IMPUNITAS MELALUI PENGADILAN:
EKSAMINASI ATAS PUTUSAN PENGADILAN KASUS '65



Tim Eksaminasi Publik
2018

Impunitas Melalui Pengadilan: Eksaminasi Atas Putusan Pengadilan Kasus '65

Penyusun: Tim Eksaminasi Publik

Editor : Yosep Adi Prasetyo

Tim Kerja:
Asfinawati (YLBHI)
Andi Muttaqien (ELSAM)
Muhammad Afif Abdul Qoyim (LBH Masyarakat)
Muhammad Isnur (YLBHI)
Pratiwi Febri (LBH Jakarta)
Putri Kanesia (KontraS)
Yunita (LBH Jakarta)
Zico Mulia (KKPK)

Cover & Layout: Dody Sanjaya

Cetakan Pertama, Juli 2018

ISBN: 978-602-1152-21-8

Penerbit:
Asia Justice and Rights (AJAR)
Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM)
Koalisi Keadilan dan Pengungkapan Kebenaran (KKPK)
Komisi untuk Orang Hilang dan Korban Tindak Kekerasan (KontraS)
Indonesia untuk Kemanusiaan (IKa)
Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Jakarta
Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Masyarakat
Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia (YLBHI)

Jalan Diponegoro No. 74 Jakarta Pusat 10320
INDONESIA, Telepon: 62-21-392 98 40 Fax: 62-21-319 30

Impunitas Melalui Pengadilan:
Eksaminasi Atas Putusan Pengadilan Kasus '65

DAFTAR ISI

Mengapa Buku Ini Ada.....01

Pengantar Ibu Nani Nurani.....03

Lorong Panjang Pencarian Keadilan.....08

Lorong Panjang Pencarian Keadilan.....12

Sulitnya Memulihkan Nama Baik Korban.....15

Eksaminasi Hukum Atas Putusan Kasus Ibu Nani.....19

Eksaminasi Pola.....91

Kewajiban Pemerintah Mereparasi
Korban Pelanggaran HAM Yang Berat.....145

Mengapa Buku Ini Ada



Oleh **Asfinawati***

Kumpulan tulisan yang tersaji di hadapan kita semua ini diawali buntunya advokasi kasus-kasus 65, khususnya yang masuk ke pengadilan, termasuk kasus Nani Nurani. Kebuntuan jalur pengadilan tentu tidak sepele. Pengadilan dalam pengaturan bernegara adalah tempat orang mencari pemulihan apabila haknya dilanggar. Dalam negara-negara yang demokrasinya tumbuh dengan baik, pelanggaran hak bukannya tidak ada. Tetapi apabila terjadi pelanggaran maka orang mengetahui bahwa ada tempat ke mana ia bisa pergi dan ia akan diadili dengan adil serta apabila tempat itu memutuskan bahwa ia mendapatkan kembali haknya, maka putusan tersebut akan dilaksanakan. Tempat itu adalah pengadilan. Apa yang terjadi di Indonesia jauh dari gambaran tersebut. Pengadilan menjadi tempat diselenggarakannya impunitas.

Buku ini disusun berdasarkan 2 proses panjang. Satu untuk eksaminasi kasus Nani Nurani dan kedua untuk membaca pola putusan-putusan terkait kasus 65 secara keseluruhan. Mengapa diperlukan 2 tulisan, karena kasus Ibu Nani tidak terpisah dari kasus-kasus 65 lainnya. Hal ini dibuktikan dengan meskipun Ibu Nani sudah mendapatkan kemenangan pada putusan KTP seumur hdup, tetapi saat ia meminta rehabilitasi nama baik dan ganti rugi pengadilan berkelit dengan mencari-cari alasan formil yang tidak masuk akal.

Pada kedua proses yang terpisah tapi saling terkait ini, catatan hukum atau legal anotasi dari para ahli menjadi

awal. Kemudian ahli-ahli ini bertemu untuk bersidang dan menyilang serta menambahkan argumen satu sama lain. Setelahnya argumen-argumen tersebut dipilah dan digabung berdasarkan tema tertentu sehingga berbentuk seperti tulisan yang ada di hadapan kita saat ini.

Proses panjang ini tidak mungkin terjadi tanpa keterlibatan banyak pihak. Para ahli telah meluangkan waktunya yang berharga untuk meneliti putusan-putusan, membuat legal anotasi dan bersidang. Untuk eksaminasi putusan Nani Nurani, yaitu Abdul Fickar Hajar, Al Hanif, Herlambang P. Wiratraman, dan Syukron Salam. Dan untuk pola kasus 65, yaitu Galuh Wandita, Romo Baskara, dan Mariana Amirudin. Komnas HAM, Komnas Perempuan, dan AJAR telah mendukung tidak hanya dana tetapi juga pencarian ahli dan bahan-bahan. Terima kasih kepada Erry RH dan Marini yang membuat pengeluaran-pengeluaran menjadi tertanggungkan. Yosep Adi Prasetyo di sela-sela kesibukannnya telah menjadi editor buku ini. Demikian pula Muhamad Isnur yang menyatukan naskah-naskah hingga menjadi berbentuk buku. Terakhir tentu saja buku ini jauh dari kenyataan apabila tidak ada panitia yang merencanakan dan melaksanakannya: AJAR, ELSAM, KKPK, Kontras, LBH Jakarta, LBH Masyarakat, Indonesia untuk Kemanusiaan (IKa) dan YLBHI.

Selamat membaca, selamat menyelami lika liku proses mencari keadilan di Indonesia hanya untuk bertumbuk dengan tembok tinggi nan tebal bernama impunitas!

**** Penulis adalah Ketua Umum Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia***

Pengantar Ibu Nani Nurani



Oleh **Nani Nurani***

Assalamualaikum Wr. Wb.

Salam sejahtera.

Puji syukur ke hadirat Allah SWT, hari ini sidang eksaminasi akhirnya dapat terselenggara. Terima kasih atas kehadiran para undangan dan terima kasih yang setulus-tulusnya atas kesediaan dan kehadiran para eksaminator yang berkenan meluangkan waktunya yang sangat berharga. Penghargaan yang setinggi-tingginya atas kerja keras dengan penuh pengabdian para pengacara muda dari LBH Masyarakat, LBH Jakarta, ELSAM, YLBHI, KontraS, KKPK serta dukungan serta kerjasama Komnas HAM dan tidak lupa untuk para penyandang dana, baik Komnas HAM, IKA, AJAR, ELSAM, Komnas Perempuan dan lain-lain sehingga sidang eksaminasi ini dapat dilaksanakan. Insya Allah dapat menghasilkan putusan-putusan yang akan sangat berguna dan berharga, bukan hanya untuk para korban pelanggaran HAM saja, tetapi juga untuk kelangsungan HAM di seluruh Indonesia bahkan mungkin untuk umat manusia di seluruh alam semesta.

Tidak mudah untuk kami para survivor atau penyintas mampu berdiri tegak seperti ini, menghadapi perjuangan hidup yang sebenarnya tidak pernah terbayangkan, apalagi seperti saya yang memiliki banyak keterbatasan dalam segala hal, harus berjuang untuk tetap mampu hidup terhormat dengan baik tanpa jadi beban siapapun juga. Saya yang kebetulan tidak pernah berkecimpung dalam dunia politik mampu berdiri di sini

bukan hanya karena dukungan/bantuan tim pengacara yang kemudian dibentuk jadi tim advokasi Nani Nurani dan Komnas HAM, yang telah mendukung saya sejak tahun 1999, tapi keyakinan dan keinginan untuk mengembalikan nama baik sebagai rakyat Indonesia yang merdeka, bersih dari segala tuduhan-tuduhan keji, ditambah Ayah almarhum, yang kebetulan seorang perintis kemerdekaan dan veteran. Begitu juga Ibu, seorang veteran yang telah meyakinkan saya bahwa kami ini bukan apa-apa dan bukan siapa-siapa tapi kami manusia Indonesia yang terhormat karena bukan pengkhianat bangsa, Negara dan perorangan, dan hal ini yang harus dijaga selamanya.

Mungkin tidak semua mengetahui saya yang sejak keluar dari penjara tanggal 19 November 1975 begitu tertutup, hanya berada dalam lingkungan Ayah, Ibu dan dokter jiwa. Sementara dengan keluarga juga tidak dapat terlalu dekat karena ada rasa kurang nyaman. Beruntung bekas atasan saya, Bapak Soerjosoemarno dan keluarganya meraih saya dengan segala kasih sayang, sehingga membantu saya secara ekonomi dan emosi. Saya baru mulai terbuka setelah reformasi, yaitu membuka diri ke Komnas HAM dan selanjutnya tahun 2000 saya mulai berjuang ke LBH Jakarta untuk berusaha lepas dari wajib lapor. Saya mulai bergerak ke pengadilan tahun 2003 didampingi LBH Jakarta, karena ternyata saya tidak dapat KTP seumur hidup. Alhamdulillah di PTUN menang dan karena pemerintah banding dan kasasi, saya tetap berjuang bersama LBH Jakarta yang akhirnya pada Mei 2008 menang putusan antara lain:

1. Saya dinyatakan tidak pernah masuk organisasi terlarang dan tidak terlibat peristiwa G30S.
2. Saya tidak pernah dinyatakan bersalah melalui pengadilan.

Terus terang, kemenangan-kemenangan ini membuat saya lebih percaya diri, sehingga telah mengubah pandangan dan cara hidup saya juga. Saya mulai mau bertemu dengan

teman-teman yang sama-sama dipenjara di Bukit Duri, bahkan bisa bertemu juga dengan korban-korban lain tapi hanya terbatas di LBH Jakarta, tidak boleh ada yang tahu tempat tinggal saya. Kemudian, saya bersama-sama teman korban yang ditahan di Bukit Duri dan beberapa keluarga korban membentuk grup kesenian bernama Wanodja Binangkit, yang artinya Perempuan Yang Bijak dan Kreatif tahun 2006. Grup ini dibuat supaya kami dapat berbagi suka-duka dan juga berkreasi kesenian.

Walaupun sudah mulai terbuka, ada hal jelek yang masih belum hilang dari saya, yakni:

1. Perasaan curiga yang masih sulit dihilangkan, mungkin karena terlalu banyak dibohongi oleh aparat. Contoh, waktu saya disumpah bebas penuh bulan April 1976, saya diberitahu oleh kepala bagian umum Teperda (kemudian menjadi Bakorstanasda) bahwa saya ini telah selesai, sudah boleh pergi bahkan ke ujung dunia. Tapi dalam kenyataannya saya pindah rumah dari keluarga di Jakarta Selatan ke Tanjung Priok bersama Kakak, tiba-tiba didatangi Banbinsa yang menuduh saya pelarian Gerwani tahun 1976. Kemudian tahun 1978 KTP diberi tanda ET (Eks. Tapol). Tahun 1984 tiba-tiba harus wajib lapor lagi di Kecamatan Koja. Tahun 1989 diajak pergi ke luar negeri oleh keluarga Bapak Soerjosoemarno tidak diijinkan padahal sudah mengurus ijin dari kelurahan, kecamatan, walikota, gubernur dan mentok di Kodam. Dan terakhir yang paling menyakitkan tidak dapat KTP seumur hidup.

2. Saya ini seperti mati rasa. Saya sudah tidak punya lagi rasa kangen sama keluarga. Dan saya baru menyadari hal itu di saat Ibu almarhumah meninggal tahun 1982, sehingga saya bertanya kepada dokter jiwa, "apakah saya sudah tidak normal?". Dengan tenang dokter menjawab bahwa memang

sebenarnya saya ini sudah tidak normal. Karena pada detik yang sama, karier, pacar, keluarga, teman, semua diambil secara paksa oleh aparat dan hilang putus selama 7 (tujuh) tahun. Secara tidak sadar ada sesuatu yang hilang dan hanya bisa sembuh dengan kasih sayang yang tulus.

Beruntung dalam keluarga Bapak Soerjosoemarno inilah saya dapat kenyataan bahwa yang sayang kepada saya bukan hanya Ayah-Ibu. Mungkin jujur harus saya sampaikan disini, ada beberapa orang yang rajin saya hubungi, semua itu hanya karena saya sampai hari ini masih memiliki rasa takut kehilangan, karena rasa kehilangan itu sangat menyakitkan. Saya harus bersyukur karena saya tidak pernah disiksa, walau diharuskan melihat penyiksaan dan pelecehan secara verbal masih saya alami, baik sejak ditahan dalam penjara. Saya ditangkap tanggal 23 Desember 1968 dan tanggal 24 Desember 1968 sudah menerima surat pembelaan dari Bapak Soerjosoemarno yang menyatakan saya bukan anggota organisasi terlarang dan tidak pernah terlibat G30S. Tetapi akibatnya Bapak Soerjosoemarno diancam CPM sampai 3 kali dan diancam akan dimasukkan penjara kalau masih membayar gaji saya. Akhirnya 1 Januari 1970 saya resmi dipecat.

Saya yang awam hukum ini tadinya berpikir sesudah bebas penuh itu saya sudah jadi manusia bebas seutuhnya. Tetapi ternyata masih banyak yang harus dihadapi. Saya betul-betul berterima kasih pada pengacara-pengacara muda yang selalu mendampingi saya, yang selalu memberikan pencerahan dan kasih sayang sehingga setelah putusan Mahkamah Agung tahun 2008 itu, perlahan-lahan mulai bergerak lagi dan akhirnya 28 Oktober 2011, kami maju lagi untuk rehabilitasi nama dan ganti rugi di PN Jakarta Pusat. Dengan modal 52 bukti dan 8 orang saksi serta saksi ahli. Sementara

itu dari Presiden cq. Pemerintah tidak ada saksi dan bukti ternyata menabrak tembok beton yang tebal. Bukti kemenangan saya di MA tahun 2008, menurut pengacara Presiden bahwa saya hanya menang di Kecamatan Koja bukan Pemerintah Indonesia, membuat saya tambah bingung. Akhirnya diputuskan kami sambil menyerahkan putusan MA pada Maret 2016 menemui para saksi ahli dan Pak Stanley mengusulkan Eksaminasi kasus saya sekaligus kasus Pak Eddy Tan yang sampai hari ini belum dieksekusi. Kebetulan, saksi ahli lain juga seperti LPSK, dan Pak Asvi Warman Adam mendukung sekali. Kemudian, selain putusan saya akan menjadi sumbangan bersama putusan-putusan lain untuk melihat pola pengabaian hukum di Indonesia, maka eksaminasi diperluas menjadi Eksaminasi pola dan Eksaminasi Hukum. Dengan ucapan bismillah, walau modal nol dan modal dengkul, saya bersama Tim Advokasi berjuang dan Alhamdulillah dapat dilaksanakan sidang eksaminasi ini.

Besar harapan kami semua hasil sidang eksaminasi akan merupakan tonggak sejarah untuk menegakkan kebenaran/keadilan sehingga peristiwa kelam dan mengerikan itu tak akan pernah terjadi lagi. Apalagi di Indonesia, bahkan di muka bumi ini, terlalu banyak korban yang kehilangan masa depan dan masa indahnya tanpa mengetahui apa yang terjadi tetapi memiliki luka yang dalam dan tak mudah sembuh. Semoga Allah mengijinkan.

Amin

Nani Nurani

Jakarta, 4 April 2017

**** Penulis adalah Survivor 1965***

Lorong Panjang Pencarian Keadilan



Oleh **Sandrayati Moniaga***

"Ibu hanya ingin nama Ibu dibersihkan sebelum Ibu dipanggil Allah SWT, sehingga keluarga dan teman-teman lama Ibu dapat menerima Ibu sebagaimana mestinya dan insya Allah Ibu dapat tenang di alam baka nantinya".

Kalimat tersebut pertama kali disampaikan Ibu Nani Nurani saat jumpa untuk pertama kalinya di akhir tahun 2012 ketika saya baru terpilih menjadi Anggota Komnas HAM untuk periode 2012-2017.

Kalimat tersebut sering sekali diulang beliau dalam berbagai kesempatan saat menjelaskan tentang alasannya mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri Jakarta Pusat di tahun 2011. Setelah menanti dengan sabar, tahap demi tahap, akhirnya Ibu Nani menerima kabar yang menyedihkan bahwa Mahkamah Agung menetapkan menguatkan putusan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi yang menyatakan gugatan beliau tidak dapat diterima yang dibacakan pada bulan Maret 2016.

Upaya Ibu Nani Nurani memperjuangkan keadilan cukup unik tetapi sangat bisa dimaklumi dan patut dihormati. Sangat sedikit korban Tragedi 1965 yang memperjuangkan hak-haknya melalui jalur pengadilan perdata maupun Tata Usaha Negara (TUN). Sebagian dari mereka sudah memberikan keterangan dan didokumentasikan oleh Komnas HAM dalam

Berita Acara Pemeriksaan (BAP) yang telah disampaikan ke Kejaksaan Agung untuk diproses lebih lanjut sampai ke Pengadilan HAM Adhoc. Namun upaya ini masih stagnan. Sebagian dari mereka sempat berharap pada Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi (KKR) yang ditetapkan melalui UU No. 27 Tahun 2004. Namun harapan tersebut pupus setelah UU tersebut dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi melalui putusan bernomor 006/PUU-IV\/2006. Sebagian berjuang di tingkat lokal dan sebagian besar pasrah dan diam.

Ironisnya, upaya Ibu Nani Nurani yang berjuang melalui jalur hukum, gagal oleh putusan pengadilan itu sendiri yang tidak menerima gugatan beliau. Keputusan Mahkamah Agung yang kontroversial penting dikaji. Komnas HAM, KontraS, LBH Jakarta, YLBHI, LBH Masyarakat, ELSAM dan KKPK sepakat untuk mengadakan Eksaminasi Publik terhadap Putusan Mahkamah Agung No. 3286.K/pdt/2015 pada tanggal 4-5 April 2017.

Eksaminasi publik dilakukan oleh beberapa pakar hukum dan hak asasi manusia yang selama ini tidak terlibat dalam proses advokasi gugatan Ibu Nani Nurani. Proses eksaminasi publik yang dilaporkan dalam buku ini berhasil mengungkap beberapa informasi dan temuan penting. Para eksaminator berhasil menggambarkan permasalahan atas nalar yang mendasari putusan para hakim, mulai dari tingkat PN sampai MA. Mereka juga berhasil menunjukkan beberapa yurisprudensi yang relevan yang semestinya dapat menjadi sumber pembuatan keputusan para hakim tersebut. Pada bagian akhir, eksaminator menyampaikan kesimpulan yang secara umum menyatakan bahwa proses peradilan atas gugatan Ibu Nani Nurani merupakan peradilan sesat dan bahwa keadilan formal serta substansial tidaklah terpenuhi sama sekali. Eksaminator merekomendasikan agar Ibu Nani Nurani mengajukan Peninjauan Kembali (PK) atas dasar "kekhilafan hakim".

Komnas HAM menempatkan Ibu Nani Nurani menjadi salah satu penyintas Tragedi 1965, bersama banyak penyintas lainnya. Ketika Pengadilan HAM untuk perkara ini masih belum jelas, Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi juga tidak memiliki dasar hukum, semestinya negara menyediakan mekanisme alternatif untuk menyelesaikan permasalahan ini. Komnas HAM telah bekerja sama dengan Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) dan/atau beberapa Pemerintah Daerah untuk mengupayakan pemenuhan hak atas kesehatan dan psiko-sosial lainnya. Sebagian penyintas juga telah mendapatkan fasilitas negara untuk pemenuhan jaminan kesehatan dan lain-lain. Beberapa organisasi masyarakat sipil juga mengupayakan dukungan/bantuan bagi sebagian penyintas. Namun bantuan tersebut masih sangat terbatas, sebagian besar didasarkan pada perspektif karitatif dan belum didasarkan pada prinsip hak asasi manusia. Lembaga pengadilan diharapkan Ibu Nani Nurani, serta penyintas lainnya, dapat menjadi lembaga yang dapat mengisi keterbatasan upaya negara.

Amandemen UUD 1945 yang mencantumkan pasal-pasal tentang hak asasi manusia dan penetapan UU No. 39 Tahun 1999 mestinya menjadi titik balik bangsa kita untuk menjadikan hak asasi manusia dan supresmasi hukum sebagai prinsip bernegara. Komnas HAM memberikan apresiasi khusus kepada Ibu Nani Nurani yang konsisten berjuang di jalur hukum, para penasehat hukum yang tak kenal lelah mendampingi beliau dan kepada eksaminator yang telah membuka pikiran dan hati kita semua tentang permasalahan putusan Mahkamah Agung No. 3286 K/Pdt/2015.

Narasi dalam laporan ini menjadi "tugu pengingat" tentang perjuangan hukum yang telah dilalui Ibu Nani Nurani bersama para penasehat hukumnya. Namun, pesan penting dari laporan ini adalah realitas keterbatasan imajinasi dan political will dari sebagian hakim telah menjadikan lorong perjuangan seolah tanpa akhir.

Informasi dan analisis eksaminator membantu kita semua untuk memahami nalar hukum dan peradilan dengan kerangka hak asasi manusia. Perjuangan masih harus dilanjutkan. Komnas HAM tetap akan terus mendukung upaya perlindungan, pemajuan dan pemenuhan hak asasi manusia, termasuk hak Ibu Nani Nurani dan para penyintas lainnya. Mari terus melangkah mewujudkan Indonesia yang bermartabat.

Jakarta, 19 April 2018

**** Penulis adalah Wakil Ketua Komisi Nasional Hak Asasi Manusia 2017-2022***

Pengantar Ketua Komnas Perempuan



Oleh **Azriana***

Jalan panjang dan berliku yang dilalui para Penyintas Peristiwa 65 dalam memperjuangkan hak-hak mereka sebagai warga negara, seakan tidak berujung. Tuduhan terlibat dalam G 30 S (Gerakan 30 September 1965) tanpa ada proses peradilan untuk membuktikannya, telah mengantarkan mereka pada sejumlah peristiwa buruk yang merendahkan martabat kemanusiaan, yang mereka alami sejak masa interogasi hingga penahanan. Meski mereka telah dibebaskan dari tahanan sejak beberapa tahun lalu, namun 'hukuman' terhadap mereka masih terus berlangsung hingga sekarang, terutama dalam bentuk persekusi dan diskriminasi yang berkelanjutan.

Atas dasar ketaatan terhadap hukum dan meyakini hukum ada untuk melindungi warga negara yang paling lemah, para Penyintas mencoba menempuh jalur hukum untuk meminta negara mengembalikan hak-hak mereka yang telah terlanggar. Mereka percaya hak konstitusional mereka atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum, akan dipenuhi oleh penyelenggara negara sebagaimana yang telah diperintahkan oleh hukum tertinggi di negara ini, yaitu UUD 1945. Salah satu dari mereka adalah Ibu Nani Nurani.

Namun disayangkan, kekuatan politik yang terus

menghambat bangsa ini mengungkapkan kebenaran terkait Peristiwa 1965, juga ternyata masuk ke dalam proses hukum dan menghambat para Penyintas mengakses keadilan. Dalam perkara Ibu Nani Nurani, pertimbangan Hakim pada Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) yang telah dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi PTUN dan Mahkamah Agung, ternyata tidak menjadi pertimbangan Hakim pada Pengadilan Negeri, meski untuk objek dan konteks perkara yang memiliki keterkaitan dan atas subjek hukum yang sama.

Apa yang dialami Ibu Nani Nurani dalam upayanya mendapatkan keadilan, memperlihatkan kepada kita semua tentang hukum yang lumpuh di negara yang didaulat sebagai Negara hukum, dan tentang hilangnya kewibawaan hukum ketika berhadapan dengan proses politik. Kondisi ini semakin meniadakan perlindungan hukum bagi para Penyintas 65 yang sebagian hidup mereka telah dihancurkan lewat berbagai bentuk hukuman yang dijatuhkan tanpa adanya putusan pengadilan.

Mungkin Ibu Nani Nurani dan Penyintas 65 lainnya tidak memiliki cukup waktu lagi untuk melihat hukum sebagai supremasi tertinggi ditegakkan di negara yang sangat mereka cintai ini. Mereka sudah semakin renta untuk bisa melalui semua kerumitan prosedural hukum agar bisa mendapatkan keadilan. Satu persatu dari mereka pergi mendahului dengan membawa ketaatan terhadap hukum dan keyakinan hukum akan melindungi. Meski sepanjang hidup mereka dihadapkan wajah hukum yang miskin nurani, yang lebih berpihak pada "kepentingan politik " dari pada rasa keadilan yang mereka cari. Ketaatan mereka terhadap hukum dan kecintaan yang tak terbatas pada negara ini, adalah teladan yang perlu dipelajari.

Komnas Perempuan menyampaikan apresiasi kepada Tim Kuasa Hukum para Penyintas 65 (khususnya Tim Kuasa Hukum Ibu Nani Nurani), dan juga apresiasi kepada upaya

melakukan eksaminasi publik terhadap Putusan Mahkamah Agung RI dalam Gugatan Perbuatan Melawan Hukum yang diajukan oleh Ibu Nani Nurani. Upaya ini bukan sekedar mempersoalkan sebuah putusan pengadilan dengan menggunakan kerangka hukum dan HAM, tetapi juga upaya untuk terus mengingatkan bangsa Indonesia tentang kejahatan terhadap kemanusiaan yang pernah terjadi di masa lalu, dan hingga kini belum terselesaikan. Kebenaran yang terus dihambat ruangnya untuk diungkapkan, sehingga menjadi beban bangsa ini untuk bisa melangkah maju ke depan.

Jakarta, 19 Maret 2018

Azriana

**** Penulis adalah Ketua Komnas Perempuan 2015-2019***

Sulitnya Memulihkan Nama Baik Korban



Oleh **Kamala Chandrakirana***

Pemulihan nama baik. Ini aspirasi yang sederhana tetapi amat sulit untuk didapatkan bagi para korban pelanggaran berat HAM. Tanpa pengakuan resmi dari negara bahwa telah terjadi pelanggaran serius yang menimbulkan korban dan perlu dipertanggungjawabkan, maka status para korbannya akan senantiasa rentan dipertanyakan. Tanpa kepastian ini, upaya korban untuk memulihkan nama baiknya menghadapi tantangan yang besar, bahkan menemui kebuntuan hukum sebagaimana terjadi pada perkara Nona Nani Nurani yang dipaparkan dalam buku ini.

Buku ini menggambarkan potret suram tentang sistem peradilan di Indonesia dalam menangani perkara gugatan pemulihan nama baik oleh seorang perempuan yang ditahan selama 7 tahun, pada tahun 1968, tanpa proses pengadilan, atas tuduhan yang tidak terbukti. Sebagaimana ditunjukkan dalam hasil eksaminasi hukum terhadap putusan pengadilan, kita telah kehilangan daya untuk menegakkan martabat korban demi kemanusiaan dan keadilan. Untuk kesekian kalinya, kita harus dikecewakan oleh ketidakberdayaan sistem peradilan di hadapan politik dan kekuasaan.

Betapapun pahitnya realitas ini, kita punya tanggungjawab untuk memaparkan kondisi sistem peradilan kita secara apa adanya agar bisa jadi bagian dari upaya perbaikan diri. Hasil eksaminasi hukum yang dipaparkan di

sini merupakan catatan penting atas upaya Indonesia untuk menangani kasus-kasus pelanggaran berat HAM dan memenuhi hak-hak korban menjelang 20 tahun proses reformasi. Walaupun semakin jelas bahwa jalan masih jauh dalam memenuhi janji Nawacita untuk menyelesaikan kasus-kasus pelanggaran berat HAM secara berkeadilan, ternyata langkah kecil untuk memulihkan nama baik seorang penari pun tidak bisa tercapai.

Perkara Nona Nani Nurani menuntut perhatian khusus kita karena kekhasan pengalamannya sebagai korban. Saat ditahan, Nani Nurani bukan politisi ataupun aktivis partai apapun. Ia seorang penari dan penyanyi klasik Sunda yang mendapatkan kehormatan untuk pentas di berbagai tempat, termasuk di Istana Presiden di Cipanas dan di salah satu pertemuan Partai Komunis Indonesia (PKI). Pementasan yang terakhir ini menjadikannya sasaran dalam arus penahanan yang masif dan tanpa proses pengadilan terhadap siapapun yang dituduh berafiliasi dengan partai tersebut.

Sebagaimana ditunjukkan dalam hasil eksaminasi tentang pola penahanan dalam konteks Tragedi 1965, bukan hanya Ibu Nani seorang yang ditahan walau tidak punya keterlibatan langsung dengan pemajuan ideologi politik apapun. Cukup banyak korban lain dengan pengalaman serupa. Kiranya, mereka patut mendapatkan pertimbangan khusus dalam upaya pemerintah menangani kasus-kasus pelanggaran berat HAM.

Penerbitan dua hasil eksaminasi ini merupakan salah satu wujud dari kepemimpinan warga biasa untuk terus mendorong pertanggungjawaban atas kasus-kasus pelanggaran berat HAM dan pemenuhan hak-hak korban. Di tengah arus pengingkaran dan penolakan yang semakin kuat, energi gerakan untuk kebenaran dan keadilan tidak padam. Informasi tentang kasus-kasus serta penanganannya oleh pemerintah dan lembaga peradilan terus meluas dan jadi rujukan banyak pihak yang peduli. Kita semua paham

betapa panjangnya proses untuk memperoleh keadilan, apalagi untuk kasus-kasus besar yang bersifat kontroversial seperti Tragedi 1965. Publikasi ini perlu dijadikan bahan kajian dan bahan ajar di lembaga-lembaga pendidikan yang akan melahirkan generasi penegak hukum yang baru. Mereka sumber harapan.

Kita berutang budi pada Ibu Nani Nurani yang telah gigih menggunakan segala ruang hukum yang tersedia untuk mencari keadilan melalui gugatan pemulihan nama baiknya. Berkat upayanya ini – yang tentu membawa kepedihan tersendiri bagi dirinya – kita dapat menguji sistem peradilan yang ada dan mengetahui kapasitasnya. Walaupun hasilnya mengecewakan, kini kita mempunyai pijakan baru untuk melangkah maju, sekali lagi.

Mari kita apresiasi ajakan Ibu Nani yang dinyanyikan sebagai Tembang Cianjuran Laras Pelog pada tanggal 23 Maret 2018, saat acara Malam Kebudayaan yang diselenggarakan oleh KKPK dalam rangka hari internasional untuk memperingati hak atas kebenaran dan martabat korban pelanggaran berat HAM:

Teman-Teman, Sanak-Saudara

Ayo, kita bersama-sama

Ayo, kita bongkar, bongkar

Biar tegak keadilan

Salah benar dipaparkan

Jangan takut, berani karena bertanggungjawab

Kebenaran diwujudkan, kebenaran diungkap

Ini saat yang amat sangat tepat

Masanya kasus kita dibuka

Ayo, bongkar, bongkar

Hukum menjadi panglima

HAM kita tegakkan

Indonesia negara yang sentosa

Rakyat damai dan tentram

Makmur dan adil secara merata

Jakarta, 26 Maret 2018

Kamala Chandrakirana

Koalisi untuk Keadilan dan Pengungkapan Kebenaran (KKPK)

**** Penulis adalah Mantan Ketua Komnas Perempuan dan kini sebagai Chair-Rapporteur of The UN Working Group on the Issue of Discrimination Against Women in Law and in Practice)***

Eksaminasi Terhadap Putusan Mahkamah Agung No. 3286 K/Pdt/2015 dengan Pemohon Ibu Nani Nurani

Majelis Eksaminasi

1. **Abdul Fickar Hajar, SH., MH.**
   Fakultas Hukum Univ. Trisakti
2. **Dr. Al Khanif, SH., MA., LL.M.**
   Fakultas Hukum Univ. Jember
3. **Dr. Herlambang P. Wiratraman, SH., MA.**
   Fakultas Hukum Univ. Airlangga
4. **Syukron Salam, SH., MH.**
   Fakultas Hukum Univ. Negeri Semarang

"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum."

(Pasal 28 D ayat 1 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945)

I. Pendahuluan

Eksaminasi dapat dilacak sejak SEMA 5/1966 tentang Pedoman tentang Fungsi Hierarkis Badan-Badan Pengadilan/Hakim-Hakim dan Tatalaksana Administrasi Badan-Badan Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum. Ketentuan ini mengatur agar "secara periodik

(misalnya 6 bulan sekali). Kepala Pengadilan Negeri dibantu oleh Wakilnya atau Hakim yang berpengalaman mengadakan eksaminasi terhadap penyelesaian perkara-perkara (sekurang-kurangnya 3 perkara pidana) dari para Hakim dalam lingkungannya". Apa yang diteliti adalah "mengenai tuduhannya, berita-berita acara persidangan, putusan, berita acara pelaksanaannya dan lain-lain". SEMA ini memandatkan eksaminasi secara berjenjang, yaitu

> "Ketua Pengadilan Tinggi dibantu oleh Wakilnya atau Anggota yang berpengalaman... mengadakan eksaminasi serupa terhadap masing-masing Kepala Pengadilan Negeri dan jika masih mungkin juga terhadap Hakim-hakim lain dari Pengadilan Negeri dalam daerah hukumnya. Seterusnya Mahkamah Agung akan mengadakan eksaminasi itu pula terhadap Ketua-ketua Pengadilan Tinggi, Hakim-hakim Anggota Pengadilan Tinggi dan Kepala-Kepala Pengadilan Negeri yang dianggap perlu".

Hasil eksaminasi tersebut kemudian "(dengan catatan pembetulan kesalahan-kesalahan atau kekurangan-kekurangan seperlunya) disampaikan tertulis kepada Hakim yang bersangkutan".

Surat Edaran/Instruksi MA No. 1/1967 mengatur lebih lanjut tentang eksaminasi, yaitu "hendaknya dalam waktu singkat:

a. Masing-masing Ketua Pengadilan Tinggi mengirimkan kepada Mahkamah Agung perkara-perkara untuk dieksaminir, baik yang telah diputusnya sendiri, maupun oleh masing-masing Hakim anggotanya.

b. Masing-masing Ketua Pengadilan Negeri mengirimkan kepada Pengadilan Tinggi yang bersangkutan perkara-perkara untuk dieksaminir.

c. Masing-masing Ketua Pengadilan Negeri mengeksaminir perkara-perkara yang telah diputus oleh para Hakim dalam lingkungannya".

Perkara yang dieksaminasi disyaratkan sekaligus 3 (tiga) perkara perdata dan 3 (tiga) perkara pidana yang telah memperoleh ikatan hukum yang tetap... telah diselesaikan sebagai Hakim Tunggal oleh yang bersangkutan, khusus putusan-putusan dimana dimuat pertimbangan-pertimbangan yang terperinci (untuk lebih lanjut dapat dinilai), perkara-perkara mana dapat dipilih oleh Hakim yang bersangkutan sendiri".

Dalam SE/Intruksi MA 1/1967 ini juga dapat diketahui bahwa "eksaminasi dalam pokoknya mengandung penilaian tentang tanggapan Hakim yang bersangkutan terhadap surat tuduhan/surat gugat, pembuatan-berita-berita acara persidang, dan susunan serta isinya putusan". Hasil eksaminasi kemudian disimpan dalam "buku catatan tentang tiap-tiap hasil penilaian/kesimpulannya". Selain itu berkas perkara kembali akan dikirimkan kembali kepada Hakim yang bersangkutan dengan surat yang berisi "catatan-catatan dan petunjuk-petunjuk: tentang kasalahan, kekhilafan, atau kekurangan yang mungkin terdapat dalam pemeriksaan dan/atau penjelasan masing-masing perkara itu".

Pengaturan berikutnya tentang eksaminasi terdapat dalam SEMA 2/1974. "Guna memperlancar usul-usul kenaikan pangkat para Hakim-hakim dari Pengadilan Tinggi/Pengadilan Negeri yang dialamatkan kepada Mahkamah Agung, diminta dengan hormat agar supaya tiap-tiap usul kenaikan pangkat para Hakim tersebut, hendaknya dilengkapi dengan: Hasil eksaminasi sebagai pengganti ujian dinas, bagi para Hakim yang diusulkan untuk naik pangkat pindah golongan, yaitu dari: golongan II/d ke golongan III/a golongan III/d ke golongan IV/a".

Pada masa kini eksaminasi salah satunya terdapat dalam UU 49/2009 yaitu "untuk dapat diangkat menjadi Hakim

Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara, seorang Hakim harus memenuhi syarat sebagai berikut: d. lulus eksaminasi yang dilakukan oleh Mahkamah Agung". Penjelasan Pasal 15 menyatakan "Yang dimaksud dengan "lulus eksaminasi" dalam ketentuan ini adalah penilaian yang dilakukan oleh Mahkamah Agung terhadap putusan yang dijatuhkan oleh hakim yang bersangkutan".

Dalam perkembangan hukum kemudian dikenal eksaminasi publik, yaitu penilaian terhadap suatu putusan yang dilakukan publik. Hal ini karena hukum dan pengadilan tidaklah berada di ruang hampa, ia selalu berada *"in beetwen"* proses dan *progress* kehidupan sosial nyata dengan segala kompleksitas dan kontekstualitasnya. Konsep "hukum dan ketertiban" *(law and order)* haruslah dipahami bukan dalam maknanya yang statis, dimana hukum dibuat untuk hukum itu sendiri, tetapi dalam maknanya yang dinamis, dalam arti ia terus berproses, berprogres, berinteraksi serta beradaptasi dengan dinamika perkembangan dan perubahan sosial. Konsep hukum dan ketertiban harus dipahami dan ditempatkan dalam bingkai "hukum dan kemasyarakatannya". Hukum, termasuk putusan pengadilan (hakim), idealnya mampu secara simultan merefleksikan nilai-nilai dasar kepastian *(validitas juridis)*, nilai dasar kemanfaatan *(validitas sosiologis)*, serta nilai dasar keadilan *(validitas filosofis)* yang kesemuanya bermuara pada penghargaan dan perlindungan nilai-nilai kemanusiaan.

Hukum diciptakan untuk kemanusiaan, bukan sebaliknya kemanusiaan dikorbankan atas nama hukum. Namun harus diakui mewujudkan ketiga nilai dasar tersebut secara integral bukanlah hal yang mudah. Ada muatan antinomy dan saling menegasikan antar satu nilai dasar dengan nilai lainnya, seyogyanya dapat diupayakan bahwa suatu hukum atau putusan hakim (pengadilan) mampu mereflesikan ketiga nilai dasar tersebut secara proporsional sesuai dengan kontekstualitasnya, agar suatu putusan hakim mampu

menyelesaikan masalah secara berkepastian, berkeadilan sekaligus berkemanfaatan dan bukan justru menjadi penyebab timbulnya persoalan baru.

Penegakan hukum atas kasus-kasus pelanggaran hak asasi manusia yang berat (HAM berat), termasuk kasus pelanggaran HAM berat masa lalu, seringkali mendapati jalan buntu dan sangatlah berliku. Tidak jarang, proses pencarian keadilannya begitu panjang dengan rute tak menentu. Tak terkecuali kasus yang putusannya akan dieksaminasi, yaitu yang dihadapi oleh Nona Nani Nurani. Ia telah menempuh proses pencarian keadilan melalui berbagai upaya, salah satunya menggunakan institusi peradilan dalam sistem hukum ketatanegaraan Indonesia.

II Posisi Kasus

Perkara ini merupakan gugatan Nona Nani Nurani, lahir 23 Februari 1941, kepada Pemerintah Republik Indonesia atas perbuatan Tergugat, yakni Pemerintah Republik Indonesia, yang telah menangkap dan memenjarakan tergugat tanpa melalui proses peradilan. Nona Nani Nurani dahulu dikenal sebagai pegiat kebudayaan di daerah Cianjur yang memiliki bakat melantunkan lagu-lagu klasik Sunda dan bakat memainkan tarian adat Jawa Barat. Penggugat juga merupakan pegawai dinas Kebudayaan Cianjur dan pernah menari dan menyanyi di Istana Cipanas. Pada ulang tahun Partai Komunis Indonesia (PKI) Tahun 1965 yang dihadiri oleh pejabat setempat, Bupati, Komandan Kodim, Kepala Kejaksaan dan pejabat daerah lainnya, Nona Nani Nurani hadir diundang menyanyi dan menari. Pegawai dinas Kebudayaan Cianjur sudah biasa untuk menari dan menyanyi di Istana Cipanas, tanpa terkait dengan siapa saja dan orientasi ideologi apa saja dari si pengundang di Istana Cipanas.

Pada 1965, penggugat merantau ke Jakarta untuk mencari dan memperluas pengalaman dan pengembangan karir. Selama

berada di Jakarta, aktivitas penggugat selama di Jakarta dihabiskan untuk mengembangkan kesenian bersama dengan Badan Kesenian Sunda Mahasiswa (BKSM). Sedangkan untuk mencukupi kebutuhan hidupnya, penggugat bekerja sebagai pegawai di PT. Takari sejak bulan November 1965 atas ajakan Letkol Atmoko yang merupakan Direktur Utama II PT. Takari. Perusahaan itu dahulu merupakan perusahaan milik asing yang dinasionalisaskan dan pengelolaannya diserahkan kepada Legiun Veteran, Kejaksaan Agung, Kodam V Jaya dan Kodam VI Siliwangi. Dalam perusahaan ini, penggugat menduduki posisi sebagai sekretaris direktur. Pada tanggal 1 Agustus 1967, penggugat pindah kerja ke NV Mugi NCR Division ditempatkan di bagian *Technical Department*. Penggugat menduduki posisi sebagai *sekretaris tecnhnical manager* hingga mengalami pemanggilan dan pemenjaraan tanpa proses hukum yang telah dilakukan oleh tergugat.

Sejak terjadinya Peristiwa Gerakan 30 September 1965, penggugat dituduh terlibat dalam gerakan tersebut. Penggugat dituduh dekat dengan DN Aidit, padahal penggugat tidak kenal dengan DN Aidit. Penggugat juga dituduh berada di area Lubang Buaya karena sebagai anggota LEKRA. ("Padahal penggugat tidak pernah berada disitu"). Atas tuduhan tersebut, penggugat telah mengajukan surat-surat menyatakan bahwa penggugat tidak terlibat dalam Gerakan 30 September sebagaimana yang dituduhkan oleh aparat tergugat. Bukti surat tersebut yakni:

1. Surat Keterangan dari NV Mugi, tempat penggugat bekerja yang menyatakan penggugat merupakan pegawai NV Mugi dan meminta klarifikasi kepada Koramil Menteng bahwa penggugat tidak terlibat Gerakan 30 September (P-4)

2. Surat Keterangan Bebas Gerakan 20 September yang dikeluarkan oleh Komando Rayon Militer (KORAMIL) Menteng Kodam V Jaya yang telah disita oleh

aparat Tergugat yaitu Polisi Militer di Cianjur dan tidak pernah dikembalikan.

Meski telah mengajukan surat-surat yang dapat dijadikan sebagian bukti bahwa penggugat bersih dari keterlibatan Gerakan 30 September, tetapi aparat tergugat dengan sewenang-wenang telah melakukan perbuatan-perbuatan yang melanggar hak-hak penggugat. Pada malam hari tanggal 23 Desember 1968, penggugat dibawa ke Gedung Ampera di Cianjur untuk menjalani proses interogasi selama kurang lebih 1 bulan. Pada 20 Januari 1969, penggugat dipindahkan ke kantor CPM Bogor untuk kembali diinterogasi oleh aparat tergugat hingga penggugat dipindahkan ke CPM Guntur pada 25 Januari 1969. Setelah berada di CPM Guntur, penggugat pada 29 Januari 1969 diputuskan untuk menjalani penahanan di Penjara Wanita Bukit Duri. Penahanan yang dilakukan oleh tergugat terhadap penggugat tanpa melalui proses persidangan dan putusan pengadilan yang menyatakan penggugat bersalah, sehingga menimbulkan ketidak pastian waktu sampai kapan penggugat didalam penahanan tergugat tersebut. Pada 29 November 1975, penggugat diijinkan menjalani penahanan rumah karena alasan sakit yang diderita penggugat. Selanjutnya pada tanggal 29 Maret 1976, penggugat mendapat "pembebasan" penuh berdasarkan Surat Perintah Kepala Teperda Jaya Laksus Pangkopkamtib Nomor 40/111/1976 dan menjalani sumpah untuk pembebasan pada hari Senin 5 April 1976. Dengan demikian, penggugat telah menjalani waktu 7 (tujuh) tahun penahanan tanpa proses pengadilan yang memutuskan bahwa penggugat bersalah.

Akibat perbuatan tergugat yang melakukan penahanan terhadap penggugat tanpa melalui proses peradilan, penggugat dipecat oleh perusahaan yang mempekerjakannya, yaitu NV MUGI karena melalaikan kewajibannya sebagai sekretaris *technic manager*. Sehingga penggugat mengalami kerugian yang nyata, yaitu hilangnya pekerjaan dan gaji

penggugat selama bekerja di NV Mugi. Selama bekerja di kedua perusahaan tersebut, tergugat mendapat gaji sebesar Rp. 7.400,00 (tujuh ribu empat ratus rupiah) atau setara dengan 37 gram (tiga puluh tujuh gram) emas. Satu gram harga emas pada tahun 1969 sebesar Rp 200 (dua ratus rupiah). Maka apabila diakumulasikan kerugian nyata yang diderita oleh penggugat sebesar 37 gram emas dikali 7 tahun (84 bulan) atau Rp. 621.600,00 (enam ratus dua puluh satu ribu enam ratus rupiah). Perhitungan angka tersebut apabila dilakukan pada tahun 1969, sedangkan apabila dihitung sesuai dengan nilai emas pada tahun ini, maka harga emas 1 gram sebesar Rp 410.000,00 (empat ratus satu ribu rupiah) dikalikan 37 gram sebesar Rp. 15.170.000,00 dikalikan 7 (tujuh) tahun atau 84 (delapan puluh empat) bulan maka hasilnya sebesar Rp 1.274.280.000,00 (satu milyar dua ratus tujuh puluh empat juta dua ratus delapan puluh ribu rupiah)

Dalam daftar Organisasi Terlarang tahun 1998, 1992 dan 1997 di Kelurahan tempat tinggal Nona Nani Nurani yaitu Kelurahan Rawa Badak Utara Kecamatan Koja Jakarta Utara, terdapat nama Nona Nani Nurani dalam katagori Gol C tanpa catatan kedudukan dalam organisasi. Di sisi yang lain ada Surat Perintah Kepala Teperda Jaya Laksus Pangkopkamtib Nomor.40/III/1976 yang menyatakan pembebasan secara penuh atas nama Nona Nani Nurani.

Riwayat Putusan Pengadilan

Pada tanggal 23 Februari 2003 pada saat habisnya KTP lama, Nona Nani Nurani mengajukan KTP seumur hidup (berdasarkan Perda DKI No. 1 Tahun 1996), akan tetapi Kepala Pemerintahan Kecamatan Koja Jakarta Utara tidak mengeluarkan KTP SEUMUR HIDUP, melainkan melalui Kelurahan Rawa Badak mengeluarkan KTP No.09.5104.630241.0026 yang hanya berlaku 5 (lima) tahun tertanggal 20 Januari 2003, dengan alasan Nona Nani Nurani terlibat secara langsung atau tidak langsung organisasi terlarang PKI (OT). Atas dasar itu Nona

Nani Nurani menggugat Kepala Pemerintahan Kecamatan Koja Jakarta Utara sebagai Tergugat ke Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) Jakarta dengan permohonan:

- Menyatakan tindakan Tergugat menerbitkan KTP yang tidak berlaku seumur hidup batal, tidak sah dan melawan hukum serta membatalkannya;
- Mencabut KTP yang sudah diterbitkan dan MENERBITKAN KTP seumur hidup atas nama NONA NANI NURANI.

Putusan & Pertimbangan Hukum PTUN

Putusan PTUN Jakarta setelah melalui pemeriksaan juga dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi PTUN DKI serta dikuatkan pula oleh Mahkamah Agung. Amar putusan tersebut berbunyi sebagai berikut:

1. *Mengabulkan gugatan Penggugat untuk seluruhnya;*
2. *Menyatakan batal tindakan Tergugat yang menolak penerbitan KTP seumur hidup dengan menerbitkan KTP an Nona Nani Nurani dengan masa berlaku hingga tanggal 23 Februari 2008 (5 tahun);*
3. *Memerintahkan Tergugat untuk mencabut KTP yang hanya berlaku 5 tahun;*
4. *Memerintahkan Tergugat untuk menerbitkan KTP seumur hidup atas nama Nona Nani Nurani;*
5. *Menghukum Tergugat membayar biaya perkara Rp.99.000,-*

Pertimbangan Hukum

1. *Majelis berpendapat bahwa kesimpulan Tergugat yang menyatakan Penggugat terlibat organisasi terlarang langsung atau tidak langsung harus dikesampingkan,*

dengan pertimbangan sebagai berikut:

a. *Pemuatan nama Penggugat dalam daftar OT adalah pernyataan sepihak jajaran Tergugat, karena bertentangan dengan Surat Perintah Kepala Teperda Jaya Laksus Pangkopkamtib Nomor.40/III/1976 yang menyatakan pembebasan secara penuh atas nama Penggugat;*

b. *Seorang tidak dapat dianggap bersalah apabila tidak ada putusan peradilan yang adil, jujur dan terbuka, sampai saat ini tidak ada putusan peradilan yang menyatakan Penggugat bersalah terlibat G30S/PKI atau organisasi terlarang;*

c. *Pasal 18 ayat (1) UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM secara tegas menyatakan bahwa: "Setiap orang yang ditangkap, ditahan dan dituntut karena disangka melakukan tindakan pidana berhak dianggap tidak bersalah, sampai dibuktikan kesalahannya secara sah dalam satu siding pengadilan dan diberikan jaminan hukum yang diperlukan untuk pembelaannya sesuai dengan ketentuan perundang-undangan;*

d. *Pasal 28 D UUD 1945 yang pada pokoknya memberikan jaminan konstitusional bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di depan hukum.*

2. *Bahwa tindakan penguasa pada masa lalu menangkap, menahan Penggugat selama 7 tahun tanpa proses sidang pengadilan yang bebas tidak memihak dan terbuka untuk umum sebagai tindakan sewenang-wenang dan termasuk dalam katagori pelanggaran HAM;*

Putusan ini kemudian dikuatkan MA sehingga telah berkekuatan hukum tetap.

Kemudian Penggugat mengajukan gugatan pada tingkat pertama di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat untuk rehabilitasi nama berdasarkan putusan PTUN yang telah dikuatkan oleh putusan MA. Pengadilan Negeri Jakarta Pusat menyatan tidak berwenang untuk memeriksa dan pengadili perkara perdata Nomor 439/Pdt.G/PN.JKT.Pst. Pertimbangan hukum yang diberikan Majelis Hakim PN Jakarta Pusat menyebutkan bahwa perkara ini merupakan kebijakan selaku pejabat negara dan bukan merupakan tanggung jawab yang dimaksud oleh perbuatan melawan hukum keperdataan. Menurut majelis hakim, Perbuatan yang dilakukan oleh tergugat merupakan penjabaran dari ketetapan MPRS No. XXV/MPRS/1966 yang memberikan kewenangan kepada tergugat.

Pengadilan Tinggi Jakarta juga menguatkan putusan yang telah diputuskan oleh Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dengan mengambil alih pertimbangan Majelis Hakim PN Jakarta Pusat dengan alasan memori banding yang diajukan pembanding yang dulunya penggugat hanya pengulangan yang telah diajukan pada persidangan tingkat pertama.

Sedangkan pada tingkat Kasasi, Majelis Hakim Kasasi memutuskan hal yang serupa. Menyatakan menolak permohonan kasasi dari pemohon/pembanding/penggugat. Dalam pertimbangannya Majelis Hakim Kasasi menyatakan bahwa Putusan Judex Factie sudah tepat dan benar. MA juga menyatakan bahwa uraian posita penggugat perihal tindakan yang telah dilakukan tergugat terhadap penggugat adalah menyangkut kebijakan tergugat selaku pejabat negara dalam rangka pelaksanaan ketetapan MPR yang berawal dari Ketetapan MRPS Nomor XXV/MPRS/1966 tentang pembubaran Partai Komunis Indonesia.

Selengkapnya pertimbangan hukum putusan berikut ini,

1. *Apa yang dilakukan Tergugat menurut hemat majelis adalah merupakan kebijakan selaku pejabat Negara dan*

bukan merupakan tanggung jawab yang dimaksud oleh PMH di lapangan hukum perdata, demikian pula produk hukum dan peraturan perundang-undangan yang telah dibuat dan diberlakukan sebagai dasar kebijakan seperti "perlakuan terhadap mereka yang terlibat G30S/PKI Gol C dan peraturan hukum lain yang berkaitan dengan mereka yang terlibat G30S/PKI adalah sebagai kebijaksanaan dan pengaturan hukum yang merupakan penjabaran dari Ketetapan MPR yang bermula dari Ketetapan MPRS No. XXV/MPRS/1966 tentang Pembubaran Partai Komunis Indonesia, Pernyataan sebagai organisasi yang terlarang di seluruh wilayah RI serta berlanjut dengan Tap MPR selanjutnya merupakan kelanjutan kebijakan TAP MPRS dan MPR dengan isi yang sama yang melimpahkan tugas dan wewenang kepada Presiden RI selaku Mandataris.";

2. *Dari uraian gugatan dapat disimpulkan Presiden yang dimaksud sebagai Pejabat Tata Usaha Negara dan karenanya perkara ini termasuk dalam kompetensi Pengadilan Administrasi, sehingga Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tidak berwenang mengadili perkara gugatan ini, selain dari pada itu mengenai persoalan apakah kebijakan atau tindakan tersebut merugikan pihak lain bukanlah kewenangan Pengadilan Negeri untuk menilainya.*

III Pertimbangan Hukum

1. Tentang Perbuatan Melawan Hukum oleh Penguasa

Perdebatan tampaknya ada pada pertanyaan terkait apakah kerugian yang diderita seseorang akibat satu perbuatan atau tindakan yang dilakukan berdasarkan kebijakan atau tindakan sebagai pelaksanaan kebijakan, dapat dituntut sebagai kerugian perdata yang dibebankan pada penanggung jawab atau pelaksananya? Kunci katanya adalah "pelaksanaan kebijakan". Majelis peradilan perdata menyatakan tidak berwenang memeriksa tindakan atau perbuatan yang merupakan

urusan pemerintahan, di sisi yang lain kerugian itu nyata ada dan dialami oleh banyak masyarakat, yang salah satunya Penggugat. Apakah benar demikian? uraian berikut akan mencoba menjelaskannya.

A. Pandangan Umum tentang Perbuatan Melawan Hukum

Setiap orang secara hukum memiliki hak dan kepentingan yang dapat dipertahankan dari siapa saja yang dapat merugikan atau melanggar hak dan kepentingan yang dimiliki. Timbulnya kerugian atas hak tersebut dapat digugat secara perdata dan mewajibkan orang yang melanggar hak tersebut untuk memberikan ganti rugi atas tidak atau kurang maksimalnya pemanfaatan atas hak atau kepentingan tersebut. Dalam tradisi hukum Romawi tidak dikenal gugatan melawan hukum *(onrechtmatige daad)*, tetapi tradisi *civil law* kemudian mengatur ketentuan tentang *onrechtmatig daad* ini. Pasal 1365 sampai dengan 1380 mengatur apa saja yang dapat menimbulkan kerugian bagi orang lain karena perbuatan melawan hukum. Pasal 1365 KUH Perdata menjadi rumusan umum yang mengatur ketentuan tentang perbuatan melawan hukum.

> *Tiap perbuatan melanggar hukum (onrechtmatige daad) yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya menimbulkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.* (Pasal 1365 KUH Perdata)

Ada beberapa unsur dalam rumusan pasal perbuatan melawan hukum yang diatur dalam pasal 1365 KUH Perdata, yaitu:

1. Harus ada perbuatan
2. Perbuatan tersebut bersifat melawan hukum
3. Pelaku harus mempunyai kesalahan
4. Perbuatan tersebut menimbulkan kerugian
5. Ada hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian.

Penjelasan unsur-unsur tesebut adalah:[1]

1. Adanya suatu perbuatan

   Perbuatan dalam hal ini mencakup perbuatan dalam arti aktif (berbuat sesuatu) maupun pasif (tidak berbuat sesuatu). Perbuatan ini sangat terkait erat dengan "kewajiban yang timbul dari hukum yang berlaku" dan terlepas dari adanya unsur "persetujuan atau kesepakatan" sebagaimana dikenal dalam perjanjian/kontrak.

2. Perbuatan tersebut melawan hukum

   Perbuatan melawan hukum dimaknai luas dalam hal ini, tidak terbatas pada hukum tertulis tapi juga termasuk hukum tidak tertulis. Perbuatan melawan hukum dalam arti luas ini meliputi:

   a. Perbuatan yang melanggar undang-undang yang berlaku;

   b. Perbuatan yang melanggar hak subjektif orang lain yang dijamin oleh hukum;

      Hak subjektif adalah kewenangan khusus seseorang yang diakui oleh hukum, yang diberikan kepadanya demi kepentingannya. Hak-hak subjektif (yang diakui yurisprudensi di Belanda) meliputi:

      - Hak-hak kebendaan daan hak-hak absolut lainnya (misalnya hak milik)
      - Hak-hak pribadi (misalnya kebebasan, kehormatan, dan nama baik)
      - Hak-hak khusus, seperti halnya hak penghunian dari si penyewa.

---

1) Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum: Pendekatan Kontemporer, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, h. 3 10-14.*

c. Perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku;

Tidak semua perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukum dapat begitu saja didalilkan dengan Pasal 1365 KUHPerdata. Terdapat beberapa syarat antara lain:[2]

- Dengan adanya pelanggaran tersebut kepentingan korban terancam
- Teori relativitas *(schutznormtheorie)*
- Tidak terdapat alasan pembenar menurut hukum

d. Perbuatan yang bertentangan dengan kesusilaan; dan/atau

e. Perbuatan yang bertentangan asas kepatutan, ketelitian, serta sikap hati-hati yang seharusnya dimiliki seseorang dalam pergaulan dengan sesama warga masyarakat atau terhadap harta benda orang lain

3. Adanya kesalahan

Kesalahan merupakan syarat yang berelasi dengan tuntutan tanggung jawab bagi pelaku perbuatan melawan hukum *(onrechtmatige daad)*. Suatu perbuatan dianggap oleh hukum mengandung unsur kesalahan dan dapat dimintai pertanggungjawaban secara hukum jika memenuhi unsur:

- Terdapat unsur kesengajaan; atau
- Terdapat unsur kesalahan; dan
- Tidak ada alasan pembenar menurut hukum yang

2) Marianna Sutadi, "Perbuatan Melanggar Hukum oleh Penguasa (PMHP/OOD)", materi dalam acara Bimbingan 4 Teknis Peradilan Tata Usaha Negara Mahkamah Agung RI, Jakarta, Tgl. 9 Januari 2009.

dapat meniadakan sifat melawan hukum dari perbuatan tersebut, seperti persetujuan dari pihak yang dirugikan *(risicoacceptatie)*, daya paksa *(overmacht)*, pembelaan terpaksa/darurat *(noodweer)*, ketentuan undang-undang *(wettelijk voorschrift)*, dan/atau perintah jabatan *(ambtelijk bevel)*.[3]

4. Adanya kerugian

   Kerugian dalam hal ini mencakup 2 (dua) bentuk, yakni kerugian materiil dan kerugian immaterial. Kerugian meliputi kerugian yang nyata-nyata diderita dan kehilangan keuntungan yang diharapkan. Ganti kerugian materiil berusaha untuk menutup/mengembalikan hak korban pada keadaan semula. Sedangkan kerugian immaterial mencakup segala kerugian yang timbul karena hilangnya kesenangan hidup seperti kerugian karena luka/cacat anggota tubuh (Pasal 1371 KUHPerdata) dan kerugian karena penghinaan (Pasal 1372 KUHPerdata).

5. Adanya hubungan kausal antara perbuatan dengan kerugian

   Terkait dengan hubungan kausal, terdapat setidaknya 3 ajaran/teori yakni:

   a. Teori *condition sine qua non* (syarat yang tidak dapat ditawar-tawar)

      Berdasarkan teori ini setiap kejadian yang merupakan suatu mata rantai dari rangkaian sebab, menjadi sebab kerugian yang merupakan hasil akhirnya (akibatnya).

   b. Ajaran *causa proxima*

---

3) Djasadin Saragih, *Op.Cit.,* h. 69.

Berdasar ajaran ini, hanya mata rantai terakhir saja dari rangkaian sebab yang merupakan penyebab dari kerugian.

c. Teori *adequatie*

Berdasarkan teori ini, yang dianggap sebagai sebab dari kerugian adalah perbuatan dari rangkaian sebab yang menurut akal sehat diduga menimbulkan kerugian tersebut. Artinya, kerugian yang timbul merupakan hal yang dapat diduga dengan akal sehat.

Menurut Soetojo, ada satu unsur lagi yang muncul dari praktek peradilan di Belanda, unsur ini muncul karena adanya yurisprudensi yang dikeluarkan oleh *Hoge Raad* yang menyatakan bahwa norma yang dilanggar bermaksud untuk melindungi kepentingan atau hak dari korban.[4]

Unsur perbuatan melawan hukum tidak hanya berkaitan dengan adanya tindakan aktif berbuat, tetapi juga dalam bentuk pasif tidak berbuat sesuatu yang seharusnya ia lakukan. Kategori ini biasa disebut *by commision* maupun *by ommision*. Rumusan Pasal 1365 KUH Perdata pada awalnya hanya ditujukan untuk perbuatan-perbuatan yang dilakukan karena kesalahan secara sengaja, sedangkan pada Pasal 1366 KUH Perdata merumuskan perbuatan yang dilakukan karena kelalaian. Pasca putusan 31 Januari 1919, perluasan makna Pasal 1365 ini pada

---

4) Soetojo Prawirohamidjojo, Marthalena Pohan, Onrechtmatige Daad, Djumali, Surabaya, 1979, h. 1 Perkembangan hukum di Indonesia tidak dapat dilepaskan dari perkembangan hukum di Belanda, karena indonesia pada masa kolonial menjadi negara jajahan belanda. Penjajahan belanda tidak hanya mengeruk kekayaan negeri jajahannya, tetapi juga memperkenalkan sistem hukum eropa kepada masyarakat timur. Hingga saat ini, Indonesia masih memberlakukan KUH Perdata yang merupakan copy dari Burgerljik Wetboek Belanda yang diberlakukan di Hindia Belanda sejak 1 Mei 1848

akhirnya mencakup Pasal 1366 yang mengatur perbuatan melawan hukum karena kelalaian.[5]

Pengertian perbuatan melawan hukum oleh *Hoge Raad* sebelum tahun 1919 hanya diartikan sebagai perbuatan yang melanggar hak subjektif orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum dari si pembuat sendiri. Pengertian ini cenderung meletakkan penilaian suatu perbuatan berdasarkan perbuatan-perbuatan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan atau hukum tertulis. Menurut Setiawan, penafsiran sempit atas perbuatan melawan hukum justru akan memperbanyak kepentingan yang dirugikan. Orang yang dirugikan tersebut tidak berdaya untuk mengajukan gugatan, karena tidak setiap kepentingan diatur oleh undang-undang.[6]

Pemaknaan sempit atas *onrechtmatigeheid* cenderung melihat perbuatan yang dilakukan sebagai *onwetmatigeheid*. Penerapan awal ini dalam perkembangannya dianggap sebagai pemaknaan sempit atas unsur perbuatan melawan hukum yang hanya ditafsirkan sebagai perbuatan yang melanggar undang-undang *(wet)*. Dalam hal ini, pemaknaan Pasal 1365 KUH Perdata hanya merumuskan perbuatan melawan hukum sebagai perbuatan yang melanggar hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri sebagaimana yang tertuang dalam hukum tertulis. Penganut pandangan sempit, seperti Simons, menganggap bahwa pemaknaan perbuatan melawan hukum dalam arti luas sangat membahayakan bagi kepastian hukum, karena hakim dalam memutuskan suatu perkara tidak memiliki ukuran yang pasti tentang perbuatan yang pantas menurut kesusilaan dan kepatutan dalam masyarakat. *Hoge Raad* pada awalnya cenderung meyakini pandangan sempit atas perbuatan melawan hukum.[7]

---

5) Abdul Kadir Muhammad, Hukum Perdata Indonesia, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2010, h. 260

6) Setiawan, Op cit., h. 77.

Baru pada 1919 *Hoge Raad* mulai meyakini pemaknaan luas atas perbuatan melawan hukum. Hal ini tertuang dalam Arrest 31 Januari 1919 antara Lidenbaum v.s Cohen. *Arrest* ini mengakhiri perdebatan para ahli hukum tentang penafsiran sempit dan penafsiran luas. Karena setelah *arrest* ini diputuskan, praktek penafsiran tentang perbuatan melawan hukum menjadikan *Drukkers arrest* sebagai yurisprudensi yang memiliki kekuatan hukum mengikat.

Hoge Raad dalam putusan Lindenbaum v.s Cohen memberikan penafsiran tentang perbuatan melawan hukum sebagai perbuatan yang dilakukan baik karena kesengajaan atau kelalaian seseorang yang dapat mengurangi hak dan kepentingan korban atau kewajiban hukum pelaku sendiri. Perbuatan tersebut juga bertentangan dengan norma kesusilaan atau kesopanan tentang kehati-hatian dalam berbuat yang berpotensi merugikan hak dan kepentingan orang lain diukur dari kepantasan perbuatan tersebut menurut pandangan umum masyarakat. Putusan ini tidak lagi melihat hak subjektif dan kewajiban hukum si pembuat sebagaimana yang tertuang dalam peraturan perundang-undangan, tetapi juga dapat dinilai dari aspek kesusilaan dan kebiasaan masyarakat. Pasca 1919, *Hoge Raad* mendefinisikan perbuatan melawan

---

7) Lihat *Singer Naaimachine Arrest* tanggal 3 januari 1905 dalam perkara perusahaakn mesin jahit Singer yang sudah dimodifikasi. Kata "singer" sebagai merk, oleh pemilik toko ditulis menggunakan huruf kapital, sedangkan merk aslinya menggunakan huruf kecil. Hal ini menimbulkan kesan tidak palsu. Dalam putusannya Hoge Raad memutuskan bahwa perbuatan pemilik toko tidak dapat dianggap sebagai perbuatan melawan hukum karena tidak ada kewajiban undang-undang *(wet)*. Ada juga *Zutphenese Juffrouw* tanggal 10 Juni 1910 tentang suatu persil di Zutthpaen yang ruangannya ada dibawah tanah sebagai gudang barang-barang yang terbuat dari kulit. Pipa aliran leding ruangan atas bocor ke lantai bawah tanah yang menimbulkan kerusakan pada barang kulit milik orang lain. Sehingga pemilik merasa dirugikan akibat kebocoran pipa leding milik penghuni diatasnya. Atas perkara tersebut, Hoge Raad menolak kasasi tersebut karena perbuatan tersebut tidak melanggar undang-undang.

hukum sebagai perbuatan atau kelalaian yang apakah mengurangi hak orang lain atau melanggar kewajiban hukum orang yang berbuat, apakah bertentangan dengan kesusilaan atau bertentangan dengan sikap hati-hati, yang pantas di dalam lalu lintas masyarakat terhadap orang lain atau barangnya. [8]

Ada beberapa alasan yang diberikan para penganut ajaran perbuatan melawan hukum secara luas. *Molengraaff* salah satu pendukung ajaran perbuatan melawan hukum dalam arti luas berpendapat bahwa suatu perbuatan onrechtmatige dilakukan oleh seseorang yang berbuat lain dari pada yang sepantasnya dilakukan dalam lalu lintas masyarakat terhadap orang lain. Penafsiran secara luas ini tidak lepas dari istilah teks asli *civil code* Napoleon dalam bahasa Prancis yang menyebut *tout fait illicite de l'home.* Teks *civil code* dalam bahasa prancis menyebut perbuatan melawan hukum sebagai *illicite* yang artinya tidak diperbolehkan *(ongeoorloofd)*, bukan menyebut illegal yang berarti tidak sah (menurut undang-undang / *onwettig*). Molengraaff juga menyatakan bahwa perbuatan melawan hukum dimaksudkan untuk menghindari perbuatan curang yang dapat dilakukan oleh seseorang, dan hal tersebut merupakan tujuan perumusan Pasal 1401 B.W (1365 KUH Perdata).

Perbuatan melawan hukum tidak dapat dilepaskan dengan adanya pelanggaran hak oleh seseorang. *Recht* dalam pengertiannya yang paling dasar adalah hak. Sedangkan hak dalam pengertian Perbuatan melawan hukum adalah suatu kewenangan yang diberikan oleh hukum terhadap seseorang dengan menutup orang lain atas hak tersebut.[9]

Rosa Agustina menyatakan bahwa suatu perbuatan dapat dikatakan melawan hukum apabila memenuhi 4 kriteria. *Pertama,* bertentangan dengan hak subjektif orang lain.

---

8) Soetojo, *Op cit.*, h. 7

9) Soetojo, *Op cit.,*, h. 3.

Hak subjektif ini dibagi menjadi 2 jenis, yaitu hak subjektif perorangan yang terdiri dari kepentingan yang mempunyai nilai tertinggi terhadap yang bersangkutan, pengakuan langsung terhadap kewenangan yang bersangkutan oleh suatu peraturan perundang-undangan, dan suatu posisi pembuktian yang kuat dalam suatu perkara yang mungkin timbul. Sedangkan hak subjektif dalam masyarakat terdiri dari hak kebendaan yang absolut seperti hak milik, hak-hak pribadi seperti hak untuk mempunyai integritas terhadap jiwa dan kehidupan, kebebasan pribadi, kehormatan dan nama baik, dan hak-hak istimewa, misalnya hak untuk menempati rumah oleh penyewa rumah.[10] *Kedua,* bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku sebagaimana yang diatur dalam peraturan perundang-undangan yang dikeluarkan secara sah oleh lembaga yang berwenang dan mempunyai daya ikat keluar. *Ketiga,* bertentangan dengan kesusilaan. Yaitu norma-norma sosial dalam masyarakat sepanjang norma tersebut diterima oleh masyarakat dalam bentuk tidak tertulis. *Keempat,* bertentangan dengan kepatutan, ketelitian dan kehati-hatian. Bentuk-bentuk perbuatan yang termasuk kategori ini, antara lain perbuatan yang merugikan orang lain tanpa kepentingan yang layak, perbuatan yang tidak berguna yang menimbulkan bahaya bagi orang lain berdasarkan pemikiran yang normal perlu diperhatikan.

Ada dua bentuk perumusan hak yang diatur dalam Pasal 1365 hingga 1380 yang mengatur perbuatan melawan hukum. Bentuk pertama mengatur tentang hak-hak keperdataan yang hanya dilihat secara kasat mata dan dapat dinilai secara materi. Hak tersebut tercantum dalam ketentuan perundang-undangan. Misalnya hak kebedaan yang diatur secara tertutup atau hak-hak yang diatur di luar KUH Perdata seperti hak *octroi* dan sebagainya. Sedangkan bentuk kedua adalah kerugian yang berkaitan dengan hak atas rasa

10) Rosa Agustina, "Perbuatan Melawan Hukum", dalam Rosa Agustina dkk, *Hukum Perikatan*, Pustaka Larasan, Denpasar, 2012, h. 8-9.

sakit atas tubuh dan jiwa. Seperti luka, pembunuhan dan penghinaan. Bagaimana dengan hak-hak yang telah diatur dalam deklarasi universal hak asasi manusia? Apakah pelanggaran terhadap hak-hak ini dapat mengakibatkan seseorang atau penguasa digugat melakukan perbuatan melawan hukum?

Soetojo mencatat ada perdebatan penafsiran tentang mengurangi hak. Perdebatan ini dipicu oleh *tjoklat arrest* tanggal 7 januari 1941.[11] Isu hukum dalam Putusan ini berkaitan dengan kapankah suatu perbuatan dianggap telah mengurangi hak dan penyalahgunaan hak *(misbruik van recht)*. Menurut Scholten, pengurangan atau pelanggaran suatu hak terjadi apabila perbuatan tersebut dilakukan secara sengaja. Ketidaksengajaan dalam perbuatan hanya dianggap sebagai perbuatan tidak pantas. Pendapat Scholten ini mendapat banyak tentangan dari pakar hukum lain.

Menurut Meyer, seseorang dianggap menyalahgunakan hak apabila ia melakukan perbuatan dengan cara sedemikian rupa sehingga orang lain menderita kerugian dan ada hubungan buruk antara kepentingan yang harus diselenggarakan dan kepentingan lain yang terdampak. Scholten menganggap penyalahgunaan hak sebagai suatu perbuatan tanpa kepentingan yang wajar untuk dirinya sendiri dengan tujuan khusus untuk merugikan orang lain.

Seseorang yang melakukan perbuatan atas dasar haknya sendiri tanpa melanggar hak orang lain pada dasarnya tidak dapat dianggap melakukan perbuatan melawan hukum meski menimbulkan kerugian bagi orang lain. Misalnya seseorang yang membangun hotel di tanah miliknya sendiri tidak

---

11) Seorang pemilik toko menjual chocola sebagai tjoklat yang tidak berasal dari *Tjoklatfabriek*. H.R pada awalnya menyelidiki apakah penggunaan kata "tjoklat" itu bertentangan dengan merk dagang pabrik Tjoklat. Oleh karena Tjoklat itu merupakan suatu jenis nama dalam bahasa Indonesia atau Melayu sebagai sebutan chocolat. Sehingga *Tjoklatfabriek* tidak berhak atas nama merk Tjoklat. Oleh karenanya H.R memutuskan bahwa pemilik toko tidak melakukan *onrechtmatige daad*.

dapat dianggap melakukan perbuatan melawan hukum meski tetangganya merasa dirugikan karena kehilangan pemandangan yang indah. *Misburik van recht* hanya dapat di ajukan apabila perbuatan tersebut dilakukan tidak sewajarnya menurut pandangan umum masyarakat.

B. Kompetensi Hakim Perdata dalam Memeriksa Perkara PMH Penguasa

Kedudukan penguasa sebagai subjek hukum tidak akan menjadi masalah apabila penguasa melakukan perbuatan-perbuatan pada hukum privat. Dimana penguasa melakukan perjanjian sebagai subjek hukum yang melakukan perjanjian atau hubungan hukum dalam ranah hukum privat. Peristiwa hukum demikian dapat dengan mudah disimpulkan bahwa penguasa dalam hal ini adalah badan hukum yang melakukan perbuatan hukum pada ranah privat. yang menjadi rumit adalah apabila penguasa melakukan perbuatan pada ranah hukum publik, apakah ia dapat dipertanggung jawabkan atau digugat PMH apabila perbuatannya telah menimbulkan kerugian bagi subjek hukum lain.

Penguasa sebagai penyelenggara pemerintahan pada dasarnya tidak dapat digugat apabila ia melakukan perbuatan yang dilakukan karena menjalankan peraturan perundang-undangan. Rosa Agustina memberikan alasan tidak dapat digugatnya penguasa dengan merujuk pada rumusan Pasal 50 KUHP. Pasal ini memberikan alasan pembenar bagi siapa saja, termasuk penguasa, yang melakukan perbuatan karena menjalankan peraturan perundang-undangan *(wettelijk voorshcrift).* [12]

Mengenai hal ini, Soetojo mencatat adanya perdebatan ini di Belanda bermuara pada penafsiran Pasal 2 R.O (pasal 167 *Grond Wet* Belanda). Dalam pasal ini hakim berhak memutus-

12) Rosa Agustina, *Op cit.*, h. 24

kan untuk mengabulkan atau menolak suatu gugatan kepada penguasa. Penafsiran atas pasal ini memunculkan tiga pendapat.

1. **Pendapat Yang Sempit**

   Hakim perdata hanya berwenang memeriksa perkara yang bersifat *privaat rechtelijk.* Artinya penguasa dapat digugat apabila ia melakukan hubungan hukum dengan orang tertentu dalam ranah hukum privat.

   Vrouw Elske (Arrest HR 29 Mei 1846)

   Kapal *Vrouw Elske* yang berada di perairan umum kotapraja Leeuwarden telah menabrak sebuah tiang yang berdiri di bawah permukaan air, sehingga kapal tersebut bocor dan rusak. Pemiliknya menuntut gantirugi kepada kotapraja berdasarkan alasan bahwa kotapraja telah lalai dalam pemeliharaan keamanan perairan yang dipergunakan bagi pelayaran, dimana penguasa berdasarkan peraturan kotapraja berkewajiban untuk menguruskaannya.

   Hoge Raad mempertimbangkan bahwa gugatan hanya didasarkan pada peraturan kotapraja tanpa diajukan pula alasan hukum dimana kotapraja menurut pasal 1365 bertanggung jawab sama seperti *privaat persoon* untuk perbuataannya atau kelalaiannya untuk kerugian yang ditimbulkan pada pohak ketiga. Gugatan penggugat bersifat murni hukum publik, yang menjadi dasar dari tindakan kotapraja untuk melaksanakan ke-kausa-annya, sehingga dengan demikian tidak dapat dipertanggung jawabkan secara perdata.

2. **Pendapat Tengah-Tengah**

   Apakah dalam perjanjian yang disepakati, orang yang dirugikan atas perbuatan penguasa meminta jaminan perlindungan atas hak-hak keperdataannya dalam perjanjian tersebut. Apabila ada jaminan

perlindungan keperdataan dalam perjanjian tersebut, maka tidak peduli apakah pemerintah melakukan pelanggaran atas hubungan-hubungan hukum yang bersifat publik atau privat, hakim perdata berhak untuk memeriksa perkara tersebut.

3. Pendapat Yang Luas

Setiap perbuatan negara yang dianggap telah melanggar hak-hak keperdataan dapat digugat karena telah melakukan perbuatan melawan hukum. *Hoge Raad* Belanda menganut pendapat yang luas. Hal ini tercermin dalam putusan *Hoge Raad* dalam *Westeren Banpolder Arrest* tahun 1923 dan *Alkmaarse Electricitaitsconcessie* bertanggal 18 Agustus 1944.

C. Perbuatan Melawan Hukum Oleh Penguasa

Perbuatan melawan hukum *(onrechtmatige daad)* pada intinya selalu terkait dengan adanya pengurangan atas sesuatu hak *(inbreuk op een subjectief recht)*.[13] Dalam kasus Nona Nani Nurani, dalil perbuatan melawan hukum *(onrechtmatige daad)* menjadi menarik untuk dicermati dan dikaji lebih lanjut karena melibatkan penguasa sebagai subjek yang diduga melakukan perbuatan melawan hukum tersebut. Perbuatan melawan hukum oleh penguasa inilah yang kemudian dikenal dengan istilah *onrechtmatige overheidsdaad*.

Pertanyaan yang harus dijawab kemudian adalah apakah *onrechtmatige overheidsdaad* masih merupakan bagian dari konsep yang sama dengan *onrechtmatige daad* sebagaimana dimaksud Pasal 1365 KUHPerdata? Apakah boleh mendalilkan perbuatan melawan hukum *(onrechtmatige daad)* dengan Pasal 1365 KUHPerdata jika yang digugat adalah penguasa? Pertanyaan selanjutnya adalah, kapankah penguasa dapat

13) R. Soetojo Prawirohamidjojo dan Marthalena Pohan, *Onrechtmatige* Daad, Djumali, Surabaya, 1979, h. 9.

digugat secara keperdataan karena telah menimbulkan kerugian bagi *privaat person*?

Jika menilik rumusan Pasal 1365 KUHPerdata, kita tidak akan menemukan pernyataan pengecualian bahwa pasal ini tidak berlaku terhadap perbuatan-perbuatan penguasa. Akan tetapi, ada beberapa yang berpendapat bahwa terhadap perbuatan-perbuatan penguasa dikenakan "ukuran-ukuran lain" yang berbeda dengan ukuran-ukuran yang diterapkan pada perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh warga negara baik perorangan maupun badan hukum. Pendapat ini diperkuat dengan motif yang dianggap berbeda pula. Perbuatan warga negara didorong oleh kepentingan pribadi, sedangkan tindakan-tindakan penguasa (pemerintah) didorong oleh dan diarahkan kepada terselenggaranya kesejahteraan masyarakat (kepentingan umum). Sehingga tindakan penguasa menjadi diperlakukan "istimewa" dan dianggap patut guna menunjang pelaksanaan fungsinya. Lebih dari itu, tindakan penguasa seringkali dinyatakan harus lepas dari penilaian hakim karena terkait dengan adanya kewenangan diskresi/keluasan bertindak/*freis ermessen.*

Pendapat sebagaimana dipaparkan di atas tidak mutlak benar ataupun salah ternyata. Persoalan mengenai perbuatan melawan hukum oleh penguasa *(onrechtmatige overheidsdaad)*, ternyata harus ditilik 'kasus demi kasus' *(case by case)*. Karena pada pokoknya, seperti yang telah dipaparkan sebelumnya, bagi penguasa terdapat "ukuran-ukuran lain" yang harus dibuktikan dalilnya. Untuk membuktikan dalil tersebut setidaknya ada 2 kriteria yang bisa dijadikan rujukan yakni:

1. Kriteria Letak Sengketa

   Kriteria ini menitikberatkan pada letak sengketa tersebut apakah kasus berada dalam wilayah hukum publik atau hukum privat. Penguasa tidak dapat dikatakan melakukan perbuatan melawan hukum jika ia melakukan tin-

dakan-tindakan yang bersifat hukum publik. Jika berada dalam wilayah hukum publik, maka tindakan-tindakan tersebut hanya dapat diuji dan dinilai menurut norma-norma hukum publik. Sehingga, secara *acontrario*, penguasa baru dapat dikatakan melakukan perbuatan melawan hukum jika ia turut mengambil bagian di dalam hukum privat dan menjadikan kedudukan hukumnya sederajat dengan warga negara biasa baik perorangan maupun badan hukum.

2. Kriteria Objek Sengketa

   Berbeda dengan kriteria sebelumnya, kriteria objek sengketa tidak mempersoalkan di mana letak wilayah sengketa itu berada apakah dalam wilayah hukum publik atau hukum privat. Kriteria ini lebih menitikberatkan pada objek sengketanya yaitu hak perdata yang dilanggar atau dihilangkan. Sehingga sekalipun penguasa bertindak dalam kapasitasnya dan dalam wilayah hukum publik, dia dapat dimintai ganti kerugian akibat adanya hak perdata yang dilanggar atau dihilangkan akibat perbuatan tersebut.

Ada 3 alasan yang dapat dijadikan sebagai dasar pertimbangan untuk melakukan gugatan keperdataan kepada penguasa, yaitu:

1. Penguasa telah melanggar suatu hak.
2. Perbuatan penguasa bertentangan dengan kewajiban hukumnya
3. Penguasa tidak berhati-hati dalam berbuat diukur dari kepantasan dan kepatutan dalam pergaulan masyarakat.

Penguasa Telah Melanggar Suatu Hak

Menurut Soetojo, meskipun penguasa melakukan perbuatan tersebut dalam ranah publik, tetapi akibatnya telah

menimbulkan kerugian atau melanggar hak milik privaat person, maka penguasa dapat digugat karena telah melakukan perbuatan *onrechtmatig*.[14]

Ada 2 alasan pembenar bagi penguasa yang tidak dapat dibebani pertanggung jawaban keperdataan, yaitu apabila perbuatannya dilakukan karena perintah undang-undang dan perbuatan tersebut sesuai dengan hukum tidak tertulis yang berlaku dimasyarakat. Tetapi dalam menjalankan perintah undang-undang tersebut, negara tidak diperbolehkan untuk melanggar batas-batas kewenangannya, maka ia dapat digugat secara keperdatan *(deterunemen de pouvoir).* Selain itu juga, penguasa dapat digugat telah melakukan *onrechtmatig* apabila ia melakukan perbuatan tersebut secara sewenang-wenang *(abuse de pouvoir)*.

Rhedense Koe (Arrest HR 21 April 1898)

Walikota Rheden dalam kedudukannya sebagai kepala polisi kotapraja memerintahkan Veldwachters untuk menembak mati kerbau yang sedang mengamuk milik seorang petani. Kepada pemiliknya diberikan uang sebesar f. 2,43 dari hasil penjualan kulit kerbau. *Hoge Raad* berpendapat bahwa walikota telah bertindakn selaku kepala polisi dan untuk kepentingan umum. Selanjutnya dinyatakan bahwa Pasal 1365 tidak dapat diterapkan karena penguasa disini tidak bertindak selaku person biasa.

Pada ranah hukum publik, negara memiliki kewenangan *freies ermessen* atau kebebasan bertindak untuk mencegah terjadinya bahaya atau kerusakan yang lebih parah. Menurut Soetojo, kewenangan ini hanya dimiliki oleh aparat kepolisian dan militer. Tetapi ada batas-batas kewenangan untuk bebas bertindak ini. Apabila polisi dan militer bertindak secara sewenang-wenang atau demi tujuan dan maksud

14) Soetojo,*Op cit.*, h. 45.

lain selain yang telah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan, maka ia dapat dianggap telah melakukan *onrechtmatig daad*.[15]

Arrest 10 Mei 1901

Kotapraja Amsterdam telah memerintahkan kepada seseorang pemilik rumah untuk memperbaiki dinding bangunannya, tetapi perintah tersebut diacuhkan dan karenanya kotapraja telah bertindak untuk membongkarnya sendiri. atas tindakan kotapraja ini, pemilik rumah mengajukan tuntutan gantirugi karena peraturan yang dipergunakan oleh kotapraja tidak sah.

Hoge Raad memutuskan bahwa jika benar peraturan yang dipergunakan kotapraja tidak sah, maka perbuatan penguasa itu merupakan perbuatan melawan hukum.[16]

Ontvanger Arrest (HR 20 Desember 1940)

Seorang *veehouder* pengusaha sapi mempunyai persediaan sapi-sapi dan ini bertentangan dengan undang-undang yang berlaku pada waktu itu, sehingga akibatnya sapi-sapi tersebut harus dijual dan pegawai yang bertugas menerima registrasi diberi tugas untuk menjual sapi-sapi tersebut. pegawai tersebut menjualnya dengan harga 100 gulden, sedangkan menurut pemiliknya jika sekiranya pegawai itu tidak lalai didalam penjualannya maka ia akan mendapat hasil yang lebih besar mengingat sapi-sapi tersebut adalah *"Stambock Vokvee"*. Berdasarkan hal tersebut si pemilik

---

15) Lihat Soetojo, Ibid., h. 48.

16) Menurut Setiawan, meskipun sudah ada arrest yang dapat dijadikan acuan dalam melakukan tuntutan perbuatan melawan hukum oleh penguasa yang sedang menjalankan hukum publik, tetapi masih ada keraguan dari para sarjana hukum atas perkembangan doktrin perbuatan melawan hukum oleh penguasa.

menuntut ganti rugi pada negara, tetapi ditolak oleh pemerintah dengan alasan bahwa penguasa dalam hal ini hanya dapat melaksanakan tugasnya dengan baik jika penguasa bebas untuk melakukan penjualan menurut harga yang dianggap baik.

Hoge Raad memutuskan bahwa penjualan sapi-sapi yang dilakukan oleh pegawai yang berwenang itu merupakan perbuatan melawan hukum, karena ia telah menjualnya dengan harga yang sangat rendah dan karenanya tidak menjaga atau memperhatikan kepentingan pemiliknya.

Zaanvoorstse Geval (Arrest HR 14 Januari 1949)

Pemilik sebuah persil dan rumah musim panas telah digugat karena kotapraja berpendapat bahwa pemilik rumah telah menyewakan rumahnya dengan sewa yang melampaui harga sewa yang diperkenankan. Pemilik rumah mengajukan *verzet* dan ia dibenarkan oleh *Hoge Raad* yang berpendapat bahwa telah terjadi pelanggaran terhadap hak penguasaan, karena kotapraja bertindak berdasarkan wewenang yang tidak boleh dipergunakan selain untuk tujuan yang dimaksud oleh undang-undang.

Tuntutan mengenai perumahan telah diatur dalam undang-undang dengan maksud agar tujuan pembagian tempat tinggal dapat terlaksana dan jika terjadi suatu gugatan dimana digunakan alasan-alasan lain daripada apa yang dimaksud oleh undang-undang, maka gugatan tidak lagi menurut hukum.

Boetinchem (Arrest HR 25 Pebruari 1940)

Seorang walikota telah meminta ruangan-ruangan dari sebuah rumah kepunyaan X untuk diberikan pada keluarga lain. Pemilik tidak dapat menerima permintaan tersebut karena ia dan istrinya adalah penderita sakit saraf yang berat dan berdasarkan keterangan dokter specialis, mereka tidak dapat tinggal serumah dengan keluarga lain. Maka jika dipaksakan

orang-orang lain bertempat tinggal dalam rumahnya, maka suami istri pemilik rumah itu harus pindah ke Sanatorium.

Dalam kasasi, kotapraja telah mengalami kekalahan, dimana *Hoge Raad* telah memberikan pertimbangan bahwa memang benar penilaian terhadap kepentingan yang timbul dalam persoalan ini diserahkan kepada kebijaksanaan administrasi, sehingga hakim seharusnya tidak dapat turut campur mengenai persoalan kebijaksanaan penguasa. Tetapi walaupun demikian ada alasan untuk turut campur jika tuntutan itu didasarkan pada suatu perbautan sewenang-wenang dan perbuatan sewenang-wenang itu ada apabila penguasa setelah mengadakan pertimbangan tentang berbagai kepentingan yang bersangkutan sepatutnya tidak melakukan perbuatan tersebut.

Kweldergronden Groningen (Arrest HR 24 Juni 1949)

Pemerintah Belanda telah menuntut Kweldergronden di Provinsi Groningen berdasarkan *Algemene Voderingsbesluit* 1940. Ternyata tuntutan ini pada pokoknya bertujuan untuk menghapuskan pertentangan yang telah ada antara pemerintah dengan pemilik tanah dan untuk mencapai niat tersebut telah dipergunakan *Algemene Vorderingsbesluit* (Voedselvoorziening). Atas perkara ini Hoge Raad telah memutuskan bahwa perbuatan penguasa adalah sewenang-wenang dan karenanya melawan hukum.

Perbuatan penguasa bertentangan dengan kewajiban hukum

Pada awalnya, *Hoge Raad* berpandangan bahwa penguasa yang melakukan perbuatan yang bertentangan dengan keajiban hukumnya pada ranah publik tidak dapat dibebani pertanggung jawaban, tetapi setelah tahun 1924, pandangan Hoge Raad berubah. Pemerintah dapat dibebani tanggung jawab apabila ia melalaikan kewajiban hukumnya, tidak peduli apakah kewajiban hukumnya tersebut masuk pada ranah

hukum publik atau privat, asalkan kelalaian tersebut telah menimbulkan kerugian bagi *privaat person*, pemerintah dapat digugat *onrechtmatig daad.*

Osterman Arrest (HR 20 November 1924)

Seorang bernama Osterman akan mengexport barang-barangnya, dan barang-barangnya tersebut telah diserahkan pada pegawai douane di Amsterdam untuk diperiksa. Pegawai-pegawai douane menolak unutk memenuhi syarat-syarat formil yang diperlukan untuk mengekspor barang tersebut. Osterman mengajukan gugatan kepada pengadilan dengan alasan bahwa penolakan tersebut tidak berdasarkan undang-undang dan bahkan bertentangan dengan undang-undang.

Rechtbank dan Hof mengatakan bahwa gugatan tersebut tidak dapat diterima dengan pertimbangan bahwa perbuatan pejabat-pejabat itu tidak mengandung suatu perbuatan yang nyata-nyata menimbulkan gangguan terhadap barang dan juga tidak melanggar hak milik penggugat. Penolakan para pegawai hanya berupa tidak memberikan bantuan untuk melakukan suatu perbuatan yang diinginkan oleh penguggat.

Atas pertimbangan tersebut, muncul isu hukum apakah sikap tidak memberikan bantuan itu merupakan pelanggaran terhadap hak privaat dari penggugat atau bertentangan dengan kewajiban yang bersifat hukum privaat dari para pegawai? Tidak. Jadi dengan demikian kedua pengadilan tersebut berpendapat bahwa hal ini menyangkut ketentuan undang-undang yang bersifat hukum publik dan suatu hubungan yang murni bersifat hukum publik tidak dapat dipergunakan Pasal 1365.

Hoge Raad telah memberikan suatu putusan yang sangat radikal, dimana pada pokoknya siapapun yang melanggar suatu peraturan perundang-undangan dianggap telah melakukan perbuatan melawan hukum, tanpa menghiraukan

apakah perbuatan itu termasuk hukum perdata atau hukum publik. Menurut Hoge Raad berbuat atau tidak berbuat yang melanggar suatu ketentuan perundang-undangan adalah melawan hukum, tanpa mempersoalkan apakah hak subjektif yang dilanggar itu bersifat hukum perdata atau hukum publik. Dan berkewajiban unutk membayar ganti rugi atas kerugian yang ditimbulkan oleh perbuatannya. Selain itu, penguasa dalam melaksanakan tugasnya harus pula mentaati kewajiban hukumnya. Sekiranya penguasa tidak mengindahkan ketentuan undang-undang baik publik maupun privaat, maka perbuatan penguasa tersebut merupakan perbuatan yang melawan hukum. [17]

Perbuatan Penguasa Bertentangan Dengan Sikap Kehati-hatian Yang Sewajarnya Menurut Pandangan Masyarakat.

Perkembangan radikal atas perbuatan melawan hukum oleh penguasa tidak hanya berhenti sampai di situ. Perkembangan selanjutnya mencakup perbuatan melawan hukum penguasa yang melanggar hukum tidak tertulis atau kepatutan dan kesusilaan atau kehati-hatian yang patut dalam pergaulan masyarakat.

Arrest 29 Juni 1928

Rijsdijk memiliki perusahaan galangan kapal di kotapraja Zwijnrecht di suatu perairan umum yang dinamakan Strooppot. Agar supaya memperoleh perairan yang baik untuk pelayaran di bagian selatan, maka pemerintah telah melakukan berbagai penggalian di sekeliling daerah Strooppot yang mengakibatkan seluruh Strooppot longsor dan tidak dapat dipergunakan untuk pelayaran.

Rijsdijk berpendapat bahwa pemerintah telah melakukan

17) Setiawan, *Op cit.*, h. 94

suatu perbuatan melawan hukum, yaitu dengan pekerjaan tesebut seharusnya dilakukan sedemikian rupa sehingga tidak mengakibatkan kelongsoran. Pengadilan negeri dan pengadilan tinggi menyatakan tuntutan tersebut tidak dapat diterima, dan karenanya Rijsdijk mengajukan kasasi. *Hoge Raad* berpendapat bahwa tuntutan Rijsdijk tidak didasarkan atas pelanggaran dengan sengaja atas haknya, juga tidak merupakan pelanggaran oleh negara terhadap kewajiban hukum yang dibebankan kepadanya, tetapi khusus bahwa negara pada waktu pelaknsanaan pekerjaan yang dimaksudkan kurang memperhatikan kegunaan pelayaran dari perairan umum Strooppot yang diurusnya, sehingga mengakibatkan kerugian terhadap kepentingan penggugat.

Wegdek Arrest (HR 9 Januari 1942)

Seorang pengendara motor telah mengalami kecelakaan yang disebabkan lubang galian yang terdapat pada jalan raya yang berada di bawah pengawasan kotapraja Friese tidak diberi tanda yang jelas. Kemudian kotapraja dituntut untuk mengganti kerugian. *Hoge Raad* telah memutuskan bahwa kotapraja memiliki kewajiban untuk menjaga dan memelihara keadaan jalan raya tersebut sehingga keamanan transportasi orang dan barang yang dilakukan dengan hati-hati melalui jalan raya tersebut terjamin dan sekiranya kotapraja kurang memperhatikan kewajibannya sehingga menimbulkan kerugian bagi pemakai jalan, maka ia dianggap melakukan perbuatan melawan hukum.

Hoge Raad juga memutuskan bahwa sikap hati-hati yang patut dalam lalu lintas masyarakat terhadap diri dan barang lain lain, seperti yang dirumuskan dalam Arrest 1919 (Lindenbaum v.s Cohen) tidak hanya khusus berlaku bagi pergaulan individu. Artinya bahwa penguasa harus turut serta dalam pergaulan tersebut, selaku *privaat persoon* dan ketentuan tersebut tidak berlaku bagi perbuatan penguasa yang kurang hati-hati dalam melaksanakan kewajibannya

sehingga mengakibatkan kepentingan seseorang dirugikan.

D. Pandangan Mahkamah Agung dalam Doktrin Perbuatan Melawan Hukum

Perkembangan doktrin hukum di Indonesia tidak dapat dilepaskan dari pengaruh perkembangan doktrin hukum di Belanda. Sebagai negara yang masih mewarisi dan menggunakan KUH Perdata pada masa Hindia Belanda, perkembangan doktrin hukum di Indonesia pada akhirnya harus menjadikan Belanda sebagai bagian dari sejarah perkembangan doktrin hukum di Indonesia. Menurut Mahkamah Agung, perbuatan penguasa dapat dianggap melawan hukum apabila ia melakukan *detournemen du puvoir* sebagaimana dalam putusan Hoge Raad Belanda. Hal ini dapat dilihat dari perkara Kasum.

Perkara Kasum 16 Oktober 1953

Berdasarkan *verordering in bezitneming gebouwen* tahun 1946 LN 1946 No. 21, residen Bandung telah memutuskan untuk menjalankan kepemilikan sementara atas persil di Jalan Braga No. 21 dan memerintahkan penghuninya yang sah Yap Po Tjan untuk mengosongkan rumah tersebut sebelum tanggal 1 Agustus 1951. Yap Po Tjan meminta agar keputusan residen Bandung ditarik kembali. Karena tidak dikabulkan, akhirnya Yap Po Tjan mengajukan gugatan kepada residen Bandung melalui Menteri Dalam Negeri. Yap Po Tjan menuntut agar Keputusan Residen No. 117 dinyatakan tidak sah karena tindakan residen tersebut tidak demi kepentingan negara karena kepentingan Kasum sebagai toko kacamata bukanlah kepentingan negara.

Pihak pemerintah menyatakan bahwa pengadilan negeri tidak berwenang untuk memeriksa perkara ini karena gugatan ini menjadi kompetensi pengadilan administrasi. Oleh karenanya, pengadilan negeri berpendapat bahwa perkara ini termasuk dalam wilayah kekuasaan pengadilan dan pengadilan administrasi belum ada, maka perkara ini menjadi kompetensi

pengadilan negeri.

Putusan pengadilan negeri menolak gugatan Yap Po Tjan karena tindakan tersebut dilakukan untuk suatu perusahaan dalam keadaan perang atau bahaya perang. Tentang kepentingan negara atau tidak hal tersebut merupakan beleid pemerintah. Sedangkan Pengadilan Tinggi menyatakan bahwa tidak ada hubungan kausal antara keadaan perang atau bahaya perang dengan menguasai bangunan rumah milik penggugat. Pengadilan Tinggi juga memberi pertimbangan bahwa tindakan residen menguasai rumah di Jalan Braga tidak dilakukan untuk sementara sebagaimana yang diatur dalam *verordering in bezitneming gebouwen*, tetapi untuk melakukan penguasaan tetap. Pengadilan tinggi membatalkan putusan pengadilan negeri dan mengabulkan gugatan penggugat.

Mahkamah Agung dalam putusannya menyatakan bahwa pemerintah dalam hal ini tidak melakukan perbuatan melawan hukum. Pemerintah dapat dianggap telah melakukan perbuatan melawan hukum apabila dalam tindakan ini tidak disertai dengan anasir-anasir kepentingan negara atau pemerintah melakukan tindakan sewenang-wenang. Dalam perkara ini MA menyatakan bahwa ada kepentingan negara dalam tindakan pemerintah mengambil alih rumah di Jalan Braga ini. Keselamatan negara akan sangat dirugikan apabila perusahaan kacamata Kasum tidak diberi tempat yang layak untuk bekerja dan untuk itu dalam jangka pendek tidak dapat diketemukan lagi tempat selain rumah tersebut. Oleh karenanya pemerintah tidak melakukan perbuatan melawan hukum.

Mahkamah Agung dalam putusan ini menganggap bahwa penguasa dapat melakukan perbuatan melawan hukum apabila tindakan tersebut dilakukan secara sewenang-wenang *(detournemen du puvoir)*. Tetapi dalam perkara Kasum ini, tindakan pemerintah masih dalam koridor **freies Ermessen**. Untuk kepentingan pertahanan dan keamanan. *Freies*

ermessen memang diatur agak longgar tergantung penafsiran dari penguasa, apakah dibutuhkan tindakan untuk mempertahankan keamanan negara dengan cara yang dapat melanggar hak subjektif seseorang. Selama perbuatan tersebut dianggap sesuai dengan tujuan undang-undang dan menurut kewajaran dalam pergaulan masyarakat, maka perbuatan pemerintah tidak dianggap melawan hukum. Setiawan juga menyimpulkan bahwa penguasa dapat dianggap melakukan perbuatan melawan hukum apabila melakukan *detournemen du puvoir,* yaitu tindakan penguasa yang melanggar hak subjektif seseorang dilakukan dengan tujuan yang tidak dikehendaki oleh undang-undang.[18]

E Pendapat Majelis Eksaminasi

Menimbang, Penguasa (Pemerintah/Negara) haruslah dipandang sebagai subjek yang sama dengan warga negara pada umumnya yang dapat dituntut memberikan ganti kerugian karena dalam hal ini negara berlaku sebagai *rechtperson*. Berdasarkan azas keseimbangan *(ovenredigheidsbeginsel)*, maka kedudukan yang sama menghendaki perlakuan yang sama pula. Hal inilah yang kemudian harus dipahami dan diterapkan dalam kasus-kasus perbuatan melawan hukum, pun jika perbuatan tersebut melibatkan penguasa. Jika dilihat dari kasus Nona Nani Nurani maka sebenarnya unsur-unsur perbuatan melawan hukum sebagaimana diatur Pasal 1365 KUHPerdata jelaslah telah terpenuhi.

Menimbang, bahwa kasus ini berkait erat dengan pelanggaran hak asasi manusia di masa lalu yang melibatkan penguasa menjadi bagian yang menjadikannya rumit. Dalil ini pula yang membuat gugatan kasus ini pada tingkat pertama (Putusan Nomor 439/Pdt.G/2011/PN.JKT.PST), banding (Putusan Nomor 352/PDT/2012/ PT.DKI), dan maupun kasasi (Putusan Nomor 3286 K/Pdt/2015) ditolak.

18) Setiawan, *Op cit.,* h. 105.

Menimbang, penolakan sebagaimana diuraikan dalam putusan ini tidak tepat, karena sepatutnya hakim perdata yang ditunjuk untuk memeriksa dan menangani kasus ini, mengambil peran untuk mengisi kekosongan segi-segi perlindungan hukum yang tidak dapat dijangkau oleh hakim Pengadilan Tata Usaha Negara maupun proses hukum *pro-jutitia* pada pengadilan Hak Asasi Manusia Ad-Hoc baik dari segi yuridis normatif maupun segi implementatifnya.

Menimbang, anggapan kasus Nona Nani Nurani yang tidak terjangkau dari perlindungan hukum perdata sebenarnya menjadi cerminan negara gagal menghadirkan pertanggungjawabannya karena mencipta ketidakadilan baru yang menambah beban penderitaan penggugat (Nona Nani Nurani).

Menimbang, rentetan kejadian yang telah dijelaskan dalam kronologi gugatan pemohon yang sebenarnya telah cukup membuktikan adanya relasi peristiwa hukum yang menimbulkan kerugian hak keperdataan menjadi dianggap hapus dengan adanya dalil pelanggaran hak asasi manusia di masa lalu. Hal ini tentu saja sangatlah tidak tepat, atau boleh disebut sebagai pandangan hukum yang menyesatkan.

Menimbang, dalil perbuatan melawan hukum oleh penguasa *(onrechtmatige overheidsdaad)* dan adanya pelanggaran hak asasi manusia sepatutnya dipandang saling menguatkan, bukan malah meniadakan satu sama lain yang berujung pada sulitnya korban untuk menjangkau keadilan yang hingga saat ini diperjuangkannya.

Menimbang, pertimbangan hakim dalam putusan yang menyatakan bahwa Pengadilan Negeri tidak memiliki kompetensi memeriksa kasus ini kurang tepat. Ada 2 (dua) alasan yang diangkat dalam argumentasi putusan itu, yakni (1) Kompetensi Pengadilan Tata Usaha Negara menangani perkara karena subjek merupakan penguasa yang merupakan pejabat Tata Usaha Negara dan (2) Kompetensi Pengadilan HAM AdHoc karena kasus ini merupakan bagian dari kasus pelanggaran hak asasi ma-

nusia di masa lalu (sebelum diundangkannya Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pengadilan HAM (selanjutnya disebut UU Pengadilan HAM)).

Menimbang, kedua alasan ini kurang tepat baik secara normatif maupun empiris. Artinya, alasan penolakan tersebut sebenarnya hanya dalih untuk tidak memeriksa dan menangani kasus ini. Lebih jauh, alasan-alasan tersebut pada akhirnya menjauhkan harapan keadilan bahkan menciptakan ketidakadilan baru yang harus ditanggung penggugat (Nona Nani Nurani). Karena pada kenyataannya, baik Pengadilan Tata Usaha Negara maupun Pengadilan HAM Ad Hoc jauh dari harapan jika tidak mau dikatakan mustahil memberikan penyelesaian dalam kasus ini. Berikut akan dibahas kompetensi kedua pengadilan tersebut untuk memberi gambaran yang lebih jelas tentang relasinya dengan kasus Nona Nani Nurani.

Kompetensi Pengadilan Tata Usaha Negara

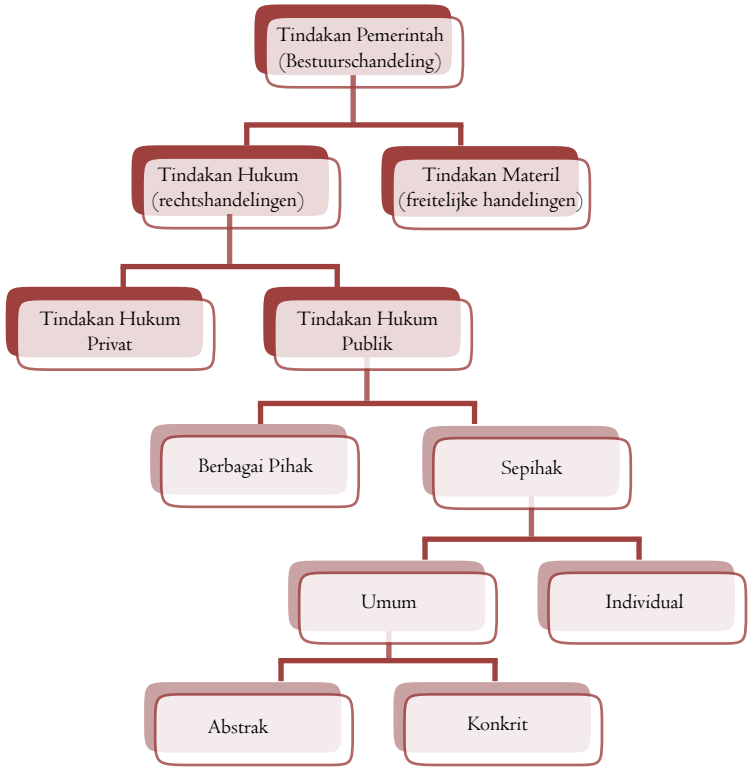
Menimbang, Pengadilan Tata Usaha Negara merupakan pengadilan yang lahir dari ketentuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Perbuatan melawan hukum oleh penguasa *(onrechtmatige overheidsdaad)* yang dikenal dalam hukum administrasi dan menjadi kewenangan dari Pengadilan Tata Usaha Negara memiliki konsep yang berbeda dengan perbuatan melawan hukum oleh penguasa *(onrechtmatige overheidsdaad)* yang dikenal dalam hukum perdata yang terkait dengan Pasal 1365 KUHPerdata. Perbedaan ini tentu juga berpengaruh pada wilayah tanggung gugat atau tuntutan ganti kerugian dalam perkara perbuatan melawan hukum oleh penguasa *(onrechtmatige overheidsdaad)* dalam lapangan hukum perdata dan administrasi.

Menimbang, tanggung-gugat perbuatan melawan hukum oleh penguasa *(onrechtmatige overheidsdaad)* dapat ditemukan dasar hukumnya pada Pasal 53 Ayat (1)

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 jis Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (selanjutnya disebut UU PTUN). Dalam pasal tersebut disebutkan: "Seseorang atau badan hukum perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu Keputusan Tata Usaha Negara dapat mengajukan gugatan tertulis Pengadilan yang berwenang berisi tuntutan agar Keputusan Tata Usaha Negara yang disengketakan itu dinyatakan batal atau tidak sah, dengan atau tanpa disertai tuntutan ganti rugi dan/atau rehabilitasi."

Menimbang, pengadilan sebagaimana dimaksud Pasal 53 Ayat (1) UU PTUN di atas adalah Pengadilan Tata Usaha Negara. Berdasarkan ketentuan Pasal 47 UU PTUN, Pengadilan Tata Usaha Negara bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa Tata Usaha Negara. Sengketa yang dimaksud di sini bukan sembarang sengketa tetapi hanya mencakup sengketa yang timbul akibat adanya Keputusan Tata Usaha Negara (KTUN). Definisi KTUN sendiri dapat dirujuk pada Pasal 1 angka 9 UU PTUN yakni "suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang berisi tindakan tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundang-undanagan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata."

Menimbang, tindakan hukum tata usaha negara tidak sama maknanya dengan tindakan pejabat atau tindakan badan tata-usaha negara. Tidak setiap tindakan pejabat adalah tindakan hukum tata usaha negara. Akan tetapi setiap tindakan hukum tata negara pastilah merupakan tindakan pejabat atau tindakan badan tata usaha negara. Secara lebih jelas, maka rasanya patut disajikan skema tentang tindak pemerintahan *(bestuurchandeling)*.



Bagan 1. Tindakan Pemerintah Sesuai Kewajiban Yang Harus Dijalankan

Menimbang, dari **Bagan 1** tersebut, hanya tindakan pemerintah yang berupa tindakan hukum publik sepihak dan individual saja yang bisa dijadikan objek gugatan pada Pengadilan Tata Usaha Negara.

Menimbang, dalam kasus Nona Nani Nurani, tidak terdapat KTUN yang merupakan objek gugatan untuk mengajukan perkara di Pengadilan Tata Usaha Negara. Sekalipun kerugian yang timbul sebagaimana diceritakan dalam kronologi gugatan timbul[19] akibat adanya tindakan pemerintah, akan tetapi perkara ini bukan masuk

dalam wilayah hukum administrasi sehingga tidak dapat diajukan ke Pengadilan Tata Usaha Negara. Pemerintah Republik Indonesia diwakili Presiden sebagai pihak yang digugat bukan merupakan tolak ukur mutlak untuk membawa kasus ini ke Pengadilan Tata Usaha Negara. Kasus Nona Nani Nurani harus dipahami sebagai bentuk perbuatan melawan hukum oleh penguasa *(onrechtmatige overheidsdaad)* sebagaimana dimaksud dalam wilayah hukum perdata (Pasal 1365 KUHPerdata), dan bukan perbuatan melawan hukum oleh penguasa *(onrechtmatige overheidsdaad)* sebagaimana dimaksud dalam wilayah hukum publik/administrasi (Pasal 53 Ayat (1) UU PTUN). Sehingga sudah tepat jika perkara ini diminta diperiksa dan ditangani oleh hakim perdata pada peradilan umum.

Menimbang, ada beberapa perbedaan dalam penyelesaian perkara perbuatan melawan hukum melalui Peradilan Umum dan Peradilan Tata Usaha Negara sebagai berikut:

---

19) Phillipus M. Hadjon, dkk, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia *(Introduction to the Indonesian 7 Administrative Law),* Gajah Mada University Press, Yogyakarta, 2008, h. 319.

No	Peradilan Umum	Peradilan Tata Usaha Negara
1	Dasar Hukum Tanggung Gugat Pasal 1365 KUHPerdata	Dasar Hukum Tanggung Gugat Pasal 53 Ayat (1) UU PTUN
2	Subjek Orang/badan hukum privat melawan orang/badan hukum privat/badan hukum publik yang melakukan perbuatan perdata/mengakibatkan hilangnya hak keperdataan	Subjek Orang/badan hukum perdata melawan badan/pejabat tata usaha negara yang melakukan tindakan tata usaha negara
3	Inti tuntutan Ganti rugi baik materiil dan immaterial yang dinilai dengan uang	Inti tuntutan Pernyataan batal/ tidak sah KTUN + ganti rugi + rehabilitasi
4	Ganti rugi Sebesar kerugian yang dialami atau yang diperkirakan dapat terjadi	Ganti rugi Maksimal 5 juta (Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 1991 tentang Ganti Rugi dan Tata Cara Pelaksanaannya pada Pengadilan Tata Usaha Negara

Kompetensi Pengadilan HAM *Ad Hoc*

Menimbang, Pengadilan HAM *Ad Hoc* adalah pengadilan yang dibentuk untuk memeriksa dan memutus perkara pelanggaran hak asasi manusia berat yang terjadi sebelum diundangkannya UU Pengadilan HAM. Yurisdiksi pengadilan ini sama dengan yurisdiksi Pengadilan HAM yakni menyangkut segala tindakan yang masuk dalam kategori kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana diatur dalam Pasal 7 UU Pengadilan HAM.

Menimbang, ruang lingkup kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan kemudian dijelaskan lebih lanjut dalam pasal selanjutnya yakni Pasal 8 dan Pasal 9 UU Pengadilan HAM. Pasal 8 Kejahatan genosida sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf a adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras,

kelompok etnis, kelompok agama, dengan cara: a. membunuh anggota kelompok; b. mengakibatkan penderitaan fisik maupun mental yang berat terhadap anggota-anggota kelompok; c. menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik baik seluruh atau sebagiannya; d. memaksakan tindakan-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok; atau e. memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain. Pasal 9 Kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf b adalah salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistemik yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil berupa: a. pembunuhan; b. pemusnahan; c. perbudakan; d. pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa; e. perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional; f. penyiksaan; g. perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara; h. penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara universal sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional; i. penghilangan orang secara paksa; atau j. kejahatan *apartheid*.

Menimbang, apabila terdapat pelanggaran hak asasi manusia mencakup salah satu dari bentuk kejahatan genosida maupun kejahatan terhadap kemanusiaan, maka berdasarkan ketentuan hukum sebagaimana telah disebut sebelumnya, baik Pengadilan HAM maupun Pengadilan HAM Ad-Hoc berwenang menanganinya. Hanya jika pelanggaran hak asasi itu timbul sebelum diundangkannya UU Pengadilan HAM, maka perlu dibentuk pengadilan khusus untuk menangani perkara tersebut yang dikenal dengan nama Pengadilan HAM *Ad-Hoc*.

Menimbang, kasus Nona Nani Nurani, dalam konteks kewenangan atau yurisdiksi, seharusnya dapat menjadi kewenangan Pengadilan HAM Ad-Hoc, karena berkaitan dengan jenis pelanggaran HAM yang dialaminya, sekaligus upaya permohonan yang diajukan oleh Nona Nani Nurani untuk mendapatkan rehabilitasi dan kompensasi. Peristiwa yang merujuk pada jenis pelanggaran tersebut meliputi penangkapan, penahanan tanpa proses hukum, penyiksaan psikis, stigmasi, diskriminasi, juga berbagai tekanan pada lingkungan termasuk yang mengakibatkan Nona Nani Nurani kehilangan pekerjaan sekaligus masa depan karirnya. Kerugian yang timbul akibat serentetan kejadian ini memang sepatutnya dipandang sebagai dampak dari pelanggaran hak asasi manusia yang berat.

Menimbang, sekalipun demikian, menyerahkan proses penyelesaiannya melalui mekanisme yang diatur dalam UU Pengadilan HAM, yang sarat dengan kelemahan substantif sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya, tentu juga bukan pula solusi yang tepat dan mudah dilaksanakan. Selain kelemahan substantif yang telah disebutkan di atas, praktek penyelesaian pelanggaran hak asasi manusia melalui mekanisme Pengadilan Hak Asasi Manusia nyatanya sulit dilakukan akibat adanya tarikan-tarikan kepentingan politik di parlemen. Sesuai Pasal 43 ayat (2) UU Pengadilan HAM dinyatakan bahwa, "Pengadilan HAM Ad Hoc sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dibentuk atas usul Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia berdasarkan peristiwa tertentu dengan Keputusan Presiden." Dalam prakteknya, DPR yang memiliki kewenangan untuk mengusulkan pembentukan Pengadilan HAM AdHoc berulangkali mematahkan proses pembentukan pengadilan tersebut sekalipun Komnas HAM telah merekomendasikan penyelesaian.[20] Hal ini terjadi dalam beberapa kasus pelanggaran hak asasi manusia

20) Herlambang Perdana Wiratraman, *Op. Cit.*, h. 27.

berat termasuk kasus Pelanggaran HAM yang Berat Peristiwa 1965-1966, yang merupakan kasus yang melatarbelakangi gugatan Nona Nani Nurani.

Menimbang, pertimbangan hakim yang menyatakan gugatan sepatutnya diajukan ke Pengadilan HAM *Ad-Hoc* menunjukkan bahwa hakim ternyata menutup mata akan upaya-upaya pencarian keadilan. Karena sebenarnya dalam cakupan yang lebih besar, kerugian-kerugian yang dialami korban kasus Pelanggaran HAM yang Berat Peristiwa 1965-1966 (termasuk Nona Nani Nurani) telah diperiksa oleh Komnas HAM, direkomendasikan untuk diselesaikan melalui Pengadilan HAM *Ad-Hoc*, namun justru berhenti di tahap pelimpahan berkas dari Komnas HAM ke Kejaksaan Agung.

Menimbang, gambaran kombinasi kelemahan substantif dan praktek UU Pengadilan HAM tersebut melahirkan situasi impunitas yang makin sistemik dalam sistem hukum nasional.[21] Bahkan David Cohen dalam laporan penelitian yang disusun dari pemantauan sidang-sidang Pengadilan HAM *Ad Hoc* menyatakan bahwa Pengadilan HAM dibentuk memang diniatkan untuk gagal mengadili pelaku kejahatan HAM berat.[22]

Menimbang, kegagalan dalam mengadili sebagai mana disampaikan David Cohen tentu saja akan berimbas pada kegagalan untuk memberikan ganti rugi baik itu berupa kompensasi, restitusi, maupun rehabilitasi karena terdapat syarat pencantuman beban pemberian kompensasi, restitusi, dan/atau rehabilitasi dalam amar putusan hakim. Hal ini membawa konsekuensi bahwa hak-hak korban hanya bisa diberikan ketika proses hukum pada Pengadilan HAM telah dilalui.

21) *Ibid.,* dikutip dari Herlambang Perdana Wiratraman, "Possibilities for Ending of Impunity in the Case 12 of East Timor", Paper for Human Rights Mechanism Report, Office of Human Rights and Social Development (OHRSD), Mahidol University, 2006

22) David Cohen, *Intended to Fail: The Trials Before the Ad Hoc Human Rights Court* in Jakarta, International Center for Transitional Justice (ICTJ), New York, 2003, h. 4.

Menimbang, tentu saja sulit jika tidak ingin dikatakan mustahil, sebab membawa kasus pelanggaran hak asasi manusia yang berat ke muka Pengadilan HAM khususnya Pengadilan HAM *Ad-Hoc* bukan saja terkait persoalan yuridis tapi juga persoalan politik. Kondisi ini sebenarnya jauh dari maksud dan tujuan dari ganti kerugian itu sendiri yakni diberikan secara tepat, cepat, dan layak sebagaimana diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 3 Tahun 2002 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi dan Rehabilitasi terhadap Korban Pelanggaran HAM Berat agar pemberian kompensasi, restitusi dan rehabilitasi diberikan secara tepat, cepat, dan layak.

Menimbang, sikap Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Pusat yang diperkuat Majelis Hakim Pengadilan Tinggi DKI dan Majelis Hakim Agung Mahkamah Agung pertimbangan aquo terlihat sikap ambivalensinya yaitu di satu sisi menyatakan perkara aquo menjadi kewenangan Peradilan Administrasi atau PTUN di sisi lain Majelis juga menyatakan yang berhak mengadili adalah Pengadilan HAM. Pendapat dan sikap yang tidak jelas *(mencla-mencele)* ini menggambarkan bahwa Majelis hakim dalam memutuskan perkara ini tidak mempunyai pendirian yang tegas apakah perkara aquo tunduk pada dan menjadi kewenangan PTUN ataukah merupakan kewenangan Pengadilan HAM.

Sikap Majelis hakim ini menggambarkan kurangnya profesionalitas *(lack of profesonalism)* yaitu dengan tidak memilih satu sikap yang pasti pada satu pendapat sangat mungkin disebabkan oleh penguasaan pengetahuan hukum dalam arti yang seluas-luasnya, demikian juga dengan ketrampilan, integritas dan etikanya, bahkan bisa jadi ini juga menggambarkan ketidakhati-hatiannya dalam membuat putusan *(lack of carrefullnes).*

Menimbang, dalam kasus Nona Nani Nurani, upaya memperoleh ganti rugi sudah tepat jika diajukan melalui Pengadilan

Negeri dengan dalil perbuatan melawan hukum oleh penguasa *(onrechtmatige overheidsdaad)* menurut Pasal 1365 KUHPerdata untuk mencari jalan keluar dari kebuntuan pada proses Pengadilan HAM Ad-Hoc sekaligus upaya yang lebih mendekatkan pada keadilan. Pengadilan Negeri harus menyatakan dirinya berwenang memeriksa dan menangani perkara ini sebab pengadilan pada hakikatnya adalah menjadi tempat harapan terakhir upaya pencarian keadilan.

Menimbang, dalam konteks perkara ini yang dapat dikatagorikan sebagai kebijakan Keputusan Presiden, Keputusan/Instruksi Menteri Dalam Negeri dan jajarannya (Kepala Sospol DKI Jaya, Kecamatan dan Kelurahan), Keputusan Panglima TNI dan jajarannya (Corps Polisi Militer, Pangdam Jaya). Sedangkan yang dikatagorikan tindakan yang menyalah gunakan jabatan, sewenang-wenang dan merugikan Penggugat adalah penahanan selama 7 (tujuh) tanpa proses peradilan di beberapa penjara antara lain CPM Guntur, Penjara wanita Bukit duri, pemeriksaan-pemeriksaan yang dibarengi praktek-praktek penyiksaan baik berupa tindakan fisik seperti pemukulan, penamparan, penginjakan dengan kaki meja serta tindakan-tindakan perendahan martabat seperti penelanjangan dan pelecehan seksual bagi tahanan wanita. Tidak hanya itu tindakan-tindakan nyata pasca Penggugat tidak ditahan, yaitu tindakan nyata yang dilakukan Departemen Dalam Negeri dan jajarannya seperti: kewajiban melapor, tindakan pencantuman daftar organisasi terlarang ex Tapol (OT/ET), tindakan diskriminatif atas kartu tanda penduduk Penggugat dan tindakan-tindakan lain yang berkaitan dengan status Penggugat sebagai warga Negara Indonesia.

Menimbang, berdasarkan fakta-fakta sebagaimana terurai dalam gugatan Penggugat, maka Pengadilan Negeri khususnya PN Jakarta Pusat berwenang untuk memeriksa, mengadili dan memutus perkara ini, karena dalam konstruksi peristiwa itu ada aspek keperdataannya yaitu kerugian materi *(material dan immateriil)* yang disebabkan oleh

penyalahgunaan jabatan dan kesewenang-wenangan, karena itu masuk dalam juridiksi PMH perdata. Hanya saja memang ada kelemahan pada "konstruksi gugatannya" terutama pada penempatan para pihak dan perannya masing-masing dimana penanggung jawab tertingginya (berdasarkan Pasal 1367 KUHPerdata) adalah presiden. Demikian juga uraian mengenai kerugian baik yang nyata dan terukur *(materiil)* maupun yang tidak terukur *(immaterial).*

2. Tanggungjawab Negara Terkait HAM

A Prinsip Non Diskriminasi

Indonesia sudah menetapkan beberapa peraturan tentang hak asasi manusia seperti Pasal 28 Undang-Undang Dasar 1945 dan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Selain itu Indonesia juga sudah meratifikasi berbagai macam instrumen internasional tentang hak asasi manusia seperti Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (SIPOL) dan Kovenan Internasional Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya. Ketika meratifikasi Kovenan SIPOL, Indonesia juga tidak melakukan deklarasi atau reservasi pasal-pasal yang mengandung nilai-nilai non-diskriminasi. Artinya Indonesia mengakui bahwa prinsip non diskriminasi di Kovenan SIPOL diratifikasi untuk memperkuat prinsip-prinsip non diskriminasi yang ada di Pasal UUD 1945 dan juga Pasal UU 39/1999.

Terkait dimensi-dimensi terkait prinsip non diskriminasi, baik peraturan nasional maupun instrumen internasional mempunyai prinsip yang sama, yakni prinsip non disrkiminasi terkait dengan hak semua orang untuk mempunyai hak-hak dasar dan kebebasan tanpa perbedaan warna kulit, agama atau keyakinan, bahasa dan jenis kelamin. Kalimat itu selalu tertulis dalam setiap instrumen internasional hak asasi manusia seperti Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (Pasal 2), Pasal 2 ayat (1) Kovenan SIPOL, Pasal 2 ayat (2) Kovenan

Internasional Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya, Pasal 14 Konvensi Eropa tentang Perlindungan Kebebasan Fundamental dan Hak Asasi Manusia, Pasal 1 Konvensi Amerika tentang Hak Asasi Manusia, Pasal 2 Piagam Hak Asasi Manusia Afrika dan Pasal 2 Piagam Arab tentang Hak Asasi Manusia.

Kata 'berhak mempunyai hak asasi manusia tanpa pembedaan..' menunjukan bahwa prinsip non diskriminasi merupakan pondasi paling penting dalam hak asasi manusia internasional. Pentingnya prinsip non-diskriminasi juga ditegaskan lagi bahwa setiap manusia mempunyai derajat dan martabat yang sama untuk memiliki hak asasi manusia. Salah satu instrumen internasional yang menyebutkan frase hukum tersebut adalah Deklarasi Universal HAM yang melarang semua jenis diskriminasi di dalam hak asasi manusia.

Konsep non-diskriminasi juga bisa dilihat dari Pasal 26 Kovenan Perhatian tentang Hak Sipil dan Politik. Pasal tersebut menyatakan bahwa;

> *semua orang berkedudukan sama di hadapan hukum dan berhak atas perlindungan hukum yang sama tanpa diskriminasi apapun. Dalam hal ini hukum harus melarang diskriminasi apapun, dan menjamin perlindungan yang sama dan efektif bagi semua orang terhadap diskriminasi atas dasar apapun seperti ras, warna, jenis kelamin, bahasa, agama, politik atau pendapat lain, asal-usul kebangsaan atau sosial, kekayaan, kelahiran atau status lain.*[23]

Komite HAM PBB mengatakan bahwa Pasal 26 tersebut tidak saja mengakui persamaan hak di muka hukum dan menjamin perlindungan hukum yang adil, melainkan juga melarang segala bentuk diskriminasi seperti yang diatur oleh Kovenan dan menjamin semua orang untuk mempunyai

---

23) Lihat selengkapnya pasal dari Kovenan tersebut di Brownlie, I., & Goodwin-Gill, G. S., (ed.,). 2002. *Basic Documents on Human Rights, Edisi Keempat. New York: Oxford University Press Inc. h. 190.*

hak atas perlindungan hukum yang adil dan efektif terhadap berbagai bentuk perlakuan yang diskriminatif.[24]

Pasal 26 juga tidak semata-mata menyalin hak asasi sebagaimana yang diatur di Pasal 2 tetapi juga menyediakan hak-hak otomoni. Hal ini dikarenakan pasal tersebut mewajibkan negara pihak dari Kovenan SIPOL untuk menjamin prinsip non diskriminasi didalam peraturan perundang-undangannya serta pelaksanaannya.[25] Ini berarti bahwa produk-produk hukum nasional suatu negara harus melindungi hak asasi manusia sebagai wujud manifestasi kebijakan negara yang anti diskriminasi. Produk hukum tersebut harus sesuai dengan prinsip non diskriminasi di dalam Kovenan yang tidak memihak kepentingan dari kelompok tertentu. Hal ini perlu dilakukan karena kepastian untuk mendapatkan hak dan kebebasan harus diberikan kepada semua individu yang ada di wilayah kedaulatan hukum suatu negara dengan dasar pentingnya status dari individu tersebut sebagai manusia, bukan atas dasar maksud lain.

Berdasarkan deskripsi tentang konsep non diskriminasi di atas, aturan hukum di tingkat nasional tentang prinsip non diskriminasi sangat penting untuk mendukung konsep non diskriminasi di dalam hak asasi manusia. Ini disebabkan karena masih banyak praktik-praktik kenegaraan dan produk-produk hukum tentang hak asasi manusia yang masih diskriminatif seperti yang terjadi dalam kasusnya Ibu Nani Nurani.

Prinsip non-diskriminasi juga ditujukan untuk membuat kerangka hak asasi manusia yang sistematis. Instrumen tersebut berusaha membuat jejaring antar hak agar

---

24) International Human Rights Instrument (IHRI). 2004. Compilation of General Comments and General Recommendations Adopted by the Human Rights Treaty Bodies (12 May 2004). h. 147.

25) Ibid, h. 148.

masing-masing hak saling terkait antara yang satu dengan lainnya. Di lain pihak, instrumen juga mengatur bahwa semua manusia berhak untuk mendapatkan hak dan kebebasan yang ada. Oleh karena itu, instrumen-instrumen internasional hak asasi manusia terdiri dari aturan-aturan yang detail dan menyeluruh.

Sudah menjadi persetujuan umum di dunia internasional bahwa diskriminasi dalam berbagai bentuknya dilarang oleh semua instrumen internasional.[26] Hal ini ditegaskan juga oleh Komite HAM PBB yang mengatakan bahwa prinsip non diskriminasi terdiri dari prinsip-prinsip dasar yang berhubungan dengan perlindungan hak asasi manusia.[27] Ini menunjukkan bahwa penegakan hak asasi manusia selalu terkait dengan diskriminasi yang dilakukan oleh negara terhadap individu-individu yang ada di wilayah kedaulatannya. Ketika praktik-praktik atau kebijakan negara masih mengandung unsur yang mendiskriminasi hak atau kebebasan orang lain, maka penegakan hak asasi manusia akan sulit dilakukan.

Komite HAM PBB menyatakan bahwa kata 'diskriminasi' sebagaimana yang digunakan di instrumen internasional harus dipahami sebagai usaha yang mengandung maksud untuk membedakan, mengecualikan, membatasi, atau perlakuan khusus berdasarkan alasan-alasan ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa dan sentimen keagamaan. Usaha tersebut juga harus bertujuan atau berakibat terganggunya atau tiadanya pengakuan, perhatian dan tersedianya ruang untuk menikmati atau memiliki hak dan kebebasan seseorang.[28] Di dalam konteks hak asasi manusia, segala macam tindakan yang ditujukan untuk membatasi hak dan kebebasan individu berdasarkan

---

26) Smith, R. K. M., 2003. Textbook on International Human Rights. New York. Oxford University Press Inc. h. 185.

27) General Comment No. 18 on Non-discrimination. 37th session, di IHRI, supra note 2, h. 146. para 1.

28) Ibid, h. 147. para 7.

perbedaan warna kulit, jenis kelamin, agama atau keyakinan merupakan diskriminasi yang dilarang oleh instrumen internasional hak asasi manusia.

Salah satu contoh aturan tentang diskriminasi terhadap hak asasi manusia adalah Resolusi Majelis Umum PBB No. 58/184 yang menegaskan bahwa diskriminasi terhadap manusia atas dasar sentimen agama dan kepercayaan adalah perbuatan yang menghina atau merendahkan martabat manusia dan sebagai tindakan untuk mengingkari prinsip dari Deklarasi HAM.[29] Selaras dengan pendapat tersebut, instrumen-instrumen internasional tentang hak asasi manusia bersama dengan dunia internasional mengakui dan menyatakan bahwa semua manusia mempunyai hak-hak absolut untuk mendapatkan hak asasi manusia. Berkenaan dengan adanya hak di atas, Majelis menyarankan pemerintah di semua negara untuk mengakui dan menghargai hak tersebut tanpa membedakan perlakuan hak asasi manusia di wilayah kedaulatan hukumnya.[30]

Pentingnya persamaan hak dan penghapusan segala jenis diskriminasi juga ditekankan oleh Pengadilan Internasional Permanen, cikal bakal dari Pengadilan Internasional di dalam amar putusannya dalam kasus *'Minority School in Albania.'*[32] Pengadilan Internasional Permanen mengatakan bahwa harus ada persamaan hak antara kelompok minoritas dan mayoritas sebagaimana kenyataan dari hak asasi manusia lainnya di mana tidak boleh ada diskriminasi dalam permasalahan

---

29) GA, 2004. Res. No. 58/184.

30) Human Rights Council. 2007. Promotion and Protection of All Human Rights, Civil, political Economic, Social, and Cultural Rights, Including the Right to Development, written statement by European Centre for Law and Justice (5 September) h. 2. http://www.eclj.org/PDF/070706_SR_on_Religion_Report_to_HRC_6th_Session.pdf.

32) Permanent Court of International Justice. 1935. Minority School in Albania. Greece vs. Albania. Advisory Opinion 26. PCIJ Ser. A/B No. 64. http://www.macalester.edu/courses/intl245/docs/1935.04.06_albania.pdf.

hukum yang menyangkut kelompok-kelompok tersebut.[33] Dalam kata lain, persamaan hak di dalam hukum menghilangkan diskriminasi dalam berbagai bentuknya.

Berkaitan dengan hal tersebut, Majelis Umum PBB menganjurkan kepada negara-negara anggotanya bahwa hak asasi manusia harus diberikan dalam situasi yang adil dan memenuhi asas persamaan hak dan kepentingan.[34] Majelis lebih jauh menekankan bahwa kewajiban negara, terkait dengan Deklarasi Universal tentang HAM adalah menghormati hak asasi manusia dan kebebasan fundamental lainnya untuk semua manusia tanpa perbedaan yang berdasar pada ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa dan agama.[35] Resolusi Majelis Umum PBB ini mencerminkan bahwa prinsip non diskriminasi harus diperhatikan oleh semua negara didalam usahanya untuk menegakan hak asasi manusia.

B. Perihal Pemulihan *(Remedies)*

Komite Hak Asasi Manusia bidang Hak Sipil dan Politik berpendapat bahwa pengaduan-pengaduan mengenai penganiayaan harus diselidiki secara efektif oleh institusi/lembaga yang berwenang, kompeten, dan independen. Mereka yang dinyatakan bersalah harus bertanggung jawab, dan mereka yang diduga sebaga korban harus mendapatkan upaya-upaya pemulihan *(remedies)* yang efektif, termasuk hak untuk mendapatkan kompensasi sebagai bagian dari sistem *remedies* yang menjadi tanggungjawab negara kepada korban.[36] Oleh karena itu, mekanisme *remedies* harus dimaknai tidak hanya perihal dibebaskannya seseorang

---

33) *Ibid*, h. 13.

34) General Assembly, 2005. *Res. No. 60/1 on 2005 World Summit Outcome*. 60th session (24 Oktotber) http://www.unfpa.org/icpd/docs/2005summit_eng.pdf. 28) Ibid, h. 147. para 7.

35) *Ibid*

yang ditahan tanpa prosedur hukum melainkan juga hak dari korban untuk mendapatkan kompensasi finansial, mendapatkan rehabilitasi nama baik dan juga pemulihan hak-hak dasar lainnya.[37]

Negara diingatkan tentang hubungan antara kewajiban-kewajiban positif yang ditentukan oleh Pasal 2 Kovenan Hak Sipil dan Politik dan kebutuhan untuk menyediakan upaya-upaya pemulihan *(remedies)* jika terjadi pelanggaran berdasarkan Pasal 2 ayat (3).[38] Keberhasilan untuk melaksanakan tanggungjawab negara di bidang *remedies* sangat ditentukan oleh sistem peradilan nasional karena semua jenis pelanggaran negara terkait hak asasi manusia harus dibuktikan di pengadilan. Ketika Pengadilan Hak Asasi Manusia *Ad Hoc* seperti yang diamanatkan oleh Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tidak ada, maka Pengadilan Negeri harus memaknai "ketiadaan" tersebut sebagai pembiaran negara untuk memenuhi tanggungjawabnya di bidang pemenuhan *remedies*. Oleh karena itu jika pengadilan negeri mengatakan tidak berwenang untuk mengadili perkara yang diajukan oleh Ibu Nani Nurani, maka efektifitas *remedies* bagi korban Peristiwa 1965 dalam sistem hukum nasional Indonesia tidak ada.

Ketika tidak ada Pengadilan HAM Ad Hoc, maka pengadilan umum harus menerapkan norma-norma hak asasi manusia yang terkandung dalam instrumen internasional yang telah diratifikasi oleh Indonesia. Kebijakan ini diperlukan untuk menjamin efektifitas sistem *remedies* bagi para korban dan juga menunjukan inisiatif dan upaya dari negara untuk

---

36) Komnas HAM (Indonesia), ed, *Komentar Umum Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik, Kovenan Internasional Hak Ekonomi, Sosial, dan Politik, Cet. 1 ed* (Menteng, Jakarta: Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, 2009) at 10.

37) Human Rights Committee, General Comment No. 35, CCPR/C/GC/35. Hlm. 15. Para. 49.

38) Komnas HAM (Indonesia), *supra note* 13 at 78.

melaksanakan norma hak asasi manusia dalam instrumen internasional yang dimaksud.[39] Oleh karena itu pendapat Pengadilan Negeri Jakarta Pusat yang mengatakan tidak berwenang mengadili karena perkara Nona Nani Nurani seharusnya diputus di Pengadilan HAM Ad Hoc menjadi tidak berdasar karena pengadilan yang dimaksud sampai sekarang tidak ada. Artinya, pendapat majelis hakim di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tersebut sedang membicarakan sesuatu yang tidak ada dan oleh karena itu prinsip kewenangan *absolut* yang didalilkan oleh Pengadilan Negeri menjadi tidak relevan dalam kasus ini.

Mekanisme *remedies* dikatakan efektif jika ada aturan hukum nasional mengenai mekanisme *remedies* bagi korban pelanggaran hak asasi manusia dengan sistem peradilan yang menegakan sistem *remedies* tersebut.[40] Sampai sekarang sistem *remedies* belum diatur secara jelas dalam hukum nasional dan oleh karena itu lembaga peradilan yang saat ini ada harus menggunakan produk hukum lain untuk menegakan sistem *remedies* seperti penerapan ganti rugi dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata maupun sistem *remedies* yang ada dalam Kovenan Hak Sipil dan Politik. Artinya, ketika tidak ada sistem peradilan yang khusus menangani *remedies* korban pelanggaran hak asasi manusia, maka harus ada institusi peradilan lain yang bertugas menegakan sistem *remedies* yang dimaksud guna memenuhi tanggungjawab negara dalam hal pemenuhan dan penjaminan hak asasi manusia. Oleh karena itu, Pengadilan Umum harus menjadi institusi peradilan yang bertugas memberlakukan mekanisme *remedies* dengan memberlakukan norma hukum lain seperti hukum perdata dan Kovenan Hak Sipil dan Politik.

Persoalan mengenai sistem *remedies* menjadi perdebatan

---

39) Council of Europe Council of Europe, *Guide to Good practice in Respect of Domestic Remedies* (Council of Europe, 2013) at 8.

40) *Ibid* at 12.

yang panjang di berbagai negara karena banyaknya negara yang meratifikasi instrumen hak asasi manusia belum diikuti oleh keinginan mereka untuk melaksanakan sistem *remedies* yang efektif.[41] Oleh karena itu, putusan Pengadilan Umum untuk mengadili perkara terkait sistem *remedies* dalam perkara Nona Nani Nurani akan menjadi *blue print* pemenuhan sistem *remedies* di Indonesia. Bukankah dulu para pendiri bangsa sudah menunjukan ketinggian dan keagungan moralitas mereka ketika berhasil menyusun pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 dan memasukan norma-norma dasar hak asasi manusia di dalamnya ketika banyak negara termasuk instrumen khusus hak asasi manusia belum ada sama sekali.

Tanggungjawab negara untuk memberikan *remedies* bagi korban pelanggaran hak asasi manusia seperti yang ada dalam Pasal 7 Kovenan Sipil dan Politik harus dimaknai sebagai sebuah tanggungjawab negara dalam arti luas. Selain negara berkewajiban untuk memproses para pelaku pelanggaran di pengadilan, negara juga berkewajiban untuk merehabilitasi korban termasuk memberikan kompensasi ekonomi dan sosial. Dimensi *remedies* yang sangat luas tersebut wajib diberikan oleh negara kepada korban "jika" kejahatan yang dilakukan berdampak luas terhadap aspek-aspek dasar kehidupan seseorang atau kelompok seperti hilangnya hak mereka untuk bekerja, hak untuk bertempat tinggal, hak untuk berinteraksi sosial dan hak terbebas dari semua jenis diskriminasi dan terbebas dari rasa takut.[42]

Tanggungjawab negara lainnya terkait dengan perlindungan dan pemenuhan hak asasi manusia adalah menyesuaikan hukum nasional dengan norma-norma hak asasi manusia dalam instrumen hak asasi manusia internasional. Ketika ada inkonsistensi antara hukum nasional dan instrumen inter-

41) *Ibid* at 8.

42) Human Rights Committee, General Comment No. 31 (80), CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13. Hlm. 4.

nasional, negara mempunyai tanggungjawab untuk melakukan langkah-langkah hukum dan politik untuk menyesuaikan norma hukum nasional seperti yang diamanatkan oleh Pasal 2 Kovenan Hak Sipil dan Politik. Kebijakan yang bisa dilakukan oleh negara untuk menyesuaikan hukum nasional mereka, yakni dengan menggabungkan norma-norma hak asasi manusia dari instrumen hak asasi manusia internasional ke dalam hukum nasional jika norma-norma hak asasi manusia internasional tidak diterapkan oleh pengadilan.[43]

Pasal 2 Kovenan Hak Sipil dan Politik juga mengharuskan negara untuk memastikan bahwa semua individu yang menjadi korban pelanggaran hak asasi manusia mendapatkan *remedies* dari negara sebagai bagian dari pemenuhan hak-hak mereka baik sebagai korban maupun sebagai personal. *Remedies* tersebut harus diberikan kepada korban pelanggaran terutama untuk kelompok rentan dan anak-anak. Komite Hak Asasi Manusia bidang Sipil dan Politik juga menekankan bahwa negara harus membangun "sistem peradilan" dan "mekanisme administratif" yang bisa digunakan oleh korban dan negara untuk menyelesaikan perihal *remedies.*[44]

Menurut Komite Hak Asasi Manusia bidang Sipil dan Politik, sistem peradilan untuk memproses persoalan *remedies* bisa ditempuh dengan beberapa jalur hukum seperti penerapan langsung norma-norma Kovenan Hak Sipil dan Politik, penerapan perbandingan norma-norma dalam konstitusi dan hukum nasional lainnya, atau menafsirkan norma-norma Kovenan dalam hukum nasional.[45] Di Indonesia, ada beberapa hukum positif Indonesia yang mengandung norma-norma hak asasi manusia seperti yang diatur dalam instrumen hak asasi manusia internasional seperti Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Undang-Undang

43) *Ibid.* H. 4.

44) *Ibid.* H. 4.

Dasar 1945 terutama amandemen kedua tahun 2000 dan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Peradilan Hak Asasi Manusia.

Sedangkan mekanisme administratif diperlukan oleh negara untuk menginvestigasi pelanggaran hak asasi manusia secara cepat, selesai dan efektif melalui mekanisme investigasi yang dilakukan oleh lembaga-lembaga yang independen dan imparsial.[46] Negara sebenarnya telah menjalankan tanggungjawabnya dengan memberikan otoritas penyelidikan kepada Komisi Nasional Hak Asasi Manusia untuk mengungkap pelanggaran hak asasi manusia terkait Peristiwa 1965. Hasil dari investigasi tersebut menyebutkan adanya kejahatan terhadap kemanusiaan yang mengorbankan orang-orang yang dianggap terlibat maupun mempunyai hubungan dengan PKI.[47] Namun hingga sekarang hasil investigasi tersebut tidak dijalankan karena negara tidak menyediakan sistem peradilan HAM seperti yang diamanatkan oleh UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengaduilan HAM untuk menjalankan hasil investigasi tersebut.

Pasal 2 ayat (3) Kovenan Hak Sipil dan Politik juga mengharuskan negara untuk memperbaiki hak-hak individu yang telah dilanggar. Tanpa memperbaiki hak-hak tersebut, negara masih punya tanggungjawab untuk menyelesaikan *remedies* dari individu atau kelompok individu yang menjadi korban. Komite Hak Asasi Manusia bidang Sipil dan Politik berpendapat bahwa "perbaikan" yang dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 9 dari Kovenan termasuk *remedies* di bidang ekonomi seperti mengganti kerugian

---

45) *Ibid.* H. 6.

46) *Ibid.* H. 6.

47) "Komnas HAM: Terjadi Pelanggaran HAM Berat pada Peristiwa 1965/1966", online: VOA Indones <http://www.voaindonesia.com/a/komnas-ham-terjadi-pelanggaran-ham-berat-pada-peristiwa-1965-1966/1443521.html>.

materiil dan *immateriil* korban, *remedies* untuk merehabilitasi nama baik korban, *remedies* untuk memenuhi permintaan korban kepada pemerintah untuk meminta maaf kepada masyarakat umum, *remedies* untuk kepastian tidak akan terulangnya pelanggaran hak asasi manusia tersebut di masa yang akan datang, *remedies* dibidang reformasi hukum seperti mengamandemen produk perundang-undangan yang melanggar hak asasi korban dan juga *remedies* untuk mengajukan para pelaku pelanggaran ke pengadilan.[48]

Menimbang, bahwa keadilan yang hendak dikemukakan atau mendasar perlu dipikirkan hakim, bukanlah semata menyandarkan pada keadilan formal-prosedural yang meneguhkan mekanisme hukum, yang senyatanya tidak lagi bisa digunakan. Melainkan keadilan yang perlu nan mendasar dalam konteks kasus tersebut adalah jangkauan keadilan substantif yang lebih melihat dengan pendekatan hak berbasis korban *(victim's rights based approach,* atau pula disebut *victim-oriented perspective)*.

Menimbang, pendekatan demikian juga menjadi dasar dari *UN Principles on Reparation, yang menegaskan bahwa "Recognizing that, in honouring the victims' right to benefit from remedies and reparation, the international community keeps faith with the plight of victims, survivors and future human generations, and reaffirms the international legal principles of accountability, justice and the rule of law."*

C. Pendapat Majelis Eksaminasi

Menimbang, bahwa pada pokoknya telah terjadi praktik diskriminatif negara dan pengabaian terhadap hak mendapatkan pemulihan *(remedies)* dalam kasus Nona Nani Nurani.

Menimbang, Keputusan Presiden Suharto Nomor 28 Ta-

48) Human Rights Committee, *supra note* 14. H. 6.

hun 1975 tentang Perlakuan terhadap Mereka yang Terlibat G/30/S/PKI yang mengharuskan semua warganegara Indonesia yang terindikasi terlibat dalam Peristiwa G/30/S/PKI (30 September) wajib didata dan dimasukan dalam kategori warga negara yang wajib lapor. Keppres tersebut diskriminatif karena memberikan peluang kepada negara untuk memaksakan kehendak negara dengan memberi label *"politic of labelling"* kepada semua WNI yang terindikasi terlibat dalam peristiwa 30 September dan kemudian menghilangkan hak-hak dasar mereka seperti hak untuk bekerja, hak untuk mendapatkan akses pendidikan, hak untuk hidup dan berkehidupan dan juga hak untuk terbebas dari semua jenis tindakan diskriminatif dari negara dan masyarakat/individu lainnya.

Menimbang, pelanggaran terhadap hak-hak dasar dan fundamental Nona Nani Nurani selama bertahun-tahun merupakan kejahatan negara terhadap warga negaranya. Lamanya peristiwa kejahatan tersebut mengindikasikan kewenang-wenangan negara terhadap Nona Nani Nurani. Selain itu, pelanggaran terhadap hak asasi manusia yang berulang mengindikasikan adanya ketidakefektifan atau kegagalan sistem *remedies* di Indonesia.[49] Padahal sistem *remedies* harus diterapkan dan ditegakkan secepatnya untuk menghormati hak-hak korban.

Menimbang, dalam perjalanannya, Keppres 28/1975 telah mengakibatkan ribuan WNI kehilangan hak-hak dasar mereka. Sebagian kecil dari WNI yang kehilangan hak-hak mereka tersebut telah mengajukan gugatan ke negara melalui pengadilan dan sebagian kecil dari mereka yang berhasil mendapatkan *remedies* dari negara.

Menimbang, pada umumnya kasus-kasus yang diajukan oleh para pemohon yang kehilangan hak-hak dasar mereka sebagai dampak dari diberlakukannya Kepres No. 28/1975

---

49) Council of Europe, supra note 16 at 8.

tersebut adalah mengenai pemulihan (rehabilitasi) nama baik, pembatalan kebijakan/keputusan negara yang mendiskriminasi hak-hak para pemohon, sampai pada tuntutan *remedies* di bidang finansial.

Menimbang, tuntutan-tuntutan dari para pemohon yang diajukan ke pengadilan tata usaha negara (PTUN) pada umumnya diterima oleh pengadilan. PTUN juga mengabulkan sebagian besar tuntutan para pemohon yang ditujukan untuk membatalkan maupun melaksanakan kebijakan negara untuk memenuhi hak-hak sipil dan politik seperti kasus yang diajukan oleh Ibu Nani Nurani ke PTUN Jakarta. Pada putusannya Nomor 60/G.TUN/2003/PTUN-JKT, PTUN Jakarta mengabulkan permohonan Ibu Nani Nurani untuk menerbitkan KTP seumur hidup bagi yang bersangkutan dan keputusan ini telah mempunyai kekuatan hukum tetap.

Menimbang, tuntutan para pemohon tersebut diajukan ke pengadilan untuk menuntut kepada negara memenuhi remedies di bidang finansial, maka pengadilan (Pengadilan Negeri dan Mahkamah Agung) tidak pernah mengabulkan permohonan tersebut. Artinya, konsep *remedies* yang diberlakukan oleh pengadilan masih bersifat parsial karena hanya mengabulkan permohonan yang tidak berkaitan dengan *remedies* di bidang finansial. Dalih pengadilan adalah karena mereka tidak berwenang (kewenangan absolut) untuk mengadili kasus tersebut.

Menimbang, terkait dengan kewenangan absolut seperti yang didalilkan oleh Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dan ditegaskan kembali oleh Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung terkait dengan perkara Nona Nani Nurani sehingga ketiga lembaga peradilan tersebut menolak permohonan dari Nona Nani, Majelis berpendapat bahwa dalil majelis hakim di ketiga lembaga peradilan tersebut tidak berdasar sama sekali. Hal ini disebabkan adanya kewenangan absolut dan kewenangan relatif sebuah peradilan terhadap suatu perkara

bisa didalilkan ketika ada lembaga peradilan lain yang mempunyai kewenangan absolut atau relatif untuk menerima perkara yang diajukan. Perkara TUN harus diputus oleh Pengadilan TUN sedangkan perkara perdata/pidana harus diputus oleh pengadilan negeri.

Menimbang, dalam hal perkara Ibu Nani Nurani, ketiga lembaga peradilan tersebut mempunyai pendapat yang sama di mana perkara gugatan materiil dan immaterial yang diajukan tidak dapat diterima oleh Pengadilan Negeri karena majelis hakim berpendapat seharusnya perkara tersebut harus diajukan ke Pengadilan HAM *Ad Hoc*. Pertanyaannya kemudian adakah Pengadilan HAM *Ad Hoc* sekarang di Indonesia? Jelas tidak ada. Oleh karena itu perkara yang diajukan oleh Nona Nani Nurani tersebut seharusnya menjadi kewenangan Pengadilan Negeri karena dalam hal sistem remedies, penerapan dan penegakannya harus bersifat cepat karena berkaitan dengan hak-hak korban pelanggaran hak asasi manusia. Menunggu adanya Pengadilan HAM Ad Hoc sama halnya memberikan ketidakpastian terhadap Nona Nani Nurani karena hingga saat ini tidak ada upaya oleh negara untuk menyediakan mekanisme peradilan khusus untuk mengungkap Peristiwa 1965.

3. Mengenai Verstek

Menimbang, pemeriksaan perkara perdata *a quo* dilaksanakan tanpa kehadiran Tergugat sampai dengan acara pembuktian pemeriksaan saksi, karena itu Majelis Hakim menolak Jawaban dari Tergugat (hal 28).[50] Tepatnya sidang ke-1 hingga ke-7 Tergugat tidak hadir.

Menimbang, Pasal 125 HIR (1) menyatakan "jika Tergugat, meskipun dipanggil dengan sah, tidak datang pada hari yang ditentukan, dan tidak menyuruh orang lain menghadap sebagai wakilnya, maka tuntutan itu diterima dengan keputusan tanpa kehadiran (verstek), ... Ayat 2 pasal yang sama mengatur "akan tetapi jika si tergugat, dalam surat jawabannya tersebut

pada Pasal 121, mengemukakan eksepsi (tangkisan) bahwa pengadilan negeri tidak berkuasa memeriksa perkaranya, maka meskipun ia sendiri atau wakilnya tidak datang, wajiblah pengadilan negeri mengambil keputusan tentang eksepsi itu, sesudah mendengar penggugat itu; hanya jika eksepsi itu tidak dibenarkan, pengadilan negeri boleh memutuskan perkara itu.

Menimbang, dalam persidangan perkara Nona Nani Nurani di PTUN Tergugat tidak datang, tidak mengirimkan wakilnya juga tidak mengirimkan eksepsi. Oleh karenanya ketentuan Pasal 125 (2) HIR di atas dapat diabaikan.

Menimbang, ketentuan Pasal 126 HIR yang menyatakan "dalam hal tersebut pada kedua pasal di atas ini, pengadilan negeri, sebelum menjatuhkan keputusan, boleh memerintahkan supaya pihak yang tidak datang dipanggil sekali iagi untuk menghadap pada hari persidangan lain, yang diberitahukan oleh ketua dalam persidangan kepada pihak yang datang; bagi pihak yang datang itu, pemberitahuan itu sama dengan panggilan" telah dijalankan oleh majelis hakim pada persidangan di PTUN. Oleh karena itu barulah pada persidangan keempat dijalankan pemeriksaan saksi.

Menimbang, Pasal 127 HIR mengatur "jika seorang tergugat atau lebih tidak menghadap dan tidak menyuruh orang lain menghadap sebagai wakilnya, maka pemeriksaan perkara itu akan ditangguhkan sampai pada hari persidangan lain, yang tidak lama sesudah hari itu penangguhan itu diberitahukan dalam persidangan kepada pihak yang hadir, dan bagi mereka pemberitahuan itu sama dengan panggilan; sedang si tergugat yang tidak datang, atas perintah ketua, harus dipanggil

---

50) Pertimbangan Majelis Hakim Perkara Perdata No. 439/Pdt.G/2011/PN.JKT.PST jo No.352/PDT/2012/PT.DKI jo Nomor 3286 K/Pdt/2015 menyatakan :Menimbang atas gugatan Penggugat tersebut Tergugat akan mengajukan jawaban akan tetapi Majelis menolak jawaban Tergugat karena Tergugat hadir di persidangan tidak pada acara jawaban melainkan saksi dari Penggugat;

sekali lagi untuk menghadap pada hari persidangan yang lain. Pada hari itulah perkara itu diperiksa, dan kemudian diputuskan bagi sekalian pihak dengan satu keputusan, yang terhadapnya tak boleh diadakan perlawanan keputusan tanpa kehadiran.

Menimbang, berdasarkan Pasal 127 HIR maka sudah selayaknya pada persidangan ke-3 atau ke-4 majelis mengeluarkan putusan verstek atas ketidakhadiran Tergugat maupun kuasanya karena juga tidak ada eksepsi yang dikirimkan oleh Tergugat maupun kuasanya.

Menimbang, keputusan majelis hakim untuk meneruskan perkara meskipun syarat-syarat putusan verstek telah terpenuhi sangat tidak lazim dan telah menimbulkan kerugian bagi Nona Nani Nurani selain tidak sesuai dengan asas persidangan cepat, sederhana dan biaya ringan.

4. Keberimbangan Pertimbangan Hakim

Menimbang, pemeriksaan perkara perdata *a quo* dilaksanakan tanpa kehadiran Tergugat sampai dengan acara pembuktian pemeriksaan saksi, karena itu Majelis Hakim menolak Jawaban dari Tergugat.[51] Tepatnya sidang ke-1 hingga ke-7 Tergugat tidak hadir termasuk saat pemeriksaan saksi pada hari keempat.

Menimbang, Tergugat tidak mengajukan alat bukti Surat dan alat bukti Saksi, karena dalam putusan hanya tercatat bukti hanya diajukan Penggugat yang diberi tanda P-1 s.d P-52 serta 9 (Sembilan) orang saksi dan Ahli antara lain: H. Zaenul Hakim (Ketua RW o6 Kelurahan Rawa badak),

---

51) Pertimbangan Majelis Hakim Perkara Perdata No. 439/Pdt.G/2011/PN.JKT.PST jo No.352/PDT/2012/PT.DKI jo Nomor 3286 K/Pdt/2015 menyatakan :Menimbang atas gugatan Penggugat tersebut Tergugat akan mengajukan jawaban akan tetapi Majelis menolak jawaban Tergugat karena Tergugat hadir di persidangan tidak pada acara jawaban melainkan saksi dari Penggugat;

Taufik Basari (Pengacara Publik LBH Jakarta yang menerima pengaduan Penggugat), dr. TB. Erwin Kusuma (dokter RTM Cimanggis yang pernah memeriksa Penggugat), Dr. Asvi warman Adam (sejarawan ahli), Lili Pintauli Siregar, SH (LPSK), Prof. Rosa Agustina, SH., MH. (Guru Besar FHUI-ahli), Dr. Todung Mulya Lubis, SH., LL.M. (ahli HAM), Yosep Adi Prasetyo (Komnas HAM);

Menimbang, dalam perkara *a quo*, Tergugat hanya menyampaikan kesimpulan, sebagaimana dijelaskan dalam putusan halaman 39, antara lain Majelis menyatakan: *"Menimbang bahwa pihak Penggugat dan Tergugat I dan Tergugat II dan Turut Tergugat I dan Turut Tergugat II telah menyampaikan kesimpulan masing-masing tanggal 2 Pebruari 2011.* Apa yang ditulis Majelis jelas merupakan kesalahan ketik *(type error)*, dapat dipastikan kalimat ini merupakan *copy paste* dari putusan lain, karena dalam perkara *a quo* pihaknya hanya Penggugat dan Tergugat saja tidak ada lainnya.

Menimbang, bahwa secara logis, tidak ada bukti tandingan yang melawan bukti-bukti, saksi dan ahli yang diajukan oleh Penggugat, sementara yang disampaikan oleh Tergugat hanyalah sebuah kesimpulan tanpa didukung oleh bukti-bukti yang mendukung kesimpulannya, namun anehnya justru Majelis Hakim sependapat dengan kesimpulan Tergugat. Hal ini adalah sebuah ketidak-logisan padahal bukti dalam perspektif hukum acara perdata menjadi sesuatu yang signifikan bagi para pihak , karena itu seharusnya dengan bukti-bukti yang tanpa perlawanan Majelis Hakim mengabulkan gugatan Penggugat untuk seluruhnya;

4. Perkara *Exhausted*

Menimbang, dalam pertimbangan hukumnya Majelis hakim perkara *a quo* (hal 44) pada pokoknya menyatakan bahwa yang berwenang mengadili atau mempunyai kompetensi dalam perkara *a quo* adalah Pengadilan Administrasi dalam hal ini Pengadilan Tata Usaha Negara. Pertimbangan dan putusan ini jelas

tidak mencerminkan aspek kepastian hukum, mengingat yang menjadi objek gugatan adalah "keputusan Tata Usaha Negara atau tindakan" yang terjadi beberapa tahun silam (28 Desember 1968 sd 29 Maret 1978). Pertanyaannya apakah Pengadilan Adminstrasi atau PTUN masih mempunyai kewenangan secara formil (selain secara materil seperti yang telah diuraikan di atas).

Menimbang, bila merujuk pada Pasal 55 Undang-undang No. 5 Tahun 1986 tentang PTUN yang membatasi waktu mengajukan gugatan hanya dalam tenggang waktu 90 (Sembilan puluh) hari, maka Pengadilan Tata Usaha Negara juga tidak lagi mempunyai wewenang untuk memeriksa dan mengadili perkara *a quo* mengingat tenggang waktu yang telah terlampaui. Dengan pertimbangan hukum yang demikian secara jelas dan nyata sudah menciptakan ketidakpastian hukum, dimana di satu sisi menyatakan tidak berwenang dan menyatakan kewenangan ada pada peradilan lain, sementara peradilan lain pun sudah tidak berwenang karena daluarsa. Oleh karena itu pertimbangan Majelis Hakim *a quo* juga tidak realistis, seharusnya dengan mengingat ketentuan tersebut Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Pusat menyatakan dirinya mempunyai kewenangan untuk memeriksa dan memutuskan perkara ini terlepas apa putusan terhadap substansi (pokok) perkaranya.

Menimbang, putusan ini menggambarkan bahwa Majelis ingin menghindarkan diri mengadili perkara *a quo* (buang badan), sangat mungkin sikap ini untuk menghindarkan resiko administraif atau politis dan hal ini juga bisa menjadi indikator belum "kuatnya" kemandirian kekuasaan kehakiman *ic* kemandirian hakim. Di sisi lain ini juga bisa menjadi gambaran kurangnya tanggung jawab dan kepedulian social *(lack of social responsibility or awareness)* dan kurangnya rasa keadilan *(lack of sense of justice)* dari majelis hakim, sehingga putusan ini selain tidak mencerminkan kepastian hukum juga kemanfaatan bagi masyarakat, bahkan putusan *a quo*

telah menciptakan ketidakadilan.

Menimbang, dampak atau akibat hukum dari Putusan pengadilan tingkat pertama (Putusan Nomor 439/ Pdt.G/2011/PN.JKT.PST), banding (Putusan Nomor 352/ PDT/2012/ PT.DKI), maupun kasasi (Putusan Nomor 3286 K/Pdt/2015), karena gugatan yang tidak diterima sebagaimana disebutkan dalam putusan adalah melahirkan kebuntuan keadilan. Bukan semata rute proses hukumnya tidak ingin ditempuh oleh Nona Nani Nurani, melainkan rute keadilan yang harus ditempuh tidak lagi tersedia dan bahkan telah dimatikan atau digagalkan.

Menimbang, dengan demikian kondisi *exhausted* telah terjadi dengan munculnya putusan MA dalam perkara *a quo.* Dalam sistem hukum Indonesia memang masih tersedia upaya luar biasa peninjauan kembali. Tetapi dalam sejarahnya upaya hukum luar biasa ini menitikberatkan pada adanya *novum* selain secara hukum tidak menghentikan eksekusi. Dalil kekhilafan nyata oleh hakim dalam banyak kasus tidak diambil oleh majelis PK kiranya karena lembaga yang mengadili adalah sama yaitu MA.

IV. Kesimpulan dan Rekomendasi

1. Kesimpulan:

A. Secara umum, Putusan atas gugatan Nona Nani Nuraini dapat dikualifikasi menjadi sejumlah hal:

   a. pertimbangan hukum putusan atau amarnya secara nyata bertentangan dengan asas-asas hukum dan norma hukum.

   b. amar putusan sama sekali tidak didukung pertimbangan hukum.

   c. putusan peradilan yang sesat, baik karena kesesatan fakta *(feitelijke dwaling) maupun kesesatan hukum-*

nya (States must take all necessary measures, including legislative and administrative reforms, to ensure that public institutions are organised in a manner that ensures respect for the rule of law and protection of human rights. At a minimum, States should undertake the following measures: ....With respect to the judiciary, States must undertake all other measures necessary to assure the independent, impartial and effective operation of courts in accordance with international standards of due process. Habeas corpus, by whatever name it may be known, must be considered a non-derogable right; (dwaling omtrent het recht).

d. pengadilan telah melakukan penafsiran suatu norma yang secara jelas melanggar kehendak pembentuk undang-undang mengenai maksud dibentuknya norma tersebut.

B. Keadilan formal dan substansial tidaklah terpenuhi sama sekali. Nona Nani Nuraini, jelas mendapati fakta yang menjauhkan dari keadilan yang diharapkan dan didambakan, karena tidak lagi menentu, kemana proses keadilan yang dijelaskan formal dalam peraturan perundang-undangan, maupun dari lubuk hati seorang ibu yang menjadi korban, seperti Nona Nani Nuraini.

C. Putusan terhadap Nona Nani Nurani tidak pula mencerminkan kepastian hukum, karena ketidakjelasan atas rekomendasi putusan, bahkan justru melahirkan kesesatan berfikir dengan merujuk pada pertimbangannya yang menggunakan pendekatan peradilan dan/atau kebijakan Tata Usaha Negara, namun rekomendasi putusannya justru menyuruh penggugat menempuh mekanisme peradilan HAM sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Sedangkan dari sudut pandang kemanfaatan, putusan yang telah diberikan tidaklah memberi dampak

positif atas putusan yang telah diberikan, karena semakin menutup pintu akses keadilan melalui peradilan, yang seharusnya negara memberikan peluang untuk menguatkan dan melindungi keadilan bagi korban.

D. Putusan yang diberikan atas gugatan Nona Nani Nuraini dapat dinyatakan bagian dari upaya merawat impunitas atas kejahatan-kejahatan dan pelanggaran hak asasi manusia, baik dalam bentuknya yang disengaja dilakukan dalam kebijakan-kebijakan politiknya, maupun pembiaran-pembiaran. Putusan itu, sayangnya membiarkan posisi abai atas upaya penyelesaian pelanggaran hak asasi manusia masa lalu, dan dapat dikatakan sebagai pelanggaran hak asasi manusia akibat pembiarannya *(violation by ommission).*

E. Terdapat kondisi *exhausted* dalam mekanisme pemulihan (peradilan) yang dapat ditempuh korban dalam hal ini Nona Nani Nurani. Dari sudut pandang peradilan, atau mekanisme politik hukum yudisial, jelaslah secara *empirical studies of law*, bahwa mekanisme UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM sudah membuktikan bekerjanya politik kekuasaan yang menghambat uaya pemenuhan hak-hak politik bagi korban atau keluarga korban. Sehingga mekanisme tersebut "menjadi tertutup" rutenya, terutama dari sudut pandang politik. Hal ini pula berlaku dalam konteks Indonesia pasca pembatalan UU KKR (2007) oleh Mahkamah Konstitusi. Sedangkan penggunaan mekanisme hukum HAM internasional, khususnya penggunaan mekanisme peradilan, menjadi tidak memungkinkan karena proses politik dan hukum sangatlah dipengaruhi oleh politik hubungan internasional, dan sistem peradilan juga dalam prakteknya demikian berliku berbasis diplomasi politik hukum internasional. Sementara, pemahaman hakim dalam soal pelanggaran dan kejahatan hak asasi manusia, terbatas. Pelanggaran dan kejahatan atas hak asasi manusia, terjadi di masa kekuasaan Orde Baru, terutama masa Soeharto.

Penghukuman tanpa proses peradilan, pencabutan hak sipil dan politik, serta pemulihan hak politik yang tidak diberikan sekalipun tak ada bukti yang memperlihatkan keterlibatan penggugat dan/atau kesalahan penggugat, menjelaskan bahwa proses terjadinya pelanggaran dan kejahatan itu akibat kesengajaan maupun pembiaran *(by commission and by ommission)*.

F. Putusan Mahkamah Agung, sekalipun merujuk pada mekanisme penyelesaian yang direkomendasikan, justru menambah posisi pelanggaran HAM negara dalam bentuk b*y ommission.*

2. Rekomendasi

A. Dalam hal penyegeraan dan kemungkinan melanjutkan proses hukum atas upaya keadilan dalam kasus Noni Nani Nurani, maka peluang yudisial untuk melanjutkan ke penggunaan Peninjauan Kembali (PK) melalui Mahkamah Agung menjadi relevan. Argumentasi - salah satunya - yang bisa dibangun adalah soal "kekhilafan hakim", sebagai pijakan hukum untuk PK.

B. Basis agumentasi "kekhilafan hakim" adalah: (1) tidak memasukkan argumentasi berkaitan dengan pendekatan *victim's rights based approach*, atau disebut *victim-oriented perspective*. (2) putusan melahirkan kebuntuan hukum atau ketidakpastian hukum atas mekanisme pencapaian keadilan, bukan semata soal formal-prosedural, melainkan pula keadilan substantif. (3) putusan melahirkan dampak besar bagi korban dan keluarganya yang selama ini mendamba keadilan, namun justru putusan Mahkamah Agung menutup rapat harapan dan dambaan itu.

C. Penggunaan mekanisme tersebut perlu ditopang oleh pergerakan mengawal upaya hukum formal, misalnya melalui, (1) penyampaian secara resmi dokumen

eksaminasi; (2) menjadikan dokumen eksaminasi sebagai bahan publik agar terdiskusikan luas dan diskursus yang mendasar dalam konteks membangun politik hukum Indonesia, (3) memperluas jaringan untuk pergerakan tersebut, misalnya menggunakan strategi *friends of the court (amicus curiae)*.

D. Membuat bukti baru / *novum* berupa surat yang dikeluarkan oleh KOMNAS HAM bahwa tidak ada upaya hukum lain yang dapat dilakukan oleh Nani Nurani untuk memberikannya keadilan.

E. Untuk memperkuat PK perlu ditemukan putusan-putusan hakim yang relevan yaitu:

   a. pada kasus dengan posisi yang sama yang diajukan dan diterima oleh MA

   b putusan tata usaha negara dan putusan HAM yang tidak menererima kasus yang dengan posisi yang sama, untuk menunjukkan tidak ada upaya hukum lain selain PK di MA.

F. Mengundang ahli/akademisi untuk membuat *Amicus Curiae* bagi kasus ini dan menyampaikannya ke MA.

G. Menyebarkan kasus Nona Nani Nurani berikut dengan tertutupnya akses terhadap keadilan khususnya di kampus-kampus.

Eksaminasi Pola:
Membaca Pola Putusan-Putusan Terkait Kasus 65 Secara Keseluruhan

Tim Eksaminator :

1) Galuh Wandita
   (Direktur pada Asia Justice and Rights – AJAR)
2) Dr. FX. Baskara Tulus Wardaya, SJ
   (Sejarawan Indonesia)
3) Mariana Amirudin
   (Komisioner Komnas Perempuan)

I. Pendahuluan

Para korban mengetuk pintu pengadilan, mengetuk pintu Mahkamah Agung, mengetuk pintu Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) untuk mendapatkan kepastian atas statusnya sebagai korban dan terus menuntut haknya melalui Ombudsman Republik Indonesia (ORI), Komisi Yudisial, dan Komisi Informasi Publik. Sedikit kemenangan yang didapatkan mereka, lebih banyak kesabaran yang dituntut balik pada para penyintas. Namun mereka tidak pernah menyerah. Tak berhenti menyuarakan hak-haknya. Sayangnya, nyanyian para penyintas terdengar sunyi pada telinga penguasa yang tak mengindahkan rakyatnya.

Peristiwa 65 yang bermula dari G30S (Gerakan 30 September 1965) adalah tragedi kemanusiaan terburuk di Indonesia sejak kemerdekaan yang masih membekas dalam ingatan sebagian publik dan korban. Masa paling kelam bangsa Indonesia tersebut terjadi meluas hampir di berbagai wilayah Indonesia dengan korban dari beragam latar belakang,

profesi, dan afiliasi politik. Stigma terlibat dalam G30S ataupun Partai Komunis Indonesia (PKI) dapat merontokkan siapapun dan membangkitkan histeria massa meskipun dilakukan 50 (lima puluh) dekade setelahnya. Hal ini tentu tak lepas dari proses saat itu di mana tuduhan terlibat G30S bagi sebagian besar korban tidak pernah dibuktikan melalui bahkan tidak pernah dibawa ke pengadilan.

Buku ini bertujuan untuk mengingatkan kembali komitmen negara dalam menyelesaikan pelanggaran HAM yang berat Peristiwa 65 dengan memenuhi hak korban yang sesuai dengan instrumen hak asasi manusia (HAM) universal. Juga menguji prinsip hukum dengan mengacu pada teori hukum yang pada saat itu digunakan oleh pengadilan dalam memeriksa dan mengadili gugatan korban 65, dan mengidentifikasi pola bagaimana negara tidak mematuhi keputusan pengadilan yang telah mengabulkan upaya hukum korban.

II. Pelanggaran HAM Masa Lalu

Bangsa Indonesia saat ini menghabiskan energi untuk mengurus berbagai bentuk kekerasan kolektif yang terjadi pada masa lalu dan hingga hari ini belum terselesaikan. Pengurasan energi ini terjadi antara lain karena ada sejumlah warga masyarakat yang enggan *(kalau tak mau dikatakan takut)* untuk mengurus dan menyelesaikan masalah kekerasan yang terjadi pada masa lalu yang dampaknya masih membayangi kita sampai hari ini. Mereka ini lebih suka menunda-nunda, pura-pura lupa, menyebar ancaman-ancaman, atau melakukan provokasi-provokasi tertentu yang tujuan utamanya adalah supaya kita tak lagi bertanggungjawab atas apa yang terjadi di masa lalu.

Dari data *Southeast Asia Freedom of Expression Network* (SAFENET) bisa dilihat bahwa selama kurun waktu Januari 2015 hingga Mei 2016 terjadi 41 pelanggaran

atas hak kebebasan berkumpul dan berpendapat. Sebagian besar berkaitan menyasar kegiatan di ranah kesenian dan ilmiah yang berkaitan dengan isu Peristiwa 65 dan komunisme. Pelakunya sebagian besar aparat kepolisian. Alasan pembubaran ini oleh kepolisian beragam, mulai dari ikut berpendapat acara ini tidak boleh diselenggarakan hingga alasan pragmatis untuk mencegah adanya serangan dari kelompok lain.

Sejak paruh kedua tahun 1965 di Indonesia telah terjadi banyak sekali konfik yang melibatkan berbagai bentuk kekerasan dan pelanggaran HAM, yang hampir semuanya belum tertangani secara tuntas. Dalam beberapa kasus, pelanggaran HAM tersebut menyangkut hilangnya nyawa manusia yang tak sedikit jumlahnya. Mereka ini adalah warga Negara Indonesia yang mati di tangan sesama warga Negara Indonesia juga. Peristiwa-peristiwa yang menyangkut pelanggaran HAM seperti Pembunuhan Misterius tahun 1982-1985; Peristiwa Talangsari tahun 1989; Penghilangan Paksa Para Aktivis Politik pada tahun 1997-1998; Kerusuhan Mei tahun 1998; Peristiwa Trisakti dan Semanggi I tahun 1998; Peristiwa Semanggi II tahun 1999 adalah beberapa contohnya. Contoh terbesarnya tentu saja adalah Tragedi Kemanusiaan tahun 1965 *(biasa disebut Tragedi '65)* yang melibatkan ratusan ribu hingga jutaan korban.

Kasus-kasus yang terjadi ini menunjukkan pola yaitu:

a. Dihembuskan *(desas-desus)* suatu isu;

b. Isu tersebut ditimpakan *(stigma)* kepada orang/ kelompok tertentu;

c. Terdapat pelaku lapangan yang menjadi dinamisator, tugasnya mengajak massa cair;

d. Saat massa cair sudah terlibat, sasaran bisa menimpa siapa saja

Di luar kasus-kasus tersebut tentu ada banyak kasus-kasus lain dengan skala yang tampaknya lebih kecil dan jarang disebut namun yang sebenarnya tak kalah berdarah, termasuk menelan korban jiwa. Mirip dengan kasus-kasus tersebut, hampir semua kasus yang skalanya lebih kecil itu tidak pernah diurus dan dituntaskan baik dari segi politik, sosial, budaya maupun psikologis. Kasus Kematian Wartawan Udin di Yogyakarta (1996); Kasus Hilangnya Penyair-Aktivis Wiji Tukul (1998); Kasus Pembunuhan Munir (2004) hingga Kasus Pembunuhan atas Penganut Ahmadiyah di Cikeusik, Jawa Barat (2011) adalah beberapa contohnya.

Berdasarkan kasus-kasus tersebut penyelesaian terhadap pelanggaran HAM atau tragedi kemanusiaan selama ini mengikuti pola sebagai berikut:

1) Korban ada tanpa pelaku *(tidak ditemukannya pelaku);*

2) Jika ada pelaku yang ditemukan sebatas pelaku lapangan dalam posisi paling rendah;

3) Pelaku lapangan ini jika dibawa ke pengadilan ada yang dihukum tetapi ada pula yang dibebaskan;

4) Dalam proses pengadilan, saksi ataupun korban diancam atau diajak berdamai agar tidak mengejar pelaku utama;

5) Pelaku yang menggerakkan peristiwa *(merencanakan dan memerintahkan pelaku lapangan)* tidak ditemukan apalagi diadili.

Penyelesaian melalui pendekatan non-yudisial diharapkan akan membantu kita, sebagaimana dikatakan oleh Bar Tal dan Bennik (2004: 29-30), untuk:

1. Memiliki dokumentasi terkait dengan penyebab terjadinya suatu kasus pelanggaran HAM di masa lalu, berikut rincian peristiwa serta dampaknya;

2. Membuka kemungkinan memberikan amnesti bagi para pelaku pelanggaran HAM yang bersedia untuk membuka diri sejujur-jujurnya tentang apa yang sebenarnya terjadi pada waktu itu;

3. Mengembalikan martabat para korban pelanggaran HAM; serta

4. Menjajaki langkah-langkah yang perlu ditempuh dalam rangka memberikan kompensasi dan rehabilitasi bagi para korban, sekaligus untuk mencegah kemungkinan terjadinya pelanggaran HAM serupa di masa depan.

Penyelesaian masalah-masalah terkait pelanggaran HAM masa lalu termasuk Tragedi 65 perlu segera dilakukan. Tujuannya bukan hanya supaya masalah-masalah itu tidak akan lagi membebani kita, melainkan juga —sebagaimana Pernyataan PBB tahun 1993 dalam *konteks konflik Timur Tengah (Israel-Palestina)*— supaya kita segera bisa menciptakan budaya damai, di mana dalam hidup sehari-harinya setiap warga Negara akan "mengutamakan perdamaian, merindukan perdamaian, mengupayakan perdamaian dan membela perdamaian".[53]

III. Kasus-Kasus Korban Tragedi 1965

Terkait dengan Tragedi 65 ada beberapa contoh kasus yang mungkin bisa merepresentasikan sekian banyak korban dari peristiwa tersebut.

D. Kasus Nani Nurani

Misalnya kasus yang dialami oleh Ibu Nani Nurani yang mencerminkan 2 (dua) hal. *Pertama,* kasus ini mencerminkan betapa semena-menanya tuduhan terhadap seorang individu yang disangkutkan dengan Gerakan 30 September. *Kedua,* kasus tersebut juga mencerminkan bagaimana berlarut-larutnya penanganan atas perkara yang terkait

53) Lihat Bar Tal and Bennik, 2004, hlm. 11.

dengan Tragedi ’65, sekaligus bagaimana sulitnya mencari keadilan di negeri ini bagi mereka yang telah terlanjur dicap terlibat dalam Peristiwa 1 Oktober 1965.

Simak saja apa yang selama ini dialami oleh Ibu Nani. Lahir di Cianjur, Jawa Barat, Nani tumbuh sebagai anak sebagaimana umumnya. Kebetulan ia memiliki kegemaran serta kemampuan untuk bernyanyi dan menari. Karena dipandang sangat berbakat dalam kedua cabang seni itu, akhirnya ia diminta menjadi penyanyi dan penari di Istana Kepresidenan di Cipanas, Jawa Barat, sebelum kemudian ia pindah tempat tinggal ke Jakarta. Pada suatu saat, di Jakarta, sebagai penyanyi yang sudah cukup luas dikenal, ia diminta untuk ikut tampil bernyanyi pada kesempatan peringatan hari ulang tahun Partai Komunis Indonesia. Ia bersedia dan akhirnya tampil bernyanyi dalam acara tersebut. Ternyata keikutsertaannya dalam acara peringatan ulang tahun itu merupakan titik awal bagi malapetaka hidup yang akan ditanggungnya hingga puluhan tahun kemudian. Setelah terjadinya peristiwa 1 Oktober 1965, Ia dituduh terlibat dalam peristiwa berdarah tersebut. Ia pun dicap sebagai anggota Partai Komunis Indonesia dan kader Lembaga Kebudayaan Rakyat (Lekra). Lebih lanjut ia juga dituduh oleh Polisi Militer Cianjur telah menerima pemberian rumah dari Ketua Partai Komunis Indonesia, Dipa Nusantara Aidit.

Tentu saja semua tuduhan itu tidak benar. Namun demikian sepertinya aparat keamanan sipil dan militer setempat tidak mau peduli. Pada tanggal 23 Desember 1968 secara semena-mena, Nani ditangkap untuk kemudian diinterogasi di Gedung Ampera Cianjur. Dari ruangan tempat ia diinterogasi, Nani dapat mendengar bagaimana para tahanan lain juga sedang diinterogasi dan disiksa satu per satu. Akibatnya Nani mengalami tekanan psikologis luar biasa.

Dari Cianjur Nani dibawa ke kantor CPM Bogor pada 20 Januari 1969 untuk kembali diinterogasi. Kemudian

pada 25 Januari 1969 dipindahkan ke kantor CPM Guntur sampai akhirnya pada 29 Januari 1969, ia ditahan di penjara Bukit Duri. Di penjara inilah ia menghabiskan tahun-tahun hidupnya sebagai seorang pesakitan. Semuanya berlangsung tanpa ada proses pengadilan dan putusan pengadilan sebagaimana layaknya di sebuah Negara republik yang menganut asas demokrasi. Ia sama sekali tidak diperlakukan sebagai seorang warga Negara yang memiliki hak yang sama di hadapan hukum. Baru pada tanggal 5 April 1976 Nani dibebaskan, sehingga total ia harus terkurung di antara dinding-dinding penjara selama 7 tahun.

Pembebasan dari penjara ternyata tidak berarti hilangnya derita yang harus ditanggung oleh Nani. Di luar tembok-tembok penjara ia masih harus menjalani 'hukuman' dalam bentuk sanksi sosial-politis seperti perintah untuk wajib lapor secara rutin; pemberhentian secara sepihak dari tempat ia bekerja karena adanya tekanan dari militer; pemberian kode khusus di KTP-nya sebagai seorang eks tahanan politik; penolakan pemberian KTP seumur hidup ketika usianya telah mencapai 60 tahun; tuduhan sebagai pelarian dari Gerakan Wanita Indonesia; dan sebagainya. Sebagai akibatnya, bahkan pada usianya yang semakin senja, sulit bagi Nani untuk bisa menikmati hidup tanpa beban sosial yang terus membayanginya.

Hal yang dialami oleh Ibu Nani ini sangat memprihatinkan. Tanpa jelas apa salahnya ia dihukum baik di dalam penjara maupun setelah keluar. Namun demikian, tak kalah memprihatinkan adalah fakta bahwa di negeri ini Ibu Nani bukanlah satu-satunya korban dengan nasib yang demikian itu. Ada banyak sekali warga Negara Indonesia yang lain yang mengalami nasib serupa, atau bahkan lebih buruk lagi. Dengan menggunakan peristiwa berdarah yang terjadi di Jakarta pada tanggal 1 Oktober 1965 sebagai dalih, mereka ditangkap, disiksa, dipenjara atau bahkan dibuang tanpa tahu persis apa sebenarnya salah mereka. Tak ada proses hukum

seperti pengadilan publik yang mendahului tindakan-tindakan keji terhadap mereka. Demikian pula tak ada proses hukum yang memadai ketika mereka dibebaskan. Mereka dilepas tanpa ada penjelasan, tanpa ada permintaan maaf, tanpa ada kompensasi.

E. Kasus Ibu 'X'

Salah satu orang yang mengalami situasi demikian adalah seorang ibu dari Yogyakarta yang kini menyambung hidupnya dengan berjualan ala kadarnya. Saat usianya baru mencapai 14 tahun dan baru duduk di bangku kelas empat Sekolah Dasar (4 SD), ketika sedang mengasuh adiknya, ia ditangkap oleh pihak aparat pemerintah setempat. Ia dijemput paksa hanya karena namanya mirip dengan nama seorang guru yang dicari dan yang mau ditangkap, tetapi kebetulan hari itu guru tersebut sedang berada di tempat lain. Tanpa pernah melakukan kesalahan apapun —*apalagi menyangkut kekerasan terhadap para jenderal di Jakarta pada tanggal 1 Oktober 1965*— ibu itu dimasukkan ke dalam penjara selama 14 tahun. Pada awalnya ia disekap di penjara Wirogunan, Yogyakarta, tetapi kemudian dilempar ke penjara wanita di Plantungan, Jawa Tengah.

Sebagaimana sebelumnya pada November 1965 ketika ditangkap dan dimasukkan penjara tidak ada proses pengadilan baginya, demikian pun ketika pada bulan April 1979 ia dibebaskan, baginya juga tak ada proses pengadilan. Ia hanya diberitahu bahwa akan dibebaskan seraya diberi secarik kertas surat pembebasan. Hingga hari ini dia tidak pernah menerima permohonan maaf apalagi kompensasi dalam bentuk apapun dari pemerintah atas kekeliruan yang berujung pada hilangnya 14 tahun hidupnya itu, berikut hilangnya masa depan yang mau ia raih karena harus putus sekolah.

F. Kasus Bapak 'S'

Masih di Yogyakarta, pada 21 Desember 1965 seorang

pemuda yang berasal dari Kecamatan Gondomanan berinisial 'S' ditangkap. Tuduhannya adalah bahwa ia terlibat dalam Gerakan 30 September di Jakarta. Tanpa tahu persis apa duduk masalahnya ia dibawa ke Kantor Militer Kota (*KMK, sekarang Kodim)* untuk diinterogasi sambil dipukuli sekujur tubuhnya. Setelah itu bersama sekitar 25 *(dua puluh lima)* orang lain ia dibawa ke penjara Benteng Vredeburg di Yogyakarta. Waktu itu usia S baru 19 *(sembilan belas)* tahun. Pada April 1966 ia dipindahkan dari penjara Vredeburg ke penjara Wirogunan di kota yang sama, sebelum selanjutnya ia dikirim ke penjara Nusakambangan di dekat Cilacap, Jawa Tengah, pada bulan Juli 1969.

Hanya beberapa minggu di Nusakambangan, S kemudian dikirim ke Pulau Buru di Maluku, dan tiba di pulau pembuangan itu tanggal 26 September 1969. Selama bertahun-tahun ia terpaksa hidup di pembuangan, dan baru pada akhir tahun 1979 ia dibebaskan. Tanpa melalui proses pengadilan ketika ia ditangkap pada usia 19 *(sembilan belas)* tahun, tanpa proses pengadilan pula ketika ia dibebaskan 10 *(sepuluh tahun)* kemudian. Selanjutnya tanpa pendidikan formal maupun informal yang memadai —*ditambah dengan stigma sosial-politis yang selalu menempel pada dirinya*— sekembali ke Yogyakarta ia tidak bisa mendapatkan pekerjaan yang layak. Ia pun mengais rejeki dengan cara menjadi tukang becak. Pertanyaannya, siapa yang harus bertanggung jawab atas situasi yang dialami oleh Bapak S ini?

G. Kasus Bapak Y

Sementara itu, pada tahun 1968 di sebuah desa di Jawa Tengah seorang siswa kelas dua Sekolah Menengah Pertama (2 SMP) ditangkap oleh aparat sipil dan militer setempat. Sempat dipukuli aparat keamanan lantaran secara keliru difitnah telah mencuri sepeda, ia kemudian dikirim ke penjara Nusakambangan. Ia lalu dituduh telah terlibat dalam kegiatan Partai Komunis Indonesia. Tak lama kemudian

iapun dibuang ke Pulau Buru di Maluku seperti Bapak S di atas. Bertahun-tahun ia berada di pulau tersebut, tanpa sedikitpun proses hukum yang resmi yang menjelaskan apa salahnya. Pada 1979 ia dibebaskan begitu saja. Selepas dari Pulau Buru tak seorang pun dan tak satu institusi pun yang mau bertanggung jawab atas pemenjaraan dan pembuangan yang ia alami. Sekembali dari pembuangan ia hanya bisa menggantungkan hidupnya pada kemampuannya untuk beradaptasi dan untuk mencari peluang usaha yang bisa ia dapatkan.[54]

H. Kasus Eddy Tanumihardja

Terakhir, yang tidak kalah menarik dan penting tentu adalah kasus yang dialami oleh Bapak Eddy Tanumihardja. Pada tahun 1965 secara keliru ia telah menjadi korban akibat putusan *error in persona* (kesalahan eksekusi putusan) oleh Pengadilan Ekonomi Cianjur. Ketika 15 April 1965, Pengadilan Ekonomi Cianjur menjatuhkan hukuman kepada warga Negara asing bernama Tan En Hong dan menjatuhkan putusan berupa perampasan dan penyitaan harta.

Eddy sebagai anggota DPR RI sedang studi banding ke Kamboja, Birma dan Vietnam, tiba-tiba rumah dan barangnya disita oleh Pengadilan Cianjur yang salah mengeksekusi karena kemiripan dengan nama alias Eddy yang juga Tan Eng Hong. Namun begitu peristiwa '65 meletus dan situasi politik di Indonesia tidak kondusif maka Eddy menetap hingga tahun 1969 disana.

Sekembalinya ke Indonesia pada 1969, Eddy mengajukan surat peninjauan atas putusan Pengadilan Ekonomi Cianjur ke Mahkamah Agung, namun tak mendapat respon sama sekali. 14 *(empat belas)* tahun kemudian Eddy pun mengajukan gugatan lagi dan tetap kandas. Pada 10 November 1986, Pengadilan Negeri Cianjur mengakui adanya kekeliruan

54) Wawancara 27 Mei 2016

mengenai hukum yang diterapkan Pengadilan Negeri Cianjur mengakui kesalahan itu *(error in persona)*. Dalam Keppres Nomor 71 tahun 2002 diputuskan agar terhadap Eddy Negara memberikan ganti rugi atas seluruh harta kekayaan yang disita itu, namun hingga hari ini keputusan itu belum juga dilaksanakan.[55] Di mana keadilan bagi Eddy Tanumihardja?

IV. Pola dan Situasi Pelanggaran HAM

Pelanggaran HAM yang terjadi dalam peristiwa yang disebut tragedi 65 telah diteliti oleh beberapa lembaga termasuk lembaga Negara seperti Komnas HAM dan Komnas Perempuan. Situasi dan pola pelanggaran tersebut akan disajikan berdasarkan periode.

1. Periode 1965 Sampai Dengan Masa Orde Baru

A. Luas dan Sistematis

Pelanggaran HAM yang dialami 5 (lima) korban di atas dialami oleh ratusan ribu korban lainnya. Ini adalah fakta yang telah terdokumentasi dengan baik. Lihat misalnya laporan-laporan yang dibuat oleh organisasi kemanusiaan pada masa itu, seperti Amnesty International maupun ICRC.

"There are probably about 150,000 political prisoners in Indonesia at the present time. The figure has remained fairly constant for the last eighteen months. Many have been released during that period, but the army has continued to round up communist suspects and there have been many purges of government departments and sections of the armed forces. Most of the prisoners were arrested for alleged communist associations and about half of them have now been in prison for over three years—since the period following the

55) Empat Puluh Tahun Mantan Anggota Dewan Itu Mencari Keadilan <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol20809/empat-puluh-tahun-mantan-anggota-dewan-itu-mencari-keadilan>

abortive communist coup of 30th September 1965. Only about 100 have been brought to trial. Reports of overcrowding, undernourishment and even brutal mistreatment of prisoners are still current. The Indonesian government has frequently voiced its intention of releasing the majority of the prisoners—either than those accused of direct involvement in the coup—and announced in February a plan for the transfer of 60,000 prisoners from Java to less densely populated areas in Kalimantan and the Moluccas where they would be employed and gradually rehabilitated." [56]

Investigasi Komnas HAM/Tim Ad-hoc 1965 (2008-2012) telah juga menyimpulkan bahwa berbagai kejahatan telah terjadi dalam skala yang luas dan sistematis. Dari hasil investigasinya, Tim *Ad-hoc* 1965 menyimpulkan setidaknya:

1. 85.483 orang menjadi korban pemusnahan *(extermination)*
2. 11.500 orang menjadi korban perbudakan
3. 41.000 korban pemindahan paksa
4. 41.000 mengalami perampasan kemerdekaan/kebebasan fisik secara sewenang-wenang
5. 31.000 orang mengalami penyiksaan
6. 35 orang mengalami kejahatan seksual
7. 85.000 menjadi korban persekusi
8. 32.774 korban penghilangan paksa (tanpa identitas), 361 korban penghilangan paksa dengan nama.[57]

Tentunya angka-angka ini tidaklah komprehensif. Ini adalah angka sementara yang dapat disimpulkan oleh Komnas

---

56) *Amnesty International Annual Report,* 1968-1969, p.9; http://nationalgeographic.co.id/berita/2016/09/perjalanan-icrc-di-indonesia

57) *Ringkasan Eksekutif Tim Ad-hoc* 1965

HAM yang menyatakan berbagai kendala yang dialami dalam melakukan investigasinya. Tim *Ad-hoc* 1965 menerima pengaduan 349 (tiga ratus empat puluh sembilan) orang korban, tentunya hanya sebagian kecil dari semesta korban yang ada.

Secara komprehensif dalam laporannya, Tim Komnas HAM telah menunjukkan bahwa kekejaman yang sering terjadi itu berlangsung secara brutal, massal dan secara geografis sebarannya cukup luas, dalam arti melibatkan banyak lokasi di Pulau Jawa maupun di luar Jawa.

Terkait dengan masalah penganiayaan secara seksual, laporan Tim Komnas HAM mengatakan:

> *Berdasarkan keterangan saksi, bahwa pada 1967, saksi ditahan di **CPM Detasemen 4-7 Diponegoro**. Seingat saksi, ada sekitar 50-an orang yang meninggal akibat penyiksaan di mana salah satu bentuk penyiksaannya adalah **disetrum kemaluannya**, baik laki-laki maupun perempuan [...] Berdasarkan keterangan saksi, bahwa pada saat saksi ditahan di penjara [...] sekitar Juli 1969, saksi dipanggil dan diperiksa beberapa kali di Markas POM oleh **Tim Teperda Laksusda Kodan XII/Merdeka, Kabag Ops Teperda Laksusda Sulutteng. Saksi dipukul dan disetrum pada alat kelamin** sampai beberapa kali pingsan [...] Berdasarkan keterangan saksi, bahwa pada waktu saksi ditahan di markas **Balak (Badan Pelaksana) Intel Kopkamtib**, saksi menyaksikan bahwa [para tahanan] ditelanjangi tinggal celana dalam dan **alat kemaluannya disetrum pada waktu diperiksa oleh anggota militer** dari Jakarta.*[58]

Terdapat keterlibatan aparat keamanan, misal terhadap

---

58) *Wardaya. Luka Bangsa, hlm 142-143. Huruf tebal asli.*

pembunuhan, yang dikatakan setidaknya telah dengan sengaja melakukan pembiaran atas tindak kekerasan yang amat kejam tersebut. Laporan laporan Tim Komnas HAM menyatakan:

> Bahwa terhadap kejadian pembunuhan tersebut, pimpinan atau komandan militer setempat tidak menunjukkan respon berupa langkah-langkah untuk mencegah sebelumnya atau melakukan investigasi terhadap para pelakunya. Para pimpinan atau komandan pelaku dapat dikatakan telah mengetahui terjadi pembunuhan namun justru berusaha untuk menutupi peristiwa tersebut. Dengan cakupan dan jumlah korban yang sedemikian besar mustahil pimpinan atau pertinggi militer dan kepolisian tidak mengetahui, namun tidak ada langkah-langkah yang dilakukan untuk menindak para pelaku yang langsung melakukan pembunuhan maupun atasan pelaku langsung.

Hal serupa menjadi temuan laporan Komnas Perempuan yaitu baik aparat militer, polisi, maupun aparat sipil terlibat dalam penyerangan ini. Aparat sipil yang terlibat mulai dari aparat tingkat RT sampai tingkat nasional. Aparat kepolisian yang terlibat dimulai dari tingkat Polsek. Berbagai angkatan dan kesatuan dalam tubuh ABRI aktif dalam menjalankan operasi kekerasan ini. Operasi kekerasan berskala masif ini juga menggunakan sumber daya Negara, misalnya, penggunaan kendaraan-kendaraan militer untuk menangkapi dan memindahkan korban dari satu tempat penahanan ke tempat penahanan lain, penggunaan instalasi militer, dan bangunan-bangunan publik sebagai tempat-tempat penahanan dan interogasi, penggunaan sarana Negara dan publik, dan penggunaan anggaran Negara untuk melakukan kejahatan-kejahatan ini.

Selain itu, aktor-aktor Negara juga mendukung keterlibatan sejumlah organisasi pemuda yang turut melaksanakan

penyerangan dalam skala luas ini. Partisipasi organisasi-organisasi ini memungkinkan ekselasi penyerangan yang luar biasa hingga dapat mencapai ribuan korban.

a. Wajib Lapor Setelah Dibebaskan

Tim *Ad-hoc* 1965 menempatkan fakta diharuskannya korban untuk melapor pada instansi militer secara berkala sebagai salah-satu elemen kejahatan perbudakan.[59] Dalam laporan tersebut, fenomena Wajib Lapor disebutkan dalam berbagai kesaksian korban sebagai bukti elemen perbudakan.

b. Persekusi Berbasis Jender [60]

Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan (Komnas Perempuan) menyimpulkan bahwa ada indikasi kuat telah terjadi persekusi berbasis jender sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan, dilakukan dan dikoordinasi oleh aparat keamanan Indonesia, bersama dengan kelompok-kelompok yang diberdayakan dan atau didukungnya. Persekusi terhadap perempuan yang dituduh menjadi anggota atau berafiliasi dengan Gerwani dan kelompok politik lainnya terjadi pada saat Peristiwa 1965 berkecamuk dan berlanjut sampai dengan sekarang, melalui pengontrolan KTP dan pengingkaran kebebasan bergerak para korban yang telah dibebaskan.

Kampanye kekerasan yang disasarkan pada korban perempuan mempunyai karakteristik seksual, dan anti-perempuan. Pengingkaran sistematis dan keberlanjutan tanpa tantangan selama puluhan tahun sampai dengan sekarang diperkokoh dengan dikeluarkannya Instruksi Menteri Dalam Negeri, Nomor 32 Tahun 1981 tentang Pembinaan dan Pengawasan Bekas

59) *Amnesty International Annual Report,* 1968-1969, p.9; http://nationalgeographic.co.id/berita/2016/09/perjalanan-icrc-di-indonesia

60) Komnas Perempuan, Laporan Pemantauan HAM Perempuan tentang Kejahatan terhadap Kemanusiaan Berbasis Gender: Mendengarkan Suara Perempuan Korban Peristiwa 1965 (yaitu pemantauan kesaksian 122 korban perempuan 1965), 2007.

Tahanan dan Bekas Narapidana G 30 S/PKI Berikut Pedoman Pelaksanaannya.

Bahwa pada saat ini, peraturan-peraturan yang mendiskriminasi eks. Tapol dan keluarganya –misalnya, KTP yang ditandai dengan ET, mantan Tapol yang belum mendapatkan KTP seumur hidup, pembatasan bidang pekerjaan– belum dicabut sehingga masih bisa diberlakukan di Indonesia - menunjukkan bahwa pelanggaran yang dilakukan oleh Negara terhadap korban Peristiwa 1965 masih berlanjut.[61]

Dengan dibentuknya sebuah opini bahwa anggota Gerwani terlibat langsung dalam pembunuhan di Lubang Buaya, dengan sebuah cerita (sebuah relief) yang menggambarkan perempuan menari mengiringi laki-laki yang menyiksa jenderal-jenderal yang diculik, maka sebuah motif untuk menargetkan orang-orang berdasarkan identitas politik (komunis) dan jender (perempuan) terbentuk.

B. Perkosaan dan Penyiksaan Seksual Sebagai Kejahatan Terhadap Kemanusiaan[62]

Kasus-kasus yang telah dipelajari oleh Komnas Perempuan menunjukkan sebuah pola di mana aparat keamanan dengan leluasa melakukan penyiksaan seksual dan perkosaan terhadap perempuan mulai pada saatnya mereka ditangkap. Tidak ada upaya dari para atasan untuk mencegah atau menghukum para pelaku kejahatan tersebut. Rangkaian kejahatan seksual ini terjadi dalam konteks penyerangan terhadap masyarakat sipil yang luas dan sistematik. Para

61) *Ibid.*, hal. 136 dan hal 168.

62) Komnas Perempuan, Laporan Pemantauan HAM Perempuan tentang Kejahatan terhadap Kemanusiaan Berbasis Gender: Mendengarkan Suara Perempuan Korban Peristiwa 1965 *(yaitu pemantauan kesaksian 122 korban perempuan 1965), 2007.*

pelaku mengetahui bahwa tindakan yang diambilnya adalah bagian dari serangan tersebut, dan dapat memastikan bahwa tindakannya tidak akan dicegah ataupun dihukum, bahkan didukung dalam pelaksanaannya.

Antara lain, Komnas Perempuan menemukan tindakan-tindakan sebagai berikut:

A. Penelanjangan, kadang-kadang di tempat umum, di kantor, atau tempat penahanan. Dalam beberapa kasus, aparat keamanan memaksakan perempuan menari atau berdiri berjam-jam dalam keadaan telanjang. Ada perempuan yang ditelanjangi dengan dalih mencari 'cap palu-arit' di tubuhnya;

B. Perkosaan oleh aparat keamanan, yang melakukan kejahatan ini secara bersama-sama dan berulang-ulang pada jangka waktu yang panjang. Perkosaan dilakukan di tempat penahanan atau korban dibawa ke tempat lain. Perkosaan terjadi dalam markas aparat keamanan atau lokasi yang dikuasainya. Korban yang diperkosa termasuk perempuan hamil dan perempuan yang baru melahirkan;

C. Perkosaan dilakukan dengan cara penetrasi penis ke vagina, dengan menggunakan alat yang dimasukkan ke dalam vagina atau anus korban. Ada juga perkosaan dengan memasukkan penis ke dalam mulut korban;

D. Perkosaan berdampak pada kehamilan waktu dalam tahanan. Ada korban hamil yang dilepaskan sebab pelaku tidak mau bertanggung jawab; ada juga yang mengalami kekerasan oleh aparat keamanan dalam usaha melakukan aborsi paksa;

E. Payudara dan vagina disetrum dalam proses interogasi.

Hal ini tercermin misalnya dalam dokumen pemohon kasasi Nani Nurani kepada Mahkamah Agung RI tahun 2016

"Bahwa selama menjalani penahanan, Penggugat dan tahanan-tahanan lainnya selalu mengalami ketakutan ketika pintu gerbang tahanan dibuka sebagai tanda bahwa akan diadakannya pemeriksaan kepada salah seorang Tahanan. Pemeriksaan menjadi hal yang menakutkan karena seringkali pemeriksaan dibarengi dengan praktik-praktik penyiksaan baik berupa tindakan-tindakan fisik, seperti pemukulan, penamparan, diinjak dengan meja, serta tindakan-tindakan perendahan martabat seperti penelanjangan dan pelecehan seksual untuk tahanan perempuan. Terlebih lagi ketika proses pemeriksaan itu akan dilakukan di luar penjara wanita Bukit Duri".

C. Perbudakan Seksual Sebagai Kejahatan Terhadap Kemanusiaan[63]

Dari berbagai kesaksian yang telah dipelajari oleh Komnas Perempuan terdapat kasus-kasus di mana aparat keamanan memperlakukan perempuan yang ada di bawah kekuasaannya sebagai barang miliknya yang dapat diperlakukan dengan semena-mena, termasuk memperlakukan mereka sebagai obyek pemuas seksual. Perbudakan seksual ini terjadi dalam tahanan maupun setelah pembebasan dari tahanan.

Sekali lagi, tidak ada upaya dari para atasan untuk mencegah atau menghukum pelaku- pelaku kejahatan tersebut. Perbudakan seksual terjadi dalam konteks penyerangan terhadap masyarakat sipil yang luas dan sistematik. Para pelaku mengetahui bahwa tindakan yang diambilnya adalah bagian dari serangan tersebut, dan dapat memastikan bahwa tindakannya tidak akan dicegah atau dihukum.

Antara lain, Komnas Perempuan menemukan tindakan-tindakan sebagai berikut:

63) Komnas Perempuan, Laporan Pemantauan HAM Perempuan tentang Kejahatan terhadap Kemanusiaan Berbasis Gender: Mendengarkan Suara Perempuan Korban Peristiwa 1965 *(yaitu pemantauan kesaksian 122 korban perempuan 1965), 2007.*

1. Tahanan perempuan diperlakukan sebagai milik pribadi yang dapat diperkosa berulang kali dalam masa yang panjang. Dalam beberapa kasus, perbudakan seksual berakibat pada kehamilan. Ada kasus di mana ibu yang baru melahirkan dipisahkan secara paksa dari bayinya;

2. Perempuan yang baru dibebaskan dari tahanan, khususnya yang tidak mempunyai kerabat dan sumber daya, dipaksa untuk 'ditampung' di sebuah lokasi di mana pelaku bisa sewaktu-waktu mengeksploitasi korban secara seksual;

3. Perbudakan seksual juga menimpa pada isteri dan anak ketika suaminya atau ayahnya ditahan dan penguasa militer maupun paramiliter memperlakukan tubuh isteri atau anaknya sebagai milik mereka.

D. Kejahatan Terhadap Kemanusiaan

Tim *Ad-hoc* Komnas HAM menyimpulkan ***"Terdapat bukti permulaan yang cukup untuk menduga terjadinya kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai salah satu bentuk pelanggaran HAM yang berat"***.[64] Suka atau tidak temuan ini melahirkan kewajiban Negara untuk memulihkan hak-hak korban, yaitu berupa: hak atas kebenaran, keadilan, pemulihan dan jaminan bahwa kekerasan tidak akan berulang.[65] Oleh karena hal ini adalah temuan atas sebuah kejahatan Internasional maka kewajiban ini tidak sirna ditelan waktu.

---

64) Ringkasan Eksekutif Tim *Ad-hoc 1965,* hal. 192.

65) Lihat "*Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law",* yang dimaktubkan dalam Resolusi Majelis Umum PBB 60/147 pada 16 Desember 2005, http://www2.ohchr.org/english/law/ remedy.htm. Lihat juga International Covenant on Civil and Political Rights [Konvensi Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik], pasal. 2 ayat (3), dan *Convention Against Torture and Other Cruel, Inhumane, or Degrading Treatment or Punishment* (Kovensi Anti Penyiksaan dan Penghukuman atau Perlakukan yang Kejam dan Tidak Manusiawi), Pasal 14 ayat (1) Tentang Kewajiban Negara untuk Menyediakan Penyelesaian dan Reparasi bagi Korban.

Kejahatan terhadap kemanusiaan telah menjadi bagian dari hukum kebiasaan Internasional, dengan digelarnya Mahkamah Militer Nuremberg (1945-1946) dan Tokyo (Mei 1946 s/d November 1948) dan di adopsinya prinsip-prinsip Nuremberg oleh Majelis Umum PBB pada 1950. Sehingga Indonesia sebagai anggota PBB telah mengakui prinsip-prinsip ini dan terikat pada hukum kebiasaan Internasional.

Kewajiban Indonesia untuk mengadili pelaku kejahatan terhadap kemanusiaan semakin menguat dengan di adopsinya Undang Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM (UU Pengadilan HAM) yang menjadi landasan hukum untuk pengadilan HAM di Indonesia.

E. Kejahatan Seksual Adalah Kejahatan Terhadap Kemanusiaan

Berbagai kejahatan seksual yang terjadi pada peristiwa ini adalah dalam konteks penyerangan terhadap masyarakat sipil yang luas dan sistematis. Para pelaku mengetahui bahwa tindakan yang diambilnya adalah bagian dari serangan tersebut, dan dapat memastikan bahwa tindakannya tidak akan dicegah ataupun dihukum, bahkan didukung dalam pelaksanaannya.

Dari 122 (seratus dua puluh dua) kesaksian yang dipelajari Komnas Perempuan, telah tergambar peristiwa pembunuhan, kekerasan, dan penahanan massal yang terjadi di berbagai wilayah di Jawa, Sumatera, Bali, Kalimantan Timur, dan Pulau Buru, yang menjatuhkan setidaknya ratusan ribu korban. Data-data yang dipelajari memberi indikasi kuat bahwa telah terjadi serangan yang meluas dan sistematik, artinya terjadi secara berulang dan dengan pola yang terulang di berbagai lokasi, terhadap perempuan yang dituduh mempunyai hubungan dengan Gerwani, PKI, atau organisasi lainnya. Misalnya, korban dari wilayah-wilayah yang berbeda melaporkan metode kekerasan dalam bentuk penelanjangan dengan alasan mencari 'cap palu-arit', perkosaan dalam

tahanan dan serangan terhadap alat-alat reproduksi perempuan dalam proses interogasi.

Kejahatan terhadap kemanusiaan adalah kejahatan yang mempunyai jurisdiksi universal dan tidak mempunyai batasan waktu *(statute of limitations)*. Sampai saat ini Negara belum melakukan upaya hukum untuk menginvestigasi dan mengadili pelaku-pelaku yang paling bertanggung jawab atas kejahatan terhadap kemanusiaan yang terjadi, walaupun secara hukum UU Pengadilan HAM sudah dapat memberi kerangka untuk penanganan secara judisial.

2. Periode Reformasi Hingga Sekarang

Reformasi bergulir hingga hampir mencapai ulang tahunnya yang ke dua puluh tetapi penyangkalan dan pelanggaran terus berlanjut.

a. Berlanjutnya Penderitaan Korban Tanpa Reparasi

Sampai sekarang belum ada upaya yang sungguh-sungguh dari pemerintah untuk memberi reparasi pada korban. Yang dimaksud dengan reparasi adalah reparasi secara luas (tidak semata-mata pemberian kompensasi lewat mekanisme pengadilan) seperti yang digambarkan dalam perkembangan hukum Internasional.

Presiden pada zaman Megawati menolak memberikan rehabilitasi yang diminta korban melalui surat. Padahal pada saat itu terdapat Fatwa MA dalam bentuk surat nomor: KMA/403/VI/2003, tertanggal 12 Juni 2003, perihal permohonan rehabilitasi yang ditandatangani oleh ketua MA dan ditujukan kepada presiden. Presiden juga mengabaikan surat DPR nomor: KS.0213947/DPR-RI/2003, tertanggal 25 Juli 2003, yang ditujukan kepada presiden dalam rangka menindaklanjuti surat yang disampaikan MA kepada presiden agar presiden menyelesaikan kasus peristiwa 1965 dan kepada para korban agar diberikan rehabilitasi.

b. Lembaga Peradilan Belum Dapat Menghadirkan Keadilan Bagi Korban

Upaya korban dalam kasus Nani Nurani maupun Eddy Tanumidjaja mencari keadilan melalui lembaga peradilan menghadapi berbagai kendala. Salah satunya berkaitan dengan sulitnya lembaga peradilan untuk melepaskan diri dari sejarah masa lalunya. Proses pengungkapan kebenaran yang dilakukan oleh Koalisi Masyarakat Sipil, KKPK, menghasilkan sebuah laporan yang berjudul: **'Menemukan Kembali Indonesia'.** Laporan ini menggaris-bawahi intervensi penguasa dalam kelembagaan peradilan, khususnya *"Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (UU Kekuasaan Kehakiman) yang mengulangi pengebirian kekuasaan kehakiman dan menimbulkan dualisme dalam pelaksanaan kekuasaan kehakiman, yang pada sisi teknis peradilan berada di bawah Mahkamah Agung (MA) dan sisi administratif berada di bawah kendali Departemen Kehakiman".* [66] Selama Orde Baru, pengadilan menjadi alat penguasa untuk memastikan kehendaknya bisa dipaksakan pada masyarakat. Kemudian 19 (sembilan belas tahun) sesudah reformasi, kemandirian lembaga peradilan masih lemah. Belum ada upaya sistematis untuk belajar dari masa lalu, melangkah untuk mereformasi sistim peradilan secara tuntas. Mungkin ini adalah sebuah tugas untuk Komisi Yudisial?

c. Persekusi Yang Berlanjut

Mengacu pada temuan Komnas Perempuan (2007) yang membuat sebuah kajian tentang persekusi berbasis jender. Menurut Hukum HAM Internasional, persekusi *(persecution)* adalah pengingkaran berat atas hak-hak dasar yang melanggar hukum Internasional. Persekusi dapat dilakukan terhadap orang-orang atau kelompok yang ditargetkan berdasarkan identitas kelompok atau kolektivitas (politik, ras, nasional, etnis, budaya, agama, jender).

---

66) KKPK, "Menemukan Kembali Indonesia," hal 332.

"Komnas Perempuan menyimpulkan bahwa ada indikasi kuat telah terjadi persekusi berbasis jender sebagai Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, dilakukan dan dikoordinasi oleh aparat keamanan Indonesia, bersama dengan kelompok-kelompok yang diberdayakan dan atau didukungnya. Persekusi terhadap perempuan yang dituduh menjadi anggota atau berafiliasi dengan Gerwani dan kelompok politik lainnya terjadi pada saat Peristiwa 1965 berkecamuk dan berlanjut sampai dengan sekarang, dengan tetap berlakunya peraturan-peraturan dan perlakuan diskriminatif yang mengingkari hak-hak dasar korban. Kampanye kekerasan yang disasarkan pada korban perempuan mempunyai karakteristik seksual, dan anti-perempuan".

Persekusi inilah yang dihadapi para korban. Keadilan yang mereka perjuangkan tak kunjung tiba. Negara hingga kini tak kunjung mengakui kebenaran tentang pelanggaran yang terjadi, dan tidak mencabut peraturan yang diskriminatif, dan membiarkan intimidasi terhadap korban. Peraturan-peraturan yang mendiskriminasi eks. Tahanan dan keluarganya misalnya, KTP yang ditandai dengan ET, mantan tahanan yang belum mendapatkan KTP seumur hidup, pembatasan bidang pekerjaan. Para perempuan korban, baik yang bukan dan maupun mantan anggota Gerwani, masih mengalami diskriminasi, pengucilan dan stigmatisasi masyarakat terhadap anggota Gerwani didasari versi sejarah yang belum pernah dikoreksi sampai sekarang.

d. Arus Balik Yang Mengukuhkan Penyangkalan Dan *Impunitas*

Upaya para korban dan pendamping untuk mengingatkan negara atas kewajibannya mendapat perhatian publik sekitar peringatan 50 (lima puluh) tahun Peristiwa 1965. Dengan dorongan dari sebuah upaya masyarakat sipil untuk menghadirkan keadilan lewat sebuah *International People's Tribunal*, serta upaya-upaya peringatan lokal dan nasional lainnya, sebuah simposium digelar oleh beberapa lembaga negara.

Sayangnya, terjadi konsolidasi pihak-pihak yang tak menginginkan adanya pertanggung jawab an atas kejahatan yang terjadi dalam skala massif. Reaksi ini mengukuhkan penyangkalan, menyebarkan ketakutan dengan upaya menutup ruang dialog. Negara tidak dengan sigap menyikapi hal ini, bahkan terlihat mengambil langkah mundur.

Pada 2004 misalnya, undang-undang yang akan menjadi dasar pembentukan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi (UU-KKR) disahkan oleh Presiden, namun pada tahun 2006 undang-undang tersebut dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi (MK) dengan alasan inkonstitusional karena syarat pemberian kompensasi dan rehabilitasi korban digantungkan pada pemberian amnesti terhadap pelaku *(Putusan MK atas Perkara Nomor: 006 PUU-VI/2006)*. Upaya menyusun UU KKR yang baru sejak 2007 sebagai landasan bagi pengungkapan kebenaran hingga kini buntu. Pada 2008-2011 Komnas HAM *(sebuah institusi yang didirikan oleh Pemerintah)* melakukan penyelidikan tentang praktik-praktik kekerasan tahun 1965 dan sesudahnya di berbagai tempat di Indonesia dan pada tahun 2012 berhasil menyelesaikan laporan yang kemudian diserahkan ke pemerintah, dalam hal ini adalah Kejaksaan Agung.

Namun demikian pada 2012 itu juga Kejaksaan Agung menolak laporan tersebut dengan alasan yang sarat muatan politik diantaranya soal penyelidik yang tidak disumpah (formil), dan alasan kurang lengkapnya berkas penyelidikan (materil). Hingga 4 (empat) tahun kemudian laporan itu tetap saja tak jelas statusnya, terkatung-katung antara ada dan tiada. Ketika pada 18-19 April 2016 pemerintah melalui Menteri Koordinator Bidang Politik, Hukum, dan Keamanan (Menkopolhukam) dan Dewan Pertimbangan Presiden dan melibatkan Komnas HAM menyelenggarakan Simposium Nasional tentang Peristiwa 65 dan secara komprehensif mencoba membahas Peristiwa 65 dari berbagai aspek, beberapa pekan kemudian simposium itu dilawan dengan diselenggarakannya simposium serupa yang dikoordinir oleh purnawirawan TNI dan ormas-ormas Islam dengan semangat yang sama sekali berbalikan. Tak pelak lagi, upaya penyelesaian kasus Tragedi '65 menjadi mentah lagi dan tak menentu hingga sekarang.

V. *Misscariage of Justice:* Hukum Tunduk Pada Politik

Di bawah ini akan diperlihatkan

N0	*Nama Korban*	*Kronologi*	*Putusan Tingkat I*	*Putusan Akhir*
1	**Class action '65, Wakil Kelompok:** **F. Adum Sadeli** **G. Marwoto** **H. Willy R. Wirantaprawira** **I. John Pakasi** **J. Mbong Soedijatmo** **K. Harifin Hasri** **L. Suswardoyo** **M. Ahmad Soebarta** **N. Tjasman Setiaprawiro** **O. Margondo** **P. Hartono T.R** **Q. Maemunah Thamrin** **R. M. Patah Maryunani**	- Wakil Kelompok I, yang dipaksa mengundurkan diri dan/ atau diberhentikan dan/atau pemutusan hubungan kerja sepihak dan/atau dirumahkan dan/atau tidak diberikan status dari terapat bekerja dan/atauterpaksa berhenti dan/atau tidak dapat bekerja baik, yang ada didalam negeri maupun diluar negeri sehingga belum mendapatkan gaji/ upah daatau pesangon dan/atau tunjangan dan/atau penghasilan - Wakil Kelompok 11, yang belum mendapatkan pensiun Pegawai Negeri Sipil/TNI-POLRI - Wakil Kelompok III, korban penelitian khusus dan tidak bersih lingkung dari *(dengan tuduhan terlibat PKI secara langsung maupun tidak langsung).*	Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tertanggal 14 September 2005 Nomor: 75/ PDT.G/2005/PN.JKT.PST. 1. Menerima Eksepsi Para Tergugat I, II, III, IV dan V; 2. Menyatakan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tidak berwenang memeriksa dan mengadili perkara Perdata Nomor: 75/PDTG12005/ PN.JKT.PST. 3. Menyatakan gugatan para Penggugat tidak dapat diterima *(niet on vankelijk verklaard)* 4. Menghukum Penggugat untuk mernbayar biaya perkara sejumlah Rp 824.000 *(delapan ratus dua puluh empat ribu rupiah)*	Pengadilan Tinggi menguatkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tertanggal 14 September 2005 No. 75/PDT.G/2005/PN.JKT. PST. yang dimohonkan Banding tersebut. Majelis Hakim Tingkat Banding berpendapat bahwa alasan-alasan dan pertimbangan hukum dalam Putusan Majelis Hakim Tingkat Pertama tersebut sudah tepat dan benar sesuai dengan hukumnya , oleh karenanya alasan-alasan dan pertimbangan hukum dan Melis Hakim Tingkat Pertama tersebut dapat disetujui dan diambil alih sebagai alasan dan pertimbangan Majelis Hakim Tingkat Banding sendiri dalam mcmutus perkara ini.

	S. Gorma Hutajulu **T. Isbach Thamrin** **U. Pramudya Ananta Toer**	sehingga dikeluarkan dari tempat kerjanya dan/atau tidak dapat mencari pekerjaan dan/atau dihambat jenjang karirnya. - Kelompok IV yang dicabut tunjangan veteran dan jasa-jasa kepahlawanannya - Wakil Kelompok V yang dirampas tanah, bangunan dan/atau dirusak, dibakar, dihilangkan harta bendanya - Wakil Kelompok VI yang dikeluarkan dari sekolah dan/atau tidak dapat melanjutkan jenjang pendidikan karena dituduh terlibat G30S dan/atau dituduh tidak bersih lingkungan *(diduga orang tuanya terlibat PKI)* - Wakil Kelompok VII yang dihambat kreasi seni dan dihambat untuk mempublikasikan hasil-hasil pemikirannya berupa buku-buku dan seni pertunjukannya	**Pertimbangan Hukum Hal. 286:** *"Maka cukup alasan bagi Majelis Hukum Pengadilan Negeri Jakarta Pusat menyatakan tidak berwenang mengadili perkara ini melainkan kewenangan Peradilan Tata Usaha Negara"* **Pertimbangan Hukum Hal. 296:** *"Majelis menyimpulkan bahwa dari apa yang telah dilakukan para Tergugat merupakan kebijakan selaku pejabat Negara, perbuatan yang bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik bukan tanggung jawab yang dimaksud oleh Perbuatan Melawan Hukum"* **Pertimbangan Hukum Hal. 297:** *"Bukan kewenangan Pengadilan Negeri"*	

2	Edy Tanumihardja	A. Pada tanggal 15 April 1965 Pengadilan Negeri/Ekonomi Cianjur telah menjatuhkan putusan dalam perkara Tan Eng Hong (WNA) yang diadili secara *In-Absentia* dengan tuduhan melanggar Pasal 12 ke-1 dan 2 Peraturan Devisen Tahun 1940 Stbl. 1940 nomor 205 jo. Pasal 16 ayat (6) Undang-Undang No. 7 Tahun 1955 jo. Pasal 1 Peraturan Pemerintah Penganti Undang-Undang No. 15 Tahun 1962 jo. Pasal 1 ke 1 sub. f Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1955, dengan hukuman penjara selama 4 tahun serta denda Rp 2.000.000,00 *(dua juta rupiah)* sub. 6 (enam) bulan kurungan; B. Dalam perkara tersebut telah disita hak milik Sdr. Eddy Tanumiharja, dahulu bernama Tan Eng Hong (WNI), yang dianggap identik dengan seseorang bernama Tan Eng Hong (WNA), dan isterinya,	Bahwa Ketua Pengadilan Negeri Cianjur dalam suratnya tertanggal 8 November 1986 Nomor: W.8.D.I.HN.01.10.2985.1986 kepada Sdr. Eddy Tanumiharja menerangkan dalam putusan Pengadilan Negeri/Ekonomi Cia Nomor: 1/P.E/1965 tanggal 15 April 1965 telah terjadi kekeliruan mengenai hukum yang diterapkan.	I. Demikian pula menurut Majelis Hakim Pengadilan Negeri Cianjur yang memeriksa perkara Peninjauan Kembali Nomor: 02/P.K/PID/1993/PN.CJ tertanggal 7 Desember 1993 dalam Perkara Nomor: 1/P.E/1965 tanggal 15 April 1965 dinyatakan telah terjadi *error in persona* terhadap Sdr. Eddy Tanumiharja, dahulu bernama Tan Eng Hong (WNI), dan istrinya. Putusan error in persona tersebut mengakibatkan barang-barang milik Tan Eng Hong (WNI) dan istrinya disita oleh Negara, karena adanya anggapan bahwa Tan Eng Hong (WNA) yang diadili secara in absentia adalah identik dengan Tan Eng Hong (WNI).

		yang jumlah dan jenisnya tercantum dalam Putusan Pengadilan Negeri Cianjur, sesuai dengan kutipan Risalah Lelang Nomor 42. Barang-barang tersebut oleh Departemen Keuangan, Direktorat Jenderal Pajak, Kantor Lelang Negara Bandung telah dilelang pada tanggal 14 Februari 1972 dan hasil penjualan lelang disetorkan ke kas Negara Bandung pada mata anggaran 20.3.1.1509; C. Dikeluarkan surat Menteri Keuangan RI Nomor: S-1.556/MK01/1987 tertanggal 10 Desember 1987 dan nomor: S.612/MK01/1988 tertanggal 11 Juni 1988 yang ditujukan kepada Jaksa Agung RI mengenai "Pengembalian/Restitusi harta kekayaan Eddy Tanumiharja dahulu Tan Eng Hong.		II. Pada tahun 1997 telah keluar putusan MA yang menyatakan permohonan PK tidak dapat diterima dengan alasan, a. Pemohon PK (Eddy Tanumiharja) adalah bukan Tan Eng Hong terhukum dalam perkara pidana Nomor: 1/PE/1965/PECianjur; b. Pemohon PK bukan ahli waris Tan Eng Hong terhukum; c. Oleh karenanya, pemohon PK Tang Eng Hong tidak mempunyai kualitas sebagai pemohon PK karena tidak ada kaitan dengan perkara No. 1/PE/1965/PE Cianjur.

				Keputusan MA tersebut menguatkan surat Ketua PN Cianjur dalam suratnya tertanggal 8 November 1986 Nomor: W.8.D.I.HN.01.10.2985.1986 yang menyatakan bahwa telah terjadi *error in persona* dalam putusan PN/ Ekonomi Cianjur Nomor: 1/P.E/1965 tanggal 15 April 1965. III. Presiden RI telah mengeluarkan Keppres Nomor 71 Tahun 2002 yang intinya memberikan ganti rugi kepada Sdr. Eddy Tanumiharja dahulu Tan Eng Hong, dan istrinya atas barang-barang milik mereka yang telah disita oleh Negara sebesar nilai lawan/senilai harga yang telah disita. Pelaksanaan pemberian ganti rugi tersebut dilakukan oleh Menteri Keuangan.

				IV. Menindaklanjuti Keputusan Presiden RI tersebut, Menteri Keuangan telah menerbitkan Keputusan Menteri Keungan Republik Indonesia No. 362/KMK.01/2003 tanggal 21 Agustus 2003 tentang Pembentukan Tim Koordinasi Pelaksanaan Keputusan Presiden RI No 71 Tahun 2002 tanggal 15 Oktober 2002. Hingga saat ini mediasi kasus yang difasilitasi Komnas HAM dengan Kementrian Keuangan tidak menemukan penyelesaian.
3	**Nani Nurani**	Nani Nurani pada tahun 2003, mengajukan gugatan ke Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) Jakarta atas putusan Kecamatan Koja, Jakarta Utara karena tidak memberikan KTP seumur hidup kepadanya.	Putusan PTUN Jakarta mengabulkan gugatan Nani. Pertimbangan hakim menyatakan Nani tidak terbukti terlibat secara langsung atau tidak langsung sebagai anggota PKI atau golongan C.	

			Kemudian putusan PTUN Jakarta menyatakan bahwa Pemerintah telah melakukan Perbuatan Melawan Hukum atas tindakannya yang sewenang-wenang dan diskriminatif terhadap Nani;	
4	**Nani Nurani**	Pada tahun 2011, Nani Nurani secara pribadi mengajukan gugatan ke Presiden melalui Pengadilan Negeri Jakarta Pusat. Materi gugatan: 1. Dituduh terlibat dengan peristiwa '65 sehingga dirinya keluar dari pekerjaannya sebagai sekretaris NV. Mugi; 2. Nani Nurani ditahan tanpa proses hukum selama 7 tahun; 3. KTP diberikan tanda ET; 4. Setelah bebas dari penjara, Ibu Nani tidak bisa ke luar negeri;	Putusan PN Jakarta Pusat: 1. PN Jakarta Pusat tidak berwenang mengadili dan memeriksan perkara Ibu Nani; 2. Menghukum Ibu Nani membayar gugatan. Hakim merujuk pada TAP MPRS bahwa Presiden melaksanakan kebijakan Negara selaku mandataris MPRS. Sehingga untuk menguji kebijakan Presiden ada di PTUN, bukan di Pengadilan Negeri.	Putusan MA - Menolak permohonan kasasi dari Ibu Nani; - Menghukum pemohon kasasi membayar biaya perkara. Dalam pertimbangannya: - "Dari uraian gugatan tersebut dapat disimpulkan bahwa Presiden yang dimaksud adalah sebagai Pejabat Tata Usaha Negara yang

		5. Tidak mendapatkan KTP seumur hidup, padahal usianya sudah 60 tahun. Atas gugatan tersebut, Ibu Nani mengajukan tuntutan yaitu: 1. Meminta pemulihan nama baik yang dilakukan oleh Negara; 2. Menyatakan permohonan maaf melalui 10 media nasional; 3. Membayara ganti kerugian.		melaksanakan kebijakan Negara dan karenanya perkara ini termasuk dalam kompetensi Pengadilan Administrasi, sehingga PN Jakarta Pusat tidak berwenang mengadili perkara gugatan ini, selain daripada itu mengenai persoalan apakah kebijakan atau tindakan tersebut merugikan pihak lain bukanlah kewenangan Pengadilan Negeri untuk menilainya"; - "PN Jakarta Pusat tidak berwenang, karena uraian gugatan tersebut sudah menyangkut Pelanggaran HAM dan Pengadilan yang berhak adalah Pengadilan HAM *Ad-Hoc*".

5	**Maemunah Thamrin; Pramoedya Ananta Toer**	1. Rumahnya di Rawamangun Utara III Nomor 33. Sejak 1965 ditinggali oleh RS berpangkat letkol yang mengaku disuruh; 2. Sebelumnya, rumah itu sempat dijadikan Mess Arhanud TNI-AD; 3. Rumah yang dirampas tersebut berdiri di atas tanah yang dibeli pada tahun 1958 dari uang hasil keringatnya sendiri. Selanjutnya pembangunan rumahnya baru dapat terlaksana pada tahun 1960 dan dirawat sampai peristiwa perampasan terjadi; 4. Waktu itu, kata Maemunah, ia meninggalkan suaminya sendiri di rumah untuk suatu urusan. Setelah kembali baru mengetahui suaminya, pada tanggal 13 Oktober 1965 telah ditangkap dan diamankan pihak berwajib. Rentetan dari	A. PN Jakarta Pusat menolak gugatan keluarga Pramoedya dan menganggap pemilik rumah di Jl Rawamangun Utara III Nomor 33 yang sekarang adalah sah; B. Gugatan Maemunah salah alamat, karena yang seharusnya digugat adalah Panglima Kodam Jaya yang melakukan penyitaan atas rumah tersebut selaku penguasa pelaksana Dwikora Daerah Jakarta Raya. [64]	Putusan PT memperkuat putusan PN

		yaitu terjadinya perampasan rumahnya oleh Negara;[62] 9. Gugatan ke PN Jakarta Pusat sejumlah Rp 240.000.000 (dua ratus empat puluh juta rupiah) sekitar tahun 1996,[63] a. Kepada Rahmat Sidarto (berpangkat Letkol) yang meninggali rumahnya di Rawamangun Utara sejak 1965 b. Departemen Pertahanan		
6	**Syofinar, Janda (Alm.) Syarpin Rachman, eks. Tahanan Politik (Tapol) asal Padang**	- Syofinar, tanah seluas 2.250 meter persegi di Jalan Rasuna Said, Padang itu dibeli suaminya pada 1956 dari Lim Hok Goan. Akta jual-beli ditandatangani di hadapan Notaris Hasan Qalbi; - Syarpin lantas membuat bangunan permanen di atasnya, tapi rumah itu tidak lama didiami; - Tahun 1958, ketika meletus peristiwa PRRI (Pemerintah Revolusioner Republik Indonesia), tanpa alasan jelas	Putusan sela pada 16 September 1996, Majelis Hakim yang dipimpin Yusuf Thaha menyatakan bahwa PN Padang tetap berhak menyidangkan perkara ini. Yusuf juga menyarankan agar kedua belah pihak mengambil jalan damai.	

		rumah itu diambil alih militer: - Terakhir, menjelang meletusnya peristiwa pemberontakan PKI, rumahnya dijadikan kantor Central Biro Daerah PKI Sumatra Barat; - Syarpin, yang pernah jadi Sekretaris Dekan Fakultas Ekonomi Universitas Andalas, akhirnya ditahan di Pulau Buru karena keterlibatannya dalam gerakan terlarang itu; - Tahun 1993, Syarpin meninggal di Jakarta. - Menggugat ke Pengadilan Negeri Padang pada tanggal 12 Juli 1996 kepada: 1. Gubernur Sumatra Barat (Sumbar); 2. Korem Wirabraja; 3. DPD Golkar; 4. BPN Kodya Padang.		

		- Tuntutannya: A. Memperoleh kembali haknya B. Menuntut pihak Golkar membayar ganti rugi dan hak sewa sebesar Rp 5 juta per tahun, karena sudah menempati selama 31 *(tiga puluh satu)* tahun, atau membayar Rp 155.000.000 *(seratus lima puluh lima juta rupiah)*.[65]		
7	**JR Keppres 28/1975 Tentang Golongan 'C'**	*Judicial Review* ke MA		Putusan Mahkamah Agung Nomor: 33 P/HUM/2011, tertanggal 8 Agustus 2012 yang menyatakan bahwa Keputusan Presiden Nomor: 28 Tahun 1975 Tentang Perlakukan Terhadap Mereka Yang Terlibat G 30 S/PKI Golongan 'C' telah dibatalkan dan tidak berlaku umum, sehingga korban peristiwa 1965 Golongan 'C' harus dipulihkan dan melakukan upaya rehabilitasi.

8	JR Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 Tentang Pemilu Anggota DPR, DPD, dan DPRD	*Judicial Review* ke MK terhadap Pasal 60 huruf g, yang berisi larangan menjadi anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/ Kota bagi mereka yang *"bekas anggota organisasi terlarang PKI, termasuk organisasi massanya, atau bukan orang yang terlibat langsung atau pun tak langsung dalam G30S/ PKI atau organisasi terlarang lainnya".*		Putusan MK Nomor 011-017/PUU-I/2003, tertanggal 24 Februari 2004 menyatakan pasal 60 huruf g tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.

62) Istri Pramudya Mengadu Ke Komnas HAM, Kompas online 13 Juni 1996. Dapat dilihat di https://www.library.ohiou.edu/indopubs/1996/06/13/0001.html

63) Koesalah Soebagyo Toer, *Pramoedya Ananta Toer dari dekat sekali: catatan pribadi Koesalah Soebagyo Toer,* hal. 140.

64) Gugatan Pramoedya Atas Rumahnya Tetap Dikalahkan, *Siar* 8 Januari 1999. Dapat dilihat di https://www.mail-archive.com/indonews@indo-news.com/msg01416.html

65) Soal Rumah Eks Tapol, Forum Keadilan, 7 Oktober 96. Dapat dilihat di https://sites.google.com/site/pramoedyasite/home/berita-dalam-bahasa-indonesia/soal-rumah-eks-tapol

Berdasarkan putusan-putusan yang ada terdapat beberapa kecenderungan pengadilan, yaitu:

a. **Pengadilan Negeri dan MA cenderung konsisten mengenai gugatan Perbuatan Melawan Hukum (PMH) terkait stigma terlibat dalam G30S dan/atau PKI yaitu menyatakan diri tidak berwenang dan memandatkan penyelesaiannya kepada lembaga lain, dalam hal ini PTUN atau Pengadilan HAM;**

b. **MA khususnya kamar PTUN cenderung konsisten mengenai stigma G30S atau PKI yaitu menyatakan diri berwenang dan mengabulkan permohonan yang beralasan, setidaknya pada putusan JR Keppres 28/1975 dan Putusan Nani Nurani;**

c. **Terdapat kecenderungan pula permintaan ganti rugi uang (dalam hal ini melibatkan jumlah yang tidak sedikit) tidak dikabulkan.**

Mengenai pernyataan MA yang tidak berwenang mengadili kasus stigma '65 sebenarnya dapat dilihat bertentangan dengan posisi MA sendiri dalam suratnya nomor: KMA/403/VI/2003, tertanggal 12 Juni 2003, perihal Permohonan Rehabilitasi yang ditandatangani oleh ketua MA dan ditujukan kepada Presiden. Tetapi jika kita tilik lagi maka sesungguhnya posisi MA konsisten. Dalam hal ini MA menganggap perlu adanya rehabilitasi menyeluruh oleh Pemerintah dan tidak melalui kasus per kasus. Meskipun posisi ini bentuk ideal bagi pemulihan korban, tetapi tidak berarti menghapus kewenangan dan kewajiban pengadilan untuk mengadili kasus dan memberikan keadilan bagi korban. Ditutupnya pengadilan merupakan bentuk pelanggaran hukum, ketidakadilan dan pengenyampingan hak korban.

VI. Kewajiban Negara

Negara mempunyai tanggungjawab yang tidak dapat

disangkal, yang tidak sirna oleh waktu, secara moral maupun hukum, terhadap aparat dan lembaga yang diberi kekuasaan untuk melindungi dan melayani rakyat. Apabila aparat dan lembaga negara, ataupun individu yang tindakannya dikontrol oleh Negara, melakukan pelanggaran yang mengingkari kewajiban negara menurut hukum perjanjian atau hukum kebiasaan internasional, maka negara memikul tanggungjawabnya. Tanggungjawab ini muncul karena negara, melalui aparat, lembaga, atau individu yang dikendalikannya, 'secara langsung' melakukan pelanggaran. Tanggungjawab ini juga muncul pada saat negara lalai untuk mencegah, menghentikan pelanggaran, atau tidak menginvestigasi dan mengadili mereka yang bertanggungjawab.

HAM sudah diatur dalam Undang-Undang Dasar 1945. Indonesia telah mempunyai hukum nasional tentang HAM yakni Undang-Undang Nomor 39 tentang HAM. Bahwa Indonesia telah meratifikasi Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik Tahun 2005 yang keberlakuannya disahkan melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 yang mana Undang-Undang tersebut hanya mereservasi Pasal 1 dari Kovenan Hak Sipil dan Politik sehingga norma-norma selebihnya harus berlaku mengikat "erga omnes" di Indonesia sejak Undang-Undang tersebut dikeluarkan.

e. Prinsip Non-diskriminasi

Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia mengatur bahwa diskriminasi adalah setiap pembatasan, pelecehan, atau pengucilan yang langsung ataupun tak langsung didasarkan pada pembedaan manusia atas dasar agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa, keyakinan politik. yang berakibat pengurangan, penyimpangan atau penghapusan pengakuan, pelaksanaan atau penggunaan HAM dan kebebasan dasar dalam kehidupan baik individual maupun kolektif dalam bidang politik,

ekonomi, hukum, sosial, budaya. dan aspek kehidupan lainnya.

Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 mengatur bahwa setiap orang diakui sebagai manusia pribadi yang berhak menuntut dan memperoleh perlakuan serta perlindungan yang sama sesuai dengan martabat kemanusiaannya di depan hukum.

Upaya peradilan yang bisa dilakukan oleh para korban pelanggaran HAM telah dijamin dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang HAM. Pasal 7 ayat (1) mengatur *"Setiap orang berhak untuk menggunakan semua upaya hukum nasional dan forum Internasional atas semua pelanggaran HAM yang dijamin oleh hukum Indonesia dan hukum Internasional mengenai HAM yang telah diterima Negara Republik Indonesia".* Selain itu pasal 7 ayat (2) juga mengatur bahwa *"Ketentuan hukum Internasional yang telah diterima Negara Republik Indonesia yang menyangkut HAM menjadi hukum nasional".*

Bagian penjelasan dari Pasal 7 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 menjelaskan yang dimaksud dengan 'upaya hukum' adalah jalan yang dapat ditempuh oleh setiap orang atau kelompok orang untuk membela dan memulihkan hak-haknya yang disediakan oleh hukum Indonesia seperti misalnya, oleh Komnas HAM atau oleh pengadilan. Termasuk upaya untuk naik banding ke Pengadilan Tinggi, mengajukan Kasasi dan Peninjauan Kembali ke MA terhadap putusan pengadilan tingkat pertama dan tingkat banding. Dalam Pasal ini dimaksudkan bahwa mereka yang ingin menegakkan HAM dan kebebasan dasarnya diwajibkan untuk menempuh semua upaya hukum tersebut pada tingkat nasional terlebih dahulu *(exhaustion of local remedies)* sebelum menggunakan forum baik di tingkat regional maupun Internasional, kecuali bila tidak mendapatkan tanggapan dari forum hukum nasional.

Prinsip non-diskriminasi seperti yang ada dalam Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang Nomor 39 Tahun

1999, Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik, bersama dengan kesetaraan di depan hukum dan perlindungan hukum yang sama tanpa adanya diskriminasi, merupakan prinsip universal yang ada di banyak instrumen HAM. Selain itu ketiga prinsip tersebut juga menjadi prinsip dasar dan umum sehubungan dengan perlindungan HAM di berbagai Negara termasuk Indonesia.[67]

Komite HAM bidang Sipil dan Politik berpendapat bahwa penghilangan kebebasan dan keamanan seseorang dalam sejarahnya berdampak pada berkurangnya atau bahkan tiadanya penikmatan hak-hak lain. Termasuk dalam pembatasan kebebasan dan keamanan seseorang dalam prinsip HAM adalah penahanan seseorang oleh otoritas yang berwenang tanpa adanya proses penangkapan yang memenuhi prosedur hukum sedangkan Negara tidak melakukan upaya yang diperlukan dan sesuai dengan standar hukum dan HAM untuk menghalangi maupun menghentikan penahanan tersebut sehingga terjadi pembiaran terhadap kejahatan yang dimaksud.[68]

Pasal 26 Kovenan Hak Sipil dan Politik tidak hanya memberikan hak bagi semua orang atas kesetaraan di depan hukum dan atas perlindungan hukum yang sama tetapi juga larangan diskriminasi dalam hukum dan jaminan perlindungan yang sama dan efektif bagi semua orang terhadap diskriminasi atas dasar apapun seperti ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, politik atau pendapat lain, asal-usul kebangsaan atau sosial, harta benda, status kelahiran atau status lainnya.[69]

---

67) Komnas HAM (Indonesia), ed, *Komentar Umum Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik, Kovenan Internasional Hak Ekonomi, Sosial, dan Politik,* Cet. 1 ed (Menteng, Jakarta: Komisi Nasional HAM, 2009) at 36.

68) *Human Rights Committee, General Comment* No. 35, CCPR/C/GC/35. hlm. 2 para. 7.

69) Komnas HAM (Indonesia), *supra note* 4 at 36.

Bahwa hak untuk tidak dinyatakan bersalah sebelum ada keputusan pengadilan tetap dalam konteks HAM mengharuskan pihak-pihak yang berwenang seperti pihak kepolisian, otoritas pengadilan maupun otoritas publik lainnya untuk tidak mengungkapkan pendapat mereka di publik terkait dengan tuduhan pidana terhadap seseorang atau sekelompok orang sebelum adanya keputusan hukum dari pengadilan. Para pihak berwenang tersebut juga mempunyai kewajiban untuk memastikan bahwa media massa dan juga otoritas Negara tidak menyebarkan informasi terkait dengan tuduhan tersebut ke masyarakat umum. Hal ini disebabkan informasi yang menyebar ke publik terkait dengan dakwaan terhadap seseorang maupun sekelompok orang bisa memunculkan 'stigma' atau *negative labelling* terhadap pihak yang disangka telah melakukan tindakan pidana tersebut.[70] Penyebaran informasi yang kurang akurat terkait dengan sebuah tindakan pidana akan berdampak pada pelanggaran terhadap hak seseorang atau sekelompok orang tersebut.

Presumption of innocence adalah bagian dari *jus cogens* dalam hukum internasional yang mana keberlakuannya tidak bisa dikurangi atas dasar apapun juga. Pelanggaran terhadap norma *jus cogens* merupakan pelanggaran serius karena menyebabkan terbatasnya dan hilangnya kebebasan seseorang.

f. Hak Atas Pemulihan *(Remedies)*

Komite HAM bidang Hak Sipil dan Politik berpendapat bahwa pengaduan-pengaduan mengenai penganiayaan harus diselidiki secara efektif oleh institusi/lembaga yang berwenang, kompeten, dan independen. Mereka yang dinyatakan bersalah harus bertanggung jawab, dan mereka yang diduga sebaga korban harus mendapatkan

---

70) International Human Rights Instrument, 2008. *Compilation of General Comment and General Recommendation Adopted by Human Rights Treaty Bodies,* HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. II) 27 May 2008. hlm. 315.

upaya-upaya pemulihan *(remedies)* yang efektif, termasuk hak untuk mendapatkan kompensasi sebagai bagian dari sistem *remedies* yang menjadi tanggungjawab negara kepada korban.[71] Oleh karena itu, mekanisme remedies harus dimaknai tidak hanya perihal dibebaskannnya seseorang yang ditahan tanpa prosedur hukum melainkan juga hak dari korban untuk mendapatkan kompensasi finansial.[72]

Negara diingatkan tentang hubungan antara kewajiban-kewajiban positif yang ditentukan oleh pasal 2 Kovenan Hak Sipil dan Politik dan kebutuhan untuk menyediakan upaya-upaya pemulihan *(remedies)* jika terjadi pelanggaran berdasarkan pasal 2 ayat (3).[73] Keberhasilan untuk melaksanakan tanggungjawab negara dibidang *remedies* sangat ditentukan oleh sistem peradilan nasional karena semua jenis pelanggaran negara terkait HAM harus dibuktikan di pengadilan. Ketika pengadilan HAM *Ad-hoc* seperti yang diamanatkan oleh Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tidak ada, maka pengadilan negeri harus memaknai 'ketiadaan' tersebut sebagai pembiaran Negara untuk memenuhi tanggung jawab nya dibidang pemenuhan *remedies*. Oleh karena itu jika pengadilan negeri mengatakan tidak berwenang untuk mengadili perkara yang diajukan oleh Ibu Nani Nurani, maka efektifitas remedies bagi korban Peristiwa 1965 dalam sistem hukum nasional Indonesia tidak ada.

Ketika tidak ada pengadilan HAM *Ad-hoc*, maka pengadilan umum harus menerapkan norma-norma HAM yang terkandung dalam instrumen internasional yang telah diratifikasi Indonesia. Kebijakan ini diperlukan untuk menjamin efektifitas sistem *remedies* bagi para korban dan juga menunjukan inisiatif dan upaya dari negara untuk

---

71) Komnas HAM (Indonesia), *supra note* 4 at 10.

72) Human Rights Committee, General Comment No. 35, CCPR/C/GC/35. Hlm. 15. Para. 49.

73) Komnas HAM (Indonesia), *supra note* 4 at 78.

melaksanakan norma HAM dalam instrumen internasional.[74] Oleh karena itu pendapat Pengadilan Negeri Jakarta Pusat yang mengatakan tidak berwenang mengadili karena perkara Nani Nurani seharusnya diputus di Pengadilan HAM *Ad-hoc* menjadi tidak berdasar karena pengadilan yang dimaksud sampai sekarang tidak ada. Artinya, pendapat majelis hakim di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tersebut sedang membicarakan sesuatu yang tidak ada dan oleh karena itu prinsip kewenangan absolut yang didalilkan oleh pengadilan negeri menjadi tidak relevan dalam kasus ini.

Mekanisme *remedies* dikatakan efektif jika ada aturan hukum nasional mengenai mekanisme *remedies* bagi korban pelanggaran HAM dengan sistem peradilan yang menegakan sistem *remedies* tersebut.[75] Sampai sekarang sistem *remedies* belum diatur secara jelas dalam hukum nasional dan oleh karena itu lembaga peradilan yang saat ini ada harus menggunakan produk hukum lain untuk menegakan sistem *remedies* seperti penerapan ganti rugi dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata maupun sistem *remedies* yang ada dalam Kovenan Hak Sipil dan Politik. Artinya, ketika tidak ada sistem peradilan yang khusus menangani remedies korban pelanggaran HAM, maka harus ada institusi peradilan lain yang bertugas menegakan sistem remedies yang dimaksud guna memenuhi tanggungjawab negara dalam hal pemenuhan dan penjaminan HAM. Oleh karena itu, pengadilan umum harus menjadi institusi peradilan yang bertugas memberlakukan mekanisme *remedies* dengan memberlakukan norma hukum lain seperti hukum perdata dan Kovenan Hak Sipil dan Politik.

Persoalan sistem remedies menjadi perdebatan yang panjang di berbagai negara karena banyaknya negara yang meratifikasi instrumen HAM belum diikuti oleh keinginan

74) Council of Europe Council of Europe, *Guide to Good practice in Respect of Domestic Remedies* (Council of Europe, 2013) at 8.

75) *Ibid* at 12.

mereka untuk melaksanakan sistem *remedies* yang efektif.[76] Oleh karena itu, keputusan pengadilan umum untuk mengadili perkara terkait sistem remedies dalam perkara Nona Nani Nurani akan menjadi *blue print* pemenuhan sistem *remedies* di Indonesia. Bukankah dulu para pendiri bangsa sudah menunjukan ketinggian dan keagungan moralitas mereka ketika berhasil menyusun pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 dan memasukan norma-norma dasar HAM di dalamnya ketika banyak Negara termasuk instrumen khusus HAM belum ada sama sekali.

Tanggungjawab negara untuk memberikan *remedies* bagi korban pelanggaran HAM seperti yang ada dalam Pasal 7 Kovenan Sipil dan Politik harus dimaknai sebagai sebuah tanggungjawab negara dalam yang arti luas. Selain negara berkewajiban untuk memproses para pelaku pelanggaran di pengadilan, Negara juga berkewajiban untuk merehabilitasi korban termasuk memberikan kompensasi ekonomi dan sosial. Dimensi remedies yang sangat luas tersebut wajib diberikan oleh Negara kepada korban 'jika' kejahatan yang dilakukan berdampak luas terhadap aspek-aspek dasar kehidupan seseorang atau kelompok seperti hilangnya hak mereka untuk bekerja, hak untuk bertempat tinggal, hak untuk berinteraksi sosial dan hak terbebas dari semua jenis diskriminasi dan terbebas dari rasa takut.[77]

Tanggungjawab negara lainnya terkait dengan perlindungan dan pemenuhan HAM adalah menyesuaikan hukum nasional dengan norma-norma HAM dalam instrumen HAM Internasional. Ketika ada inkonsistensi antara hukum nasional dan instrumen Internasional, Negara mempunyai tanggung jawab untuk melakukan langkah-langkah hukum dan politik untuk menyesuaikan norma hukum

76) *Ibid* at 8.

77) *Human Rights Committee, General Comment* No. 31 (80), CCPR/C/21/Rev.1/Add. 13. Hlm. 4.

nasional seperti yang diamanatkan oleh Pasal 2 Kovenan Hak Sipil dan Politik. Kebijakan yang bisa dilakukan oleh negara untuk menyesuaikan hukum nasional mereka yakni dengan menggabungkan norma-norma HAM dari instrumen HAM Internasional kedalam hukum nasional jika norma-norma HAM Internasional tidak diterapkan oleh pengadilan.[78]

Pasal 2 Kovenan Hak Sipil dan Politik juga mengharuskan negara untuk memastikan bahwa semua individu yang menjadi korban pelanggaran HAM mendapatkan *remedies* dari negara sebagai bagian dari pemenuhan hak-hak mereka baik sebagai korban maupun sebagai personal. *Remedies* tersebut harus diberikan kepada korban pelanggaran terutama untuk kelompok rentan dan anak-anak. Komite HAM bidang Sipil dan Politik juga menekankan bahwa negara harus membangun 'sistem peradilan' dan 'mekanisme administratif" yang bisa digunakan oleh korban dan negara untuk menyelesaikan perihal *remedies*.[79]

Menurut Komite HAM bidang Sipil dan Politik, sistem peradilan untuk memproses persoalan *remedies* bisa ditempuh dengan beberapa jalur hukum seperti penerapan langsung norma-norma Kovenan Hak Sipil dan Politik, penerapan perbandingan norma-norma dalam konstitusi dan hukum nasional lainnya, atau menafsirkan norma-norma kovenan dalam hukum nasional.[80] Di Indonesia, ada beberapa hukum positif Indonesia yang mengandung norma-norma HAM seperti yang diatur dalam instrumen HAM Internasional seperti Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM, Undang-Undang Dasar 1945 terutama amandemen kedua tahun 2000 dan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Peradilan HAM.

---

78) *Ibid* Hal.4 .

79) *Ibid* Hal.4 .

80) *Ibid*.Hal.6.

Sedangkan mekanisme administratif diperlukan oleh negara untuk menginvestigasi pelanggaran HAM secara cepat, selesai dan efektif melalui mekanisme investigasi yang dilakukan oleh lembaga-lembaga yang independen dan imparsial.[81] Negara sebenarnya telah menjalankan tanggung jawab nya dengan memberikan otoritas penyelidikan kepada Komisi Nasional HAM untuk mengungkap pelanggaran HAM terkait Peristiwa 1965. Hasil dari investigasi tersebut menyebutkan adanya kejahatan terhadap kemanusiaan yang mengorbankan orang-orang yang dianggap terlibat maupun mempunyai hubungan dengan PKI.[82] Namun hingga sekarang hasil investigasi tersebut tidak dijalankan karena negara tidak menyediakan sistem peradilan HAM seperti yang diamanatkan oleh UU Pengadilan HAM untuk menjalankan hasil investigasi tersebut.

Pasal 2 ayat (3) Kovenan Hak Sipil dan Politik juga mengharuskan Negara untuk memperbaiki hak-hak individu yang telah dilanggar. Tanpa memperbaiki hak-hak tersebut, Negara masih punya tanggung jawab untuk menyelesaikan *remedies* dari individu atau kelompok individu yang menjadi korban. Komite HAM bidang Sipil dan Politik berpendapat bahwa 'perbaikan' yang dimaksud dalam pasal 2 dan pasal 9 dari Kovenan termasuk remedies dibidang ekonomi seperti mengganti kerugian materiil dan immateriil korban, *remedies* untuk merehabilitasi nama baik korban, *remedies* untuk memenuhi permintaan korban kepada pemerintah untuk meminta maaf kepada masyarakat umum, *remedies* untuk kepastian tidak akan terulangnya pelanggaran HAM tersebut dimasa yang akan datang, remedies dibidang reformasi hukum seperti mengamandemen produk perundang-undangan yang

81) *Ibid.*Hal.6.

82) "Komnas HAM: Terjadi Pelanggaran HAM Berat pada Peristiwa 1965/1966", online: VOA Indones <http://www.voaindonesia.com/a/komnas-ham-terjadi-pelanggaran-ham-berat-pada-peristiwa-1965-1966/1443521.html>.

melanggar hak asasi korban dan juga remedies untuk mengajukan para pelaku pelanggaran ke pengadilan. [83]

VI. Rekomendasi

1. Pemulihan Hak-Hak Korban

Pemerintah mengadopsi Keputusan Majelis Umum PBB bulan Desember 2005 tentang "Prinsip-prinsip Dasar dan Panduan untuk Hak atas Penyelesaian *(Right to Remedy)* dan Reparasi untuk Korban Pelanggaran Berat Hukum Internasional HAM dan Pelanggaran Berat Hukum Humaniter" sebagai landasan untuk **program reparasi nasional** bagi korban Peristiwa '65. Dalam program ini, konsep reparasi termasuk:

1. Hak atas Restitusi, yaitu pengembalian kondisi korban pada situasi sebelum pelanggaran, termasuk hak atas kebebasan, hak-hak dasar, identitas, kehidupan berkeluarga, kewarganegaraan, tempat tinggal, pekerjaan, dan harta benda;
2. Kompensasi untuk kerugian ekonomi yang proporsional dengan pelanggaran yang dialami;
3. Jaminan tidak berulangnya pelanggaraan lewat reformasi institusi; dan
4. Hak atas kepuasan *(right to satisfaction)* yang termasuk dihentikannya pelanggaran, pengakuan kebenaran, pencarian orang hilang – termasuk penggalian kuburan massal, deklarasi resmi, atau putusan judisial yang memulihkan martabat korban, permintaan maaf resmi, sanksi terhadap pelaku, penghargaan korban melalui peringatan dan monumen.

83) Human Rights Committee, *supra note 14.* Hlm. 6.

2. Mengenai Tanggungjawab Negara

Presiden RI menindaklanjuti pernyataan maaf dan komitmen untuk melakukan rehabilitasi serta memberi kompensasi kepada korban Peristiwa 65 melalui sebuah kebijakan komprehensif yang mencakup:

1. **Pengakuan** bahwa pelanggaran-pelanggaran ini terjadi dan membuat deklarasi berdasarkan hukum yang memulihkan martabat korban.

3. **Mendukung** dan **memberi jaminan keamanan** bagi seluruh inisiatif masyarakat untuk mengungkap kebenaran tentang peristiwa 1965 dan membuka dialog untuk rekonsiliasi antarmasyarakat .

4. **Mencabut** semua produk hukum yang mendiskriminasi korban, seperti Instruksi Mendagri Nomor 32 Tahun 1981 Tentang Pembinaan dan Pengawasan Bekas Tahanan dan Bekas Narapidana G30S/PKI; Surat Mendagri 17 November 1981, Nomor 200/4652 *(penjelasan lebih lanjut mengenai pedoman pelaksanaan Instruksi Mendagri Nomor 32 Tahun 1981)* dan Surat Mendagri 26 April 1982, Nomor: 200/1550 *(petunjuk mengenai formulir yang dipergunakan dalam Pengadministrasian Bekas Tahanan dan Bekas Narapidana G30S/PKI).*

5. **Menghapuskan** segala praktik diskriminasi yang dikhususkan kepada eks- tahanan peristiwa 1965.

6. **Memulihkan** seluruh hak-hak sipil politik dan ekonomi, sosial budaya seluruh korban peristiwa 1965, termasuk:

- Melakukan sebuah proses untuk menjamin penyelesaian masalah tanah dan harta milik yang pernah dijarah/dirusak/disita.

- Memberi jaminan sosial bagi para korban, termasuk tapi tidak terbatas, pada pensiun.

- Mengembalikan hak korban, keluarga serta keturunannya untuk menggeluti bidang-bidang pekerjaan apa pun yang sesuai dengan minatnya.

- Mengerahkan lembaga kesehatan dan sosial, termasuk pelayanan bagi korban yang telah lanjut usia tanpa dipungut biaya.

- Memberi pelayanan psikologis, medis, hukum, dan sosial sesuai dengan kebutuhan para korban dan hal-hal lain yang perlu dijamin, bekerja sama dengan lembaga-lembaga masyarakat sipil, yang didanainya.

- Menjamin pendidikan, termasuk beasiswa dan pelatihan-pelatihan keterampilan bagi anak keturunan para korban.

- Menjamin akses terhadap panti-panti jompo dan ketersediaan fasilitas- fasilitas hunian lainnya bagi para korban.

- Membangun mekanisme di bawah departemen atau lembaga negara terkait, di mana masyarakat sipil dilibatkan demi transparansi terhadap semua proses rehabilitasi.

- Bekerja sama dengan masyarakat sipil dan berdasarkan konsultasi dengan korban, membangun mekanisme khusus untuk mengatasi persoalan berkaitan masalah ekonomi bagi perempuan eks-tahanan, isteri eks-tahanan, janda korban pembunuhan atau penghilangan yang paling rentan dan anak- anaknya.

6. **Presiden RI** membuka inisiatif penulisan sejarah

resmi perempuan Indonesia sebagai rujukan formal maupun informal bagi pendidikan sejarah yang melibatkan perempuan pembela HAM lintas generasi dan mengintegrasikan segenap pengalaman kekerasan dan diskriminasi perempuan termasuk temuan-temuan yang tercantum di dalam laporan ini.

7. **Presiden RI** memastikan bahwa rancangan baru tentang Undang-Undang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi yang sekarang sedang dirumuskan, sebagai mekanisme pengungkapan kebenaran tentang pelanggaran-pelanggaran pada masa lalu, mencakup pengungkapan kebenaran tentang Peristiwa 1965, membuka akses terhadap informasi yang selama ini dirahasiakan dan mengintegrasikan temuan-temuan yang tercantum dalam laporan ini

8. **Presiden RI** memastikan bahwa proses reformasi institusi-institusi sektor keamanan negara dapat menjamin tidak berulangnya pelanggaran-pelanggaran HAM yang dilakukan oleh aparat Negara, termasuk pelanggaran HAM berbasis jender.

9. **Presiden RI** mengambil langkah-langkah konkret untuk memperbaiki kondisi tempat-tempat penahanan dan menjamin fasilitas bagi para tahanan sesuai instrumen HAM Internasional tentang para narapidana, dan menjamin agar tahanan/narapidana perempuan dan tahanan/narapidana di bawah umur dilindungi secara khusus.

10. **Komnas HAM** menjalankan mandatnya dalam melakukan investigasi projustisia terkait pelanggaran HAM Berat dalam Peristiwa 1965, dan mengintegrasikan temuan-temuan yang tercantum dalam laporan ini dalam investigasi tersebut.

11. Segenap penyelenggara negara di bidang eksekutif, legislatif, dan yudikatif, mengembangkan mekanisme perlindungan dan dukungan bagi pembela HAM sebagaimana dijamin oleh UUD 1945, termasuk perempuan pembela HAM yang mempunyai kerentanan khusus karena jati dirinya sebagai perempuan.

3. Mengenai Pemulihan Bangsa

1. **Segenap elemen bangsa** mengambil langkah-langkah konkrit untuk membebaskan diri dari belenggu stigma tentang Gerwani dan seluruh stigma lain yang lahir terkait dengan peristiwa 1965.

2. **Lembaga-lembaga masyarakat** yang berpengaruh kepada pembuatan opini publik, termasuk lembaga agama, melibatkan diri:

   a. Dalam upaya rekonsiliasi di tingkat basis antara korban dan komunitasnya;

   b. Upaya pengungkapan kebenaran di lingkungannya masing-masing terkait peran masyarakat dalam Peristiwa 1965;

   c. Memperkuat komitmen pada prinsip-prinsip anti kekerasan dan memutus mata rantai kebencian di masyarakat.

3. **Segenap penyelenggara negara dan elemen bangsa** memberi dukungan dan menciptakan rasa aman bagi upaya masyarakat dalam melakukan rekonsiliasi, termasuk tapi tidak terbatas, pada membangun memorial dan pusat dokumentasi yang memberi penghargaan pada korban, serta mengungkapkan sebuah janji simbolis bahwa kejahatan-kejahatan ini, termasuk kejahatan berbasis jender, tidak boleh terulang lagi.

4. **Masyarakat Internasional** mengambil segala langkah dan tindakan untuk memastikan dan mendukung pemerintah Indonesia dalam menjalankan kewajibannya untuk mengungkapkan kebenaran, menegakkan keadilan, mencegah keberulangan pelanggaran HAM, dan menjamin hak-hak perempuan korban, termasuk pemberian reparasi.

VIII. Penutup

Lalu apakah yang harus kita lakukan? Pertama, kita perlu terus mendukung upaya para korban di seluruh Indonesia, yang tanpa lelah tanpa putus semangat mencoba melakukan sesuatu untuk mencapai keadilan. Jalan panjang yang terjal and mendaki ini adalah jalan kita semua; tetapi tanpa semangat, kekuatan dan kebertahanan *(resilience)* para korban maka kita kehilangan arah dan inspirasi. Mari kita gaungkan apa yang telah dilakukan oleh para korban, dan yang terakhir, mari kita bangunkan negara. Para penyelenggara negara harus mempunyai keberanian, belajar dari keberanian korban-korban. Temuan dan Rekomendasi Komnas Perempuan yang dikeluarkan sepuluh-tahun yang lalu bisa menjadi road-map untuk jalan panjang ini.

Perlu diketahui bahwa pada akhir laporan Komnas HAM, menyampaikan 2 (du)a rekomendasi dalam rangka menyelesaikan masalah pelanggaran HAM masa lalu di Indonesia, khususnya menyangkut Tragedi 65. Rekomendasi pertama adalah diselesaikannya masalah Tragedi 65 secara yudisial melalui pengadilan HAM. Rekomendasi kedua adalah penyelesaian masalah Tragedi 65 melalui langkah-langkah non-yudisial.

Kewajiban Pemerintah Mereparasi Korban Pelanggaran HAM Yang Berat

(Epilog)



Oleh **Stanley Adi Prasetyo***

Ibu Nani Nurani berbakat menyanyi dan menari. Bakat inilah yang membawanya tampil di Istana Kepresidenan di Cipanas, Jawa Barat. Ia kemudian pindah ke Jakarta. Tapi siapa nyana, sebagai penyanyi yang kerap diminta ikut tampil di berbagai acara justru menjadi malapetaka bagi hidupnya hingga puluhan tahun kemudian, termasuk ketika sudah ke luar dari penjara.

Keluar dari penjara yang mengungkungnya selama 7 tahun tanpa proses peradilan, tak lantas menjadikan penderitaan dan stigma yang ditanggungnya berakhir. Nani Nurani masih mendapatkan sanksi sosial-politis. Antara lain kewajiban melaporkan diri secara rutin, pemberhentian sepihak dari tempat ia bekerja karena adanya tekanan dari militer, pemberian kode khusus di KTP-nya sebagai seorang eks tahanan politik, penolakan pemberian KTP seumur hidup ketika usianya telah mencapai 60 tahun, tuduhan sebagai pelarian dari Gerakan Wanita Indonesia, dan lain-lain.

Nani Nurani tidak sendirian. Ratusan, ribuan, dan mungkin jutaan orang yang menjadi korban pelanggaran hak asasi manusia (HAM) yang berat mengalami hal serupa. Ya, Indonesia adalah salah satu negara yang paling banyak disorot terkait dengan kasus-kasus pelanggaran hak asasi manusia (HAM) yang berat, khususnya kasus-kasus yang terjadi sebelum berakhirnya era pemerintahan Presiden Soeharto pada 1998.

Bahkan sampai dengan saat ini, belum terlihat kesungguhan pemerintah Indonesia untuk menyelesaikan kasus-kasus tersebut.

Hal ini dapat terlihat dari sejumlah peristiwa dugaan pelanggaran HAM yang berat masa lalu yang belum dituntaskan penyelesaiannya, seperti tindak lanjut dari penyelidikan *proyustisia* Komnas HAM dalam Peristiwa Trisakti–Semanggi I dan Semanggi II, Peristiwa Kerusuhan Mei 1998, Peristiwa Penghilangan Orang Secara Paksa, Peristiwa Talangsari, apalagi penyelesaian atas Peristiwa 1965, dan Peristiwa Penembakan Misterius 1982–1985, dan lain sebagainya.

Walau telah ada sebagian dari peristiwa dugaan pelanggaran HAM yang berat masa lalu telah diproses melalui lembaga peradilan, seperti peristiwa Tanjung Priok dan Peristiwa Timor Timur, namun hasilnya ternyata tidak mencerminkan pemenuhan hak atas keadilan para korban dan keluarganya.

Selain sikap pemerintah Indonesia yang hingga kini dinilai cenderung pasif tersebut, masyarakat pun masih menyangkal kebenaran tentang apa yang terjadi di masa lalu, yang disebabkan masih adanya ketakutan-ketakutan akan menjadi korban sebagaimana korban masa lalu tersebut.

Siapakah yang disebut sebagai korban? Acuan utama dalam hukum hak asasi manusia internasional mengenai definisi korban adalah *Declaration of Basic Principle of Justice for Victim and Abuse of Power.* Dalam deklarasi ini disebutkan bahwa korban adalah orang orang yang, secara individu atau kolektif, telah menderita kerugian, termasuk luka fisik atau mental, penderitaan emosional, kerugian ekonomi atau perusakan yang substansial atas hak dasarnya, lewat tindakan atau pembiaran yang bertentangan dengan hukum pidana yang berlaku di negaranegara anggota, termasuk hukum yang melarang penyalahgunaan kekuasaan yang bisa dikenai pidana.

Terkait pelanggaran hak asasi manusia yang berat dalam

hukum nasional, definisi mengenai korban merujuk pada PP Nomor 2 tahun 2002 tentang Tata Cara Perlindungan terhadap Korban dan Saksi dalam Pelanggaran Hak Asasi Manusia yang Berat. Unsur-unsur pokok yang dibangun dalam definisi korban meliputi dua hal penting yakni: pertama, subjek korban yang mencakup perorangan atau kelompok, dan kedua, aspek kerugian dan penderitaan yang diakibatkan oleh adanya suatu tindakan yang melawan hukum. Jika ditelusuri, setelah lahirnya Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban, rumusan definisi mengenai korban bergeser ke arah individualisasi korban.

Sesuai prinsip keadilan buat para korban, semua korban pelanggaran HAM yang berat masa lalu mempunyai hak untuk memperoleh reparasi *(right to reparation)* sebagai salah satu upaya yang efektf dalam pemulihan hak-hak mereka. Hukum internasional dan hukum nasional Indonesia telah mengenal bentuk-bentuk hak untuk reparasi.[83] Misal di dalam Pasal 9 ayat (5) *International Convenant on Civil and Political Rights* (Kovenan Hak Sipil dan Politik) yang menentukan *"anyone who has been victim of unlawful arrestor detention shall have an enforceable right to compensation".* Kovenan ini telah diratifikasi dengan Undang-Undang No. 12 Tahun 2005 tentang pengesahan *internasional kovenan on Civil and Political Rights.* Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menyatakan bahwa perjanjian internasional yang telah diratifikasi Indonesia menjadi bagian dari hukum domestik yang mengikat. Namun, Undang-Undang memang tidak tidak menyebutkan secara khusus tentang reparasi.

Reparasi adalah sebuah mekanisme pemulihan korban yang dilakukan oleh negara sebagai bentuk pengakuan atas

83) Lihat Rizki, Rudi M, "Tanggungjawab Negara Atas Pelanggaran Hak Asasi Manusia di Masa Lalu" dalam Kasim, Ifdhal dan Terre, Eddie Riyadi (ed.), (2003), *Pencarian Keadilan di Masa Transisi, Jakarta,* Elsam

pelanggaran terhadap hak korban, kehilangan dan penderitaan yang dialami oleh korban, dan tanggungjawab negara. Reparasi dapat berbentuk materi maupun non-materi seperti pemberian kompensasi atau permintaan maaf secara resmi.

Berdasarkan *Prinsip-Prinsip Dasar dan Panduan PBB tentang Hak atas Penyelesaian dan Reparasi,* korban memiliki hak untuk menuntut reparasi yang layak. Negara dituntut untuk melakukan restitusi, kompensasi, dan rehabilitasi baik dalam hal mental, fisik maupun status sosial korban. Reparasi yang layak wajib dilakukan agar reparasi menjadi proses pemulihan bagi korban, bukan sekedar pemberian uang atau pelayanan.

Reparasi bisa menjadi pilihan terbaik untuk menghadapi besarnya dampak pelanggaran. Hal ini dimungkinkan karena reparasi merupakan mekanisme yang langsung mengarah kepada korban dengan jangkauan luas.

Adapun implementasi hak reparasi korban pelanggaran HAM yang berat masa lalu harus dalam pemahaman bahwa: (i) hak reparasi korban adalah *enforceable right*, maka dalam hal ini setiap negara yang mengakui hak-hak ini harus menentukan di dalam norma hukum nasionalnya untuk menjamin pelaksanaan hak reparasi ini demi kepentingan korban; (ii) hak korban dalam memperoleh reparasi harus dilaksanakan secara *full rehabilitation*, maka setiap bentuk pemulihan hak korban sebaiknya tidak dinilai dengan tawaran nilai material tertentu yang dianggap sebagai suatu tindakan yang wajar dan menjadi alasan 'pembenaran' terhadap segala tindakan yang dilakukan para pelanggar HAM tersebut.

Dengan demikian, pemahaman dalam pelaksanaan reparasi bagi korban pelanggaran HAM yang berat masa lalu ini bukan merupakan tindakan melupakan kesalahan dan kejahatan masa lalu, namun lebih kepada tindakan yang mengetengahkan proses healing bagi korban. Kemudian tujuan lainnya adalah agar pemerintah melakukan peninjauan kembali terhadap semua praktik dan penyusunan peraturan

perundang-undangan untuk mengakomodasi aturan tentang pemulihan hak korban dalam bentuk putusan yang dapat dilaksanakan.

Sebagai upaya pemenuhan terhadap hak-hak korban pelanggaran HAM yang berat, negara telah mengesahkan dan mengundangkan UU No 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia. Undang-undang ini membentuk Pengadilan HAM dengan yurisdiksi untuk kejahatan terhadap kemanusiaan dan genosida. Dalam Undang-undang tersebut diatur bahwa terhadap pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat yang terjadi sebelum diundangkannya UU Nomor 26 Tahun 2000, diperiksa dan diputus oleh pengadilan HAM *ad hoc* yang dibentuk atas usul DPR RI berdasarkan peristiwa tertentu dengan Keputusan Presiden (Pasal 43 ayat 2 UU No. 26 Tahun 2000).

Pembentukan Pengadilan HAM ini bertujuan untuk menjadi solusi bagi penyelesaian tindak pidana (pelanggaran HAM yang berat), namun bukan solusi yang efektif bagi pemulihan hak korban. Walaupun pada Pasal 35 ayat (1) UU No. 26 Tahun 2000 menyebutkan bahwa *"Semua korban pelanggaran hak asasi manusia dan ahli warisnya harus menerima kompensasi, restitusi dan rehabilitasi",* dan bahwasanya Pengadilan harus membuat putusan berkaitan dengan pemberian kompensasi, restitusi dan rehabilitasi. Oleh karena itu, setiap pemulihan hak reparasi korban ini memang diwajibkan dicantumkan di dalam putusan Pengadilan HAM sebagaimana yang diatur di dalam Pasal 35 ayat (2) UU No. 26 Tahun 2000", dalam faktanya pemulihan hak korban menjadi 'terbengkalai' saat pelaku dinyatakan tidak bersalah, sehingga korban tidak mendapatkan apapun, baik kepuasan atas keadilan maupun penggantian kerugian yang diderita.

Ada beberapa hambatan bagi korban untuk mendapatkan reparasi melalui proses Pengadilan HAM. Pertama, pelaku

harus dinyatakan bersalah melakukan kejahatan terhadap kemanusiaan atau genosida. Kedua, harus ada dukungan dari presiden dan DPR untuk membentuk Pengadilan *Ad Hoc* untuk kasus-kasus kejahatan yang terjadi sebelum tahun 2000. Ketiga, jaksa harus membuat permohonan untuk reparasi bagi korban sebagai bagian dari tuntutannya.

Apabila pelaku dinyatakan bersalah, maka ia harus membayar restitusi. Apabila pelaku tidak membayar, maka korban harus melaporkannya kepada Jaksa Agung yang kemudian akan meminta Departemen Keuangan untuk membayar kompensasi. Dengan demikian, keberadaan undang-undang yang dimaksudkan sebagai payung hukum penyelesaian peristiwa pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat pada masa lalu tersebut pada akhirnya justeru menimbulkan ketidakpastian pemenuhan hak-hak korban, khususnya hak atas reparasi atau pemulihan.

Pada 13 Maret 2002, Pemerintah mengesahkan Peraturan Pemerintah No. 3 Tahun 2002 mengenai Kompensasi, Restitusi dan Rehabilitasi Korban-Korban Pelanggaran HAM Berat. Peraturan Pemerintah ini sebagai pelaksanaan Pasal 35 ayat (3) Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM yang menyatakan ketentuan mengenai kompensasi, restitusi, dan rehabilitasi diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah. Namun, Pasal 1 ayat (4) Peraturan Pemerintah No. 3 Tahun 2002 mengenai Kompensasi, Restitusi dan Rehabilitasi Korban-Korban Pelanggaran HAM Berat yang ada masih menggambarkan penyangkalan terhadap pertanggungjawaban negara terhadap kerugian yang dialami korban. Restitusi didefinisikan sebagai ganti kerugian yang diberikan kepada korban atau keluarganya oleh pelaku atau pihak ketiga, dapat berupa pengembalian harta milik, pembayaran ganti kerugian untuk kehilangan atau penderitaan, atau biaya sebagai kompensasi terhadap tindakan tertentu.

Dengan demikian, menurut peraturan tersebut tanggung-

jawab negara hanya bersifat sekunder dan ganti kerugian hanya diberikan apabila telah ditentukan oleh Pengadilan HAM. Dengan demikian, secara hukum kebutuhan pemulihan hak reparasi bagi korban pelanggaran HAM yang berat masa lalu belum terjawab. Undang-Undang No 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan hingga kini belum memberikan jalan kepada korban untuk yang dapat mengakses rehabilitasi, restitusi dan kompensasi.

Selain undang-undang tersebut, pemerintah Indonesia juga telah mensahkan Undang-Undang No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban pada 11 Agustus 2006, dimana saat ini telah dibentuk Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) untuk melaksanakan amanat Undang-Undang tersebut. Lembaga ini menjamin segala kepentingan perlindungan saksi dan korban kejahatan seperti yang disebutkan dalam Pasal 6 bahwa korban dalam pelanggaran hak asasi manusia yang berat, selain berhak atas hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5, juga berhak untuk mendapatkan bantuan medis dan bantuan rehabilitasi psiko-sosial.

Sedangkan Pasal 7 menyebutkan bahwa korban melalui LPSK berhak mengajukan ke pengadilan berupa: hak atas kompensasi dalam kasus pelanggaran hak asasi manusia yang berat; dan hak atas restitusi atau ganti kerugian yang menjadi tanggung jawab pelaku tindak pidana. Keputusan mengenai kompensasi dan restitusi diberikan oleh pengadilan. Ketentuan lebih lanjut mengenai pemberian kompensasi dan restitusi diatur dengan Peraturan Pemerintah No. 44 Tahun 2008 tentang Pemberian Kompensasi, Restitusi, dan Bantuan kepada Saksi dan Korban.

Pada kenyataan yang ada, undang-undang ini dapat saja menjadi hambatan lagi bagi korban karena ketidakpastian proses pengajuan reparasi dan adanya ketentuan yang menyebutkan bahwa reparasi hanya bisa didapatkan melalui

pengadilan. Namun, belajar dari berbagai permasalahan yang timbul dalam proses peradilan Indonesia yang lemah, tampaknya sangat sulit bagi korban dan keluarganya untuk dapat memperoleh hak atas reparasi.

Secara hukum, reparasi baru diberikan jika kasus pelanggarannya telah memiliki keputusan tetap di pengadilan. Namun, proses peradilan biasanya berjalan sangat lama sementara kebutuhan korban harus segera dipenuhi. Oleh karena itu, saat ini telah ada pemahaman baru bahwa negara dapat memberikan reparasi kepada korban tanpa mempertimbangkan keputusan pengadilan. Tindakan ini dinamakan sebagai reparasi adminstratif dengan dukungan undang-undang atau kebijakan administratif pemerintah.

Dalam istilah umum, reparasi ditujukan untuk membantu pihak-pihak yang terluka dalam memperbaiki kerusakan yang disebabkan oleh tindakan salah. Istilah reparasi memiliki beberapa pengertian dan belum ada kesepakatan mengenainya. Apabila dipilah-pilah, maka istilah reparasi dapat dilihat dalam dua lingkup penggunaan yang berbeda. Pertama, lingkup hukum internasional yang menyatakan bahwa reparasi adalah semua upaya yang bisa digunakan untuk menanggapi pelanggaran-pelanggaran hak asasi manusia. Dipandang dari ranah hukum internasional, istilah reparasi menjadi sangat luas sifatnya. Definisi ini tidak sekedar mengartikan bahwa reparasi mencakup sejumlah besar dan beragam upaya, namun juga reparasi dianggap tidak secara khusus menjadikan korban sebagai targetnya. Istilah ini digunakan untuk menangkap fakta bahwa di bawah hukum internasional, reparasi diartikan lebih luas daripada sekadar upaya-upaya yang ditujukan kepada korban di mana korban bukan menjadi target utama.

Kedua adalah lingkup rancangan program reparasi besar-besaran. Reparasi di lingkup ini diartikan sebagai semua keuntungan yang mungkin diberikan kepada para korban

secara langsung untuk minimal dapat mengimbangi pelanggaran yang telah diderita korban atau bahkan keluarga korban. Pengertian ini menitikberatkan kepada cara-cara untuk mengatasi pelanggaran-pelanggaran HAM tertentu dan mengacu kepada kelompok tertentu, yaitu para korban.

Reparasi merupakan hak yang dilindungi oleh hukum internasional. Berdasarkan *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law,* yang diadopsi oleh *UN General Assembly*, pada 21 Maret 2006, A/RES/60/147, yang termasuk reparasi adalah:

a. restitusi, seperti pemulihan kebebasan, hak hukum, status sosial, kehidupan keluarga dan kewarganegaraan

b. rehabilitasi psikologis, pelayanan hukum, dan pelayanan masyarakat

c. kepuasan, yang termasuk juga pembuktian fakta-fakta dan pembukaan kebenaran (pengakuan) kepada publik, pengakuan kepada para korban, permintaan maaf secara publik, sanksi hukum dan administratif terhadap pelaku, peringatan bagi para korban

d. jaminan tidak akan terulang lagi, untuk mencegah kemungkinan terulangnya kejahatan serupa (misalnya adanya upaya untuk mengontrol militer, memperkuat pengadilan yang independent dan membentuk hukum HAM) dan;

e. kompensasi, termasuk bantuan keuangan yang diperhitungkan berdasarkan perkiraan kerusakan yang terjadi akibat tindak kejahatan tersebut, termasuk luka fisik dan mental dan kehilangan kesempatan (misalnya pendidikan)

Dalam *"Prinsip-prinsip dan Pedoman PBB mengenai Hak*

atas Penyelesaian dan Reparasi untuk Pelanggaran Berat terhadap Hukum Hak Asasi Internasional dan Pelanggaran Serius terhadap Hukum Humaniter Internasional" disebutkan bahwa korban dari tindakan pelanggaran hak asasi manusia memiliki hak atas reparasi yang cepat, setimpal dan efektif. Reparasi yang memadai, efektif dan cepat dimaksudkan untuk memenuhi rasa keadilan terutama terhadap korban dengan mengupayakan penyelesaian pelanggaran berat atas hukum hak asasi manusia internasional dan pelanggaran berat atas hukum humaniter internasional.

Oleh karena itu, berdasarkan hukum domestik dan kewajiban-kewajiban internasionalnya, negara harus memenuhi hak reparasi korban atas tindakan-tindakan dan pembiaran-pembiaran yang diduga dilakukan oleh negara dan/atau peristiwa yang merupakan pelanggaran berat atas hukum hak asasi manusia internasional dan pelanggaran berat atas hukum militer. Reparasi harus memperhatikan kepuasan korban dan jaminan ketidak-berulangan peristiwa pelanggaran tersebut.

Program reparasi seharusnya dapat memperbaiki dan memenuhi status korban sebagai pemilik hak, dan menyampaikan pesan bahwa hal itulah yang dijadikan alasan reparasi harus diberikan. Reparasi seharusnya juga merupakan bagian dari mekanisme untuk mengakui pelanggaran masa lalu, tanggung jawab negara atas kerugian yang terjadi, dan komitmen publik untuk merespon dampak pelanggaran tersebut. Program reparasi yang dilaksanakan tidak dapat mengesampingkan, bahkan harus mengutamakan keadilan bagi para korban.

Sesuai dengan hukum domestik dan kewajiban-kewajiban internasional, negara harus melakukan reparasi terhadap para korban atas tindakan-tindakan dan pembiaran-pembiaran yang diduga dilakukan oleh negara dan merupakan pelanggaran berat hukum HAM internasional dan pelanggaran berat hukum humaniter internasional. Reparasi mencakup 3 hal yaitu restitusi, kompensasi dan rehabilitasi.

Pengertian restitusi adalah sebuah langkah untuk mengembalikan korban pada situasi semula sebelum pelanggaran berat atas hukum hak asasi manusia internasional dan pelanggaran berat atas hukum *humaniter* terjadi. Sedangkan kompensasi adalah hak diberikan kepada korban atas kerusakan yang dapat dinilai secara ekonomi, sejauh diperlukan dan proporsional dengan beratnya pelanggaran dan kondisi masing-masing kasus, sebagai akibat dari pelanggaran berat atas hukum HAM internasional dan pelanggaran berat atas hukum humaniter internasional. Sedangkan rehabilitasi adalah pemulihan hak yang meliputi perawatan medis dan psikologis serta bantuan-bantuan hukum dan sosial

Ada beberapa model reparasi yang dikenal. Antara lain reparasi melalui program administratif/kebijakan. Reparasi model ini merupakan tindakan politik dan dilaksanakan melalui undang-undang. Program reparasi yang diciptakan perundangan umumnya dibuat untuk menyediakan perbaikan lewat beragam tindakan, untuk jenis-jenis pelanggaran yang spesifik maupun berbagai kategori korban. Tindakan ini bertujuan untuk menyediakan gabungan dari restitusi, rehabilitasi dan kompensasi yang dilaksanakan seiring dengan langkah-langkah lain untuk menjamin bahwa masyarakat secara umum tidak akan lagi membiarkan warganya untuk menjadi korban dan tidak dilindungi.

Yang lain adalah reparasi simbolis dan materil. Dalam model ini reparasi dilaksanakan melalui serangkaian kegiatan yang sifatnya murni simbolis dan yang sifatnya material, dan ditujukan secara individual maupun kolektif. Reparasi simbolik dapat berupa permintaan maaf, pembangunan monumen dan tempat-tempat mengingat (peristiwa), hari peringatan resmi, mencari jenasah korban dan menguburkan kembali dll. Reparasi materil dapat berupa pemberian pensiun, pemberian pelayanan sosial dan kebutuhan, memberi biaya untuk mencari orang hilang dan penguburan kembali, membangun rumah dan fasilitas publik dan lain-lain.

Dalam Prinsip ke 33–42 E/CN.4/2004/88 tanggal 27 Februari 2004: *"Promotion and Protection of Hman Rights: Impunity" note by The Secretary – General* dinyatakan adanya hak reparasi dan dalam merancang reparasi tersebut sebaiknya ada diskusi dengan organisasi korban dan sektor lainnya dari *civil society.* Hal ini penting untuk menanggapi kebutuhan korban sehingga dapat dibangun argumentasi yang kuat saat mengajukan usulan upaya reperasi ini kepada pemerintah dan menekan pelaksanaannya. Misalnya program reparasi harus komprehensif sehingga reparasi dapat diterapkan di dalam penanganan korban dari seluruh pelanggaran hak asasi manusia yang berat.

Hal lain yang tidak bisa ditinggalkan adalah bahwa program reparasi ini harus juga melingkupi seluruh pandangan politik sebagai ukuran tambahannya. Dapat diambil contoh bahwa program reparasi yang demikian dilaksanakan di Chili dan Argentina yaitu pelaksanaan reparasi secara simbolik, program kesehatan dan pendidikan, dan kompensasi. Pelaksanaan reparasi juga harus memberikan jaminan bahwa pelanggaran hak asasi ini tidak akan terjadi lagi dan harus menghormati standar internasional tanpa adanya diskriminasi. Untuk itu maka dibutuhkan lembaga yang independen yang mempunyai kewenangan dan mampu memantau pelaksanaan proses reparasi.

Sistem hukum di Indonesia menempatkan korban tindak pidana sebagai pihak yang pasif karena telah diwakili oleh negara yaitu jaksa penuntut umum dalam berhadapan dengan pelaku atau terdakwa. Dalam tindak pidana umum, sangat jelas terlihat bahwa korban dalam posisi kurang menguntungkan dibandingkan dengan pelaku, karena pelaku dapat menggunakan seluruh upaya dan haknya untuk mempertahankan argumentasinya sebagai pembelaan diri, namun korban tidak mendapatkan kesempatan yang sama, sehingga seringkali hak-hak korban atau rasa keadilan korban tidak dapat terpenuhi.

Hal ini dapat dilacak dalam KUHAP yang lebih banyak mengatur hak yang dimiliki oleh seseorang yang diperiksa mulai dari penyidikan sampai pemeriksaan pengadilan (mulai tersangka, tertuduh, terdakwa, dan sampai saat posisi sebagai terpidana). Namun demikian, dinyatakan masih ada upaya lain bagi korban sebagai bagian dari pemenuhan haknya selaku korban yaitu melakukan gugatan terhadap pelaku melalui gugatan perdata. Tetapi hal ini berarti bahwa Negara tidak memiliki kewajiban untuk mengganti kerugian yang dialami oleh korban, karena masalah ganti rugi sepenuhnya menjadi sengketa privat antara korban dan pelaku.

Seiring dengan perkembangan dalam hukum HAM, korban pelanggaran HAM yang berat makin memperoleh perhatian khusus dari berbagai pihak karena korban telah mendapat perlakuan di luar batas kewajaran maupun nilai-nilai kemanusiaan dari pemerintah yang sedang berkuasa. Oleh karena itu dalam praktik di banyak Negara, korban pelanggaran HAM yang berat memperoleh reparasi atas apa yang dialaminya sebagai bagian dari upaya mengembalikan hak-hak korban sebagai warga Negara. Hal ini juga mulai ada di Indonesia, sejak era reformasi sejumlah kalangan pemerhati HAM mulai menggulirkan persoalan reparasi terhadap korban pelanggaran HAM yang berat.

Secara hukum, korban pelanggaran HAM yang berat memiliki hak untuk mendapatkan pemulihan sebagaimana diatur dalam undang-undang maupun peraturan pelaksanaannya. Namun demikian ada beberapa hambatan dalam pemenuhan hak korban pelanggaran HAM yang berat untuk memperoleh pemulihan antara lain bahwa korban pelanggaran HAM yang berat dapat memperoleh pemulihan dalam bentuk kompensasi maupun rehabilitasi dibatasi oleh kasus-kasus telah diputus oleh Pengadilan HAM dan memiliki kekuatan hukum yang tetap.

Hambatan lain adalah sebagaimana ketentuan PP No. 3 Tahun 2002, korban baru dapat memperoleh kompensasi atau rehabilitasi apabila dimasukkan dalam amar putusan pengadilan HAM dan memiliki kekuatan hukum yang tetap. Hal lain adalah terhadap kasus-kasus yang telah diputus oleh Pengadilan HAM dan telah berkekuatan hukum tetap, maka korban atau keluarga korban hanya dapat mengajukan permohonan kompensasi kepada LPSK dan bukan rehabilitasi.

Persoalan lain adalah korban pelanggaran HAM yang berat hanya dapat mendapatkan bantuan medis atau bantuan rehabilitasi psikososial berdasarkan putusan LPSK dalam kurun waktu tertentu. Untuk kasus-kasus yang telah selesai penyelidikannya namun belum dapat ditindaklanjuti oleh penyidik, maka LPSK hanya dapat memberikan bantuan baik berupa bantuan medis atau bantuan rehabilitasi psikososial. LPSK juga tak bisa menangani permohonan kompensasi dari kasus-kasus pelanggaran HAM yang berat. Ini jelas merupakan sebuah persoalan serius bagi upaya pemberian keadilan bagi para korban pelanggaran HAM yang berat.

Pemulihan korban pelanggaran HAM yang berat masa lalu adalah kewajiban dan tanggung jawab negara yang telah gagal memenuhi rasa keadilan, memberikan jaminan atas rasa aman, dan membiarkan pelanggaran HAM yang berat terjadi. Namun kerangka hukum pemulihan di Indonesia tidak dapat diterapkan secara efektif, hal ini makin dipersulit karena beberapa peraturan perundanga-undangan yang mengatur reparasi masih memiliki kendala dalam pelaksanaannya.

Melihat kemacetan proses peradilan bagi kasus pelanggaran HAM yang sistematik dan meluas, pemerintah harus membuat program reparasi administratif yang tidak bergantung pada putusan pengadilan. Program reparasi yang dijalankan dapat berupa program pelayanan pendidikan dan beasiswa, pemberian pensiun, atau pelayanan kesehatan. Lalu dapat dilanjutkan dengan penghormatan simbolik terhadap

korban lewat permintaan maaf secara resmi dan melakukan peringatan, serta penghapusan peraturan atau kebijakan yang diskriminatif terhadap korban. Rancangan undang-undang KKR yang baru harus segera disahkan dan secara tegas mesti menyebutkan periode, lokasi, dan pelanggaran yang diselidiki.

Perlu segera dibuat payung hukum untuk dapat dilakukan reparasi korban pelanggaran HAM yang berat masa lalu dilakukan melalui kompensasi dan pemulihan nama baik (rehabilitasi) tanpa harus menunggu putusan pengadilan atas pelaku pelanggaran HAM yang berat masa lalu. Reparasi terhadap korban harus dilakukan berdasar prinsip bahwa reparasi merupakan kewajiban dan tanggungjawab negara, reparasi adalah bagian dari hak korban untuk mendapatkan keadilan, reparasi tidak boleh mengurangi sedikitpun upaya hukum para korban mendapatkan keadilan, reparasi adalah hak korban dan bukan upaya politik 'dagang sapi' atau pertukaran proses pemulihan dengan proses lain. Tentunya termasuk upaya politik untuk penghentian proses hukum, baik yang dilakukan secara tertutup dan bersifat kultural maupun terbuka melalui kebijakan negara, oleh siapapun dan kapanpun. Dan yang terpenting, reparasi bukan merupakan upaya untuk menutup hak korban korban untuk mengungkapkan kebenaran dan keadilan.

Hak korban dalam reparasi mencakup kompensasi dan rehabilitasi. Kompensasi adalah penggantian kerugian yang bisa dihitung secara ekonomi dan proporsional dengan pelanggaran yang terjadi. Rehabilitasi adalah pemulihan kondisi korban yang meliputi pemulihan nama baik, psikologis, hukum dan sosial termasuk stigmatisasi, dan pelayanan medis. Sedangkan rehabilitasi menyangkut hak atas kepuasan *(right to satisfaction)* yang dapat diwujudkan dengan cara seperti permintaan maaf secara publik oleh negara dan komitmen ketidakberulangan pelanggran HAM di masa depan.

***

ISBN 978-602-1152-21-8