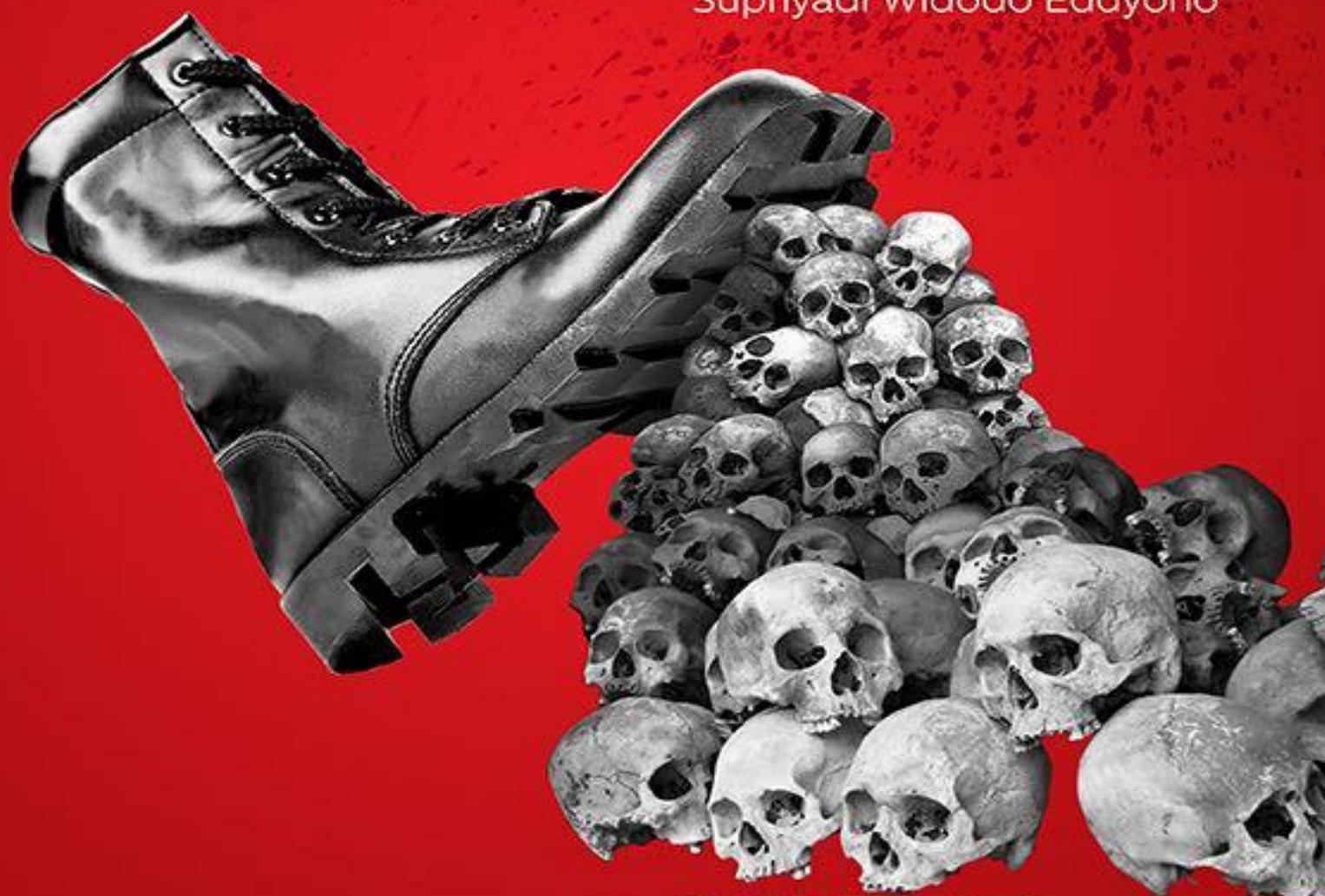


DEGRADASI EXTRAORDINARY CRIMES

PROBLEMATIKA PERUMUSAN
KEJAHATAN GENOSIDA DAN KEJAHATAN
TERHADAP KEMANUSIAAN DALAM RKUHP

Zainal Abidin
Supriyadi Widodo Eddyono



Degradasi *Extraordinary Crimes*

**Problematika Perumusan Kejahatan Genosida, dan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan dalam
RKUHP**

Penyusun :

Zainal Abidin

Supriyadi Widodo Eddyono

Desain sampul :

Basuki Rahmat

Lisensi Hak Cipta



This work is licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International License

ISBN :



9 786026 909596

Diterbitkan oleh :

Institute for Criminal Justice Reform

Jl. Siaga II No. 6F, Pejaten Barat, Pasar Minggu,

Jakarta Selatan, Indonesia - 12510

Phone/Fax. (+62 21) 7945455

infoicjr@icjr.or.id | www.icjr.or.id | @icjrid | telegram.dog/ICJRID

Berkolaborasi dengan :

Aliansi Nasional Reformasi KUHP

Publikasi :

Juli 2017

Daftar Isi

Daftar Isi	iii
1. Pengantar	1
2. Kejahatan Genosida	3
2.1. Kejahatan Genosida dalam Hukum Internasional	3
2.2. Kejahatan Genosida dalam UU No. 26 tahun 2000	6
2.3. Kejahatan Genosida dalam R KUHP	7
3. Kejahatan terhadap Kemanusiaan	10
3.1. Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam Hukum Internasional	10
3.2. Kejahatan Terhadap Kemanusiaan dalam UU No. 26 Tahun 2000	14
3.3. Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam R KUHP	20
4. Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan harus diatur secara Khusus	25
5. Penutup dan Rekomendasi	28
LAMPIRAN 1. Perbandingan Kejahatan Genosida dalam berbagai Pengaturan	24
LAMPIRAN 2. Perbandingan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan Dalam Berbagai Pengaturan	29
Daftar Pustaka	36
Profil Penyusun	39
Profil ICJR	40
Profil Aliansi Nasional Reformasi KUHP	41

1. Pengantar

Rancangan Kitab Undang-undang Hukum Pidana (R KUHP) telah memasukkan kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai bagian yang akan diatur dalam KUHP, dalam kategori 'Tindak Pidana Terhadap Hak Asasi Manusia yang Berat'.¹Dimasukkannya jenis kejahatan ini merupakan hasrat besar dari penyusun R KUHP untuk memasukkan semua jenis tindakan yang masuk dalam kategorisasi pidana dalam kerangka upaya kodifikasi hukum pidana. Sejumlah kalangan, diantaranya Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) telah meminta agar kedua kejahatan ini tidak dimasukkan dalam R KUHP dan tetap diatur secara khusus dengan melakukan perubahan terhadap UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM (UU No. 26 Tahun 2000).²

Kejahatan Genosida dan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan dalam hukum pidana internasional termasuk kejahatan yang luar biasa (*extraordinary crimes*). Kejahatan Genosida telah dinyatakan sebagai perbuatan terlarang sebagaimana diatur dalam Konvensi tentang Pencegahan dan Penghukuman Genosida 1948 (Konvensi Genosida),³ Statuta untuk Mahkamah Pidana Internasional untuk Bekas Yugoslavia (*International Criminal Tribunals for the Former Yugoslavia/ICTY*)⁴ dan Statuta untuk Mahkamah Pidana Internasional untuk Rwanda (*International Criminal Tribunals for Rwanda/ICTR*).⁵Sementara Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, telah lama diatur, diantaranya dalam Piagam Nurenberg untuk Mahkamah Pidana Militer di Nurenberg (*International Military Tribunal/IMT*), Statuta untuk ICTY⁶ dan Statuta ICTR.⁷ Kedua kejahatan tersebut, bersama dengan Kejahatan Perang dan Kejahatan Agresi kemudian diatur dalam Statuta Roma 1998 (*Rome Statute 1998*) untuk Mahkamah Pidana Internasional (*International Criminal Court/ICC*). Statuta Roma menyebut Kejahatan Genosida, Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, Kejahatan Perang dan Kejahatan Agresi sebagai 'the most serious crimes of concern of international community as a whole'.⁸

Kejahatan Genosida dan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan telah diakui sebagai 'jus cogens' atau sebagai norma yang memaksa (*peremptory norms*). Para pelaku kejahatan tersebut merupakan musuh semua umat manusia (*hostis humanis generis*) dan setia negara memiliki kewajiban untuk

¹Republik Indonesia, *Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Bab IX, Pasal 400-406. Bab tentang 'Tindak Pidana Hak Asasi Manusia yang Berat', yang mencakupi: (i) genosida; (ii) Tindak Pidana Terhadap Kemanusiaan; (iii) Tindak Pidana dalam Masa Perang atau Konflik Bersenjata; (iv) Pertanggungjawaban Komandan, Polisi atau Atasan Sipil lainnya; (v) Ketentuan Daluarsa.

² Komnas HAM, 'Pandangan Komnas HAM terkait Pengaturan Kejahatan Genosida, Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, Kejahatan Perang dan Kejahatan Agresi dalam Hukum Indonesia', Keterangan Pers, 14 Juni 2017.

³UN Commission on Human Rights, *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide 1948* (E/CN.4/RES/1999/67).

⁴UN Security Council, *Statute of the International Tribunal for Former Yugoslavia*, 25 Mei 1993, pasal 4.

⁵UN Security Council, *Statute of the International Tribunal for Rwanda*, 8 November 1994, pasal 2.

⁶UN Security Council, *Statute of the International Tribunal for Former Yugoslavia*, 25 Mei 1993, pasal 5.

⁷UN Security Council, *Statute of the International Tribunal for Rwanda*, 8 November 1994, Pasal 3.

⁸UN General Assembly, *Rome Statute 1998*, Pasal 5(1).

melakukan penuntutan terhadap para pelakunya (*obligatio erga omnes*).⁹ Praktik dalam pengadilan pidana internasional telah menunjukkan bagaimana para pelaku tidak bisa leluasa lepas dari penghukuman, meski posisi mereka adalah pejabat negara. Para pelaku kejahatan-kejahatan tersebut juga telah diadili di berbagai pengadilan pidana internasional,¹⁰ yang memberikan pesan bahwa para pelaku kejahatan-kejahatan serius harus dibawa ke pengadilan, diadili dan dihukum. Komunitas internasional juga telah sepakat bahwa tidak ada tempat aman (*no save haven*) bagi para pelaku kejahatan ini.

Dalam hukum nasional, Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan sudah diatur dalam UU khusus yakni UU No. 26 Tahun 2000. UU ini mengategorikan kejahatan Genosida dan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan sebagai 'Pelanggaran HAM yang Berat'¹¹ dan pengertian dari kedua kejahatan tersebut diadopsi dari ketentuan dalam Statuta Roma 1998.¹² Dengan demikian, ketentuan yang menjelaskan bahwa Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan sesuai dengan Statuta Roma 1998, dapat ditafsirkan bahwa pembentuk UU menyadari bahwa kedua jenis kejahatan ini adalah kejahatan-kejahatan yang sangat serius. Hal ini juga diperkuat dengan penjelasan dalam UU ini bahwa, 'Pelanggaran hak asasi manusia yang berat merupakan "extraordinary crimes" dan berdampak secara luas baik pada tingkat nasional maupun internasional dan bukan merupakan tindak pidana yang diatur di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana ...'.¹³

Praktik pelaksanaan UU No. 26 Tahun 2000, sebagaimana dilaksanakan sejumlah kasus yang diadili di Pengadilan HAM (ad hoc)¹⁴ menunjukkan bahwa Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan merupakan kejahatan-kejahatan khusus, bersifat serius dan memerlukan ketentuan-ketentuan yang khusus dalam pengaturannya. Selain itu, UU No. 26 Tahun 2000 sampai saat ini, meski perlu diperbaiki, adalah instrument hukum yang cukup lengkap dalam mendukung proses peradilan terhadap kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan, dengan adanya sejumlah ketentuan-ketentuan yang khusus dan berbeda dari hukum acara pidana berdasarkan UU No. 8 Tahun 1981.¹⁵

⁹UN Commission on Human Rights, *Report of the Independent Expert to Update the Set of Principles to Combat Impunity* (E/CN.4/2005/102/Add.1), 08 Februari 2005.

¹⁰Diantaranya Pengadilan Nuremberg, Pengadilan Tokyo (*International Military Tribunal for the Far East/IMTFE*), ICTY, ICTR dan ICC. Pengadilan Nuremberg dan Pengadilan Tokyo pada tahun 1948 menjadi awal atas proses penghukuman bagi para pelaku pelanggaran HAM yang berat. Pada 1993 dibentuk Pengadilan Pidana Internasional Ad hoc untuk mengadili berbagai pelanggaran serius atau pelanggaran berat yang terjadi di negara bekas Yugoslavia dan tahun 1994 juga dibentuk Pengadilan Pidana Internasional ad hoc untuk mengadili kejahatan Genosida, Pelanggaran Konvensi Jenewa dan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan yang terjadi di Rwanda. Setelah tahun 2002, Mahkamah Pidana Internasional juga mulai mengadili sejumlah kasus terkait dengan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan.

¹¹Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, Pasal 7.

¹²Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, penjelasan pasal 7.

¹³Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, Penjelasan Umum.

¹⁴Indonesia telah mengimplementasikan UU No. 26 Tahun 2000 dalam sejumlah kasus melalui pembentukan Pengadilan HAM, yakni Pengadilan HAM ad hoc untuk kasus Timor-Timur Tahun 1999 dan Kasus Tanjung Priok 1984, serta Pengadilan HAM untuk kasus Abepura Papua Tahun 2000.

¹⁵Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, Penjelasan Umum.

Merujuk pada pengaturan Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam hukum internasional serta hukum nasional, pengaturan kedua kejahatan ini dalam KUHP, dalam artian menjadi bagian dalam pengaturan di KUHP dan bukan sebagai kejahatan-kejahatan yang diatur khusus mempunyai menimbulkan kekhawatiran bahwa pengaturan ini akan berpotensi melemahkan tingkat keseriusan atau bobot kejahatannya (*gravity of crimes*) dan bekonsekuensi kejahatan-kejahatan tersebut menjadi kejahatan biasa (*ordinary crimes*). Hal ini didukung fakta bahwa perumusan kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan dalam R KUHP belum mencerminkan maksud dan pengertian yang benar sebagaimana pengaturan ini dalam berbagai pengaturan dalam hukum pidana internasional. Kedua kelemahan tersebut berpotensi menimbulkan kegagalan dalam penghukuman terhadap kejahatan-kejahatan tersebut.

Tulisan ini akan menguraikan problematika perumusan Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam R KUHP, dengan melakukan analisa perbandingan pengaturan kedua kejahatan tersebut berdasarkan hukum internasional dan UU No. 26 tahun 2000. Kemudian, tulisan ini akan memaparkan posisi Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam hukum internasional dan bagaimana seharusnya diatur dalam hukum nasional. Bagian akhir dari tulisan ini adalah penutup dan rekomendasi.

2. Kejahatan Genosida

2.1. Kejahatan Genosida dalam Hukum Internasional

Dalam hukum internasional, kejahatan genosida merupakan salah satu kejahatan yang dianggap paling mengancam umat manusia. Istilah Genosida diperkenalkan oleh Raphael Lemkin¹⁶ pada konferensi internasional pada tahun 1933 untuk memasukkan tindakan “serangan terhadap kelompok bangsa agama, dan etnis” sebagai kejahatan internasional. Istilah ‘genosida’ sebenarnya berasal dari bahasa Yunani “genos” – yang berarti ras/suku, dan “cide” dari bahasa Latin yang berarti pembunuhan.¹⁷

Menurut Lemkin:

“Genosida berarti pemusnahan kelompok etnis ... Secara umum, Genosida tidak harus berarti pemusnahan yang segera terhadap suatu bangsa. Ini diartikan sebagai adanya unsur niat yang sudah direncanakan lebih dahulu melalui berbagai tindakan yang ditujukan untuk menghancurkan fondasi utama kehidupan kelompok suatu bangsa. Cara pelaksanaannya biasanya dengan cara memecah belah institusi politik dan sosial, budaya, bahasa, perasaan

¹⁶Adam Jones, ‘Genocide, A Comprehensive Introduction’, Routledge, 2006, 8.

¹⁷Mahkamah Agung, ‘Pedoman Unsur-Unsur Tindak Pidana Pelanggaran HAM Yang Berat dan Tanggung Jawab Komando’, 2006, 3.

kebangsaan, agama dan lain-lain... dan pemusnahan terhadap keamanan pribadi, kemerdekaan, kesehatan, martabat dan bahkan kehidupan individu dari suatu kelompok...”¹⁸

Sebelum kejahatan ini diatur secara tersendiri dalam Konvensi Genosida, Pengadilan Nuremberg (MIT) dalam Statutnya memasukan Genosida ke dalam kejahatan terhadap kemanusiaan walaupun tidak digunakan istilah “genosida”. Kejahatan genosida telah diakui sebagai norma hukum kebiasaan internasional yang berarti bahwa norma tersebut mengikat semua negara tanpa melihat apakah negara yang bersangkutan meratifikasi Konvensi Genosida atau bukan, dan telah menjadi *jus cogens* yaitu norma yang paling memaksa dalam hukum internasional,¹⁹ dan untuk kejahatan ini tidak dikenal adanya kadaluwarsa.²⁰

Dalam Konvensi Genosida, pengertian genosida adalah:

“Tindakan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, etnis, ras dan agama”. Tindakan itu mencakup antara lain; (a) pembunuhan anggota kelompok; (b) mengakibatkan penderitaan serius terhadap jiwa dan mental anggota kelompok; (c) Secara sengaja menciptakan kondisi kehidupan yang bertujuan untuk melakukan kemusnahan secara fisik baik keseluruhan maupun sebagian; (d) mengenakan upaya-upaya yang dimaksudkan untuk mencegah kelahiran di dalam kelompok itu; dan (e) dengan paksa mengalihkan anak-anak dari kelompok itu ke kelompok yang lain.”²¹

Sementara perbuatan-perbuatan yang dapat dihukum berdasarkan Konvensi genosida mencakup: (a) genosida; (b) persekongkolan untuk melakukan genosida; (c) hasutan langsung dan di depan umum, untuk melakukan genosida; (d) mencoba melakukan genosida; (e) Keterlibatan dalam genosida.²² Ketentuan ini menegaskan bahwa para pelaku genosida bukan hanya yang merupakan pelaku langsung, tetapi juga pihak yang melakukan pembiaran, termasuk perbuatan percobaan melakukan genosida dapat dihukum.

Dengan perumusan yang mirip, Statuta ICTY²³ dan Statuta ICTR²⁴ juga mengatur tentang kejahatan Genosida. Kedua peradilan tersebut telah mengadili berbagai kasus terkait dengan kejahatan genosida, diantaranya di ICTR yang menghukum Jean-Paul Akayesu atas keterlibatannya dalam pembantian

¹⁸Raphael Lemkin, yang dikutip dalam Steven L. Jacobs, ‘Indicting Henry Kissinger: The Response of Raphael Lemkin’, dalam Adam Jones (ed), ‘Genocide, War Crimes and the West: History and Complicity’, Zed Books, 2004, 217.

¹⁹United Nations, *Vienna Convention on the Law of Treaties*, 23 Mei 1969, Pasal 56.

²⁰UN General Assembly, *Convention on Non-Applicability of Statutory Limitation to War Crimes and Crimes Against Humanity (A/RES/2391(XXIII))*, 26 November 1968, pasal 1 (b).

²¹UN Commission on Human Rights, *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide 1948 (E/CN.4/RES/1999/67)*, pasal 2.

²²UN Commission on Human Rights, *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide 1948 (E/CN.4/RES/1999/67)*, Pasal 3.

²³UN Security Council, *Statute of the International Tribunal for Former Yugoslavia*, 25 Mei 1993, pasal 4.

²⁴UN Security Council, *Statute of the International Tribunal for Rwanda*, 8 November 1994, pasal 2.

setidaknya 2000 anggota Suku Tutsi di Taba, Rwanda.²⁵ Kedua pengadilan tersebut juga telah memberikan penafsiran atas unsur-unsur kejahatan genosida, misalnya dalam menjelaskan tentang pengertian “dengan maksud”, yakni gambaran tentang perlunya maksud yang spesifik, dimana pelaku harus memiliki maksud untuk melakukan pemusnahan, sebagian atau seluruhnya, salah satu dari keempat kelompok yang dilindungi. Kedua pengertian tentang “seluruhnya atau sebagian”, yakni pelaku tidak perlu bermaksud untuk menghancurkan seluruh anggota kelompok tetapi cukup sebagian “inti”-nya saja.²⁶

Definisi terkini terkait Kejahatan Genosida diatur dalam Statuta Roma, yang juga secara umum merujuk pada Konvensi Genosida. Statuta Roma mendefinisikan Kejahatan genosida sebagai:

“Setiap perbuatan berikut ini yang dilakukan dengan tujuan untuk menghancurkan, seluruhnya atau untuk sebagian, suatu kelompok nasional, etnis, ras atau keagamaan, seperti misalnya: (a) Membunuh anggota kelompok tersebut; (b) Menimbulkan luka fisik atau mental yang serius terhadap para anggota kelompok tersebut; (c) Secara sengaja menimbulkan kondisi kehidupan atas kelompok tersebut yang diperhitungkan akan menyebabkan kehancuran fisik secara keseluruhan atau untuk sebagian; (d) Memaksakan tindakan-tindakan yang dimaksud untuk mencegah kelahiran dalam kelompok tersebut; (e) Memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok itu kepada kelompok lain.”²⁷

Statuta Roma 1998 telah dilengkapi dengan unsur-unsur Kejahatan Genosida. Hal ini misalnya terkait dengan kejahatan genosida dalam bentuk pembunuhan, yang unsur-unsurnya mencakupi: (i) pelakunya membunuh (membunuh atau menyebabkan kematian) satu atau lebih orang; (ii) orang atau orang-orang tersebut [yang dibunuh itu] berasal dari suatu bangsa tertentu, kelompok etnis, ras atau agama tertentu; (iii) pelaku tersebut memang berniat untuk menghancurkan, baik seluruh maupun sebagian, bangsa tersebut, kelompok etnis, ras atau agama tertentu tersebut; (iv) tindakan tersebut terjadi dalam konteks suatu pola yang manifes dari tindakan serupayang diarahkan kepada kelompok tersebut atau tindakan tersebut merupakan tindakanyang tidak bisa tidak pasti akan berakibat pada kehancuran terhadap kelompok-kelompok tersebut.²⁸ Dengan adanya penjabaran unsur-unsur ini, telah menjelaskan apa saja yang harus dibuktikan baik terkait dengan ‘actus reus’-nya maupun ‘intent’ dalam Kejahatan Genosida berupa pembunuhan.

²⁵The International Criminal Tribunal for Rwanda, *Prosecutor v Jean Claude Akayesu*, 280. Dokumen diakses di <<http://www.un.org/en/preventgenocide/rwanda/pdf/AKAYESU%20-%20JUDGEMENT.pdf>>

²⁶Lebih lanjut mengenai berbagai kasus di kedua pengadilan tersebut dapat melihat Human Rights Watch, ‘Genocide, War Crimes and Crimes Against Humanity: A Digest of the Case Law of the International Tribunal for Rwanda, 2010 dan Human Rights Watch, ‘Genocide, War Crimes and Crimes Against Humanity: A Topical Digest of the Case Law of the International Tribunal for Former Yugoslavia’, 2006.

²⁷UN General Assembly, *Rome Statute 1998*, pasal 6.

²⁸The International Criminal Court, “Elements of Crimes”, 2010, 3.

2.2. Kejahatan Genosida dalam UU No. 26 Tahun 2000

Sebagaimana disebutkan pada bagian awal, Kejahatan Genosida telah diatur dalam UU No. 26 Tahun 2000. UU ini merumuskan Kejahatan Genosida sebagai:

“setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, kelompok etnis, kelompok agama, dengan cara: (a) membunuh anggota kelompok; (b) mengakibatkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota-anggota kelompok; (c) menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik baik seluruh atau sebagiannya; (d) memaksakan tindakan-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok; atau (e) memindahkan secara paksa anak-anak dan kelompok tertentu ke kelompok lain.”²⁹

Secara umum definisi kejahatan genosida dalam UU ini menyerupai perumusan dalam Statuta Roma 1998, termasuk ketentuan mengenai tindakan percobaan, permufakatan jahat serta pembantuan untuk melakukan kejahatan ini, yang dipidana dengan ancaman pidana yang sama dengan pelaku kejahatan genosida.³⁰ Salah satu catatan dalam perumusan ini adalah terkait dengan kata ‘destroy’ sebagaimana dalam Statuta Roma diterjemahkan dengan ‘menghancurkan’ dengan penambahan kata ‘atau memusnahkan’.

UU ini tidak memberikan penjelasan yang cukup memadai tentang unsur-unsur kejahatan Genosida. Penjelasan hanya diberikan untuk frasa ‘anggota kelompok’, yakni seorang atau lebih anggota kelompok. Namun demikian, merujuk pada penjelasan Pasal 7 UU ini, bahwa kejahatan genosida sesuai dengan ‘Rome Statute of the International Criminal Court’,³¹ maka dapat ditafsirkan bahwa para jaksa dan hakim dalam merumuskan kejahatan Genosida harusnya mengacu pada unsur-unsur kejahatan sebagaimana diatur dalam Statuta Roma 1998.

Sejak pemberlakuan UU ini pada tahun 2000, belum ada kasus terkait dengan kejahatan genosida yang diadili di Pengadilan HAM, sehingga belum diketahui bagaimana para jaksa dan hakim menguraikan unsur-unsur kejahatan ini dalam praktiknya. Untuk melengkapi maksud dari kejahatan ini, Mahkamah Agung telah menerbitkan Pedoman untuk menjelaskan unsur-unsur penting dalam Kejahatan Genosida, yang dirangkum dari berbagai ketentuan dalam hukum internasional dan praktik penerapannya di Mahkamah Pidana Internasional untuk Bekas Yugoslavia dan Mahkamah Pidana Internasional untuk Rwanda.³²

²⁹ Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, pasal 8.

³⁰ Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, pasal 41.

³¹ Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, pasal 7.

³² Mahkamah Agung, ‘Pedoman Unsur-Unsur Tindak Pidana Pelanggaran HAM Yang Berat dan Tanggung Jawab Komando’, 2006.

2.3. Kejahatan Genosida dalam R KUHP

R KUHP telah merumuskan Tindak Pidana Genosida, sebagaimana dalam Pasal 400, yang menyatakan:

- (1) Dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun, setiap orang yang dengan maksud menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, etnis, atau agama melakukan perbuatan:
 - a. membunuh anggota kelompok tersebut;
 - b. mengakibatkan penderitaan fisik atau mental berat terhadap anggota kelompok;
 - c. menciptakan keadaan kehidupan yang bertujuan mengakibatkan kelompok tersebut musnah secara fisik baik seluruh atau sebagiannya;
 - d. memaksakan cara-cara yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok tersebut; atau
 - e. memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain.
- (2) Setiap orang yang melakukan percobaan dan pembantuan untuk melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dipidana dengan pidana yang sama.

Perumusan kejahatan Genosida dalam pasal ini kemudian diberikan penjelasan, yakni:

“Seperti halnya dengan terorisme, perbuatan yang dirumuskan dalam ketentuan Pasal ini juga telah dijadikan salah satu tindak pidana internasional berdasarkan konvensi internasional *Convention on the Prevention and Punishment of The Crime of Genocide* (9 Desember 1948). Karena Indonesia merupakan anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa, maka melalui ketentuan dalam pasal ini ditetapkan perbuatan “*genocide*” sebagai tindak pidana. Perbuatan yang dilarang dalam ketentuan ini adalah suatu perbuatan yang semata-mata bertujuan meniadakan eksistensi suatu kelompok masyarakat berdasarkan warna kulit, agama, jenis kelamin, umur, atau cacat mental atau fisik. Oleh karena itu, perbuatan yang bertujuan untuk mengasimilasikan kelompok tersebut ke dalam masyarakat Indonesia, seperti melalui pendidikan, pembinaan, dan lain-lain, sebagai usaha meningkatkan taraf hidup agar mereka dapat berperan secara wajar dalam kehidupan masyarakat pada umumnya, tidak termasuk dalam ketentuan ini.”

Perumusan Kejahatan Genosida dalam pasal ini tetap merujuk pada perumusan dalam Konvensi Genosida dan Statuta Roma 1998, serta UU No. 26 Tahun 2000. Terdapat perbedaan dengan perumusan dalam UU No 26 Tahun 2000,³³yakni terkait dengan hilangnya kata ‘permufakatan jahat’ sebagai perbuatan yang juga diancam pidana yang sama dengan perbuatan genosida, padahal UU No. 26 tahun 2000 mencakup tindakan percobaan, permufakatan jahat serta pembantuan.³⁴ Perbedaan lainnya adalah terkait dengan ancaman pidananya. (lihat lampiran)

³³Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, pasal 7.

³⁴ Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, Pasal 41.

Dari perumusan tersebut, setidaknya terdapat beberapa catatan yang harus menjadi perhatian. Pertama, Rumusan genosida dalam R KUHP tetap menggunakan istilah ‘menghancurkan’ atau ‘memusnahkan’, padahal dalam teks asli Statuta Roma istilah yang digunakan adalah ‘to destroy’ (menghancurkan). Penggunaan istilah “memusnahkan” dirasakan berlebihan yang akan menimbulkan multi interpretasi. Dalam praktek pengadilan, dalam Putusan Akayesu tanggal 2 September 1998, dinyatakan bahwa penyusun Konvensi Genosida secara tegas memilih kata ‘menghancurkan’ agar hanya mencakup pengertian tindakan-tindakan yang menimbulkan genosida dalam artian fisik dan biologi.³⁵ Demikian pula dengan ketentuan pasal 400 poin c R KUHP yang dinyatakan sebagai ‘menciptakan keadaan kehidupan yang bertujuan mengakibatkan kelompok tersebut ‘musnah secara fisik’ baik seluruh atau sebagiannya’, padahal perumusan dalam Statuta Roma 1998 menggunakan istilah ‘physical destruction’.³⁶ Penggunaan kata ‘musnah’ ini berpotensi pada besarnya beban pembuktian atas perbuatan tersebut.³⁷

Kedua, kejahatan ini telah diakui sebagai norma hukum kebiasaan internasional dan terhadap kejahatan ini tidak dikenal adanya sifat kadaluwarsa.³⁸ Dalam naskah R KUHP sebelumnya, klausul kadaluwarsa ini akan menjadi masalah karena akan bertentangan dengan hukum kebiasaan internasional.³⁹ Masalah ini kemudian diperbaiki, yang pada naskah R KUHP Tahun 2015 ketentuan tentang kadaluwarsa telah di atur sebagai pengecualian, dengan ketentuan bahwa kadaluwarsa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 152 huruf c⁴⁰ tidak berlaku bagi Pasal 400, Pasal 401, atau Pasal 402.⁴¹

Ketiga, masalah paling krusial adalah minimnya pedoman unsur-unsur kejahatan ini dalam R KUHP. Penjelasan pasal 400 hanya merujuk pada Konvensi Genosida, padahal rumusan paling akhir dari Kejahatan Genosida justru terdapat dalam Statuta Roma 1998. Sementara penjelasan lainnya adalah suatu penjelasan yang sangat umum terkait dengan tujuan dari suatu kejahatan genosida, yakni ‘meniadakan eksistensi suatu kelompok masyarakat’, tanpa merinci apa penjelasan tentang unsur-unsur penting dari kejahatan genosida itu sendiri. Kelemahan ini kemudian diperbaiki oleh Panitia Kerja (Panja) DPR dengan memasukkan penjelasan, bahwa ‘ciri khusus dari tindak pidana dalam ketentuan ini adalah adanya kesengajaan khusus (*dolus specialis*) berupa kesengajaan untuk menghancurkan (*intention to destroy*) kelompok bangsa, ras, etnis, atau agama tertentu’ (lihat box). Namun, perbaikan ini juga masih

³⁵ Mahkamah Agung, ‘Pedoman Unsur-Unsur Tindak Pidana Pelanggaran HAM Yang Berat dan Tanggung Jawab Komando’, 2006, 7.

³⁶ UN General Assembly, *Rome Statute 1998*, pasal 6 (c).

³⁷ Komnas HAM, ‘Pandangan Komnas HAM terkait Pengaturan Kejahatan Genosida, Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, Kejahatan Perang dan Kejahatan Agresi dalam Hukum Indonesia’, Keterangan Pers, 14 Juni 2017.

³⁸ Mahkamah Agung, ‘Pedoman Unsur-Unsur Tindak Pidana Pelanggaran HAM Yang Berat dan Tanggung Jawab Komando’, 2006, 4.

³⁹ Dalam kodifikasi tindak pidana seperti RKUHP, ketentuan BUKU I, ketentuan umum, akan mewarnai seluruh aspek dari buku II mengenai tindak pidana, oleh karena itu menjadi masalah jika tindak pidananya memiliki prinsip-prinsip yang berbeda dengan tindak pidana biasa tapi tetap di paksakan ke dalam RKUHP, ini yang mengakibatkannya akan menurunkan karakter kejahatan serius menjadi kejahatan biasa (*ordinary crimes*). Kondisi ini lah yang terlihat ketika memasukkan jenis-jenis kejahatan seperti Kejahatan Genocida, Kejahatan terhadap Kemanusiaan dan Kejahatan Perang dalam R KUHP.

⁴⁰ Republik Indonesia, *Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, pasal 152(c).

⁴¹ Republik Indonesia, *Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, pasal 406.

sangat kurang untuk menjabarkan unsur-unsur Kejahatan Genosida, misalnya terkait dengan unsur-unsur penting yakni unsur niat atau sengaja untuk menghancurkan.

Perumusan yang demikian, merupakan kemunduran tentang perumusan kejahatan genosida yang sudah ada dalam Statuta Roma 1998, UU No. 26 Tahun 2000, dan Pedoman Mahkamah Agung. Konsekuensi dari perumusan dan penjelasan yang demikian, akan melemahkan tingkat kejahatan yang sangat serius ini. Berbagai kelemahan yang dipaparkan tersebut sangat erat kaitannya dengan, apakah memasukkan kejahatan ini dalam bentuk kodifikasi dalam RUU KUHPidana merupakan kebijakan yang final dan tepat. Jika ditinjau dari berbagai kelemahan tersebut, memaksakan model R KUHP dalam bentuk kodifikasi, atas kejahatan ini justru akan melemahkan tingkat keseriusan atas jenis kejahatan tersebut.

Paragraf 1
Tindak Pidana Genosida

Pasal ...

Setiap orang yang dengan maksud menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, etnis, atau agama dengan melakukan perbuatan:

- a. membunuh anggota kelompok tersebut;
- b. mengakibatkan penderitaan fisik atau mental berat terhadap anggota kelompok;
- c. menciptakan keadaan kehidupan yang bertujuan mengakibatkan kelompok tersebut musnah secara fisik baik seluruh atau sebagiannya;
- d. memaksakan cara-cara yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok tersebut; atau
- e. memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain,

dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun.

Penjelasan:

Ciri khusus dari tindak pidana dalam ketentuan ini adalah adanya kesengajaan khusus (dolus specialis) berupa kesengajaan untuk menghancurkan (intention to destroy) kelompok bangsa, ras, etnis, atau agama tertentu.

- (2) Setiap orang yang melakukan percobaan dan pembantuan untuk melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dipidana dengan pidana yang sama.

Disetujui PANJA 9-2-2017, dibahas dalam TIMUS dan TIMSIN.

3. Kejahatan terhadap Kemanusiaan

3.1. Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam Hukum Internasional

Sama halnya dengan Kejahatan Genosida, Kejahatan terhadap Kemanusiaan digolongkan sebagai kejahatan yang paling serius dan mengancam umat manusia. Pembentukan kejahatan ini mempunyai sejarah yang panjang, dan pertama kalinya istilah “kejahatan terhadap kemanusiaan” (*crimes against humanity*) dikembangkan sejak *Petersburg Declaration* tahun 1868. Sebagai suatu konsep pidana, kejahatan terhadap kemanusiaan awalnya dikembangkan dalam konteks hukum perang, yaitu berdasarkan Konvensi Den Haag 1907 yang merupakan kodifikasi dari hukum kebiasaan mengenai konflik bersenjata. Konvensi ini menyatakan bahwa hukum kemanusiaan (*laws of humanity*) merupakan dasar perlindungan bagi pihak kombatan maupun penduduk sipil dalam suatu konflik bersenjata.⁴²

Sejarah penghukuman terhadap kejahatan serius telah digar, baik di tingkat domestic maupun internasional. Salah satu yang pertama adalah Pengadilan Leipzig pada tahun 1921, yang dilakukan oleh Mahkamah Agung Jerman berdasarkan perjanjian Versailles, yang mengadili pada penjahat perang Jerman pada perang dunia pertama.⁴³ Paska Perang Dunia II, terbentuk berbagai peradilan internasional untuk mengadili berbagai kejahatan terhadap kemanusiaan, yakni Pengadilan Nuremberg dan Pengadilan Tokyo (*International Military Tribunal for the Far East/IMTFE*).⁴⁴ Pengadilan Nuremberg mengadili 24 para pimpinan Nazi yang didakwa dengan; turut serta dalam suatu perencanaan atau konspirasi untuk melaksanakan kejahatan terhadap perdamaian (*crime against peace*), merencanakan, memprakarsai, dan mengadakan peperangan agresi militer dan ataupun kejahatan lainnya terhadap perdamaian, melakukan kejahatan perang (*war crime*) dan kejahatan kemanusiaan (*crimes against humanity*). Sementara Pengadilan Tokyo mendakwa 28 orang yang kebanyakan terdiri dari pejabat militer dan pemerintahan Jepang dengan dakwaan terlibat dalam kejahatan perang dan kejahatan terhadap kemanusiaan.⁴⁵ Untuk pengadilan Nuremberg, dibentuklah “Charter of the International Military Tribunal” atau yang sering dikenal sebagai “Nuremberg Charter”, yang untuk pertama kalinya Kejahatan Terhadap Kemanusiaan merupakan hukum positif internasional.

Piagam Nuremberg menyatakan:

⁴²Mahkamah Agung, ‘Pedoman Unsur-Unsur Tindak Pidana Pelanggaran Hak Asasi Manusia Yang Berat dan Pertanggungjawaban Komando’, Mahkamah Agung Republik Indonesia, 2006, 19.

⁴³Zainal Abidin, ‘Kerangka Penyelesaian Pelanggaran HAM yang Berat di Indonesia dan Negara-Negara Lain’, Jurnal Dignitas, ‘Penyelesaian Pelanggaran HAM Yang Berat Masa Lalu’, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, 2012, 56.

⁴⁴Pembentukan IMT didasarkan pada insiatif sekutu yang memenangkan perang untuk mengadili para pemimpin Nazi-Jerman, baik sipil maupun militer, sebagai penjahat perang dengan terlebih dahulu dituangkan dalam *London Agreement* tanggal 8 Agustus 1945. Sedangkan IMTFE dibentuk berdasarkan Proklamasi Panglima Tertinggi Tentara Sekutu Jenderal Douglas MacArthur pada 1946.

⁴⁵Zainal Abidin, ‘Kerangka Penyelesaian Pelanggaran HAM yang Berat di Indonesia dan Negara-Negara Lain’, Jurnal Dignitas, ‘Penyelesaian Pelanggaran HAM Yang Berat Masa Lalu’, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, 2012, 56.

” ... Crimes against humanity: namely murder, extermination, enslavement, deportation, and other inhumane acts committed against civilian populations, before or during the war; or persecutions on political, racial or religious grounds in execution of or in connection with any crime within the jurisdiction of the Tribunal, whether or not in violation of the domestic law of the country where perpetrated.”⁴⁶

Setelah 45 tahun, terjadi peristiwa pembunuhan dan pembantaian di Yugoslavia yang menjadikan dunia internasional untuk membentuk ICTY pada tahun 1993. ICTY merupakan pengadilan bentukan PBB untuk mengadilipara pelaku kejahatan perang yang terjadi selama konflik Balkan padatahun 1990an. Pengadilan ini telah mendakwa lebih dari 160 pelaku, termasuk kepala negara, perdana menteri, pimpinan militer, pejabat pemerintah, dan lainnya dengan tuduhan atas tindakan pembunuhan, 25 kejahatan-kejahatan lainnya sebagaimana diatur dalam Statuta ICTY. Sementara di Rwanda dibentuk ICTR, yang juga merupakan pengadilan bentukan PBB, yang mengadili para pelaku kejahatan genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan dan pelanggaran terhadap hukum humaniter internasional lainnya atas peristiwa yang terjadi di Rwandatahun 1994 dan telah mendakwa sekitar 72 pelaku.⁴⁷ Kedua Pengadilan ini, dalam statutanya juga mengatur tentang Kejahatan Terhadap Kemanusiaan:

Statuta ICTY:

“...perbuatan-perbuatan yang dilakukan pada saat konflik bersenjata, baik internasional maupun internal, dan ditujukan terhadap penduduk sipil: a. Pembunuhan; b. Pemusnahan; c. Perbudakan; d. Deportasi; e. Pemenjaraan atau perampasan kemerdekaan sewenang-wenang; f. Penyiksaan; g. Perkosaan; h. Persekusi yang didasari oleh politik, ras dan agama; i. Tindakan tidak manusiawi lainnya.”⁴⁸

Statuta ICTR:

“...Perbuatan-perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang ditujukan terhadap penduduk sipil yang berdasarkan kebangsaan, politik, etnis, rasial atau agama : a. pembunuhan; b. pemusnahan; c. perbudakan; d. deportasi; e. Pemenjaraan atau perampasan kemerdekaan sewenang-wenang; f. Penyiksaan; g. Perkosaan; h. Persekusi yang didasari oleh politik, ras dan agama; i. Tindakan tidak manusiawi lainnya.”⁴⁹

Piagam Nurenberg, Statuta ICTY dan ICTR mempunyai pengaturan yang hampir mirip dimana perbuatan yang dikategorikan dalam kejahatan terhadap kemanusiaan mempunyai unsur, bahwa perbuatan itu merupakan serangan penduduk sipil (civilian population) dan dapat terjadi pada sebelum perang maupun setelah perang atau konflik bersenjata baik internal maupun eksternal. Statuta ICTR kemudian

⁴⁶United Nations, *Charter of the International Military Tribunal- Annex to the Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major War Crimes of the European Axis (“London Agreement”)*, 8 Agustus 1945, Pasal (c).

⁴⁷Zainal Abidin, ‘Kerangka Penyelesaian Pelanggaran HAM yang Berat di Indonesia dan Negara-Negara Lain’, Jurnal Dignitas, ‘Penyelesaian Pelanggaran HAM Yang Berat Masa Lalu’, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, 2012, 57.

⁴⁸UN Security Council, *Statute of the International Tribunal for Former Yugoslavia*, 25 Mei 1993, pasal 5.

⁴⁹UN Security Council, *Statute of the International Tribunal for Rwanda*, 8 November 1994, pasal 3.

menambahkan unsur 'chapeau' kejahatan terhadap kemanusiaan dengan "sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis". Dalam praktiknya, ICTY dan ICTR menggunakan prinsip-prinsip dasar yang berasal dari keputusan-keputusan Peradilan Nuremberg, khususnya dalam hal pertanggungjawaban pidana secara individual.⁵⁰ Selain itu, putusan-putusan di ICTY dan ICTR juga memberikan dan memperjelas makna unsur-unsur kejahatan terhadap kemanusiaan.⁵¹

Perkembangan pengaturan Kejahatan terhadap Kemanusiaan kemudian mencapai puncaknya ketika pengesahan Statuta Roma 1998 pada Konferensi Diplomatik PBB pada 17 Juli 1998.⁵² Statuta ini dibentuk sebagai landasan pembentukan Mahkamah Pidana Internasional yang permanen,⁵³ untuk mengadili kejahatan yang paling serius dan menjadi perhatian komunitas internasional, yaitu: genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang dan kejahatan agresi.⁵⁴

Statuta Roma merumuskan Kejahatan terhadap Kemanusiaan sebagai berikut:⁵⁵

"...salah satu dari perbuatan berikut ini apabila dilakukan sebagai bagian dari serangan meluas atau sistematis yang ditujukan kepada suatu kelompok penduduk sipil, dan kelompok penduduk sipil tersebut mengetahui akan terjadinya serangan itu:

- (a) Pembunuhan;
- (b) Pemusnahan;
- (c) Perbudakan;
- (d) Deportasi atau pemindahan paksa penduduk;
- (e) Pemenjaraan atau perampasan berat atas kebebasan fisik dengan melanggar aturan-aturan dasar hukum internasional;
- (f) Penyiksaan;
- (g) Perkosaan, perbudakan seksual, pemaksaan prostitusi, penghamilan paksa, pemaksaan sterilisasi, atau suatu bentuk kekerasan seksual lain yang cukup berat;
- (h) Persekusi terhadap suatu kelompok yang dapat diidentifikasi atau kolektivitas atas dasar politik, ras, nasional, etnis, budaya, agama, gender sebagai didefinisikan dalam ayat 3, atau atas dasar lain yang secara universal diakui sebagai tidak diizinkan berdasarkan hukum internasional, yang berhubungan dengan setiap perbuatan yang dimaksud dalam ayat ini atau setiap kejahatan yang berada dalam yurisdiksi Mahkamah;
- (i) Penghilangan paksa;

⁵⁰Mahkamah Agung, 'Pedoman Unsur-Unsur Tindak Pidana Pelanggaran HAM Yang Berat dan Tanggung Jawab Komando', 2006, 20.

⁵¹Lebih lanjut mengenai berbagai kasus di kedua pengadilan tersebut dapat melihat Human Rights Watch, 'Genocide, War Crimes and Crimes Against Humanity: A Digest of the Case Law of the International Tribunal for Rwanda, 2010 dan Human Rights Watch, 'Genocide, War Crimes and Crimes Against Humanity: A Topical Digest of the Case Law of the International Tribunal for Former Yugoslavia', 2006.

⁵²International Criminal Court, 'Understanding the International Criminal Court', International Criminal Court, 3. Dokumen diakses di <<https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/publications/UICCEng.pdf>>

⁵³UN General Assembly, *Rome Statute 1998*, pasal 3(1).

⁵⁴UN General Assembly, *Rome Statute 1998* pasal 5.

⁵⁵UN General Assembly, *Rome Statute 1998*, pasal 7(1).

- (j) Kejahatan apartheid;
- (k) Perbuatan tak manusiawi lain dengan sifat sama yang secara sengaja menyebabkan penderitaan berat, atau luka serius terhadap badan atau mental atau kesehatan fisik

Statuta Roma 1998 memberikan penjelasan tentang maksud dari Kejahatan terhadap Kemanusiaan:⁵⁶

“Untuk keperluan ayat (1):

- (a) “Serangan yang ditujukan terhadap suatu kelompok penduduk sipil” berarti serangkaian perbuatan yang mencakup pelaksanaan berganda dari perbuatan yang dimaksud dalam ayat 1 terhadap kelompok penduduk sipil, sesuai dengan atau sebagai kelanjutan dari kebijakan Negara atau organisasi untuk melakukan serangan tersebut;
- (b) “Pemusnahan” mencakup ditimbulkannya secara sengaja pada kondisi kehidupan, antara lain dihilangkannya akses kepada pangan dan obat-obatan, yang diperhitungkan akan membawa kehancuran terhadap sebagian penduduk;
- (c) “Perbudakan” berarti pelaksanaan dari setiap atau semua kekuasaan yang melekat pada hak kepemilikan atas seseorang dan termasuk dilaksanakannya kekuasaan tersebut dalam perdagangan manusia, khususnya orang perempuan dan anak-anak;
- (d) “Deportasi atau pemindahan penduduk secara paksa” berarti perpindahan orang-orang yang bersangkutan secara paksa dengan pengusiran atau perbuatan pemaksaan lainnya dari daerah di mana mereka hidup secara sah, tanpa alasan yang diperbolehkan berdasarkan hukum internasional;
- (e) “Penyiksaan” berarti ditimbulkannya secara sengaja rasa sakit atau penderitaan yang hebat, baik fisik ataupun mental, terhadap seseorang yang ditahan atau di bawah penguasaan tertuduh; kecuali kalau siksaan itu tidak termasuk rasa sakit atau penderitaan yang timbul hanya dari, yang melekat pada atau sebagai akibat dari, sanksi yang sah;
- (f) “Penghamilan paksa” berarti penahanan tidak sah, terhadap seorang perempuan yang secara paksa dibuat hamil, dengan maksud mempengaruhi komposisi etnis dari suatu kelompok penduduk atau melaksanakan suatu pelanggaran berat terhadap hukum internasional. Definisi ini betapapun juga tidak dapat ditafsirkan sebagai mempengaruhi hukum nasional yang berkaitan dengan kehamilan;
- (g) “Persekusi” berarti perampasan secara sengaja dan kejam terhadap hak-hak dasar yang bertentangan dengan hukum internasional dengan alasan identitas kelompok atau kolektivitas tersebut;
- (h) “Kejahatan apartheid” berarti perbuatan tidak manusiawi dengan sifat yang sama dengan sifat-sifat yang disebutkan dalam ayat 1, yang dilakukan dalam konteks suatu rezim kelembagaan berupa penindasan dan dominasi sistematis oleh satu kelompok rasial atas suatu kelompok atau kelompok-kelompok ras lain dan dilakukan dengan maksud untuk mempertahankan rezim itu.
- (i) “Penghilangan paksa” berarti penangkapan, penahanan atau penyekapan orang-orang oleh, atau dengan kewenangan, dukungan atau persetujuan diam-diam dari, suatu Negara atau

⁵⁶UN General Assembly, *Rome Statute 1998*, pasal 7(2).

suatu organisasi politik, yang diikuti oleh penolakan untuk mengakui perampasan kebebasan itu atau untuk memberi informasi tentang nasib atau keberadaan orang-orang tersebut, dengan maksud untuk memindahkan mereka dari perlindungan hukum untuk suatu kurun waktu yang lama.”

Statuta Roma 1998 merumuskan kejahatan kemanusiaan dengan elemen-elemen prinsip (*chapeau elements*), yang membedakan kejahatan terhadap kemanusiaan dengan kejahatan biasa, yakni kejahatan ini haruslah dilakukan dalam konteks ‘serangan yang meluas atau sistematis kepada penduduk sipil’, dan aspek ‘pengetahuan’ dari pelaku.⁵⁷ Statuta Roma 1998 juga menambahkan bentuk-bentuk kejahatan dasar (*underlying acts/offences*), jika dibandingkan dengan Statuta ICTY dan ICTR, diantaranya kejahatan penghilangan paksa dan kejahatan apartheid.

Selain itu, untuk memperkuat pengertian tentang unsur-unsur Kejahatan terhadap Kemanusiaan, Statuta Roma 1998 juga dilengkapi, sebagai dokumen yang tidak terpisahkan, dengan dokumen unsur-unsur kejahatannya.⁵⁸ Misalnya, unsur-unsur kejahatan berupa perbudakan, diperjelas dengan mencakupi unsur-unsur: (a) pelakunya menggunakan kekuasaan apa pun yang melekat pada hak atas kepemilikan terhadap seseorang atau lebih, misalnya dengan membeli, menjual, meminjamkan atau mempertukarkan orang atau orang-orang itu, atau dengan mengambil keuntungan darimereka karena tercerabutnya kebebasan mereka; (b) tindakan tersebut dilakukan sebagai bagian dari serangan meluas dan sistematis yang ditujukan terhadap suatu kelompok penduduk sipil; dan (c) pelaku mengetahui bahwa tindakan tersebut merupakan bagian dari atau memaksudkan tindakan itu untuk menjadi bagian dari serangan meluas atau sistematis terhadap suatu kelompok penduduk sipil.⁵⁹

Dengan adanya suatu penjelasan mengenai unsur-unsur kejahatan yang memadai, akan memberikan gambaran dan mempermudah pada jaksa dan hakim dalam mengkonstruksi suatu kejahatan terhadap kemanusiaan. Oleh karenanya, perumusan Statuta Roma merupakan perumusan tentang Kejahatan Terhadap Kemanusiaan yang paling lengkap, dan oleh karenanya perumusan ini haruslah menjadi definisi rujukan dalam mengatur tentang Kejahatan Terhadap Kemanusiaan.

3.2. Kejahatan Terhadap Kemanusiaan dalam UU No. 26 Tahun 2000

UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM memberikan definisi Kejahatan Terhadap Kemanusiaan sebagai berikut:⁶⁰

⁵⁷Lebih lanjut tentang unsur-unsur ini lihat Otto Triffterer (ed), ‘Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: observer’s Note’, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1999.

⁵⁸Lebih lengkap tentang unsur-unsur Kejahatan Genosida dalam merujuk pada dokumen, International Criminal Court, ‘Elements of Crimes’, 2010, 5.

⁵⁹International Criminal Court, ‘Elements of Crimes’, 2010, 6.

⁶⁰Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, pasal 9.

“... salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil, berupa:

- a. pembunuhan;
- b. pemusnahan;
- c. perbudakan;
- d. pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa;
- e. perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik 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;

UU No. 26 tahun 2000 memberikan penjelasan tentang sejumlah istilah terkait Kejahatan Terhadap Kemanusiaan ini, yakni:⁶¹

- a) "serangan yang ditujukan secara langsung terhadap penduduk Sipil" adalah suatu rangkaian perbuatan yang dilakukan terhadap penduduk sipil sebagai kelanjutan kebijakan penguasa atau kebijakan yang berhubungan dengan organisasi.
- b) "pembunuhan" adalah sebagaimana tercantum dalam Pasal 340 Kitab Undang-undang Hukum Pidana.
- c) "pemusnahan" meliputi perbuatan yang menimbulkan penderitaan yang dilakukan dengan sengaja antara lain berupa perbuatan menghambat pemasokan barang makanan dan obat-obatan yang dapat menimbulkan pemusnahan pada sebagian penduduk.
- d) "perbudakan" dalam ketentuan ini termasuk perdagangan manusia, khususnya perdagangan wanita dan anak-anak.
- e) "pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa" adalah pemindahan orang-orang secara paksa dengan cara pengusiran atau tindakan pemaksaan yang lain dari daerah dimana mereka bertempat tinggal secara sah, tanpa didasari alasan yang diijinkan oleh hukum internasional.
- f) "penyiksaan" dalam ketentuan ini adalah dengan sengaja dan melawan hukum menimbulkan kesakitan atau penderitaan yang berat, baik fisik dan mental, terhadap seorang tahanan atau seseorang yang berada di bawah pengawasan.

⁶¹Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, pasal 9.

- g) "penghilangan orang secara paksa" yakni penangkapan, penahanan, atau penculikan seseorang oleh atau dengan kuasa, dukungan atau persetujuan dari negara atau kebijakan organisasi, diikuti oleh penolakan untuk mengakui perampasan kemerdekaan tersebut atau untuk memberikan informasi tentang nasib atau keberadaan orang tersebut, dengan maksud untuk melepaskan dari perlindungan hukum dalam jangka waktu yang panjang.
- h) "kejahatan apartheid" adalah perbuatan tidak manusiawi dengan sifat yang sama dengan sifat-sifat yang disebutkan dalam Pasal 8 (kejahatan Genosida) yang dilakukan dalam konteks suatu rezim kelembagaan berupa penindasan dan dominasi oleh suatu kelompok rasial atas suatu kelompok atau kelompok-kelompok ras lain dan dilakukan dengan maksud mempertahankan rezim itu.

Secara umum perumusan tersebut merujuk pada Statuta Roma 1998, sebagaimana juga dinyatakan dalam Penjelasan UU No 26 Tahun 2000 bahwa, kejahatan ini sesuai dengan 'Rome Statute of The International Criminal Court'. Namun, sebagaimana para ahli telah memberikan analisis, perumusan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan dalam UU No. 26 Tahun 2000 mempunyai perbedaan dengan Statuta Roma 1998, diantaranya:

Pertama, terkait dengan penerjemahan yang kurang tepat. Hal ini misalnya dalam penerjemahan frasa 'directed against any civilian population', yang seharusnya diartikan 'ditujukan kepada populasi sipil', diterjemahkan sebagai "ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil". Kata 'langsung' ini bisa berimplikasi bahwa seolah-olah hanya para pelaku langsung di lapangan sajarah yang dapat dikenakan pasal ini, sedangkan pelaku di atasnya yang membuat kebijakan tidak akan tercakup oleh pasal ini. Kata 'langsung' ini juga akan berdampak jika dikaitkan dengan kata 'serangan', yang dapat ditafsirkan bahwa 'serangan terhadap penduduk sipil' hanya akan mencakup serangan yang dilakukan secara langsung terhadap penduduk sipil.

Kedua, kata 'population' diterjemahkan dengan 'penduduk', yang akan telah menyempitkan subyek hukum dengan menggunakan batasan-batasan wilayah, dan hal ini secara signifikan juga menyempitkan target-target potensial korban kejahatan terhadap kemanusiaan hanya pada warga negara di mana kejahatan tersebut berlangsung.

Ketiga, kata 'persecution' diterjemahkan sebagai 'penganiayaan' dan bukan 'persekusi', yang berdampak pada konstruksi perbuatan dalam kategori 'persekusi' akan dibuktikan dengan unsur-unsur kejahatan sebagaimana dalam tindak pidana 'penganiayaan' dalam KUHP.⁶²

Keempat, dihilangkannya bentuk perbuatan yang diatur dalam Statuta Roma pasal 7 huruf (i), yakni 'Perbuatan tak manusiawi lain dengan sifat sama yang secara sengaja menyebabkan penderitaan berat, atau luka serius terhadap badan atau mental atau kesehatan fisik'. Penghilangan bentuk-bentuk perbuatan ini akan menyulitkan penghukuman kepada perbuatan-perbuatan yang berkarakter dan berakibat sama, dan hanya akan menjadi kejahatan-kejahatan yang biasa.

⁶²Republik Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, pasal 351 – 358.

Masalah lain, sebagaimana perumusan dalam Kejahatan Genosida, UU No. 26 Tahun 2000 hanya memberikan penjelasan secara terbatas. UU ini memberikan penjelasan terhadap 'chapeau elements' hanya pada frasa 'serangan yang ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil' sebagai suatu rangkaian perbuatan yang dilakukan terhadap penduduk sipil sebagai kelanjutan kebijakan penguasa atau kebijakan yang berhubungan dengan organisasi'.⁶³ Tidak ada penjelasan terhadap unsur-unsur penting lainnya, yakni unsur 'meluas' atau 'sistematis', padahal kedua unsur tersebut adalah unsur-unsur yang akan menunjukkan sifat khusus pada sifat Kejahatan terhadap Kemanusiaan, yang lebih jauh akan berimplikasi pada keterlibatan kebijakan dan otoritas yang memegang kekuasaan dalam terjadinya kejahatan. hal yang sama juga terkait dengan ketiadaan penjelasan unsur 'diketahui'.

UU No. 26 tahun 2000 hanya mengadopsi sejumlah penjelasan dalam Statuta Roma terkait dengan maksud perbuatan pembunuhan (yang diberikan penjelasan sesuai dengan Pasal 340 KUHP), pemusnahan, perbudakan, pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa, penyiksaan, penghilangan penduduk secara paksa, dan kejahatan apartheid. Sementara bentuk-bentuk kejahatan lainnya tidak diberikan penjelasan, yakni: (i) perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional; (ii) perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara; (iii) 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.

Masalah pengaturan Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam UU No. 26 Tahun 2000 kemudian menimbulkan konstruksi dan argumentasi hukum, serta penjabaran dan interpretasi unsur-unsur kejahatan yang berbeda-beda dalam praktik Pengadilan HAM. Penelusuran beberapa dokumen pengadilan baik dalam penuntutan maupun putusan pengadilan menunjukkan bahwa penafsiran atas unsur-unsur kejahatan terhadap kemanusiaan berbeda-beda, yang pada satu sisi mengacu pada rumusan dalam Statuta Roma 1998 dan praktik-praktik pengadilan pidana, internasional namun terdapat juga Penuntut Umum dan Hakim tidak diketahui rujukannya dalam menguraikan unsur-unsur kejahatan. Sebagai contoh, Penuntut Umum mendefinisikan kejahatan terhadap kemanusiaan ini dengan membaginya kedalam beberapa unsur, yaitu 'meluas', 'sistematis' dan 'pengetahuan'. Unsur-unsur ini kemudian dipilah menjadi unsur material yakni sistematis atau meluas dan unsur mental yakni kesengajaan (*intent*) dan pengetahuan (*knowledge*).⁶⁴ Dalam praktik memang terdapat penegak hukum

⁶³Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, 9.

⁶⁴Kejaksaan Agung Republik Indonesia, *Tuntutan Pidana Terhadap terdakwa Abilio Jose Osorio Soares, 11 Juli 2002*: "Berdasarkan uraian-uraian seperti tersebut di atas maka 3 (tiga) syarat tersebut sudah terpenuhi sehingga dengan demikian "unsur kesalahan" dapat terbukti menurut hukum. Bahwa Khusus dalam kejahatan kemanusiaan ada 2 (dua) elemen yang menggambarkan konteks dalam hal mana perbuatan terjadi yaitu : 1) perbuatan tersebut dilakukan sebagai bagian dari suatu serangan yang meluas (widespread) dan sistematis (systematic) ditujukan pada penduduk sipil ; 2) keharusan adanya pengetahuan (with knowledge) pelaku bahwa perbuatan yang dilakukan merupakan bagian dari atau dimaksudkan untuk menjadi bagian serangan yang meluas atau sistematis

yang merujuk pada hukum internasional, misalnya dalam pembuktian terkait “mental elements” misalnya, Jaksa Penuntut Umum mengacu pada ketentuan Pasal 30 Statuta Roma,⁶⁵ namun tidak semua penegak hukum merujuk pada ketentuan yang sama.

Membuktikan unsur Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam prakteknya ternyata mengalami banyak hambatan, terutama karena tidak lengkapnya pengaturan mengenai unsur-unsur kejahatannya. Beberapa putusan majelis hakim menunjukkan bahwa uraian dalam UU No. 26 Tahun 2000 tidak cukup memadai untuk menunjukkan maksud dari Kejahatan terhadap Kemanusiaan ini sehingga rujukan yang digunakan oleh majelis hakim berbeda-beda dalam menafsirkan unsur-unsurnya. Minimnya pengertian mengenai unsur-unsur kejahatan telah disadari sepenuhnya oleh majelis hakim.⁶⁶ Akibatnya, sebagaimana dialami oleh jaksa penuntun umum, sejumlah penjabaran unsur dalam Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam tuntutan jaksa dan putusan pengadilan juga berbeda-beda, misalnya dalam menguraikan unsur ‘serangan terhadap penduduk sipil’, yang dapat dilihat dalam sejumlah definisi berikut ini:

“...penyerangan terhadap penduduk sipil berarti suatu tindakan yang berlipat ganda terhadap penduduk sipil, sesuai dengan atau merupakan kelanjutan dari kebijakan dari suatu negara atau organisasi untuk melakukan penyerangan itu”.⁶⁷

“ ...serangan adalah bahwa serangan tersebut tidak harus selalu merupakan serangan militer, seperti yang diartikan oleh internasional humanitarian law dalam arti bahwa serangan tersebut tidak

terhadap penduduk sipil.” “... Khusus mengenai kejahatan terhadap kemanusiaan dan kejahatan HAM yang berat terdapat prinsip umum bahwa unsur-unsur kejahatan (the elements of crime) terdiri atas :1) Unsur material yang berfokus pada perbuatan (conduct), akibat (consequences) dan keadaan-keadaan (ceircumstances) yang menyertai perbuatan, 2) Unsur mental yang relevan dalam bentuk kesengajaan (intent), pengetahuan (knowledge) atau kedua-duanya.”

⁶⁵Kejaksaan Agung Republik Indonesia, *Tuntutan Pidana Terhadap terdakwa Abilio Jose Osorio Soares, 11 Juli 2002*: “Sesuai dengan Article 30 Statute of International Criminal Court, yang mengatur “mental element” maka ada kesengajaan (intent) apabila sehubungan dengan perbuatan (conduct) tersebut si pelaku berniat untuk melakukan/ turut serta dalam perbuatan tersebut dan berkaitan dengan akibatnya (consequences) si pelaku berniat untuk menimbulkan akibat tersebut atau sadar (aware) bahwa pada umumnya akibat akan terjadi dalam kaitannya dengan perbuatan tersebut. Sedangkan “knowledge” diartikan sebagai kesadaran (awareness) bahwa suatu keadaan terjadi atau akibat pada umumnya akan timbul sebagai akibat kejadian tersebut.”

⁶⁶Pengadilan HAM adhoc Jakarta Pusat, *Putusan No. 02/PID.HAM/AD.HOC/2002/PN.JKT.PST.*: “Menimbang bahwa oleh karena undang-undang No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM tidak memberikan suatu pengertian yang tegas kecuali dalam pasal 9 disebutkan kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana dimaksud dalam pasal 7 (b) adalah salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas dan sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil berupa...”. “Menimbang bahwa apa yang dimaksud serangan yang meluas atau serangan yang sistematis (widespread or systematic attack) undang-undang tidak memberikan suatu pengertian yang jelas, maka untuk itu Majelis akan mengacu kepada praktek-praktek peradilan internasional maupun dalam kepustakaan hukum internasional.” Demikian pula dengan putusan Putusan Terdakwa Endar Prianto: “Bahwa apa yang dimaksud dengan serangan yang meluas, dan serangan yang sistematis(widespread or systematic attack), undang-undang tidak memberikan pengertian yang jelas, maka untuk itu Majelis akan mengacu pada praktek.”

⁶⁷Pengadilan HAM adhoc Jakarta Pusat, *Putusan Nomor: 03/PID.B/HAM.AD-HOC/2002/PN.JKT.PST*), dan *Putusan No. 11/PID.B/HAM.AD HOC/PN.JKT.PST.*

perlu harus mengikut sertakan kekuatan militer atau penggunaan senjata, dengan perkataan lain apabila terjadi pembunuhan sebagai hasil dari suatu pengerahan kekuatan atau operasi yang dilakukan terhadap penduduk sipil. Keadaan bentrokan semacam ini dapat masuk ke dalam termonologi serangan”.⁶⁸

“...serangan terhadap penduduk sipil tidak berarti bahwa serangan tidak harus ditujukan terhadap penduduk (population) secara keseluruhan, tetapi cukup kepada sekelompok penduduk sipil tertentu yang mempunyai keyakinan politik tertentu”.⁶⁹

“...serangan tidak harus tidak harus selalu merupakan serangan militer, dalam arti bahwa serangan tersebut tidak perlu harus menggunakan kekuatan militer atau penggunaan senjata militer, tetapi dapat berbentuk pengerahan kekuatan non militer atau operasi yang dilakukan terhadap penduduk sipil hingga terjadi pembunuhan.”⁷⁰

“... Dalam hal “penduduk sipil” yang melakukan ofensi dan pasukan/tersangka yang justru bertahan (defensi) pada suatu persetujuan, perbuatan para pihak, telah termasuk kualifikasi ‘serangan’.”⁷¹

“...serangan itu adalah setiap perbuatan pelanggaran terhadap pihak lawan, baik dalam posisi menyerang ataupun bertahan (vide pasal 49 ayat (1) Protocol Additional to the Geneva Convention 12 August 1949, and Relating to prestiction of victim of international armed conflict 1997 ... “attacks means act of violence against the adversory, wether in offence or in defence.”⁷²

Dari sejumlah contoh tentang bagaimana unsur ‘serangan terhadap penduduk sipil’ dalam praktik pengadilan HAM, jelas terlihat bahwa penjabaran unsur ini sangat bervariasi dan luas. Pertama, makna “serangan” mencakup perbuatan yang secara aktif dilakukan oleh satu pihak, tetapi juga dapat mencakup keadaan yang saling serang atau “bentrokan”, dan termasuk juga serangan adalah perbuatan antar pihak yang dimana yang satu dalam posisi ofensif dan pihak lain bertahan, sehingga definisi ini sangat longgar untuk menjelaskan unsur serangan. Kedua, serangan tidak harus ditujukan kepada keseluruhan tetapi terhadap sekelompok yang mempunyai keyakinan tertentu, yang menegaskan bahwa serangan tersebut merupakan tindakan yang terarah kepada kelompok sasaran tertentu (*specific group*). Ketiga, serangan tidak harus merupakan serangan yang dilakukan oleh militer dengan menggunakan kekuatan militer tetapi bisa kekuatan non militer yang melakukan operasi terhadap penduduk sipil hingga jatuh korban.

Mensikapi sejumlah perbedaan tersebut, Mahkamah Agung pada tahun 2006 menerbitkan Buku ‘Pedoman Unsur-Unsur Tindak Pidana Pelanggaran Hak Asasi Manusia Yang Berat dan Pertanggungjawaban Komando’, untuk memberikan panduan tentang bagaimana memahami unsur-

⁶⁸Pengadilan HAM adhoc Jakarta Pusat, *Putusan No. 01/PID.HAM/AD.HOC/2002/PH.JKT.PST.*

⁶⁹Pengadilan HAM adhoc Jakarta Pusat, *Putusan No. 01/PID.HAM/AD.HOC/2002/PH.JKT.PST.*

⁷⁰Pengadilan HAM adhoc Jakarta Pusat, *Putusan No. 09/PID.HAM/AD.HOC/2002/PH.JKT.PST*

⁷¹Kejaksaan Agung Republik Indonesia, *Tuntutan Pidana Terhadap terdakwa Abilio Jose Osorio Soares, 11 Juli 2002.*

⁷²Kejaksaan Agung Republik Indonesia, *Surat Tuntutan Reg.Perkara Nomor: 08/HAM/TIMOR TIMUR/02/2002*

unsur pelanggaran HAM, termasuk Kejahatan Terhadap Kemanusiaan. Dalam panduan ini misalnya, Mahkamah Agung membagi 'chapeau elements' Kejahatan terhadap Kemanusiaan menjadi empat unsur, yakni: (i) salah satu perbuatan; (ii) yang dilakukan sebagai bagian dari serangan; (iii) meluas atau sistematis yang ditujukan kepada penduduk sipil; dan (iv) yang diketahuinya.⁷³Merujuk pada contoh perbedaan dalam memahami unsur 'serangan', Pedoman ini menjabarkan bahwa unsur serangan mencakupi:

- (1) Tindakan baik secara sistematis atau meluas, yang dilakukan secara berganda (*multiciplity commission of acts*) yang dihasilkan atau merupakan bagian dari kebijakan negara atau organisasi. "Tindakan berganda" berarti harus bukan tindakan yang tunggal atau terisolasi.
- (2) "Serangan" baik yang secara meluas ataupun sistematis tidak harus merupakan "serangan militer" seperti yang diatur dalam dalam huukum humaniter internasional. Tetapi, serangan dapat juga diartikan luas, misalnya meliputi kampanye atau operasi yang dilakukan terhadap penduduk sipil. Serangan tersebut tidak hanya harus melibatkan angkatan bersenjata atau kelompok bersenjata.
- (3) Persyaratan harus dianggap terpenuhi jika penduduk sipil dalam obyek utama dari serangan tersebut.
- (4) Serangan dapat juga dalam bentuk-bentuk bukan kekerasan seperti menerapkan system apartheid dan melakukan penekanan-penekanan terhadap penduduk dengan cara-cara tertentu.
- (5) Dalam serangan dimungkinkan kombinasi dari sejumlah kejahatan, misalnya perkosaan, pembunuhan dan deportasi.⁷⁴

Perkembangan pengaturan Kejahatan Terhadap Kemanusiaan dalam UU No. 26 Tahun 2000 dan praktiknya di Pengadilan HAM Indonesia, menunjukkan bahwa Kejahatan ini haruslah dirumuskan dengan benar dan tepat. Hal ini untuk menghindari ketidakjelasan, multi-interpretasi, dan kesalahan penerapan hukumnya. Pengaturan dalam UU No. 26 Tahun 2000 dan dilengkapi dengan Pedoman Mahkamah Agung, masih memerlukan perbaikan yang memadai dalam perumusannya.

3.3. Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam R KUHP

R KUHP telah merumuskan Kejahatan Kemanusiaan, yang secara umum juga merujuk pada pengaturan UU No. 26 Tahun 2000. Namun, dalam R KUHP frasa yang digunakan, tidak menggunakan frasa 'Kejahatan terhadap Kemanusiaan' tetapi 'Tindak Pidana terhadap Kemanusiaan'.

⁷³Mahkamah Agung, 'Pedoman Unsur-Unsur Tindak Pidana Pelanggaran HAM Yang Berat dan Tanggung Jawab Komando', 2006, 23-29.

⁷⁴Mahkamah Agung, 'Pedoman Unsur-Unsur Tindak Pidana Pelanggaran HAM Yang Berat dan Tanggung Jawab Komando', 2006, 24.

Pasal 401 R KUHP merumuskan Tindak Pidana Terhadap Kemanusiaan sebagai berikut:

- (1) Dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun, setiap orang yang melakukan 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 atau 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;
 - j. kejahatan apartheid; atau
 - k. perbuatan lain tidak manusiawi yang mempunyai sifat sama dengan perbuatan untuk menimbulkan penderitaan mental maupun fisik yang berat.
- (2) Setiap orang yang melakukan percobaan atau pembantuan untuk melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dipidana dengan pidana yang sama.

Penjelasan Pasal 401 R KUHP:

Ayat (1)

Yang dimaksud dengan "serangan yang ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil" adalah suatu rangkaian perbuatan yang dilakukan terhadap penduduk sipil sebagai kelanjutan kebijakan penguasa atau kebijakan yang berhubungan dengan organisasi.

Huruf a

Yang dimaksud dengan "pembunuhan" adalah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 572 Undang-Undang ini.

Huruf b

Yang dimaksud dengan "pemusnahan" adalah meliputi perbuatan yang menimbulkan penderitaan yang dilakukan dengan sengaja, antara lain berupa perbuatan menghambat pemasokan barang makanan, dan obat-obatan yang dapat menimbulkan pemusnahan pada sebagian penduduk.

Huruf c

Yang dimaksud dengan "perbudakan" adalah termasuk perdagangan manusia, khususnya perdagangan wanita dan anak-anak.

Huruf d

Yang dimaksud dengan "pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa" adalah pemindahan orang-orang secara paksa dengan cara pengusiran atau tindakan pemaksaan yang lain dari daerah dimana mereka bertempat tinggal secara sah, tanpa didasari alasan yang diizinkan oleh hukum internasional.

Huruf e

Cukup jelas.

Huruf f

Yang dimaksud dengan "penyiksaan" dalam ketentuan ini adalah dengan sengaja dan melawan hukum menimbulkan kesakitan atau penderitaan yang berat, baik fisik maupun mental, terhadap seorang tahanan atau seseorang yang berada di bawah pengawasan.

Huruf g

Cukup jelas.

Huruf h

Cukup jelas.

Huruf i

Yang dimaksud dengan "penghilangan orang secara paksa" adalah penangkapan, penahanan, atau penculikan seseorang oleh atau dengan kuasa, dukungan atau persetujuan dari penguasa atau kebijakan organisasi, diikuti oleh penolakan untuk mengikuti perampasan kemerdekaan tersebut atau untuk memberikan informasi tentang nasib atau keberadaan orang tersebut, dengan maksud untuk melepaskan dari perlindungan hukum dalam jangka waktu yang panjang.

Huruf j

Yang dimaksud dengan "kejahatan apartheid" adalah perbuatan tidak manusiawi dengan sifat yang sama dengan sifat-sifat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 394 Undang-Undang ini yang dilakukan dengan konteks suatu rezim kelembagaan berupa penindasan dan dominasi oleh suatu kelompok rasial atas suatu kelompok atau kelompok-kelompok ras lain dan dilakukan dengan maksud untuk mempertahankan rezim itu.

Huruf k

Cukup jelas.

Ayat (2)
Cukup jelas.

Perumusan Tindak Pidana Terhadap Kemanusiaan dalam R KUHP, sebagaimana disebutkan diatas, tidak berbeda jauh dengan ketentuan Pasal 8 UU No 26 tahun 2000 termasuk penjelasannya. Perbedaannya hanya terletak pada penambahan bentuk-bentuk kejahatan dalam huruf k, yaitu: "perbuatan lain tidak manusiawi yang mempunyai sifat sama dengan perbuatan untuk menimbulkan penderitaan mental maupun fisik yang berat", yang kembali merujuk pada bentuk kejahatan dasar (underlying acts) dari Kejahatan Terhadap Kemanusiaan dalam Statuta Roma 1998.

Perumusan sebagaimana dalam Pasal 401 mengulangi kelemahan dalam pengadopsian dan penerjemahan Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam UU No. 26 Tahun 2000. Frasa 'ditujukan secara langsung kepada penduduk sipil' masih dipertahankan sebagai penerjemahan dari 'directed any against civilian populations'.⁷⁵ Dalam pembahasan di DPR, frasa 'ditujukan secara langsung kepada penduduk sipil' ini telah dirubah dengan 'ditujukan kepada penduduk sipil'. (lihat boks)

Demikian pula dengan kata 'persecution',⁷⁶ masih diterjemahkan sebagai 'penganiayaan', yang akan menimbulkan kerancuan dalam penjabaran unsur-unsurnya dengan tindak pidana penganiayaan. R KUHP juga tidak memberikan penjelasan tentang maksud dari bentuk kejahatan 'penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu ...', padahal dalam Statuta Roma 1998 menjabarkan bahwa Kejahatan Persekusi ini mempunyai unsur-unsur pembeda yang khusus, misalnya adanya unsur bahwa 'pelaku menjadikan orang atau orang-orang itu sebagai target dengan alasan identitas dari suatu kelompok atau berdasarkan identitas kolektif ...',⁷⁷ atau sebagaimana dalam praktik di ICTY dan ICTR, bahwa kejahatan persekusi mengharuskan niat jahat (*mens rea*), yakni adanya 'niat diskriminatif yang nyata'.⁷⁸ Oleh karenanya, kata 'persecution' ini sebaiknya diterjemahkan sebagai 'persekusi' dan diberikan penjelasan yang memadai, karena akan memberikan pembedaan dengan kejahatan penganiayaan dan kata ini sudah merupakan kata dalam Bahasa Indonesia.⁷⁹

Bahwa sebagaimana Analisa tentang kejahatan terhadap kemanusiaan dalam UU No. 26 Tahun 2000, kelemahan utama dari perumusan dalam R KUHP adalah kurang memadainya penjelasan tentang pengertian dan unsur-unsur kejahatannya. Pertama, Pasal 401 memang telah memberikan penjelasan tentang maksud dari kata 'serangan', namun masih umum dan akan menyulitkan penerapannya, sebagaimana pengalaman dalam praktik Pengadilan HAM sebagaimana disebutkan pada bagian diatas.

⁷⁵ UN General Assembly, *Rome Statute 1998*, pasal 7(1).

⁷⁶ UN General Assembly, *Rome Statute 1998*, Pasal 7(1)(h).

⁷⁷ International Criminal Court, 'Elements of Crimes', pasal 7(1)(h)

⁷⁸ Lihat putusan ICTY Kasus Vasiljevic, *Blagojevic and Jokic, and Kordic and Cerkez*, Human Rights Watch, 'Genocide, War Crimes and Crimes Against Humanity: A Topical Digest of the Case Law of the International Tribunal for Former Yugoslavia', 2006, 271-272.

⁷⁹ Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) mengartikan 'persekusi' sebagai 'pemburuan sewenang-wenang terhadap seorang atau sejumlah warga dan disakiti, dipersusah, atau ditumpas', dan kata 'memerkusi' sebagai 'menyiksa, menganiaya'. <<http://kbbi.web.id/persekusi>>

Kedua, Pasal 401 juga tidak memberikan penjelasan tentang karakter penting dari kejahatan terhadap kemanusiaan yakni unsur 'meluas' atau 'sistematis'. Ketiga, hanya kejahatan-kejahatan dasar yang diberikan penjelasan, yakni: (i) pembunuhan; (ii) pemusnahan; (iii) perbudakan; (iv) pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa; (v) penyiksaan; (vi) penghilangan secara paksa; dan (vii) kejahatan apartheid. Kejahatan-kejahatan dasar lainnya tidak diberikan penjelasan, padahal terdapat kejahatan yang penting untuk dirikan penjelasan yang memadai yakni 'perbuatan lain tidak manusiawi yang mempunyai sifat sama dengan perbuatan untuk menimbulkan penderitaan mental maupun fisik yang berat'. Perumusan yang demikian, jelas menunjukkan bahwa perumus R KUHP hanya menyalin dari UU No. 26 Tahun 2000 semata, tanpa mempelajari berbagai perkembangan dari pengaturan Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam hukum internasional.

Paragraf 2

Tindak Pidana terhadap Kemanusiaan

Pasal ...

- (1) Setiap orang yang melakukan salah satu perbuatan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan 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 atau 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;
 - j. kejahatan apartheid; atau
 - k. perbuatan lain yang tidak manusiawi yang mempunyai sifat sama dengan perbuatan untuk menimbulkan penderitaan mental atau fisik yang berat,

Penjelasan huruf k: Perbuatan lain misalnya kasus di Rwanda ketika tentara memerintahkan kaum perempuan berbaris dalam keadaan tanpa busana. Catatan: Penjelasan perlu ditambah contoh lain.

Dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun.

Penjelasan:

- Yang dimaksud dengan “serangan” adalah tindakan tersebut merupakan kelanjutan dari kebijakan penguasa atau yang bersifat organisasional, misalnya pasukan milisi.
 - Yang dimaksud dengan “serangan yang meluas” adalah serangan yang dilakukan terhadap tindak pidana hak asasi manusia yang tersebar di berbagai tempat.
 - Yang dimaksud dengan “serangan yang sistematis” adalah serangan yang dilakukan dengan maksud dan tujuan yang terencana (*by design*)
- (2) Setiap orang yang melakukan percobaan atau pembantuan untuk melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dipidana dengan pidana yang sama.

Disetujui PANJA 9-2-2017, dibahas dalam TIMUS dan TIMSIN.

4. Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan harus Diatur secara Khusus

Sebagaimana telah disinggung dalam beberapa bagian sebelumnya, Kejahatan Genosidan dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan merupakan kejahatan-kejahatan pokok internasional (*core international crimes*), bersifat ‘extraordinary’, dan Statuta Roma 1998 menyebut kejahatan-kejahatan ini, bersamaan dengan kejahatan perang dan kejahatan agresi sebagai ‘the most serious crimes of international concern to the whole’.⁸⁰Kejahatan terhadap kemanusiaan dan kejahatan genosida, sebagaimana kejahatan perang, agresi, pembajakan, perbudakan dan penyiksaan adalah termasuk *jus cogens*,⁸¹ sebagai hukum yang memaksa dan mempunyai hierarki yang tertinggi dari semua norma dan prinsip.⁸² Konsekuensinya, norma-norma yang termasuk ‘jus cogens’ adalah norma yang harus ditaati dan tidak dapat dikurangi (non-derogable).

Kedua kejahatan tersebut termasuk ke dalam yurisdiksi universal, di mana setiap pelaku kejahatan tersebut dapat diadili di negara manapun, tanpa memperdulikan tempat perbuatan dilakukan, maupun kewarganegaraan pelaku ataupun korban. Hal ini dimaksudkan untuk mewujudkan prinsip *no safe haven* (tidak ada tempat berlindung) bagi pelaku kejahatan yang digolongkan ke dalam *hostis humanis generis* (musuh seluruh umat manusia) ini. Selain itu bahwa untuk kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana kejahatan perang dan genosida tidak dikenal adanya daluwarsa.⁸³

⁸⁰UN General Assembly, *Rome Statute 1998*, Pasal

⁸¹ M. Cherif Bassiouni, ‘International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes’, *Law and Contemporary Problems*, 59: 4, 1996, 68.

⁸²M. Cherif Bassiouni, ‘A Functional Approach to “General Principles of International Law”’, *Michigan Journal of International Law*, 11, 1990, 801-09.

⁸³UN General Assembly, *Convention on Non-Applicability of Statutory Limitation to War Crimes and Crimes Against Humanity* (A/RES/2391(XXIII)), 26 November 1968, Pasal 1(b).

Kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan juga merupakan kejahatan internasional yang berdasarkan hukum internasional dilarang untuk diberikan amnesti.⁸⁴ Ketika terjadi Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan, maka setiap negara memiliki tugas dan tanggung jawab untuk menuntut dan menghukum secara setimpal para pelakunya serta tidak memberikan amnesti kepada para pejabat atau aparat negara sampai mereka dituntut di depan pengadilan.⁸⁵

Indonesia sebetulnya, ditengah sejumlah kelemahan dan kekurangan, telah tepat menempatkan Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan sebagai kejahatan khusus yang perlu pengaturan dan prosedur yang khusus, sebagaimana disebutkan dalam penjelasan UU No. 26 Tahun 2000:

“Pelanggaran hak asasi manusia yang berat merupakan "extra ordinary crimes" dan berdampak secara luas baik pada tingkat nasional maupun internasional dan bukan merupakan tindak pidana yang diatur di dalam Kitab Undang undang Hukum Pidana serta menimbulkan kerugian baik materiil maupun immateriil yang mengakibatkan perasaan tidak aman baik terhadap perseorangan maupun masyarakat, sehingga perlu segera dipulihkan dalam mewujudkan supremasi hukum untuk mencapai kedamaian, ketertiban, ketenteraman, keadilan, dan kesejahteraan bagi seluruh masyarakat Indonesia;”

“Terhadap perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat diperlukan langkah-langkah penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan yang bersifat khusus. Kekhususan dalam penanganan pelanggaran hak asasi manusia yang berat adalah: (a) diperlukan penyidik dengan membentuk tim ad hoc, penyidik ad hoc, penuntut umum ad hoc dan hakim ad hoc; (b) diperlukan penegasan bahwa penyelidikan hanya dilakukan oleh Komisi Nasional Hak Asasi Manusia sedangkan penyidik tidak berwenang menerima laporan atau pengaduan sebagaimana diatur dalam Kitab Undang undang Hukum Acara Pidana; (c) diperlukan ketentuan mengenai tenggang waktu tertentu untuk melakukan penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di pengadilan; (d) diperlukan ketentuan mengenai perlindungan korban dan saksi.”

Selain itu, UU No. 26 Tahun 2000 juga menegaskan bahwa tidak ada kadaluarsa bagi Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan dan untuk kedua kejahatan ini dapat digunakan asas retroaktif.⁸⁶ Pengecualian terhadap sejumlah prinsip umum hukum pidana inilah yang menjadikan UU No. 26 Tahun 2000 telah memenuhi sejumlah kriteria untuk memastikan penghukuman kepada para pelaku kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan.

⁸⁴UN Commission on Human Rights, *Commission on Human Rights Resolution 2004/72: Impunity* (E/CN.4/RES/2004/72), 21 April 2004.

⁸⁵Un General Assembly, *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*(A/RES/60/147), 21 Maret 2006.

⁸⁶Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*, Penjelasan Umum.

Perkembangan pengaturan tentang Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam UU No. 26 Tahun 2000, kontradiktif dengan, atau mengalami kemunduran jika merujuk pada upaya memasukan kedua kejahatan tersebut dalam KUHP. R KUHP, sebagaimana disebutkan dalam sejumlah analisis diatas, tidak menunjukkan posisi bahwa kejahatan-kejahatan tersebut adalah kejahatan yang sangatserius dan dirumuskan dengan hati-hati dan tepat. Penjelasan tentang keterkaitan kejahatan-kejahatan ini dengan rujukannya dengan hukum internasional, hanya diberikan dalam penjelasan tentang Kejahatan Genosida.

“Seperti halnya dengan terorisme, perbuatan yang dirumuskan dalam ketentuan Pasal ini juga telah dijadikan salah satu tindak pidana internasional berdasarkan konvensi internasional *Convention on the Prevention and Punishment of The Crime of Genocide* (9 Desember 1948). Karena Indonesia merupakan anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa, maka melalui ketentuan dalam pasal ini ditetapkan perbuatan “*genocide*” sebagai tindak pidana. ...”

Sementara dari sisi teknis perumusan, jelas R KUHP tidak cukup memadai untuk memperbaiki perumusan dalam UU No. 26 tahun 2000. Sejumlah kelemahan ini adalah:

Pertama, istilah ‘tindak pidana hak asasi manusia yang berat’ sebagai judul Bab IX R KUHP, menunjukkan bahwa penyusun hanya melanjutkan kesalahan terkait dengan istilah ‘pelanggaran HAM yang berat’,⁸⁷ dimana kata ‘pelanggaran’ hanya diganti dengan kata ‘tindak pidana’.⁸⁸ Sejumlah saran diusulkan untuk mengganti istilah ini menjadi ‘Tindak Pidana Internasional Yang Paling Serius’ atau ‘Tindak Pidana Internasional Tertentu’.⁸⁹ Perkembangan terakhir, kedua jenis kejahatan ini akan dimasukkan dalam bagia kejahatan khusus, atau dengan alternatif rumusan ‘Tindak Pidana Berat terhadap Hak Asasi Manusia’.⁹⁰

Kedua, sebagaimana disebutkan diatas, masih banyak penerjemahan dan pengadopsian Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan yang mengalami kesalahan, yang akan memperburuk pendefinisian kejahatan-kejahatan ini. Rujukah hukum internasional, praktik-praktik pengadilan pidana internasional, dan juga putusan-putusan terbaik dalam pengadilan HAM Indonesia tidak diperhitungkan secara serius sebagai rujukan utama dalam merumuskan Kejahatan genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam R KUHP.

⁸⁷Salah satu perumusan yang memerlukan penjelasan dalam perumusan tentang frasa ‘tindak pidana berat hak asasi manusia’ yang menggantikan frasa ‘tindak pidana hak asasi manusia’. Penambahan kata ‘berat’ dan ‘hak asasi manusia’ tampaknya hanya merujuk pada kesalahan tentang pengetahuan ‘gross violation of human rights’ yang sering diterjemahkan sebagai ‘pelanggaran HAM yang Berat’, yang ini mencampuradukkan antara teori hak asasi manusia dan teori hukum pidana internasional. Lihat Ihdhal Kasim, *Elemen-elemen Kejahatan Dari “Crimes Against Humanity”*: Sebuah Penjelajahan Pustaka, Jurnal HAM, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2004

⁸⁸Komnas HAM, ‘Pandangan Komnas HAM terkait Pengaturan Kejahatan Genosida, Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, Kejahatan Perang dan Kejahatan Agresi dalam Hukum Indonesia’, Keterangan Pers, 14 Juni 2017.

⁸⁹Fadillah Agus, ‘Kritik dan Saran Terhadap Rumusan Buku II Bab IX RKUHP, 17 Maret 2017, 3.

⁹⁰Institute for Criminail Justice Reform, ‘Hasil Pembahasan Tindak Pidana Pelanggaran HAM yang Berat Hak Asasi Manusia (Pasal 400-4006)’, Dekumen Pemantauan, 9 Februari 2017.

Ketiga, pengaturan Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam R KUHP tidak bisa dilepaskan dengan pengaturan lainnya, misalnya terkait dengan model pertanggungjawaban para pelakunya. Ketentuan yang terkait ini, misalnya tentang pertanggungjawaban komando juga masih buruk dari sisi perumusan. Dari sisi penempatan, pertanggungjawaban komandan, polisi atau atasan sipil lainnya seharusnya di buku I R KUHP dan bukan di Buku II. Penempatan dalam Buku II akan memperlihatkan bahwa bahwa penyusun melihat pertanggungjawaban ini sebagai tindak pidana, padahal pertanggung jawaban komandan, polisi atau atasan sipil lainnya adalah bentuk pertanggungjawaban (*modes of criminal responsibility*).⁹¹

Keempat, tidak diketahui bagaimana hubungan antara pengaturan Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan dalam R KUHP dengan UU No. 26 Tahun 2000, khususnya terkait dengan implementasi tindak pidana ini. Dalam UU No. 26 Tahun 2000, kejahatan-kejahatan ini akan diadili dalam Pengadilan HAM dan Pengadilan HAM Adhoc untuk peristiwa yang terjadi sebelum diundangkannya UU No. 26 Tahun 2000. Demikian pula terkait dengan hukum acaranya, yang membutuhkan kekhususan, apakah akan ada hukum acara khusus yang dibentuk kembali atau merujuk kekhususan hukum acara sebagaimana diatur dalam UU No. 26 Tahun 2000.

5. Penutup dan Rekomendasi

Berdasarkan pada uraian diatas, memasukkan Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan ke dalam R KUHP dikhawatirkan akan menjadi penghalang untuk adanya penuntutan yang efektif karena adanya ketentuan dan asas-asas umum dalam hukum pidana yang justru tidak sejalan dengan karakteristik kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan. Menempatkan jenis-jenis kejahatan tersebut dengan perumusan saat ini di R KUHP dan memaksakannya masuk dalam KUHP di masa depan akan menimbulkan kelemahan-kelemahan baik dari sisi perumusan kejahatan maupun ketidakcukupan asas-asas umum yang dianutnya, serta berpotensi menimbulkan pertentangan dengan asas-asas umum hukum pidana dalam Buku I R KUHP. Hal ini akan berdampak pada lemahnya upaya-upaya untuk memberikan perlindungan terhadap hak asasi manusia.

Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan tetap berada di luar R KUHP sebagai kejahatan-kejahatan khusus yang diatur secara khusus. Sedangkan revisi menyeluruh tentang perumusan dan akomodasi asas-asas khusus yang akan mewisudahi efektivitas penuntutan atas Kejahatan Genosida dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan ini adalah dengan melakukan perubahan terhadap UU No 26 Tahun 2000.

⁹¹Fadillah Agus, 'Kritik dan Saran Terhadap Rumusan Buku II Bab IX RKUHP, 17 Maret 2017, 5.

LAMPIRAN 1
PERBANDINGAN KEJAHATAN GENOSIDA DALAM BERBAGAI PENGATURAN

Konvensi Genosida	Statuta ICTY	Statuta ICTR	Statuta Roma 1998	UU No. 26 Tahun 2000	R KUHP
<p>Genocide means any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such:</p> <p>(a) Killing members of the group;</p> <p>(b) Causing serious bodily or mental harm to members of the group;</p> <p>(c) Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part;</p> <p>(d) Imposing measures intended to prevent births within the group;</p>	<p>Genocide means any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such:</p> <p>(a) killing members of the group;</p> <p>(b) causing serious bodily or mental harm to members of the group;</p> <p>(c) deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part;</p> <p>(d) imposing measures intended to prevent births within the group;</p> <p>(e) forcibly transferring children of the group to</p>	<p>Genocide means any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such:</p> <p>a) Killing members of the group;</p> <p>b) Causing serious bodily or mental harm to members of the group;</p> <p>c) Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part;</p> <p>d) Imposing measures intended to prevent births within the group;</p> <p>e) Forcibly transferring children of the group to</p>	<p>"genocide" means any of the following acts committed with intent to destroy, in whole or in part, a national, ethnical, racial or religious group, as such: (a) Killing members of the group; (b) Causing serious bodily or mental harm to members of the group; (c) Deliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part; (d) Imposing measures intended to prevent births within the group; (e) Forcibly transferring children of the group to another group.</p>	<p>setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, kelompok etnis, kelompok agama, dengan cara:</p> <p>a. membunuh anggota kelompok;</p> <p>b. mengakibatkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota-anggota kelompok;</p> <p>c. menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik baik seluruh atau sebagiannya;</p> <p>d. memaksakan tindakan-tindakan yang</p>	<p>Dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun, setiap orang yang dengan maksud menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, etnis, atau agama melakukan perbuatan:</p> <p>a. membunuh anggota kelompok tersebut;</p> <p>b. mengakibatkan penderitaan fisik atau mental berat terhadap anggota kelompok;</p> <p>c. menciptakan keadaan kehidupan yang bertujuan mengakibatkan kelompok tersebut</p>

(e) Forcibly transferring children of the group to another group.	another group.	another group.		bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok; atau c. memindahkan secara paksa anak-anak dan kelompok tertentu ke kelompok lain.	musnah secara fisik baik seluruh atau sebagiannya; d. memaksakan cara-cara yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok tersebut; atau e. memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain.
<p>The following acts shall be punishable:</p> <p>(a) Genocide;</p> <p>(b) Conspiracy to commit genocide;</p> <p>(c) Direct and public incitement to commit genocide;</p> <p>(d) Attempt to commit genocide;</p> <p>(e) Complicity in genocide.</p>	<p>The following acts shall be punishable:</p> <p>(a) genocide;</p> <p>(b) conspiracy to commit genocide;</p> <p>(c) direct and public incitement to commit genocide;</p> <p>(d) attempt to commit genocide;</p> <p>(e) complicity in genocide.</p>	<p>The following acts shall be punishable:</p> <p>a) Genocide;</p> <p>b) Conspiracy to commit genocide;</p> <p>c) Direct and public incitement to commit genocide;</p> <p>d) Attempt to commit genocide;</p> <p>e) Complicity in genocide.</p>	<p>A person who commits a crime within the jurisdiction of the Court shall be individually responsible and liable for punishment in accordance with this Statute.</p> <p>In accordance with this Statute, a person shall be criminally responsible and liable for punishment for a crime within the jurisdiction of the Court if that person: (a) Commits such a crime, whether as an individual, jointly with</p>	<p>Percobaan, permufakatan jahat, atau pembantuan untuk melakukan pelanggaran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 atau Pasal 9 dipidana dengan pidana yang sama dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36, Pasal 37, Pasal 38, Pasal 39, dan Pasal 40.</p>	<p>Setiap orang yang melakukan percobaan dan pembantuan untuk melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dipidana dengan pidana yang sama.</p>

			<p>another or through another person, regardless of whether that other person is criminally responsible;</p> <p>(b) Orders, solicits or induces the commission of such a crime which in fact occurs or is attempted;</p> <p>(c) For the purpose of facilitating the commission of such a crime, aids, abets or otherwise assists in its commission or its attempted commission, including providing the means for its commission; (d) In any other way contributes to the commission or attempted commission of such a crime by a group of persons acting with a common purpose. Such contribution shall be intentional and shall either:</p> <p>Be made with the aim</p>		
--	--	--	---	--	--

			<p>of furthering the criminal activity or criminal purpose of the group, where such activity or purpose involves the commission of a crime within the jurisdiction of the Court; or (ii) Be made in the knowledge of the intention of the group to commit the crime;</p> <p>(e) In respect of the crime of genocide, directly and publicly incites others to commit genocide;</p> <p>(f) Attempts to commit such a crime by taking action that commences its execution by means of a substantial step, but the crime does not occur because of circumstances independent of the person's intentions. However, a person who abandons the effort to commit the crime or</p>		
--	--	--	---	--	--

			otherwise prevents the completion of the crime shall not be liable for punishment under this Statute for the attempt to commit that crime if that person completely and voluntarily gave up the criminal purpose		
--	--	--	--	--	--

LAMPIRAN 2

PERBANDINGAN KEJAHATAN TERHADAP KEMANUSIAAN DALAM BERBAGAI PENGATURAN

Piagam Nurenberg	Statuta ICTY	Statuta ICTR	Statuta Roma 1998	UU No. 26 Tahun 2000	R KUHP
<p>CRIMES AGAINST HUMANITY: namely, murder, extermination, enslavement, deportation, and other inhumane acts committed against any civilian population, before or during the war; or persecutions on political, racial or religious grounds in execution of or in connection with any crime within the jurisdiction of the Tribunal, whether or not in violation of the domestic law of the country where perpetrated.</p>	<p>The International Tribunal shall have the power to prosecute persons responsible for the following crimes when committed in armed conflict, whether international or internal in character, and directed against any civilian population:</p> <p>(a) murder;</p> <p>(b) extermination;</p> <p>(c) enslavement;</p> <p>(d) deportation;</p> <p>(e) imprisonment;</p> <p>(f) torture;</p> <p>(g) rape;</p> <p>(h) persecutions on political, racial and religious grounds;</p> <p>(i) other inhumane acts.</p>	<p>The International Tribunal for Rwanda shall have the power to prosecute persons responsible for the following crimes when committed as part of a widespread or systematic attack against any civilian population on national, political, ethnic, racial or religious grounds:</p> <p>a) Murder;</p> <p>b) Extermination;</p> <p>c) Enslavement;</p> <p>d) Deportation;</p> <p>e) Imprisonment;</p> <p>f) Torture;</p> <p>g) Rape;</p> <p>h) Persecutions on political, racial and religious grounds;</p> <p>i) Other inhumane acts.</p>	<p>"crime against humanity" means any of the following acts when committed as part of a widespread or systematic attack directed against any civilian population, with knowledge of the attack: (a) Murder; (b) Extermination; (c) Enslavement; (d) Deportation or forcible transfer of population; (e) Imprisonment or other severe deprivation of physical liberty in violation of fundamental rules of international law; (f) Torture; (g) Rape, sexual slavery, enforced prostitution, forced pregnancy, enforced sterilization, or any other form of sexual violence of</p>	<p>Kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf b adalah salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dan serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil, berupa:</p> <p>a. pembunuhan;</p> <p>b. pemusnahan;</p> <p>c. perbudakan;</p> <p>d. pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa;</p> <p>e. perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-</p>	<p>Dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun, setiap orang yang melakukan 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:</p> <p>a. pembunuhan;</p> <p>b. pemusnahan;</p> <p>c. perbudakan;</p> <p>d. pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa;</p> <p>e. perampasan</p>

			<p>comparable gravity; (h) Persecution against any identifiable group or collectivity on political, racial, national, ethnic, cultural, religious, gender as defined in paragraph 3, or other grounds that are universally recognized as impermissible under international law, in connection with any act referred to in this paragraph or any crime within the jurisdiction of the Court; (i) Enforced disappearance of persons; (j) The crime of apartheid; (k) Other inhumane acts of a similar character intentionally causing great suffering, or serious injury to body or to mental or physical health.</p> <p>For the purpose of paragraph 1: (a) "Attack directed</p>	<p>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.</p> <p>Penjelasan:</p>	<p>kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar asas-asas atau 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</p>
--	--	--	---	---	---

			<p>against any civilian population" means a course of conduct involving the multiple commission of acts referred to in paragraph 1 against any civilian population, pursuant to or in furtherance of a State or organizational policy to commit such attack;</p> <p>(b) "Extermination" includes the intentional infliction of conditions of life, inter alia the deprivation of access to food and medicine, calculated to bring about the destruction of part of a population;</p> <p>(c) "Enslavement" means the exercise of any or all of the powers attaching to the right of ownership over a person and includes the exercise of such power in the course of trafficking in persons, in particular women</p>	<p>Yang dimaksud dengan "serangan yang ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil" adalah suatu rangkaian perbuatan yang dilakukan terhadap penduduk sipil sebagai kelanjutan kebijakan penguasa atau kebijakan yang berhubungan dengan organisasi.</p> <p>Huruf a Yang dimaksud dengan "pembunuhan" adalah sebagaimana tercantum dalam Pasal 340 Kitab Undang-undang Hukum Pidana.</p> <p>Huruf b Yang dimaksud dengan "pemusnahan" meliputi perbuatan yang menimbulkan penderitaan yang dilakukan dengan sengaja, antara lain berupa perbuatan menghambat pemasokan barang</p>	<p>internasional;</p> <p>i. penghilangan orang secara paksa;</p> <p>j. kejahatan apartheid; atau</p> <p>k. perbuatan lain tidak manusiawi yang mempunyai sifat sama dengan perbuatan untuk menimbulkan penderitaan mental maupun fisik yang berat.</p> <p>Penjelasan:</p> <p>Yang dimaksud dengan "serangan yang ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil" adalah suatu rangkaian perbuatan yang dilakukan terhadap penduduk sipil sebagai kelanjutan kebijakan penguasa atau kebijakan yang berhubungan dengan organisasi.</p> <p>Huruf a Yang dimaksud dengan</p>
--	--	--	---	---	--

			<p>and children;</p> <p>(d) "Deportation or forcible transfer of population" means forced displacement of the persons concerned by expulsion or other coercive acts from the area in which they are lawfully present, without grounds permitted under international law;</p> <p>(e) "Torture" means the intentional infliction of severe pain or suffering, whether physical or mental, upon a person in the custody or under the control of the accused; except that torture shall not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to, lawful sanctions;</p> <p>(f) "Forced pregnancy" means the unlawful confinement of a</p>	<p>makanan dan obat-obatan yang dapat menimbulkan pemusnahan pada sebagian penduduk.</p> <p>Huruf c Yang dimaksud dengan "perbudakan" dalam ketentuan ini termasuk perdagangan manusia, khususnya perdagangan wanita dan anak-anak.</p> <p>Huruf d Yang dimaksud dengan "pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa" adalah pemindahan orang-orang secara paksa dengan cara pengusiran atau tindakan pemaksaan yang lain dari daerah dimana mereka bertempat tinggal secara sah, tanpa didasari alasan yang diijinkan oleh hukum internasional.</p> <p>Huruf e Cukupjelas</p>	<p>"pembunuhan" adalah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 572 Undang-Undang ini.</p> <p>Huruf b Yang dimaksud dengan "pemusnahan" adalah meliputi perbuatan yang menimbulkan penderitaan yang dilakukan dengan sengaja, antara lain berupa perbuatan menghambat pemasokan barang makanan, dan obat-obatan yang dapat menimbulkan pemusnahan pada sebagian penduduk.</p> <p>Huruf c Yang dimaksud dengan "perbudakan" adalah termasuk perdagangan manusia, khususnya perdagangan wanita dan anak-anak.</p> <p>Huruf d Yang dimaksud dengan "pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa" adalah pemindahan orang-</p>
--	--	--	--	---	---

			<p>woman forcibly made pregnant, with the intent of affecting the ethnic composition of any population or carrying out other grave violations of international law. This definition shall not in any way be interpreted as affecting national laws relating to pregnancy;</p> <p>(g) "Persecution" means the intentional and severe deprivation of fundamental rights contrary to international law by reason of the identity of the group or collectivity;</p> <p>(h) "The crime of apartheid" means inhumane acts of a character similar to those referred to in paragraph 1, committed in the context of an</p>	<p>Huruf f Yang dimaksud dengan "penyiksaan" dalam ketentuan ini adalah dengan sengaja dan melawan hukum menimbulkan kesakitan atau penderitaan yang berat, baik fisik maupun mental, terhadap seorang tahanan atau seseorang yang berada di bawah pengawasan.</p> <p>Huruf g Cukup jelas</p> <p>Huruf h Cukupjelas</p> <p>Huruf i Yang dimaksud dengan "penghilangan orang secara paksa" yakni penangkapan, penahanan, atau penculikan seseorang oleh atau dengan kuasa, dukungan atau persetujuan dan negara atau kebijakan organisasi, diikuti oleh penolakan untuk mengakui perampasan</p>	<p>orang secara paksa dengan cara pengusiran atau tindakan pemaksaan yang lain dari daerah dimana mereka bertempat tinggal secara sah, tanpa didasari alasan yang diizinkan oleh hukum internasional.</p> <p>Huruf e : Cukup jelas.</p> <p>Huruf f Yang dimaksud dengan "penyiksaan" dalam ketentuan ini adalah dengan sengaja dan melawan hukum menimbulkan kesakitan atau penderitaan yang berat, baik fisik maupun mental, terhadap seorang tahanan atau seseorang yang berada di bawah pengawasan.</p> <p>Huruf g : Cukup jelas</p> <p>Huruf h : Cukup jelas</p> <p>Huruf i Yang dimaksud dengan "penghilangan orang secara paksa" adalah penangkapan,</p>
--	--	--	--	--	--

			<p>institutionalized regime of systematic oppression and domination by one racial group over any other racial group or groups and committed with the intention of maintaining that regime;</p> <p>(i) "Enforced disappearance of persons" means the arrest, detention or abduction of persons by, or with the authorization, support or acquiescence of, a State or a political organization, followed by a refusal to acknowledge that deprivation of freedom or to give information on the fate or whereabouts of those persons, with the intention of removing them from the protection of the law for a prolonged period of time.</p>	<p>kemerdekaan tersebut atau untuk memberikan informasi tentang nasib atau keberadaan orang tersebut, dengan maksud untuk melepaskan dan perlindungan hukum dalam jangka waktu yang panjang.</p> <p>Huruf j Yang dimaksud dengan "kejahatan apartheid" adalah perbuatan tidak manusiawi dengan sifat yang sama dengan sifat-sifat yang disebutkan dalam Pasal 8 yang dilakukan dalam konteks suatu rezim kelembagaan berupa penindasan dan dominasi oleh suatu kelompok rasial atas suatu kelompok atau kelompok-kelompok ras lain dan dilakukan dengan maksud untuk mempertahankan rezim itu.</p>	<p>penahanan, atau penculikan seseorang oleh atau dengan kuasa, dukungan atau persetujuan dari penguasa atau kebijakan organisasi, diikuti oleh penolakan untuk mengikuti perampasan kemerdekaan tersebut atau untuk memberikan informasi tentang nasib atau keberadaan orang tersebut, dengan maksud untuk melepaskan dari perlindungan hukum dalam jangka waktu yang panjang.</p> <p>Huruf j Yang dimaksud dengan "kejahatan apartheid" adalah perbuatan tidak manusiawi dengan sifat yang sama dengan sifat-sifat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 394 Undang-Undang ini yang dilakukan dengan konteks suatu rezim kelembagaan berupa</p>
--	--	--	---	--	--

			<p>3. For the purpose of this Statute, it is understood that the term "gender" refers to the two sexes, male and female, within the context of society. The term "gender" does not indicate any meaning different from the above.</p>		<p>penindasan dan dominasi oleh suatu kelompok rasial atas suatu kelompok atau kelompok-kelompok ras lain dan dilakukan dengan maksud untuk mempertahankan rezim itu. Huruf k: Cukup jelas.</p>
<p>Leaders, organizers, instigators and accomplices participating in the formulation or execution of a common plan or conspiracy to commit any of the foregoing crimes are responsible for all acts performed by any persons in execution of such plan.</p>	<p>A person who planned, instigated, ordered, committed or otherwise aided and abetted in the planning, preparation or execution of a crime referred to in articles 2 to 5 of the present Statute, shall be individually responsible for the crime</p>	<p>A person who planned, instigated, ordered, committed or otherwise aided and abetted in the planning, preparation or execution of a crime referred to in articles 2 to 4 of the present Statute, shall be individually responsible for the crime.</p>	<p>A person who commits a crime within the jurisdiction of the Court shall be individually responsible and liable for punishment in accordance with this Statute.</p> <p>In accordance with this Statute, a person shall be criminally responsible and liable for punishment for a crime within the jurisdiction of the Court if that person: (a) Commits such a crime, whether as an</p>	<p>Percobaan, permufakatan jahat, atau pembantuan untuk melakukan pelanggaran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 atau Pasal 9 dipidana dengan pidana yang sama dengan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36, Pasal 37, Pasal 38, Pasal 39, dan Pasal 40.</p>	<p>Setiap orang yang melakukan percobaan atau pembantuan untuk melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dipidana dengan pidana yang sama.</p>

			<p>individual, jointly with another or through another person, regardless of whether that other person is criminally responsible;</p> <p>(b) Orders, solicits or induces the commission of such a crime which in fact occurs or is attempted;</p> <p>(c) For the purpose of facilitating the commission of such a crime, aids, abets or otherwise assists in its commission or its attempted commission, including providing the means for its commission; (d) In any other way contributes to the commission or attempted commission of such a crime by a group of persons acting with a common purpose. Such contribution shall be intentional and shall either:</p>		
--	--	--	--	--	--

			<p>Be made with the aim of furthering the criminal activity or criminal purpose of the group, where such activity or purpose involves the commission of a crime within the jurisdiction of the Court; or (ii) Be made in the knowledge of the intention of the group to commit the crime;</p> <p>(e) In respect of the crime of genocide, directly and publicly incites others to commit genocide;</p> <p>(f) Attempts to commit such a crime by taking action that commences its execution by means of a substantial step, but the crime does not occur because of circumstances independent of the person's intentions. However, a person who abandons the effort to</p>		
--	--	--	--	--	--

			commit the crime or otherwise prevents the completion of the crime shall not be liable for punishment under this Statute for the attempt to commit that crime if that person completely and voluntarily gave up the criminal purpose		
--	--	--	--	--	--

Daftar Pustaka

Buku/Jurnal/Laporan/Artikel

Adam Jones, 'Genocide, A Comprehensive Introduction', Routledge, 2006

Human Rights Watch, 'Genocide, War Crimes and Crimes Against Humanity: A Topical Digest of the Case Law of the International Tribunal for Former Yugoslavia', 2006

Human Rights Watch, 'Genocide, War Crimes and Crimes Against Humanity: A Digest of the Case Law of the International Tribunal for Rwanda, 2010

Ifdhal Kasim, 'Elemen-elemen Kejahatan Dari "Crimes Against Humanity": Sebuah Penjelajahan Pustaka, Jurnal HAM', Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Jakarta, 2004

International Criminal Court, 'Elements of Crimes', 2010

Mahkamah Agung, 'Pedoman Unsur-Unsur Tindak Pidana Pelanggaran HAM Yang Berat dan Tanggung Jawab Komando', 2006

M. Cherif Bassiouni, 'A Functional Approach to "General Principles of International Law"', *Michigan Journal of International Law*, 11, 1990

M. Cherif Bassiouni, 'International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes', *Law and Contemporary Problems*, 59: 4, 1996

Otto Triffterer (ed), 'Commentary on the Rome Statute of the International Criminal Court: observer's Note', Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 1999

Steven L. Jacobs, 'Indicting Henry Kissinger: The Response of Raphael Lemkin', dalam Adam Jones (ed), 'Genocide, War Crimes and the West: History and Complicity', Zed Books, 2004

Zainal Abidin, 'Kerangka Penyelesaian Pelanggaran HAM yang Berat di Indonesia dan Negara-Negara Lain', Jurnal Dignitas, 'Penyelesaian Pelanggaran HAM Yang Berat Masa Lalu', Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, 2012

Peraturan Perundang-undangan

Republik Indonesia, *Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM*

Kasus

Pengadilan HAM adhoc Jakarta Pusat, *Putusan No. 02/PID.HAM/AD.HOC/2002/PN.JKT.PST*

Pengadilan HAM adhoc Jakarta Pusat, *Putusan Nomor: 03/PID.B/HAM.AD-HOC/2002/PN.JKT.PST*

Pengadilan HAM adhoc Jakarta Pusat, *Putusan No. 11/PID.B/HAM.AD HOC/PN.JKT.PST.*

Pengadilan HAM adhoc Jakarta Pusat, *Putusan No. 01/PID.HAM/AD.HOC/2002/PH.JKT.PST.*

Pengadilan HAM adhoc Jakarta Pusat, *Putusan No. 01/PID.HAM/AD.HOC/2002/PH.JKT.PST.*

Pengadilan HAM adhoc Jakarta Pusat, *Putusan No. 09/PID.HAM/AD.HOC/2002/PH.JKT.PST*

Kejaksaan Agung Republik Indonesia, *Tuntutan Pidana Terhadap terdakwa Abilio Jose Osorio Soares, 11 Juli 2002*

Kejaksaan Agung Republik Indonesia, *Surat Tuntutan Reg.Perkara Nomor:08/HAM/TIMOR TIMUR/02/2002*

Dokumen Perserikatan Bangsa-Bangsa

United Nations, *Charter of the International Military Tribunal- Annex to the Agreement for the Prosecution and Punishment of the Major War Crimes of the European Axis ("London Agreement")*, 8 Agustus 1944

UN Commission on Human Rights, *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* 1948 (E/CN.4/RES/1999/67)

UN General Assembly, *Convention on Non-Applicability of Statutory Limitation to War Crimes and Crimes Against Humanity* (A/RES/2391(XXIII), 26 November 1968

United Nations, *Vienna Convention on the Law of Treaties*, 23 Mei 1969

UN Commission on Human Rights, *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* 1948 (E/CN.4/RES/1999/67)

UN Security Council, *Statute of the International Tribunal for the Former Yugoslavia*, 25 Mei 1993

UN Security Council, *Statute of the International Tribunal for Rwanda*, 8 November 1994

UN Commission on Human Rights, *Commission on Human Rights Resolution 2004/72: Impunity* (E/CN.4/RES/2004/72), 21 April 2004

UN General Assembly, *Rome Statute 1998*

UN Commission on Human Rights, *Report of the Independent Expert to Update the Set of Principles to Combat Impunity* (E/CN.4/2005/102/Add.1), 08 Februari 2005

Un General Assembly, *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*(A/RES/60/147), 21 Maret 2006

Lain-lain

Fadillah Agus, 'Kritik dan Saran Terhadap Rumusan Buku II Bab IX RKUHP, 17 Maret 2017, 3.

International Criminal Court, 'Understanding the International Criminal Court', International Criminal Court, 3. Dokumen diakses di <<https://www.icc-cpi.int/iccdocs/PIDS/publications/UICCEng.pdf>>

Institute for Criminal Justice Reform, 'Hasil Pembahasan Tindak Pidana Pelanggaran HAM yang Berat Hak Asasi Manusia (Pasal 400-4006)', Dekumen Pemantauan, 9 Februari 2017.

Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), <<http://kbbi.web.id/persekusi>>

Komnas HAM, 'Pandangan Komnas HAM terkait Pengaturan Kejahatan Genosida, Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, Kejahatan Perang dan Kejahatan Agresi dalam Hukum Indonesia', Keterangan Pers, 14 Juni 2017.

Republik Indonesia, *Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*

The International Criminal Tribunal for Rwanda, *Prosecutor v Jean Claude Akayesu*, 280. Dokumen diakses di <<http://www.un.org/en/preventgenocide/rwanda/pdf/AKAYESU%20-%20JUDGEMENT.pdf>>

Profil Penyusun

Zainal Abidin, Peneliti, Mantan Deputi Direktur ELSAM periode 2012-2015, Aktif dalam Koalisi Perlindungan saksi dan korban dan Aliansi Nasional Reformasi KUHP. Sebelumnya bekerja sebagai kordinator hukum di YLBHI.

Supriyadi Widodo Eddyono, saat ini aktif sebagai peneliti senior dan menjabat sebagai Direktur Eksekutif di ICJR.

Profil ICJR

Institute for Criminal Justice Reform, disingkat ICJR, merupakan lembaga kajian independen yang memfokuskan diri pada reformasi hukum pidana, reformasi sistem peradilan pidana, dan reformasi hukum pada umumnya di Indonesia.

Salah satu masalah krusial yang dihadapi Indonesia pada masa transisi saat ini adalah mereformasi hukum dan sistem peradilan pidananya ke arah yang demokratis. Di masa lalu hukum pidana dan peradilan pidana lebih digunakan sebagai alat penompang kekuasaan yang otoriter, selain digunakan juga untuk kepentingan rekayasa sosial. Kini saatnya orientasi dan instrumentasi hukum pidana sebagai alat kekuasaan itu dirubah ke arah penopang bagi bekerjanya sistem politik yang demokratis dan menghormati hak asasi manusia. Inilah tantangan yang dihadapi dalam rangka penataan kembali hukum pidana dan peradilan pidana di masa transisi saat ini.

Dalam rangka menjawab tantangan tersebut, maka diperlukan usaha yang terencana dan sistematis guna menjawab tantangan baru itu. Suatu *grand design* bagi reformasi sistem peradilan pidana dan hukum pada umumnya harus mulai diprakarsai. Sistem peradilan pidana seperti diketahui menduduki tempat yang sangat strategis dalam kerangka membangun *the Rule of Law*, dan penghormatan terhadap hak asasi manusia. Sebab demokrasi hanya dapat berfungsi dengan benar apabila ada pelembagaan terhadap konsep *the Rule of Law*. Reformasi sistem peradilan pidana yang berorientasi pada perlindungan hak asasi manusia dengan demikian merupakan "*conditio sine quo non*" dengan proses pelembagaan demokratisasi di masa transisi saat ini.

Langkah-langkah dalam melakukan transformasi hukum dan sistem peradilan pidana agar menjadi lebih efektif memang sedang berjalan saat ini. Tetapi usaha itu perlu mendapat dukungan yang lebih luas. *Institute for Criminal Justice Reform* (ICJR) berusaha mengambil prakarsa mendukung langkah-langkah tersebut. Memberi dukungan dalam konteks membangun penghormatan terhadap *the Rule of Law* dan secara bersamaan membangun budaya hak asasi manusia dalam sistem peradilan pidana. Inilah alasan kehadiran ICJR

Sekretariat :

Jl. Siaga II No. 6F. Pejaten Barat, Pasar Minggu, Jakarta Selatan – 12510

Phone/Fax : 0217945455

Email : infoicjr@icjr.or.id

<http://icjr.or.id> | @icjrid

Profil Aliansi Nasional Reformasi KUHP

Aliansi Nasional Reformasi KUHP ini dibentuk pada tahun 2005 oleh organisasi-organisasi yang perhatian terhadap reformasi hukum pidana, untuk menyikapi *Draft* Rancangan Undang-Undang KUHP yang dirumuskan pada Tahun 1999-2006 oleh Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia, terutama yang berkenaan isu Reformasi Hukum Pidana dan Hak Asasi Manusia.

Fokus utama dari kerja Aliansi Nasional Reformasi KUHP adalah untuk mengadvokasi kebijakan reformasi hukum pidana, dalam hal ini RKUHP. Dalam melakukan advokasi, Aliansi memiliki dua fokus utama: (i) mendorong lahirnya rumusan-rumusan pengaturan delik yang berperspektif HAM dan (ii) mendorong luasnya partisipasi publik dalam proses pembahasan dan perumusan ketentuan dalam KUHP.

RKUHP memiliki beberapa masalah mendasar, baik berkaitan dengan pilihan model kodifikasi, maupun pengaturan delik-delik pidananya. Berbagai rumusan delik seperti pengaturan delik kejahatan negara dan delik susila ataupun agama berpotensi melanggar nilai-nilai hak asasi manusia. Potensi pelanggaran hak ini mencakup hak perempuan dan anak, hak sipil politik, kebebasan pers dan media, hak atas lingkungan dan sumber daya alam dan kebebasan beragama.

Untuk memperluas jaringan kerja dan dukungan dari publik, Aliansi Nasional Reformasi KUHP mengembangkan advokasi di tingkat nasional dan di seluruh Indonesia atas RUU KUHP. Aliansi Nasional Reformasi KUHP ini juga dibentuk sebagai *resource center* advokasi RKUHP, sehingga masyarakat dapat mengakses perkembangan RKUHP di Parlemen dan juga berbagai informasi seputar advokasi RKUHP.

Sepanjang tahun 2006-2007, berbagai kegiatan utama Aliansi di seluruh Indonesia mencakup: (1) seri diskusi terfokus (FGDs) dan diskusi publik untuk menjaring masukan dari berbagai daerah di Indonesia seperti di Jawa, Sumatera, Batam, Nusa Tenggara Barat, Sulawesi, dan Papua, (2) Penyusunan berbagai dokumen kunci, seperti kertas-kertas kerja tematik (11 tema), Daftar inventaris Masalah (DIM), leaflet, dan berbagai alat kampanye lainnya, (3) Pembuatan website yang berisi seluruh informasi mengenai pembahasan RKUHP, baik aktivitas-aktivitas Aliansi, paper-paper pendukung, kertas kerja, maupun informasi lain yang berkaitan dengan RKUHP.

Pada tahun 2013, Pemerintah mengajukan kembali RUU KUHP ke DPR. Aliansi juga melakukan proses pemantauan pembahasan dan telah memberikan masukan ke DPR atas Naskah RUU KUHP Tahun 2012. Aliansi mencatat masih ada berbagai permasalahan dalam RUU KUHP yang saat ini akan dibahas kembali antara Pemerintah dan DPR. Aliansi akan terus mengawal pembahasan dan memberikan masukan untuk memastikan reformasi hukum pidana di Indonesia sesuai dengan yang diharapkan.

Keanggotaan dalam Aliansi Nasional Reformasi KUHP bersifat terbuka bagi organisasi-organisasi non pemerintah di Indonesia.

Sampai saat ini anggota Aliansi Nasional Reformasi KUHP adalahElsam, ICJR, PSHK, ICW, LeIP, AJI Indonesia, LBH Pers, Imparsial, KontraS, HuMA, LBH Jakarta, ArusPelangi, HRWG, YLBHI, SEJUK, LBH APIK, LBH Masyarakat, KRHN, MaPPI FH UI, ILR, ILRC, ICEL, WALHI, TURC, Jatam, YPHA, CDS, PBHI, WikiDPR, Rumah Cemara, Epistema Institute dan ECPAT.

Sekretariat Aliansi Nasional Reformasi KUHP:

Institute for Criminal Justice Reform (ICJR),
Jln. Siaga II No. 6F, Pejaten Barat, Pasar Minggu,
Jakarta Selatan, Indonesia - 12510
Phone/Fax. (+62 21) 7945455
Email: infoicjr@icjr.or.id
<http://icjr.or.id> | @icjrid

Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM),
Jl. Siaga II No.31, Pejaten Barat, Pasar Minggu, Jakarta Selatan, Indonesia, 12510
Phone/Fax. (+62 21) 7972662, 79192564 / (+62 21) 79192519
Email: office@elsam.or.id
Laman: www.elsam.or.id