

Seri Briefing Paper No. 01 – Januari 2007

MENJADIKAN HAK ASASI MANUSIA SEBAGAI HAK KONSTITUSIONAL

**Pandangan Kritis atas Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap *Judicial Review* UU
KKR dan Implikasinya bagi Penyelesaian Pelanggaran HAM di Masa Lalu**



ELSAM

Jakarta

Menjadikan Hak Asasi Manusia sebagai Hak Konstitusional: Pandangan Kritis atas Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap *Judicial Review* UU KKR dan Implikasinya bagi Penyelesaian Pelanggaran HAM di Masa Lalu

Penanggung jawab: Agung Putri

Tim Penulis:
Indriaswaty D. Saptaningrum
Wahyu Wagiman
Supriyadi Widodo Eddyono
Zainal Abidin

Pembaca Naskah:
Agung Putri, Eddie Riyadi Terre

Editor:
Eddie Riyadi Terre

Cetakan Pertama, Januari 2007

Semua penerbitan ELSAM didedikasikan kepada para korban pelanggaran hak asasi manusia, selain sebagai bagian dari usaha pemajuan dan perlindungan hak asasi manusia di Indonesia.

Penerbit:

ELSAM – Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat
Jln. Siaga II No. 31, Pejaten Barat, Pasar Minggu, Jakarta 12510
Tlp.: (021) 797 2662; 7919 2519; 7919 2564; Facs.: (021) 7919 2519
E-mail: elsam@nusa.or.id, advokasi@indosat.net.id; Web-site: www.elsam.or.id

DAFTAR ISI

I. Pendahuluan	
II. Menelusuri Kembali Dinamika KKR	
III. Analisis atas Putusan MK	
IV. Implikasi Putusan MK	
V. Penutup	

I

PENGANTAR

Mahkamah Konstitusi (MK) akhirnya memberikan keputusannya pada 7 Desember 2006 atas dua permohonan pengujian terhadap Undang-Undang No. 27 tahun 2004 tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi (selanjutnya: UU KKR), namun dengan dua putusan yang berbeda. Putusan *pertama*, yakni putusan terhadap perkara nomor 006/PUU-IV/2006, menyatakan bahwa MK mengabulkan permohonan para pemohon. MK menyatakan bahwa UU KKR bertentangan dengan UUD 1945 dan UU KKR tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat. Sementara putusan *kedua* MK dengan nomor perkara 020/PUU-IV/2006 menyatakan permohonan para pemohon tidak dapat diterima, di mana putusan ini didasarkan pada kenyataan bahwa UU yang menjadi permohonan pemohon sudah dinyatakan tidak mengikat secara hukum.¹

Putusan Pembatalan UU KKR oleh MK sangat mengejutkan banyak pihak. Putusan ini terasa ironis di tengah upaya para korban untuk menuntut akuntabilitas terhadap kejahatan masa lalu melalui satu-satunya kerangka hukum formal yang bernama UU KKR tersebut. UU ini merupakan tonggak legal untuk menuntut komitmen politik pemerintah agar berhenti menghindar dari pertanggungjawaban atas kejahatan masa lalu dan komitmen untuk mencegah terjadinya tragedi yang sama di masa yang akan datang.

Namun demikian, muatan UU tersebut dipandang oleh para korban belum memenuhi rasa keadilan. Karena itu, bersama para aktor dan aktivis yang peduli, mereka melakukan permohonan pengujian (*judicial review*). Upaya perbaikan tersebut secara khusus menyorot pada tiga materi penting, yakni pasal-pasal mengenai amnesti, pemberian

¹ Dalam putusan terhadap perkara No. 20/PUU-IV/2006, MK menyatakan bahwa UU KKR telah dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, putusan mana memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang Pleno terbuka untuk umum (*vide* Pasal 47 Undang-Undang No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi), maka permohonan para pemohon kehilangan objeknya (*objectum litis*), sehingga permohonan para pemohon harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*) karena undang-undang yang dianggap merugikan hak konstitusionalnya sudah tidak lagi mempunyai kekuatan hukum mengikat.

kompensasi yang digantungkan pada amnesti, dan sifat substitutif mekanisme KKR atas pengadilan.

Namun, tampaknya MK berpandangan lain. Meskipun hanya mengabulkan satu permohonan dari keseluruhan permohonan, khususnya berkaitan dengan pengaturan mengenai pemberian kompensasi (Pasal 27), dalam keputusannya MK justru menyatakan UU No. 27 tahun 2006 tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi (KKR) haruslah dinyatakan secara keseluruhan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat. Karena pembatalan Pasal 27 akan berimplikasi pada keseluruhan undang-undang itu, sehingga UU KKR tidak akan bisa dilaksanakan.

Pencabutan UU KKR telah memupuskan mandat yang termuat dalam UU ini yaitu untuk melakukan pengungkapan kebenaran dan penyelesaian pelanggaran HAM masa lalu dan melaksanakan rekonsiliasi. Mandat ini telah ditetapkan melalui Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR) pada tahun 2000 sebagai bagian dari “agenda reformasi”. Artinya, KKR bukan hanya diinginkan oleh sekelompok korban, atau untuk mengampuni pelaku, tetapi menjadi tekad bersama bangsa ini untuk di satu sisi menyelesaikan pelanggaran HAM masa lalu dan di sisi lain menata kehidupan dimasa depan.

Pencabutan UU KKR juga sekaligus menghentikan proses pembentukan KKR yang tertunda selama lebih dari 2 (dua) tahun. Proses seleksi keanggotaan yang telah sampai pada tahap pemilihan calon anggota tidak juga dilakukan oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono. Hal inilah yang juga dipahami oleh Ketua Mahkamah Konstitusi (MK) Jimly Asshiddiqie sebagai “problem teknis”..

Keputusan MK menjadikan para korban yang selama ini bersemangat untuk menuntut pengungkapan kebenaran dan pencapaian keadilan terpaksa kembali harus tertunduk lesu. Sementara, pihak pelaku akan terus bersorak gembira karena salah satu mekanisme untuk pengungkapan kejahatan masa lalu tidak berlaku, setidaknya secara formal. Bagi pemerintah, pembatalan UU KKR akan melegakan karena tidak perlu membuat anggaran untuk pembentukan KKR dan juga dana untuk kompensasi kepada korban. Pencabutan ini semakin terasa menyedihkan karena muncul justru pada saat suasana impunitas di negeri ini sedang melanggang.

Putusan MK merupakan putusan yang final dan mengikat, artinya tidak ada yang bisa dilakukan untuk melakukan banding atau upaya hukum lainnya meskipun MK memutuskan

apa yang tidak dimohonkan oleh pemohon (*ultra petita*). Tindakan seperti itu merupakan pelanggaran atas nilai-nilai dan prinsip-prinsip hukum yang berlaku secara universal.

Putusan telah dibuat dan pro-kontra terhadap putusan ini terus berlangsung. Kita memang perlu menghormati putusan MK sebagai sebuah lembaga negara yang memiliki kewenangan konstitusional. Namun, itu tidak berarti bahwa kita tidak perlu mempertanyakan “kesahihan” putusan tersebut. Putusan MK tampaknya telah melanggar prinsip hukum dan keluar dari semangat pembentukan UU KKR itu sendiri. Terlebih lagi, jika kita melihat implikasi atas pencabutan UU KKR bagi korban khususnya korban di Papua dan Aceh yang juga mempunyai agenda untuk membentuk KKR, maka pertanyaan kita akan “kesahihan” putusan itu semakin signifikan.

II

MENELUSURI KEMBALI DINAMIKA KKR

A. Konteks Pembentukan dan Basis Hukum KKR di Indonesia

Landasan hukum tentang KKR di Indonesia sangat kuat karena, paling tidak, dua hal yang saling mendukung: *pertama*, pembentukannya berdasarkan UU, dan bukan sekadar Keputusan Presiden atau kebijakan lain yang setara itu; *kedua*, UU KKR itu sendiri dibentuk dengan landasan legal yang kuat, yaitu Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR) No. V Tahun 2000 tentang Pemantapan Persatuan dan Kesatuan Nasional. TAP MPR ini merekomendasikan pembentukan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi Nasional sebagai lembaga ekstra-yudisial yang bertugas menegakkan kebenaran dengan mengungkapkan penyalahgunaan kekuasaan dan pelanggaran hak asasi manusia pada masa lampau dan melaksanakan rekonsiliasi. Maksud dan tujuan dari TAP MPR ini adalah untuk mengidentifikasi permasalahan, menciptakan kondisi untuk rekonsiliasi dan menetapkan arah kebijakan untuk memantapkan persatuan nasional. Kesadaran dan komitmen untuk memantapkan persatuan ini diwujudkan dengan langkah nyata antara lain dengan pembentukan KKR Nasional dan merumuskan etika berbangsa dan visi Indonesia masa depan.²

Selain itu, pembentukan KKR juga diamanatkan oleh Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia sebagai bagian dari upaya penyelesaian

² Peranan dan fungsi KKR sebagaimana dimandatkan oleh TAP MPR V tahun 2000 dijelaskan dalam Pendahuluan, bagian B, “Maksud dan Tujuan”, yang secara keseluruhan menyatakan bahwa: “Ketetapan mengenai pemantapan persatuan dan kesatuan nasional mempunyai maksud dan tujuan untuk secara umum mengidentifikasi permasalahan yang ada, menentukan kondisi yang harus diciptakan dalam rangka menuju kepada rekonsiliasi nasional dan menetapkan arah kebijakan sebagai panduan untuk melaksanakan pemantapan persatuan dan kesatuan nasional”. “Kesadaran dan komitmen yang sungguh-sungguh untuk memantapkan persatuan dan kesatuan nasional harus diwujudkan dalam langkah-langkah yang nyata, berupa pembentukan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi Nasional, serta merumuskan etika berbangsa dan visi Indonesia masa depan”.

pelanggaran HAM masa lalu.³ Ketentuan ini menunjukkan bahwa KKR adalah mekanisme untuk menyelesaikan kasus pelanggaran HAM yang berat di masa lalu. Ketentuan ini juga mempertegas bahwa dalam proses penyelesaian pelanggaran HAM yang berat di masa lalu ada dua jalan yakni melalui pengadilan HAM *ad hoc* dan KKR.

Pada tahun 2001, UU No. 21 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Papua menegaskan perlunya pembentukan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi.⁴ KKR Papua mempunyai tugas melakukan klarifikasi sejarah Papua untuk pemantapan persatuan dan kesatuan bangsa dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan merumuskan dan menetapkan langkah-langkah rekonsiliasi yang mencakup pengungkapan kebenaran, pengakuan kesalahan, permintaan maaf, pemberian maaf, perdamaian, penegakan hukum, amnesti, rehabilitasi, atau alternatif lain yang bermanfaat dan dengan memperhatikan rasa keadilan dalam masyarakat untuk menegakkan persatuan dan kesatuan bangsa.⁵

Sebuah momen penting muncul pada tahun 2004, yaitu dengan disahkannya UU No. 27 tahun 2004 tentang KKR. UU ini mempunyai mandat untuk pengungkapan kebenaran, penyelesaian pelanggaran HAM masa lalu dan rekonsiliasi. KKR dalam UU ini merupakan KKR Nasional karena berkedudukan di ibukota Negara dan mempunyai wilayah yurisdiksi seluruh wilayah Indonesia. Pembentukan KKR berdasarkan UU ini dilandasi oleh pertimbangan bahwa pelanggaran HAM yang berat, yang terjadi pada masa sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM harus ditelusuri kembali untuk mengungkapkan kebenaran, menegakkan keadilan, dan membentuk budaya menghargai hak asasi manusia sehingga dapat mewujudkan rekonsiliasi dan persatuan nasional. Pengungkapan kebenaran juga demi kepentingan para korban dan/atau keluarga

³ Pasal 47 Undang-Undang No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia di mana Pasal 47 ayat (1) menyatakan bahwa: “Pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang ini tidak menutup kemungkinan penyelesaiannya dilakukan oleh Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi” dan ayat (2) yang menyatakan bahwa “Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dibentuk dengan undang-undang”.

⁴ UU No. 21 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Papua dalam bagian “Hak Asasi Manusia”, Pasal 45 menentukan bahwa untuk memajukan, melindungi, dan menghormati Hak Asasi Manusia di Provinsi Papua, Pemerintah membentuk perwakilan Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Pengadilan Hak Asasi Manusia, dan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi di Provinsi Papua sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Dalam pasal 46 dinyatakan bahwa tujuan pembentukan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi adalah dalam rangka pemantapan persatuan dan kesatuan nasional.

⁵ Lihat Pasal 46 dan penjelasannya UU No. 21 tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Provinsi Papua.

korban yang merupakan ahli warisnya untuk mendapatkan kompensasi, restitusi, dan/atau rehabilitasi.⁶

Pada tahun 2006, UU No. 11 tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh memandatkan pembentukan KKR Aceh dan pengadilan HAM di Aceh. Pembentukan KKR Aceh dimaksudkan untuk menyelesaikan pelanggaran HAM masa lalu di Aceh yang merupakan bagian dari KKR Indonesia.⁷ Mandat pembentukan pengadilan HAM dan KKR Aceh ini merupakan kelanjutan dari Perjanjian Damai yang dilakukan di Helsinki antara Pemerintah Republik Indonesia dan Gerakan Aceh Merdeka (GAM).⁸

Dari sisi tujuan dan ide, KKR bukanlah semata-mata sebagai lembaga untuk menyelesaikan kasus pelanggaran HAM pada masa lalu secara individual tetapi dimaksudkan untuk tujuan yang lebih besar untuk kepentingan bangsa ke depan. Artinya, KKR dibangun sebagai mekanisme yang mampu memberikan suatu pemahaman atas apa yang terjadi di masa lalu, menentukan siapa korban dan siapa pelaku, dan melakukan langkah-langkah untuk menyikapi masa lalu baik dari sisi hukum maupun politik, memberikan reparasi kepada korban dan menjadi katalisator untuk proses rekonsiliasi. Dalam tataran kenegaraan, hasil kerja KKR akan memberikan panduan atas arah dan kebijakan reformasi untuk mengatur bangsa ke depan.

B. UU KKR dan Pilihan *Judicial Review*

UU No. 27 tahun 2004 tentang KKR dibentuk untuk melengkapi keterbatasan UU No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM dalam menangani pelanggaran HAM masa lalu di seluruh Indonesia, termasuk secara khusus di di Aceh dan Papua. Namun, kemunculan UU KKR ini memunculkan pandangan pro dan kontra. Di satu sisi, ada yang memandang bahwa kehadiran KKR – sebagai pelengkap mekanisme pengadilan – akan membawa arah yang jelas tentang pengungkapan kebenaran dan penyelesaian pelanggaran HAM di masa lalu. Di sisi lain, ada yang beranggapan bahwa KKR akan menjadi sarana impunitas atau “*white washband*”

⁶ Lihat pertimbangan UU No. 27 Tahun 2004 tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi butir a dan b.

⁷ Lihat pasal 229 UU No. 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh.

⁸ Lihat *Memorandum of Understanding* (MoU) antara Pemerintah Republik Indonesia dan Gerakan Aceh Merdeka, dalam bagian “Hak Asasi Manusia”. MoU tersebut menyatakan bahwa KKR di Aceh akan dibentuk oleh KKR Indonesia dengan tugas untuk memformulasikan dan menetapkan langkah-langkah rekonsiliasi, 15 Agustus 2005.

bagi para pelaku pelanggaran HAM karena UU ini dinilai berpihak kepada pelaku dan bukan kepada korban.

Di atas semua perdebatan tentang baik-buruknya UU KKR, disadari bahwa ada beberapa ketentuan dalam UU tersebut yang tidak sesuai dengan harapan atas “KKR yang ideal” sebagaimana maksud awal gagasan pembentukan KKR. Secara khusus, beberapa ketentuan dalam KKR ini akan berimplikasi pada pemenuhan hak-hak korban yakni adanya klausul *amnesty* yang diberikan kepada pelaku sebagai prasyarat untuk adanya pemberian kompensasi, restitusi dan rehabilitasi kepada korban. Hal lain yang menjadi sorotan adalah ketentuan yang menyatakan bahwa penyelesaian melalui KKR tidak bisa diselesaikan kembali melalui pengadilan. Ketentuan-ketentuan ini merupakan regulasi yang dianggap bertentangan dengan prinsip-prinsip pemenuhan hak-hak korban dan pelanggaran terhadap hukum internasional, terlebih bahwa KKR dimaknai sebagai substitusi dari pengadilan dan bukan komplementer.

Atas berbagai analisis dan pertimbangan mengenai ketentuan-ketentuan yang ada dalam UU KKR, sejumlah Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM), korban dan kelompok korban tergerak untuk melakukan *judicial review* atas beberapa pasal dalam UU KKR yang dianggap bertentangan dengan konstitusi.⁹ Pilihan untuk melakukan gugatan ke Mahkamah Konstitusi dilakukan untuk mengembalikan fungsi KKR kepada fungsi yang seharusnya dan bukan untuk “menghancurkan” KKR itu sendiri. Artinya, gugatan ini dimaksudkan untuk meluruskan mekanisme yang ada dalam KKR supaya lebih adil, berpihak kepada korban dan tidak menutup kemungkinan untuk memberikan penghukuman kepada pelaku melalui mekanisme pengadilan.¹⁰

Ketentuan-ketentuan yang digugat adalah pasal 27, pasal 44 dan pasal 1 ayat (9) yang merupakan pasal-pasal yang terkait dengan mekanisme penyelesaian kasusnya yakni, secara berturut-turut: kompensasi, restitusi dan rehabilitasi kepada korban; KKR sebagai pengganti pengadilan; dan pengaturan tentang amnesti. Ketentuan-ketentuan tersebut bukanlah ketentuan yang berkaitan mandat utama dari KKR, yaitu pengungkapan kebenaran. Apa yang hendak diperjuangkan adalah sebuah KKR yang bukan menjadi mekanisme untuk

⁹ Para pemohon *judicial review* ini adalah ELSAM, KontraS, Imparsial, LBH Jakarta, Solidaritas Nusa Bangsa, LPKP 65, LPR-KORB, dan Pemohon perorangan yakni Raharja Waluya Jati dan Tjasman Setyo Prawiro.

¹⁰ Lihat permohonan hak uji materiil terhadap UU No. 27 tahun 2004 tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi, 25 April 2006.

menyandera hak-hak korban, menutup peluang penuntutan kepada pelaku dan malah memberikan amnesti kepada pelaku, melainkan sebuah mekanisme pengungkapan kebenaran yang dilandasi penghormatan pada hak-hak korban.

III

ANALISIS ATAS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI

Dari tiga pasal yang dimohonkan pengujian ulangnya, hanya pembatalan pasal 27 saja yang akhirnya dikabulkan oleh MK. Sementara terhadap permohonan pengujian pasal 44 mengenai hubungan KKR dan pengadilan dan pasal 1 (9) mengenai amnesti, MK menolak permohonan para pemohon. Dalam argumentasinya, pemohon melihat perumusan pasal 44 menempatkan KKR sebagai satu substitusi dari pengadilan HAM dan oleh karenanya haruslah dibatalkan. Menanggapi pendapat ini, MK melihat KKR lebih sebagai suatu alternatif bagi korban, dan karenanya tak dapat juga dikatakan sebagai substitusi. Sementara terhadap pasal 1(9) MK beranggapan bahwa pasal tersebut bukanlah pasal yang mengatur mengenai norma melainkan hanya berisi definisi dan pengertian semata, sehingga tidak perlu dilakukan peninjauan ulang.

Meskipun hanya mengabulkan satu dari tiga pasal yang dimohonkan untuk ditinjau ulang, yaitu pasal 27, MK melangkah lebih jauh dengan memutuskan untuk membatalkan seluruh undang-undang tersebut. MK berpandangan bahwa apabila pasal 27 dibatalkan maka undang-undang tersebut secara operasional tidak dapat dijalankan. Karenanya demi menyelamatkan kepentingan umum yang lebih besar, MK kemudian memutuskan untuk membatalkan seluruh undang-undang tersebut meskipun hal ini jauh melebihi apa yang diminta oleh para pemohon.

Apabila dicermati, terdapat dua kelemahan – kalau tak hendak disebut sebagai satu kekeliruan – dalam putusan MK yang berimplikasi cukup fatal terhadap gagasan mengenai komisi kebenaran. Kelemahan ini terletak pada dua aras yang berbeda, yakni (1) kesalahan pemahaman terhadap gagasan komisi kebenaran; dan (2) penyimpangan prinsip-prinsip hukum acara yang diterapkan dalam pertimbangan MK yang bermuara pada pembatalan seluruh UU tersebut. Kegagalan MK dalam menangkap secara utuh gagasan mengenai komisi kebenaran dapat ditemui dalam pertimbangan Mahkamah atas pasal 27 dan 44.

Sementara itu, penyimpangan prinsip-prinsip hukum acara dapat ditemui dalam pertimbangan mahkamah yang mendorong lahirnya putusan pembatalan secara menyeluruh dari undang-undang dengan menyatakan bahwa UU tersebut tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.

A. Kegagalan MK dalam Memahami secara Utuh Gagasan Komisi Kebenaran

Kesalahan pemahaman ini dapat ditelusuri dari pertimbangan putusan MK dalam meninjau pasal 27 dan pasal 44 UU KKR. Dua hal yang menonjol dari cara pandang MK terhadap KKR adalah bahwa KKR merupakan kebijakan politik untuk menyelesaikan persoalan masa lalu bangsa ini dengan suatu rekonsiliasi.¹¹ Oleh karenanya, *rekonsiliasi* menjadi **karakteristik utama** terbentuknya KKR. Selain itu, komisi kebenaran, menurut MK, dapat dipandang sebagai *satu alternatif penyelesaian perkara*, yang sering dirujuk sebagai ADR (*Alternative Dispute Resolution*) dalam perselisihan antar-pihak dalam hubungan keperdataan. Uraian yang lebih detail dapat tergambar di bawah ini:

Pasal 27: UU KKR sebagai Sarana untuk Rekonsiliasi

Dalam pertimbangannya, MK menggunakan paradigma rekonsiliasi untuk membantu menguji permohonan peninjauan atas pasal 27. MK menyatakan bahwa telah menjadi keputusan para pembuat undang-undang untuk membuat kebijakan rekonsiliasi – sebagai satu penyelesaian terhadap pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum UU Pengadilan HAM – dengan menuangkannya dalam UU No. 27 tahun 2004 tentang KKR. Dengan demikian, UU KKR ini bukan hanya sebagai keputusan politik melainkan juga sebagai sebuah mekanisme hukum.

Menurut MK, perumusan pasal 27 yang menggantungkan pemberian kompensasi dan rehabilitasi kepada korban pada diberikan-atau-tidaknyanya amnesti kepada pelaku memperlihatkan adanya kontradiksi. Kontradiksi ini muncul karena adanya tekanan pada pelaku dalam kapasitas *individual criminal responsibility*-nya.¹² Pandangan ini jelas kontradiktif dengan sifat pelanggaran HAM masa lalu, di mana pendekatannya tidak dapat dilihat dalam

¹¹ Lihat Putusan MK No. 006/PUU-IV/2006, hlm. 119-122.

¹² Lihat Putusan MK No. 006/PUU-IV/2006, hlm. 121.

kerangka hubungan individual antara pelaku dan korban. Dengan demikian, menurut MK, seharusnya fakta terjadinya pelanggaran HAM telah cukup untuk melahirkan kewajiban hukum bagi negara untuk memberikan kompensasi rehabilitasi dan restitusi, tanpa syarat apa pun. Hal ini, seperti dikuatkan MK, telah diakui dalam praktik dan kebiasaan universal dalam pemajuan keadilan dalam penanganan pelanggaran HAM berat. Syarat pemberian amnesti justru merupakan tindakan pengabaian perlindungan hukum dan keadilan sebagaimana dijamin oleh UUD, dan oleh karenanya, MK berpendapat sudah selayaknya pasal ini dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.

Menurut MK, dengan paradigma KKR sebagai sarana rekonsiliasi, maka titik tolaknya bermula dari dua hal penting, yakni adanya pelanggaran HAM dan adanya korban. Titik tekan ini menjadi sentral dalam memandang KKR, sehingga MK berpendapat bahwa pengaturan ini apabila dicabut akan mempengaruhi dan membuat seluruh undang-undang tidak bekerja. Namun demikian, meskipun argumen ini tampaknya sesuai dengan argumen yang diajukan oleh pemohon, keduanya memiliki titik tekan yang berbeda.

Bagi para pemohon, KKR dimaknai tak melulu dalam fungsinya sebagai sarana rekonsiliasi, namun lebih memberikan perspektif “*victims centre*”, berpusat pada korban. Sebagai implikasinya, pengungkapan kebenaran merupakan hal yang paling sentral, karena dari sanalah proses rekonsiliasi itu dengan sendirinya akan dimulai dan akan berlangsung.¹³ Perbedaan ini semakin terlihat dalam pertimbangan yang diuraikan di bagian lain tulisan ini, di mana gagasan pengungkapan kebenaran justru hilang dari pertimbangan MK dalam membatalkan seluruh undang-undang ini.

Pasal 44, KKR adalah Alternative Dispute Resolution (ADR): Pelanggaran Hak Asasi Manusia Diselesaikan secara Perdamaian?

Kesalahan penafsiran atas gagasan KKR sebagaimana dimaksud oleh UU No. 27 tahun 2004 juga terlihat dalam pertimbangan MK atas permohonan pengujian pasal 44. Pasal 44 UU KKR berbunyi, “*Pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang telah diungkapkan dan diselesaikan oleh Komisi, perkaranya tidak dapat diajukan lagi kepada Pengadilan Hak Asasi Manusia Ad Hoc.*”

MK dalam pertimbangannya menyatakan bahwa KKR merupakan suatu mekanisme *alternative dispute resolution* yang apabila berhasil akan menutup mekanisme penyelesaian secara

¹³ Lihat Putusan MK No. 006/PUU-IV/2006, hlm. 4-6.

hukum. Penyelesaian pelanggaran HAM semacam ini menurut MK telah diterima dalam praktik internasional seperti di Afrika Selatan maupun dalam hukum adat sehingga tidak dapat dikatakan sebagai pembenaran impunitas, dan karenanya tidak bertentangan dengan Konstitusi.

Pertimbangan demikian jelas merupakan penafsiran yang keliru karena tidak disandarkan pada konsep umum yang sudah sering digunakan dan dijadikan pedoman oleh para akademisi maupun praktisi¹⁴ tentang *alternative dispute resolution (ADR)*. Penerapan konsep *ADR* untuk melihat KKR jelas merupakan kekeliruan yang besar karena kompetensi absolut dari *ADR* haruslah sengketa perdata yang sebelumnya sudah disepakati oleh para pihak bahwa apabila timbul sengketa di antara mereka, maka perkaranya akan diperiksa melalui mekanisme *ADR*.

ADR, yang dalam bahasa Indonesia diterjemahkan dengan alternatif penyelesaian sengketa, merupakan lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, atau penilaian ahli. Penyelesaian sengketa atau beda pendapat antar-pihak dalam suatu hubungan hukum tertentu yang telah mengadakan perjanjian arbitrase yang secara tegas menyatakan bahwa semua sengketa atau beda pendapat yang timbul atau yang mungkin timbul dari hubungan hukum tersebut akan diselesaikan dengan cara arbitrase atau melalui alternatif penyelesaian sengketa.¹⁵

Kata “alternatif” di sini sebenarnya sebagai penegasan terhadap pengertian “selain daripada pengadilan”.¹⁶ Sengketa atau beda pendapat (perdata) dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada itikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi di Pengadilan Negeri. Penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui alternatif penyelesaian sengketa tersebut diselesaikan dalam

¹⁴ Hadimulyo, *Mempertimbangkan ADR: Kajian Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Peradilan*, ELSAM, Jakarta, January 1997; Budhy Budiman, “Mencari Model Ideal Penyelesaian Sengketa, Kajian terhadap Praktik Peradilan Perdata dan Undang Undang No. 30 Tahun 1999”, www.uika-bogor.ac.id/jur05.htm; Wirawan, S.H., Sp.N, “Menyelesaikan Perdata Secara Singkat”, *Pikiran Rakyat*, Senin 18 Oktober 2004.

¹⁵ Pasal 1 (10) UU No. 30 tahun 1999. Namun, sebagian besar sarjana mengartikan ADR dalam dua pandangan yang berbeda: *Pertama*, ADR mencakup berbagai penyelesaian sengketa selain dari pada proses peradilan, baik yang berdasarkan pendekatan konsensus misalnya negoisasi, mediasi, konsiliasi maupun yang tidak berdasarkan pada konsensus, seperti arbitrase. Sedangkan yang lain hanya berdasarkan konsensus, arbitrase tidak termasuk sebagai ADR.

¹⁶ Takdir Rakhmadi, S.H, LLM, “Kata Pengantar” dalam *Mempertimbangkan ADR: Kajian Alternatif Penyelesaian Sengketa di Luar Peradilan*, ELSAM, Jakarta, January 1997.

pertemuan langsung oleh para pihak dalam waktu paling lama 14 (empat belas) hari dan hasilnya dituangkan dalam suatu kesepakatan tertulis.¹⁷

KKR bukanlah suatu gagasan yang muncul dari suatu hubungan keperdataan melainkan suatu mekanisme transisional untuk menyelesaikan pelanggaran HAM yang berat yang terjadi pada masa lalu di suatu negara.¹⁸ Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi merupakan lembaga yang bertugas untuk menyelesaikan kasus-kasus pelanggaran berat HAM masa lalu, dengan cara: pengungkapan kebenaran, memberikan pengakuan kepada korban bahwa mereka adalah korban, menyediakan reparasi kepada korban, serta melakukan reformasi terhadap institusi yang dianggap bertanggung-jawab atas pelanggaran HAM masa lalu untuk memastikan pelanggaran HAM tersebut tidak terulang di masa datang (*non-recurrence*), tetapi tidak ada penghukuman terhadap pelaku.¹⁹

Upaya maksimal yang dapat dilakukan oleh lembaga ini adalah mengidentifikasi pelaku dan mengungkap nama mereka kepada publik (*naming name*). Namun ini pun biasanya hanya terbatas pada pelaku yang paling bertanggung-jawab atas kasus tersebut (*the most responsible perpetrators*). Bahkan kepada pelaku – khususnya yang kooperatif dengan Komisi ini – akan diberikan pengampunan (*amnesty*).²⁰

Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi diharapkan semakin mengukuhkan konstataasi yang menyatakan bahwa walaupun telah ada pengadilan untuk menyelesaikan pelanggaran berat HAM yang terjadi di suatu negara,²¹ tetapi Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi tetap diperlukan kehadirannya. Kedua lembaga ini bahu-membahu menyelesaikan pelanggaran berat HAM, sebab masing-masing lembaga ini punya karakternya sendiri-sendiri. Karena itu, hubungan keduanya bersifat *complementary*.²²

Sifat komplementer dari KKR dapat dilihat dari ketentuan Pasal 47 ayat (1) UU No. 26 tahun 2000 dan penjelasannya, yang menyatakan:

¹⁷ Pasal 1 (10), Pasal 2, Pasal 6 ayat (1-2) UU No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa, Lembaran Negara (LN) 138 tahun 1999. Lihat juga Peraturan Mahkamah Agung No. 2 tahun 2003 tentang Mediasi di Luar Pengadilan.

¹⁸ Hal ini dapat juga dirujuk dalam ketentuan Pasal 3 UU No. 27 tahun 2004 tentang KKR yang merumuskan “Mekanisme KKR merupakan salah satu mekanisme untuk menyelesaikan perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang terjadi pada masa lalu di luar pengadilan, guna mewujudkan perdamaian dan persatuan bangsa, dan mewujudkan rekonsiliasi dan persatuan nasional dalam jiwa saling pengertian”.

¹⁹ Ifdhal Kasim, “Apakah Komisi Kebenaran Itu?”, *Briefing Paper*, ELSAM, 2000.

²⁰ A.H Semendawai, “Relasi Antara KKR dan Badan Peradilan di Indonesia: Mencari Format Hubungan Ideal untuk Pemberian Keadilan bagi Korban”, *Working Paper*, ELSAM, Jakarta, 2005.

²¹ Lihat Pasal 43 UU No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia.

²² A.H Semendawai, *op. cit.*

Pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang terjadi sebelum berlakunya Undang-Undang ini tidak menutup kemungkinan penyelesaiannya dilakukan oleh Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi.

Terhadap pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang sudah diberi putusan oleh pengadilan hak asasi manusia *ad hoc* maka Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi tidak berwenang memutuskan. Dengan demikian, putusan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi atau putusan pengadilan hak asasi manusia *ad hoc* bersifat final dan mengikat.

Dari ketentuan di atas, paling tidak ada dua kesimpulan yang dapat diambil, yaitu: (1) Komisi bekerja terlebih dahulu untuk mengungkapkan kebenaran dan melakukan proses-proses penyelesaian. Apabila perkaranya bisa diselesaikan,²³ maka perkara tersebut berhenti sampai di Komisi saja. (2) Tetapi apabila perkaranya tidak dapat diselesaikan, maka perkaranya kemudian diajukan lagi ke Pengadilan HAM *ad-hoc*. Pada saat itulah Pengadilan HAM *ad-hoc* mulai bekerja.

Berkaitan dengan karakteristik, setidaknya terdapat empat elemen umum yang dimiliki berbagai Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi di dunia. **Pertama**, yang menjadi fokus penyelidikan KKR adalah kejahatan masa lalu. **Kedua**, tujuannya untuk mendapatkan gambaran yang komprehensif mengenai kejahatan HAM dan pelanggaran hukum internasional pada kurun waktu tertentu, serta tidak terfokus pada satu kasus saja. **Ketiga**, masa bakti terbatas – biasanya berakhir setelah perampungan laporan. **Keempat**, KKR memiliki kewenangan mengakses informasi ke lembaga apa pun, dan mengajukan perlindungan hukum terhadap saksi.

Dengan paparan di atas, jelaslah bahwa pendapat hukum Mahkamah Konstitusi yang menyatakan bahwa KKR merupakan sebuah alternatif dari penyelesaian pelanggaran HAM masa lalu merupakan suatu argumentasi yang tidak berdasarkan dan beralaskan pada referensi-referensi hukum yang kuat dan memadai. Pendapat MK didasarkan pada pengandaian yang keliru yaitu bahwa pelanggaran hak asasi yang berat – yang menjadi kompetensi absolut dari KKR – terjadi karena adanya konsensus atau kesepakatan dari korban terhadap apa yang dilakukan pelaku.

²³ Perkara dianggap selesai apabila si pelaku membuka tabir kejahatan; mengakui dirinya bersalah dan meminta maaf kepada korban atas kesalahannya tersebut, sedangkan korban memberikan maaf kepada pelaku serta hak atas reparasinya dipenuhi, lalu presiden memberikan amnesti kepada pelaku.

Pendapat MK yang menyamakan KKR dengan *ADR* tersebut sangatlah berbahaya, terutama karena adanya perbedaan karakteristik yang mencolok antara kedua mekanisme tersebut yang dapat mengakibatkan perasaan tidak “*sreg*” (*onbehoaglijk*) bagi masyarakat.²⁴

B. Kesalahan Penerapan Prinsip Hukum Acara *Non-Ultra Petita Principle*

Putusan MK apabila dicermati juga mengandung kesalahan fundamental dalam penerapan hukum acara, khususnya berkaitan dengan penyimpangan asas *non-ultra petita* dalam hukum acara. MK berpendapat bahwa mengabulkan selain apa yang dimohonkan bukan merupakan pelanggaran atas prinsip *non-ultra petita*. Hal ini berkaitan dengan putusan MK yang menyatakan bahwa meskipun yang dikabulkan dari permohonan hanyalah Pasal 27 UU KKR, akan tetapi oleh karena seluruh operasionalisasi UU KKR bergantung dan bermuara pada pasal yang dikabulkan tersebut, maka dengan dinyatakannya Pasal 27 UU KKR bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, maka seluruh ketentuan dalam UU KKR menjadi tidak mungkin untuk dilaksanakan. Pada dasarnya hukum acara yang berkaitan dengan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 menyangkut kepentingan umum yang akibat hukumnya bersifat *erga omnes*, sehingga tidak tepat untuk melihatnya sebagai hal yang bersifat *ultra petita* yang dikenal dalam konsep hukum perdata.²⁵

Putusan MK yang melebihi apa yang diminta pemohon (*ultra petita*) tersebut merupakan pelanggaran serius terhadap UU MK dan asas kardinal dalam hukum acara. ***Pertama***, pelanggaran serius terhadap UU MK terjadi karena tidak ada peraturan atau ketentuan dalam UU MK yang membolehkan MK untuk memutuskan melebihi apa yang

²⁴ Djoko Prakoso, S.H, *Masalah Pemberian Pidana Dalam Teori dan Praktik Peradilan*, Ghalia Indonesia, Jakarta, [tahun ...] hlm. 37.

²⁵ Lihat Putusan MK No. 006/PUU-IV/2006, hlm. 124-125. Padahal empu hukum acara perdata Indonesia, Prof. Dr. Soedikno Mertokusumo, telah mewanti-wanti bahwa “hakim tidak boleh mengadopsi lembaga hukum acara asing (kecuali sudah diatur dalam undang-undang); kecuali itu, hakim dilarang menciptakan peraturan yang mengikat secara umum (pasal 21 AB). Janganlah hakim menerima atau menggunakan lembaga hukum acara perdata yang tidak diatur dalam hukum positif kita (tidak diatur dalam undang-undang). Kalaupun Pasal 28 Undang-Undang No. 4 tahun 2004 mengatakan bahwa hakim wajib menggali hukumnya di dalam masyarakat, maka yang dimaksudkan adalah hukum materilnya (hukum yang mengatur hak dan kewajiban substansial), bukan hukum formil (hukum yang mengatur hak dan kewajiban formil). Itu pun, dalam menggali dan menemukan hukumnya, hakim tidak asal mengadakan ‘terobosan’, tetapi ada metode atau aturan permainannya”. Lengkapnya lihat “Gugatan *Actio Popularis* dan Batas Kewenangan Hakim”, *Hukumonline*, 27 November 2006.

dimohonkan. UU MK hanya mengatur mengenai prosedur pembuatan putusan dan format putusan. Sama sekali tidak mengatur mengenai kewenangan *ultra petita*.²⁶

Rujukan kepada UU MK Korea juga merupakan suatu kekeliruan yang besar karena secara yuridis Indonesia tidak tunduk terhadap hukum nasional negara lain. Apalagi, MK dalam pendapatnya tidak menyebutkan bahwa MK Korea telah menggunakan ketentuan tersebut untuk memutus perkara secara *ultra petita*. Dengan demikian, UU Nasional suatu negara tidak bisa secara semena-mena digunakan sebagai acuan atau prinsip dalam pertimbangan putusan suatu negara lainnya. Lain halnya dengan preseden, prinsip, ketentuan dan jurisprudensi hukum internasional yang menurut kegaliban sudah dijadikan sebagai sumber hukum internasional atau hukum kebiasaan internasional.²⁷ Apalagi penyimpangan terhadap asas *non-ultra petita* justru dilarang oleh jurisprudensi internasional.

Kedua, pelanggaran serius terhadap asas kardinal dalam hukum acara, yaitu asas *non-ultra petita*, yaitu asas yang berfungsi untuk “*governing the Court’s judicial process, which does not allow the Court to deal with a subject in the dispositive of its judgment that the parties to the case have not, in their final submissions, asked it to adjudicate*”²⁸ dan “*to ensure that the Court does not exceed the jurisdictional confines spelled out by the parties in their final submissions*”. Sehingga, seharusnya MK “*strictly limited to the consent given by the parties to a case*”.²⁹

Pelanggaran serius ini merupakan pelanggaran kedua kalinya yang secara sadar dilakukan oleh MK. Putusan *ultra petita* pertama adalah ketika MK mengabulkan permohonan uji materiil terhadap UU Komisi Yudisial. Dalam putusan tersebut, MK menyatakan Komisi Yudisial tidak dapat mengawasi Hakim Konstitusi, sesuatu hal yang sebenarnya tidak diminta oleh pemohon.³⁰

Bahwa dalil yang dinyatakan MK untuk membatalkan keseluruhan UU di luar permohonan pemohon, karena menyangkut kepentingan masyarakat luas, serta menimbulkan akibat hukum yang lebih luas dari pada sekadar mengenai kepentingan

²⁶ Lihat Pasal 45 s/d 49 UU No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.

²⁷ Bagian Menimbang huruf c Tap MPR No. XVII Tahun 1998 tentang Hak Asasi Manusia dan UU No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

²⁸ *Asylum, Judgment, I.C.J. Reports 1950*, hlm. 402. Lihat juga Nancy A. Combs, Daryl A. Mundis, Ucheora O. Onwuamaegbu, Mark B. Rees, dan Jacqueline Weisman, “*International Courts and Tribunals*”, <http://www.abanet.org>; Document A/CN.4/SR.2645, *Summary record of the 2645th meeting, Extract from the Yearbook of the International Law Commission - 2000 Document - vol. I*; The Swiss Supreme Court, *Bank Saint Petersburg PLC, St. Petersburg v. ATA Insaat Sanayi ve Ticaret Ltd., Besiktas Istanbul*, 2 Mar. 2001, 4P.260/2000/rnd, *Bull. ASA* 3/2001, 531-538, “*May and Must Arbitrators Supply their Own Legal Grounds?*”

²⁹ *Separate Opinion of Judge Buergenthal*, www.esil-sedi.org/english/pdf/Ochoa-RuizSalamanca.

³⁰ *Hukumonline*, “*Putusan MK tentang UU KKR Dianggap Ultra Petita*”, 11/12/06.

pemohon sebagai perorangan, merupakan dalil yang sangat subjektif dan tidak berdasarkan pada kriteria ataupun pedoman yang jelas.³¹ Pengertian kepentingan umum tidaklah cukup dipahami secara legalistik formal saja, tetapi harus diintegrasikan menurut metode penemuan hukumnya, sehingga istilah kepentingan umum menjadi jelas dan memenuhi rasa keadilan masyarakat.³² Jangan sampai kepentingan umum diartikan MK sebagai “kepentingan segelintir elite tertentu yang berkepentingan terhadap *status quo*”,³³ sebagaimana yang kerap kali terjadi pada masa Pemerintahan Soeharto.

Hal ini penting untuk diperhatikan mengingat ketika kita memulai membicarakan tujuan hukum adalah kepentingan umum, maka hukum tidak mempunyai pilihan lain kecuali di samping menjamin kepentingan umum juga melindungi kepentingan perorangan agar keadilan dapat terlaksana³⁴ dengan seimbang.³⁵

Terlebih lagi dikaitkan dengan pentingnya KKR dalam menyelesaikan pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang terjadi pada masa lalu yang merupakan kepentingan seluruh bangsa Indonesia³⁶ dalam rangka mencegah terjadinya pelanggaran hak asasi manusia serupa sebagaimana yang dialami para korban yang mengajukan permohonan *judicial review* UU No. 27 tahun 2004 ke KKR.³⁷ Ironisnya, kepentingan umum itu pula, dengan merujuk pada kepentingan kepentingan Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang kemudian dipergunakan oleh MK untuk menghentikan upaya penyelesaian pelanggaran masa lalu yang landasan kerjanya tertuang dalam UU KKR itu.³⁸

³¹ Begitu pentingnya arti kepentingan umum dalam kehidupan bernegara dan dalam praktiknya berbenturan dengan kepentingan individu maka perlu didefinisikan dengan jelas.

³² Satjipto Rahardjo, dalam Maria S. W. Soemardjono, Kebijakan Pertanahan antara Regulasi dan Implementasi, 2001, *Kompas*, Jakarta.

³³ LBH APIK, “Usulan Revisi PERDA DKI Jakarta No. 6 tahun 1993 tentang Pramuwisma”, *Position Paper*. <http://www.lbh-apik.or.id/perda%2011.htm>.

³⁴ Sunarno, “Tinjauan Kritis terhadap Kepentingan Umum dalam Pengadaan Tanah untuk Pembangunan”, <http://www.umy.ac.id/hukum/download/narno.htm>.

³⁵ Huyber, dalam Maria S. W. Soemardjono, *op. cit.*

³⁶ Komisi Kebenaran mempunyai keistimewaan dalam cakupan, ukuran, dan mandatnya; meskipun begitu, banyak Komisi berupaya untuk mencapai beberapa atau keseluruhan dari tujuan-tujuan, antara lain: 1. Memberi arti kepada suara korban secara individu; 2. Pelurusan sejarah berkaitan dengan peristiwa-peristiwa besar pelanggaran HAM; 3. Pendidikan dan pengetahuan publik; 4. Memeriksa pelanggaran HAM sistematis menuju reformasi kelembagaan; 5. Memberikan penilaian (*assessment*) tentang akibat pelanggaran HAM terhadap korban; 6. Pertanggungjawaban para pelaku kejahatan. Lengkapnya lihat “Tujuan Penting Komisi Kebenaran”, www.elsam.or.id.

³⁷ Dalam Putusan MK Nomor 006/PUU-IV/2006, hlm. 18-21, Majelis Hakim MK menyatakan bahwa pemohon (perorangan) memiliki kapasitas sebagai pemohon hak uji materil terhadap UU No. 27 tahun 2004 tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi. Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa pemohon (perorangan) tersebut dapat dikualifikasikan sebagai korban pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang menjadi objek dari KKR sebagaimana dimaksud dalam Pasal 43 UU No. 26 tahun 2000.

³⁸ Lihat Putusan MK No. 006/PUU-IV/2006, hlm. 120.

Fenomena ini tampaknya akan terus berlanjut di mana MK mempunyai kebiasaan dan mengajarkan secara apriori kepada lembaga peradilan lain untuk membuat putusan yang sifatnya *ultra petita*. Intinya, MK memberikan satu pelajaran untuk tidak konsisten dengan hukum acara yang sebenarnya telah secara ketat dibuat oleh parlemen (dengan pemerintah).³⁹

Tentunya apa yang dilakukan MK tersebut merupakan preseden yang buruk dan tabu dilakukan oleh lembaga peradilan. Hal ini disebabkan bahwa putusan MK yang bersifat *ultra petita* tersebut telah mengabaikan prinsip, aturan dan jurisprudensi yang secara nasional maupun internasional telah berlaku dan diakui keberadaannya. Paling buruk lagi, sebenarnya putusan MK itu sendiri secara substansial sudah cacat secara hukum.

C. Rekomendasi Mahkamah Konstitusi tentang Rekonsiliasi Politik: MK sebagai Pembuat Kebijakan?

Bersamaan dengan pembatalan secara keseluruhan UU KKR, MK merekomendasikan kepada pemerintah bahwa banyak cara yang dapat ditempuh untuk itu, antara lain dengan mewujudkan **rekonsiliasi** dalam bentuk kebijakan hukum (undang-undang) yang serasi dengan UUD 1945 dan instrumen HAM yang berlaku secara universal, atau dengan melakukan **rekonsiliasi** melalui kebijakan politik dalam rangka **rehabilitasi dan amnesti secara umum**.

Pendapat ini telah melebihi mandat dan kewenangan yang dimiliki MK. Hal ini dapat dilihat dari argumentasi di bawah ini:

Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman, di samping Mahkamah Agung sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Sehingga Mahkamah Konstitusi terikat pada prinsip umum penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan lembaga lainnya dalam menegakkan hukum dan keadilan.⁴⁰

³⁹ Dalam hukum acara pidana terdapat ketentuan yang menyatakan bahwa “Pidana yang dijatuhkan dalam putusan peninjauan kembali tidak boleh melebihi pidana yang telah dijatuhkan dalam putusan semula” (Pasal 266 ayat 3 UU No. 8 tahun 1981).

⁴⁰ Pasal 24 C ayat (1) UUD 1945 menyebutkan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang untuk mengadili pada tingkat pertama dan terakhir di mana putusannya bersifat final; menjaga terselenggaranya pemerintahan yang stabil, dan juga melakukan koreksi terhadap pengalaman kehidupan ketatanegaraan di masa lalu yang ditimbulkan oleh tafsir ganda terhadap konstitusi.

Permasalahan kemudian muncul karena dalam putusan MK di atas, bahkan dalam banyak putusan, sering kali putusan tersebut menggambarkan pandangan hukum para hakim MK yang sempit. "Terlalu formal legalistik. Hanya melihat unsur kesalahan itu pada ada atau tidak adanya peraturan perundangan-undangan".⁴¹ Bahkan, "cenderung bergerak tanpa melirik pada kehendak konstituen, yang dalam hal ini masyarakat bangsa Indonesia secara keseluruhan".⁴² Pada suatu sisi, MK mengikat diri pada konstitusi dan pada saat yang sama membebaskan diri dari pemilik utama konstitusi itu sendiri. Padahal seharusnya kepentingan konstituenlah yang harus menjadi tujuan dari segala tindakan ketatanegaraan.⁴³

Masalah lain adalah berkaitan dengan logika keliru konstitusionalisme MK sebagai "*the guardian of constitution*" dan "*the sole interpreter of constitution*" yang sering kali menjadikan MK seakan mempunyai kewenangan interpretif yang luar biasa dan tidak mungkin salah. Bahkan bukan hanya secara kelembagaan, tapi juga diderita secara personal pada lembaga tersebut. Sering kali komentar dari pimpinan pada lembaga tersebut menjadi polemik, karena komentar yang berlebihan terhadap suatu perkara yang belum diteliti secara juridis kelembagaan. Ungkapan yang sering kali sudah merupakan konklusi personal yang mendahului analisis kelembagaan.⁴⁴ Permasalahan ini jelas sekali terlihat dari pendapat MK yang menyatakan bahwa:

... tidak adanya kepastian hukum, baik dalam rumusan normanya maupun kemungkinan pelaksanaan normanya di lapangan untuk mencapai tujuan rekonsiliasi yang diharapkan. Dengan memperhatikan pertimbangan yang telah diuraikan di atas, Mahkamah berpendapat bahwa asas dan tujuan KKR, sebagaimana termaktub dalam Pasal 2 dan Pasal 3 undang-undang *a quo*, tidak mungkin dapat diwujudkan karena tidak adanya jaminan kepastian hukum (*rechtsonzekerheid*).

Pendapat MK tersebut bertentangan terutama dengan pandangan ahli hukum internasional bahwa untuk dapat berjalannya sebuah Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi diperlukan aturan pendukung (pelaksanaan) yang membantu terselenggaranya kerja-kerja

⁴¹ *Kompas* "Putusan Mahkamah Konstitusi Masih Terus Dikritik", 29 Juli 2006.

⁴² Keterangan Pemerintah yang diwakili Menteri Hukum dan HAM Hamid Awaluddin mengenai "Tikhtisar tentang latar belakang dan motif pembuatan undang-undang KKR", 23 Mei 2006; Keterangan DPR RI yang diwakili Akil Mochtar, S.H., M.H "mengenai proses pembentukan UU KKR di DPR RI", 23 Mei 2006.

⁴³ Zainal Arifin Muchtar, "Konstitusionalisme Populis", *Inovasi Online*, Edisi Vol.6/XVIII/Maret 2006.

⁴⁴ Misalnya pernyataan tentang pemilihan anggota KKR yang harus menunggu putusan MK sebelum presiden menyerahkan nama-nama calon anggota KKR tersebut ke DPR, *Kompas*, 7 Agustus 2006.

yang akan dilakukan Komisi. Aturan pendukung ini harus memberikan jaminan bahwa Komisi dapat mengakses segala data dari berbagai instansi, biaya operasional yang memadai, dukungan sumber daya manusia dan sarana dan prasarana lainnya yang memadai dan lainnya.⁴⁵ Berkaitan dengan proses KKR di Indonesia, saat ini Pemerintah tengah membahas 42 orang nama calon anggota KKR yang nantinya 21 orang di antaranya akan dipilih menjadi anggota KKR. Jadi, apa yang dikhawatirkan dan dipertimbangkan MK itu merupakan pendapat yang berlebihan terhadap suatu perkara yang belum diteliti dan diuji, baik secara juridis maupun praktis.

Selanjutnya berkaitan dengan pertimbangan MK yang menyatakan bahwa:

“... Banyak cara yang dapat ditempuh untuk itu, antara lain dengan mewujudkan **rekonsiliasi** dalam bentuk kebijakan hukum (undang-undang) yang serasi dengan UUD 1945 dan instrumen HAM yang berlaku secara universal, atau dengan melakukan **rekonsiliasi** melalui kebijakan politik dalam rangka **rehabilitasi dan amnesti secara umum**”.

Pendapat MK ini sudah memasuki ranah politik kebijakan yang domainnya ada pada Pemerintah dan DPR sebagai pembuat peraturan perundang-undangan. Terlebih lagi pendapat MK ini dapat mengakibatkan terjadinya “*blanket amnesty*”. Karena amnesti diberikan secara umum kepada siapa saja yang dianggap sebagai pelaku pelanggaran hak asasi manusia yang berat, tanpa memperhatikan syarat-syarat yang ketat yang seharusnya dijadikan rujukan ketika amnesti akan diberikan, yaitu:⁴⁶

1. sebelum pemberian amnesti dilakukan, terlebih dahulu harus ada pengungkapan kebenaran.
2. amnesti tidak boleh diberikan untuk kejahatan terhadap kemanusiaan dan genosida;
3. pemberian amnesti tersebut haruslah sesuai dengan keinginan rakyat.

Dengan demikian, apa yang dinyatakan MK dalam pendapat hukumnya tersebut merupakan suatu pernyataan yang melebihi batas kewenangannya (*extended mandate*) sebagai

⁴⁵ A.H Semendawai, *op. cit.* Lihat juga *Hukumonline*, “LSM Minta Aturan Kerja Dibuat oleh KKR yang akan Terbentuk”, 28 Maret 2006.

⁴⁶ Jose Zalaquett, “Menangani Pelanggaran HAM di Masa Lalu: Prinsip-Prinsip Penyelesaian dan Kendala Politik”, sebagaimana dimuat dalam *Jurnal Dignitas*, Vol. I No. I, Tahun 2003, ELSAM, Jakarta.

lembaga yang berwenang untuk mengadili pada tingkat pertama dan terakhir di mana putusannya bersifat final, menjaga terselenggaranya pemerintahan yang stabil, dan juga melakukan koreksi terhadap pengalaman kehidupan ketatanegaraan di masa lalu yang ditimbulkan oleh tafsir ganda terhadap konstitusi. Apa yang menjadi kewenangannya, semuanya sudah dilanggar dalam putusan ini.

IV

IMPLIKASI PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI

Sekilas, putusan MK menimbulkan kesan heroisme dalam menjunjung keadilan dengan menegakkan konstitusi. Bahkan, beberapa lembaga internasional memberikan respon yang positif yang melihat keputusan ini sebagai langkah maju dengan menyerap berbagai instrumen HAM di tingkat internasional sebagai standard pengujian pasal-pasal tersebut.⁴⁷ Putusan ini juga menunjukkan kecenderungan penggunaan intepretasi yang kontekstual dari MK, yang telah terlihat dari beberapa keputusan sebelumnya seperti dalam putusan MK mengenai UU Listrik, dan sumber daya air.⁴⁸

Meskipun terkesan merupakan langkah yang progresif dengan memutuskan melebihi yang diajukan dalam permohonan, putusan ini justru merupakan satu pukulan balik bagi upaya pengembangan kerangka kerja hukum dalam penegakan keadilan. Pukulan balik (*backlash*) ini setidaknya berkaitan dengan tiga aspek penting dalam gagasan pembentukan KKR. *Pertama*, putusan ini berimplikasi pada hilangnya ruang pengakuan bagi narasi korban pelanggaran HAM di masa lalu, karena putusan MK berimplikasi pada terjadinya kekosongan hukum untuk melaksanakan kewajiban pemerintah sebagaimana diamanatkan dalam TAP MPR No V/2000. *Kedua* putusan MK memberikan ruang yang semakin besar pada tradisi impunitas yang ada. Ini dilakukan dengan semakin mengukuhkan pandangan-pandangan yang keliru dalam memahami KKR, misalnya dengan melihat KKR sebagai instrumen rekonsiliasi politik nasional, ataupun mekanisme penyelesaian alternatif, layaknya dalam pertikaian perdata antar-para pihak yang dikenal dengan *ADR*.

⁴⁷ Indonesia: “*Constitutional Court Strikes Down Flawed Truth Commission Law Decision Presents Opportunity to Address Legacy of Impunity*”, Immediate Release, *International Center for Transitional Justice (ICTJ)*, 8 Desember 2006.

⁴⁸ Model pendekatan ini mengundang perdebatan yang terus-menerus, sebagian ahli beranggapan penggunaan intepretasi kontekstual ini juga sebenarnya merupakan suatu bentuk *re-crafting* ulang konstitusi. Dengan demikian, Mahkamah telah melampaui mandatnya bukan hanya sebagai *the guardian of the constitution* namun lebih jauh menuliskan ulang dan memberi pengertian baru atas konstitusi.

A. Hilangnya Kerangka Hukum bagi Narasi Korban: Terbukanya Kembali Ruang Pengingkaran Tanggung Jawab Negara atas Kekerasan Masa Lalu.

Putusan MK memang mengejutkan banyak pihak, termasuk korban yang menjadi pemohon uji materiil ini. Di satu sisi, putusan ini membingungkan dan merugikan pemohon, karena menghilangkan ruang pemenuhan hak sebagai korban yang telah secara legal tercipta melalui pengesahan UU KKR.⁴⁹ Bagi masyarakat umum, putusan ini juga mementahkan kembali upaya mendorong negara untuk menunjukkan komitmen yang konkret atas tuntutan keadilan terhadap berbagai pelanggaran HAM masa lalu yang sampai saat ini tidak pernah secara formal diakui. Dengan demikian, tujuan untuk melindungi generasi mendatang dari kemungkinan pengulangan terjadinya kejahatan yang sama di masa yang akan datang akan semakin sulit direalisasikan.

Seperti diketahui, pertimbangan penting yang mendasari putusan tersebut adalah supremasi kepastian hukum. Keputusan pembatalan UU KKR oleh MK bersumber pada ketiadaan kepastian hukum yang diakibatkan lemahnya perumusan pasal-pasal dalam UU KKR secara umum. Hal ini mencakup, antara lain, tidak realistisnya waktu untuk memutuskan pemberian kompensasi dan rehabilitasi (pasal 28 UU KKR), ketidakpastian hukum bagi para pelaku yang memilih mekanisme ini karena perumusan hubungan antara mekanisme pengadilan dan KKR yang tidak secara jelas dicantumkan. Selain itu, berbagai hambatan operasional di tingkat yang lebih teknis juga diuraikan lebih lanjut dalam pertimbangan Mahkamah. Seperti diungkapkan oleh ketua MK, kenyataan bahwa sampai saat ini presiden gagal menjalankan kewajibannya dalam membentuk Komisi merupakan bahan pertimbangan bagi Mahkamah dalam pembatalan UU ini.⁵⁰

Alih-alih membela kepentingan korban sebagai pemohon, putusan ini justru banyak menanam kekecewaan pada korban-korban pelanggaran HAM masa lalu yang sampai saat ini terus menyuarkan tuntutan keadilan. Gagasan pembentukan UU ini tidak terlepas dari upaya memberikan jaminan kepastian hukum pada para korban bahwa pemerintah memiliki komitmen untuk menyelesaikan persoalan pelanggaran HAM masa lalu. Karenanya tidak berlebihan apabila kehadiran UU menjadi harapan baru bagi para korban untuk dapat

⁴⁹ Hal ini juga terungkap dalam wawancara Kepala Subdirektorat Departemen Hukum dan HAM dengan salah satu media ibukota. Lihat, *Koran Tempo*, 8 Desember 2006, “Undang-Undang Komisi Kebenaran Dicabut”.

⁵⁰ Lihat *The Jakarta Post*, “Govt pledge to settle rights abuses questioned”, 9 Desember 2006.

didengar narasinya. Bagi sebagian korban, makin sulit untuk berharap ada tindakan dari pemerintah kalau undang-undangnya pun telah dicabut.⁵¹ Hal senada juga terungkap dalam berbagai komentar dari pihak-pihak baik pemerintah, anggota DPR, maupun komunitas pembela hak asasi manusia sesaat setelah putusan MK dijatuhkan. Beberapa pihak bahkan menilai putusan ini sebagai kembalinya usaha menggiring pertanggungjawaban atas kejahatan pelanggaran HAM masa lalu ke titik nol.⁵²

Harapan yang ditumpukan para korban dengan hadirnya Undang-Undang ini bukanlah suatu hal yang berlebihan. Apalagi jika merujuk pasang surutnya proses pembentukan UU ini. Gagasan mengenai komisi kebenaran pertama kali disuarakan pada tahun 1998, seiring dengan bergulirnya transisi politik. Proses institusionalisasi gagasan ini bermuara pada penetapannya sebagai salah satu agenda reformasi nasional di tahun 2000. Dibutuhkan lebih dari empat tahun untuk mewujudkan komitmen politik ini ke dalam suatu aturan yang lebih operasional dengan lahirnya UU No 27 tahun 2004 tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi.⁵³ Salah satu hal fundamental dalam undang-undang ini sebagaimana diungkapkan wakil DPR dalam salah satu persidangan MK adalah mewujudkan keadilan bagi korban pelanggaran HAM masa lalu. Keadilan ini, dicapai dengan suatu pengungkapan secara lengkap kejadian-kejadian di masa lalu.⁵⁴ Pengungkapan kebenaran inilah yang diharapkan dapat mendorong adanya suatu proses rekonsiliasi. Tindakan inilah yang diharapkan dapat menghindarkan pengulangan kejahatan dan kekejaman yang sama di masa yang akan datang.

Adanya ruang formal bagi narasi korban ini merupakan hal fundamental, mengingat sampai saat ini tuntutan keadilan atas pelanggaran HAM yang berat baik yang terjadi sebelum lahirnya Undang-Undang Pengadilan HAM tahun 2000 maupun yang terjadi setelahnya hampir seluruhnya terhenti karena prosedur hukum pembuktian yang sangat ketat dan limitatif. Selain itu, gagasan KKR dan pengakuan atas narasi para korban ini berimplikasi penting pada adanya kewajiban negara untuk memulihkan hak para korban pelanggaran

⁵¹ Lihat wawancara dengan Si Pon, dalam “MK Dinilai Mengecewakan”, *Media Indonesia*, 9 Desember 2006.

⁵² Ada yang melihat putusan ini sebagai suatu yang berlebihan. Lihat komentar A.M. Fatwa dalam *Media Indonesia*, 9 Desember 2006; juga komentar Mualimin Abdi, Kepala Subdirektoral Depkumham, *Koran Tempo*, 8 Desember 2006, juga komentar Asvi Warman Adam di *Kompas*, Komentar Asmara N, dll.

⁵³ Tiga hal yang sejak awal terus diperdebatkan adalah gagasan mengenai *kebenaran*, *keadilan* dan *rekonsiliasi*. Untuk melihat secara detail pasang surutnya upaya merealisasikan gagasan ini di dalam ranah ketatanegaraan, lihat Zainal Abidin, “*Progress Report* Pembentukan KKR”, naskah dokumentasi ELSAM, 2005.

⁵⁴ Lihat keterangan Sidharto Danusubroto di depan sidang Mahkamah Konstitusi, dalam Putusan MK No. 006/PUU-IV/2006, hlm. 114-115.

HAM masa lalu, sebagaimana telah secara luas diakui dalam praktik bernegara di dunia internasional.

B. Hilangnya Roh Pengungkapan Kebenaran dan Keberlangsungan Praktik Impunitas

Keputusan pembatalan atas UU No. 7 tahun 2004 terutama berangkat dari pandangan MK bahwa seluruh operasionalisasinya bergantung dan bermuara pada pasal yang dibatalkan yakni Pasal 27. Pasal ini mengatur mengenai pemberian rehabilitasi dan kompensasi yang digantungkan pada adanya amnesti, yang menurut MK merupakan hal yang mengenyampingkan perlindungan hukum dan keadilan menurut konstitusi.⁵⁵ Dengan kata lain, Pasal 27 merupakan jantung dari undang-undang yang bersangkutan; sehingga dengan tidak berlakunya aturan ini, maka hampir seluruh aturan lain dalam undang-undang tersebut tidak operasional dan tidak mungkin dilakukan.

Tak hanya berhenti di situ. Dalam pertimbangannya, khususnya berkaitan dengan permohonan pencabutan Pasal 44 UU No. 27 tahun 2004, MK berpendapat bahwa KKR merupakan suatu *alternative dispute resolution* yang akan menyelesaikan perselisihan HAM secara damai (*amicable*) dan apabila berhasil akan menutup penyelesaian secara hukum.⁵⁶ Dengan demikian, tertutupnya proses hukum dalam mekanisme ini merupakan sesuatu akibat logis dan bukanlah merupakan impunitas sebagaimana diungkapkan oleh pemohon. Selain itu, hal ini juga dapat secara nyata dirujuk pada pertimbangan MK yang melihat bahwa KKR bertujuan untuk mencapai tujuan rekonsiliasi nasional.⁵⁷

Persis pada titik inilah kesalahan pandangan atas KKR selama ini dikukuhkan, bahwa roh mekanisme KKR terletak pada pemberian rehabilitasi dan kompensasi pada para korban. Pandangan ini pula yang sebenarnya menjauhkan KKR dari esensi yang sesungguhnya yakni pengungkapan kebenaran. Pengakuan akan kebenaran inilah yang kemudian membawa negara pada kewajiban-kewajiban terkait dengan pemulihan hak korban. Pemahaman ini pula yang tercermin pada slogan "tiada rekonsiliasi tanpa pengungkapan kebenaran" sebagaimana disuarakan ketika gagasan ini mulai diperbincangkan di DPR.

⁵⁵ Lihat Putusan MK No. 006/PUU-IV/2006, hlm. 122.

⁵⁶ Lihat Putusan MK No. 006/PUU-IV/2006, hlm. 123.

⁵⁷ Lihat Putusan MK No. 006/PUU-IV/2006, hlm. 130.

Sentralnya posisi pengungkapan kebenaran disuarakan oleh para korban untuk meretas kecenderungan berkembangnya diskursus ”rekonsiliasi” sebagai perbincangan utama dalam gagasan mengenai komisi kebenaran. Dengan membuka ulang proses institusionalisasi KKR, gagasan rekonsiliasi dikedepankan dan dipromosikan oleh berbagai pihak, di antaranya pejabat negara, petinggi militer maupun akademisi. Gagasan inilah yang kemudian pertama kali secara formal diinstitusionalisasikan dengan pembentukan Tim Rekonsiliasi Nasional pada pemerintahan Habiebie.⁵⁸ Pandangan serupa juga berkembang dalam berbagai inisiatif rekonsiliasi yang dikembangkan beberapa pejabat militer pada saat itu, seperti Tri Sutrisno dengan gagasan *islah* untuk menanggapi tuntutan pengungkapan kebenaran korban peristiwa Tanjung Priok. Konsep ini di belakang hari terbukti justru memecah belah dan menimbulkan perbedaan yang tajam di antara pada korban dan pada akhirnya justru membuat penyelesaian pelanggaran HAM pada peristiwa Tanjung Priok makin sulit dan kompleks.

Persepsi yang keliru ini juga semakin dikukuhkan dalam rekomendasi MK yang menjadi bagian akhir dari pertimbangan pembatalan Undang-Undang tersebut. Dalam rekomendasinya, MK menyerukan berbagai cara lain yang dapat ditempuh seperti rekonsiliasi melalui kebijakan politik dalam rangka rehabilitasi dan amnesti secara umum. Meskipun terkesan bijaksana, lontaran ini justru memiliki implikasi yang sangat fatal bagi penegakan keadilan atas pelanggaran HAM masa lalu. Melalui anjuran ini, pentingnya pengungkapan kebenaran sebagaimana dituntut korban disingkirkan sebagai gagasan utama dalam pembentukan komisi kebenaran. Sebaliknya, gagasan ini justru mengukuhkan pemaknaan gagasan rekonsiliasi dengan perspektif yang dikedepankan pemerintah dan elite politik di masa lalu. Selain itu, seruan untuk melakukan amnesti umum justru membuka jalan lebar bagi terjadinya *blanket amnesty*, yang banyak dikhawatirkan muncul dalam ide rekonsiliasi nasional tersebut.

Dengan skema seperti ini, tak terlalu berlebihan apabila putusan MK justru memberikan ruang bagi keberlangsungan impunitas yang selama ini terus terjadi. Impunitas seolah telah menjadi praktik sosial yang banal sebanal kejahatan, kekerasan dan pelanggaran itu sendiri, yang lalu menjadi kultur. Kultur impunitas merupakan suatu yang berkerak, dan

⁵⁸ Meski tim ini dibentuk bersama dengan Komnas HAM, namun keduanya memiliki tekanan yang berbeda. Bagi pemerintah, rekonsiliasi ini lebih berupaya memberi pengampunan pada pelaku, sementara Komnas HAM, melihat pengungkapan kebenaran tetap merupakan sesuatu yang sentral sebelum tercapainya rekonsiliasi. Lihat ELSAM, “Menelusuri Dinamika Wacana Kebenaran, Keadilan dan Rekonsiliasi”, Naskah Dokumentasi ELSAM, Jakarta, 2004, hlm. 10.

bertahun-tahun terus berlangsung. Sebagai contoh sederhana, dari hampir 15 berkas perkara dari berbagai pelanggaran HAM yang berat seperti Timor Timur, Abepura, maupun Tanjung Priok yang ditagih pertanggungjawabannya melalui mekanisme pengadilan HAM, satu persatu pelaku justru menikmati kebebasan. Apabila ada pengakuan akan adanya korban, pengakuan ini berhenti tanpa berhasil menunjuk pada siapa yang terkait dengan peristiwa tersebut. Terakhir, dalam kasus Tanjung Priok misalnya, realisasi kompensasi dan rehabilitasi bagi korban makin tak tentu dengan bebasnya semua terdakwa di tingkat banding.

Hal ini belum termasuk beberapa kasus pelanggaran HAM yang berat lainnya yang sampai saat ini tak jelas status hukumnya, seperti kasus Wasior dan Wamena, tragedi Mei, Trisakti dan Semanggi.⁵⁹ Jadi, tak berlebihan jika berbagai pengamat baik akademisi dalam dan luar negeri kerap menyebutnya sebagai bagian yang baik secara langsung ataupun tidak langsung justru membantu keberlangsungan kultur impunitas ini.⁶⁰

⁵⁹ Berdasarkan informasi dari Kelompok Kerja monitoring Pengadilan HAM di Jakarta, Kejaksaan Agung telah menyatakan kasus Wasior dan Wamena dalam klasifikasi tidak layak untuk ditingkatkan ke penyidikan. Dengan demikian, besar kemungkinan proses hukum atas kedua kasus ini akan terhenti selamananya.

⁶⁰ Dalam penelusurannya terhadap aspek-aspek yang terkait dengan proses Pengadilan HAM, baik dari kapasitas penegak hukumnya seperti hakim dan jaksa dan dari pemeriksaan perkaranya, Cohen menyatakan bahwa institusi ini memang dimaksudkan untuk gagal menemukan keadilan, lihat David Cohen, "Intended to Fail" *Working Paper Series*, International Center for Transitional Justice (ICTJ), New York, 2003. Lihat juga Suzannah Linton, "Putting Things into Perspective: The Realities of Accountability in East Timor, Indonesia, and Cambodia", 3 *Maryland Series in Contemporary Asian Studies* 2005 (182). Dalam perspektif komparatif, Suzannah melihat mekanisme akuntabilitas yang ada di Indonesia sebagaimana di dua negara lain lebih merupakan bagian dari berkembangnya "industri" keadilan transisional, jalinan antara kepentingan global dan domestik yang belum menampakkan hasil. Situasi ini menggambarkan kondisi negara yang lemah dihadapkan pada agenda internasional untuk memenuhi kewajiban internasional, dan realitas otoritarian yang terus berlangsung di negara yang bersangkutan, sehingga sebagai hasilnya, pemenuhan akuntabilitas itu jauh dari realitas.

V

PENUTUP

Putusan MK tampak menjadi titik kulminasi dari perjalanan panjang untuk mendorong tegaknya komitmen negara terhadap kekerasan, pelanggaran dan kejahatan HAM di masa lalu. Ironisnya, tindakan ini justru dilakukan dengan mempergunakan tuturan dan pemikiran baik dari para korban yang mencoba mencari perlindungan terakhir dari konstitusi.

Prosedur hukum dan peninjauan konstitusional yang telah diupayakan para korban justru menjadi satu pukulan balik yang paling telak. Lebih ironis lagi, sang pemutus kata akhir, MK – sembari menguatkan hak-hak konstitusional para korban – menguburnya dengan landasan kepentingan umum dan rekomendasi rekonsiliasi politik. Tak berlebihan jika kemudian muncul pandangan bahwa posisi MK ini justru menguntungkan pemerintah yang terus mengulur-ulur komitmen pembentukan KKR. Hal ini juga semakin menguatkan kritisme atas imparsialitas MK sebagai *superbody* yang memiliki kewenangan tak terbatas dalam menentukan hitam putihnya konstitusi. Dengan kata lain, sebagai satu lembaga yang idealnya terlepas dari semua kepentingan politik, ternyata MK justru memberikan dukungan pada kontinuitas rejim terdahulu yang ingin mengubur dalam-dalam gagasan pencarian keadilan atas kejahatan HAM di masa lalu.

Kesemuanya itu memperjelas bagaimana tuntutan keadilan masa lalu semakin disingkirkan jauh-jauh dari agenda penting pemerintahan, negara, dan juga masyarakat sipil. Ini tentu menyisakan agenda yang tak dapat ditawar-tawar bagi masyarakat sipil dan para korban untuk terus kembali menuntut keadilan bagi pelanggaran HAM yang terjadi di masa lalu.

Putusan MK telah memperlihatkan kembali drama usang politik hukum yang tidak akomodatif terhadap hak asasi manusia. Hak asasi manusia sekarang ini bukan lagi sekadar tuntunan moral, melainkan juga panduan legal universal yang bahkan lebih tinggi dari konstitusi itu sendiri. Karena itu, seharusnya pelbagai sistem hukum baik material maupun formil, termasuk konstitusi, dalam suatu negara mengikuti konsep dan prinsip hak asasi manusia. Hak asasi manusia dalam masa transisi telah meletakkan hak korban sebagai hak yang tidak dapat ditawar-tawar pemenuhannya. Pengadilan konstitusional terhadap kasus dan

kebijakan di bawahnya, mulai dari substansi hingga hukum acara dan perspektifnya, hanya legitim secara etis – dilihat dari etika politik yang merupakan prinsip moral dasar kenegaraan dan hukum suatu negara – sejauh diletakkan dalam penghargaan terhadap hak asasi manusia, khususnya hak para korban.

Dengan demikian, saat ini terdapat agenda yang mendesak untuk segera dipikirkan, khususnya berkaitan dengan pelanggaran HAM masa lalu:

1. Pembatalan undang-undang ini jelas memberikan implikasi besar pada perkembangan penuntasan pelanggaran HAM masa lalu di Aceh dan Papua yang menggantungkan pembentukannya pada mekanisme nasional. Oleh karenanya harus segera dipikirkan upaya-upaya hukum yang lain yang dapat mengisi kekosongan ini. Gagasan MK untuk memulai pembahasan UU KKR yang baru tampaknya justru jauh dari realistis, dan kurang operasional. Sebaliknya, hal itu justru meninggalkan beban baru bagi upaya penyelesaian kejahatan masa lalu yang telah dirintis bertahun-tahun;
2. Pandangan MK tentang UU KKR juga merefleksikan minimnya pemahaman dan urgensi penyelesaian masa lalu. Putusan ini justru memberikan napas lega bagi pemerintah untuk kembali dapat menunda kewajibannya memenuhi komitmen politik penyelesaian kejahatan masa lalu yang telah dituangkan sebagai agenda reformasi nasional dengan TAP MPR No. V tahun 2000. Dengan demikian, kekhawatiran akan semakin meluasnya amnesia publik atas kekerasan dan kekejaman di masa lalu bukanlah sesuatu yang berlebihan. Karenanya, upaya-upaya pengungkapan kebenaran dan pencegahan “amnesia publik” harus terus dilakukan;
3. Putusan KKR juga telah membawa keresahan di kalangan korban, yang selama ini melihat keberadaan UU KKR sebagai satu harapan untuk mewujudkan keadilan atas apa yang mereka alami di masa lalu. Tak hanya mencabut perlindungan bagi mereka dalam melanjutkan upaya pengungkapan kebenaran, putusan ini juga telah membuat kelompok korban rentan terhadap tindakan kekerasan sepihak dari kelompok-kelompok masyarakat lain. Hal ini telah dilaporkan dari berbagai daerah di mana

Dengan demikian, pemerintah harus segera mengambil langkah-langkah yang perlu untuk melindungi kelompok korban dari kekerasan yang lebih lanjut dalam upaya mereka menuntut keadilan.

⁶¹ Sebagaimana dilaporkan oleh beberapa jaringan kerja ELSAM, untuk melindungi kepentingan kelompok-kelompok korban, identitas dan keterangan yang lebih detail mengenai peristiwa dirahasiakan.