau bisa jangan panjang Pak, karena Bapak tadi mengajukan.

153. PEMOHON : SUMAUN UTOMO

Jadi begini, Prof. Naomi, sepanjang pengetahuan saya, baik suatu saya di Eropa itu orang-orang bekas Nazi itu pada tahun 1949 sudah dipulihkan haknya dan menjadi anggota DPR itu saya tahu, di Jerman Barat saya pernah ke sana. Di negeri kita, 40 tahun sampai hari ini, kami belum dipulihkan hak kewarganegaraan kami. Masih ada peraturan-peraturan yang mendiskriminasi kami, apakah ini menurut pendapat Ahli wajar, manusiawi, atau bagaimana?

154. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saudara Sumaun Utomo apa yang Saudara tanyakan tidak berkaitan dengan permohonan Saudara, permohonan *judicial review* Saudara, dengan tidak mengurangi hak dari kami.

155. PEMOHON : SUMAUN UTOMO

Ya, baik.

Kami ada satu persoalan lagi masalah rekonsiliasi, masalah rekonsiliasi ini Bapak Ketua Hakim, menurut pengalaman saya sebagai ketua yang saya menjelajahi seluruh Indonesia ini. Rekonsiliasi horizontal bukanlah persoalan terlampau sulit, yang sulit adalah rekonsiliasi vertikal ini yang sama sekali. Kalau horizontal kami sudah melihat dimana-mana, pertemuan antar bekas orang NU, kerap kita adakan di mana-mana, di Yogyakarta, di Solo. Tapi vertikal ke atas ini sulit. Apakah hal-hal ini, Mahkamah Konstitusi adakah kemungkinan bisa menjembatani?

156. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saudara itu akan ditampung oleh Pleno. Kepada Saudara Pemohon, Saudara memasukkan empat bukti ya? Bukti P.33 A dan B betul itu? Bukti P.34A dan 34B betul itu? Bukti P.35A dan 35B betul itu? Bukti P.36A dan 36B benar itu? Tetapi bukti P.36B belum Saudara bubuhi materai, supaya dibubuhi materai.

Kemudian Saudara Pemohon, tolong diperhatikan yang lalu, pada sidang yang lalu Saudara pernah mengemukakan permohonan untuk mengajukan Saudara AM Fatwa, Andi Mapatahang Fatwa, sebagai Saksi. Apakah tetap dikandung maksud itu?

157. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H., S.Hum, LL.M

Betul, tapi pada sidang terdahulu kalau tidak salah Majelis Hakim menyatakan tidak perlu.

158. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Ya, pihak Pemerintah keberatan tetapi kalau Saudara masih dikandung maksud untuk mengajukan Fatwa, Saudara mau rundingkan dulu? Saudara rundingkan saja dulu ya!

159. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H., S.Hum, LL.M

Pertanyaannya, karena waktu itu Mahkamah Konstitusi tidak perlu, apakah masih terbuka kemungkinan?

160. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Ya, bagaimana hasil Saudara punya?

161. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H., S.Hum, LL.M

Memang Bapak A.M. Fatwa terus terang kecewa ketika tidak bisa datang ke sini dan ingin hadir, namun kami juga sudah sampaikan bahwa Mahkamah Konstitusi menyatakan tidak dapat, karena itu kami harus menanyakan kembali apakah memang Bapak A.M. Fatwa memang tetap bersedia atau tidak. Kalau misalnya tidak, kami pun sebenarnya sudah merasa cukup.

162. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Baiklah, jadi Saudara rundingkan dulu, kalau dianggap sudah cukup, silakan atau mau dilanjutkan silakan. Kemudian dari pihak Pemerintah seperti menjawab pertanyaannya Bapak Hakim Konstitusi Maruarar tadi, jadi rupanya rencana Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi itu belum ya, Pak?

163. PEMERINTAH : MUALIMIN, S.H., LL.M. (KA.BAG LITIGASI DEPT HUKUM DAN HAM)

Yang Mulia, nanti coba akan kami lakukan pengecekan lebih lanjut sudah sampai di mana.

164. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Iya, supaya segera disampaikan kalau memang ada, karena maksud Sidang Pleno ini untuk mendengar (...)

165. PEMERINTAH : MUALIMIN, S.H., LL.M. (KA.BAG LITIGASI DEPT HUKUM DAN HAM)

Terima kasih, Yang Mulia.

166. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Kalau misalnya rencana pembentukan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi itu ada ya?

167. PEMERINTAH : MUALIMIN, S.H., LL.M. (KA.BAG LITIGASI DEPT HUKUM DAN HAM)

Terima kasih, Yang Mulia.

168. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Kalau sekiranya ada itu, maka di-*ancer-ancer* sidang itu akan datang, diadakan hari Selasa, 22 Agustus 2006 pukul 10.00 WIB, sekiranya ada.

Sekali lagi, kepada Prof. Naomi Roth Ariaza, Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi menyatakan apresiasi dan terima kasih atas kehadiran Anda.

Terima kasih.

Dengan ini (...)

169. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H., S.Hum., LL.M

Mohon izin, Majelis.

170. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Apa lagi?

171. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H., S.Hum., LL.M

Satu pertanyaan saja mengenai sidang berikutnya, agendanya apakah sudah langsung kesimpulan atautkah hanya mendengarkan kepastian soal (...)

172. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Iya, jadi sidang berikutnya itu, apabila Saudara sudah menetapkan Fatwa itu masih tetap bersedia silakan, atau tidak lagi, tapi kalau bersedia sidangnya pada hari itu.

173. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H., S.Hum., LL.M

Berarti belum kesimpulan ya?

174. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Belum, belum, tapi sudah bisa dipersiapkan Mas dan Saudara Pemohon sudah bisa barangkali menyiapkan risalah-risalah dari keterangan Prof. Naomi.

175. KUASA HUKUM PEMOHON : TAUFIK BASARI, S.H., S.Hum., LL.M

Yang Mulia,

Dari pemerintah, apakah yang dikandung maksud oleh Ketua apakah kepastian Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi yang sedang diajukan ke Presiden atau bagaimana? Kalau hasil seleksi oleh panitia, yang terpilih sekarang empat puluh dua yang sudah diajukan ke presiden yang sampai hari ini belum ada informasi (...)

176. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Oh, jadi berarti belum ya?

177. PEMERINTAH : MUALIMIN, S.H., LL.M. (KA.BAG LITIGASI DEPT HUKUM DAN HAM)

Belum.

178. KETUA : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Iya, baik.

Sidang pleno pada siang hari ini dinyatakan selesai dan dengan ini ditutup.

KETUK PALU 3 X

SIDANG DITUTUP PUKUL 15.00 WIB