

BAB II

PELANGGARAN HAM BERAT, LEMBAGA PERLINDUNGAN SAKSI DAN KORBAN DAN HAK-HAK KORBAN PELANGGARAN HAM BERAT

A. Pelanggaran HAM Berat

1. Definisi Pelanggaran HAM Berat

Hak asasi manusia adalah hak-hak yang melekat pada manusia dan berfungsi sebagai jaminan moral dalam menunjang klaim atas penikmatan sebuah kehidupan yang layak pada taraf yang paling minimum.²¹

Pelanggaran HAM berat belum mendapatkan kesepakatan yang diterima secara umum. Biasanya kata “berat” menerangkan kata “pelanggaran, yaitu merupakan betapa seriusnya pelanggaran yang dilakukan. Akan tetapi, kata “berat” juga berhubungan dengan jenis-jenis HAM yang dilanggar. Pelanggaran HAM terjadi jika yang dilanggar adalah hak-hak berjenis *non-derogable*.²²

Adapun unsur-unsur yang menyertai dari pelanggaran berat HAM dilakukan secara sistematis dan bersifat meluas. Secara sistematis dapat diartikan hal tersebut dilakukan sebagai suatu kebijakan yang sebelumnya tidak direncanakan.

²¹ Marianus Kleden, *Hak Asasi Manusia Dalam Masyarakat Komunal*, LAMAMERA, Yogyakarta, 2008, hlm 69.

²² Ifdal Kashim. Prinsip-prinsip Van Boven, *Mengenai Korban Pelanggaran HAM Berat*, Elsam, Jakarta, 2002, hlm. xxiii

Pelanggaran HAM berat juga memiliki unsur menimbulkan akibat yang meluas atau widespread. Hal ini biasanya mengarah kepada jumlah korban yang sangat berat dan kerusakan serius secara luas yang ditimbulkannya. Namun demikian hingga saat ini belum ada definisi yang baku mengenai pelanggaran HAM berat. Dilihat dari peristilahan yang digunakan pun bermacam-macam ada yang menggunakan istilah *gross and systematic violations, the most serious crimes, gross violations, grave violations* dan sebagainya.

Cecilia Medina Quiroga menjelaskan istilah pelanggaran HAM berat sebagai suatu pelanggaran yang mengarah kepada pelanggaran-pelanggaran, sebagai alat bagi pencapaian dari kebijakan-kebijakan pemerintah yang dilakukan dalam kuantitas tertentu dan dalam suatu cara untuk menciptakan situasi untuk hidup, hak atas integrasi pribadi atau hak atas kebebasan pribadi dari penduduk (*population*) secara keseluruhan atau satu atau lebih dari sektor-sektor dari penduduk suatu Negara secara terus-menerus dilanggar atau diancam.²³

Istilah pelanggaran HAM berat yang telah dikenal dan digunakan pada saat ini belum dirumuskan secara jelas baik didalam resolusi, deklarasi, maupun dalam perjanjian HAM. Namun secara umum dapat diartikan sebagai pelanggaran secara sistematis terhadap norma-norma HAM tertentu yang sifatnya lebih serius.

²³ Cecilia Medina Quiroga, *The Battle of Human Right: Gross, Systematic Violations* dalam Muladi, *Demokratisasi, Hak Asasi Manusia dan Reformasi Hukum di Indonesia*, The Habib Center, Jakarta, 2002 hlm. 75.

Dalam penjelasan Pasal 104 ayat (1) Undang-Undang Hak Asasi Manusia, pelanggaran HAM berat adalah pembunuhan massal (*genocide*), pembunuhan sewenang-wenang atau diluar putusan pengadilan (*arbitrary/extra judicial killing*), penyiksaan, penghilangan orang secara paksa, perbudakan, atau diskriminasi yang dilakukan secara sistematis (*system discrimination*).

Pelanggaran HAM berat menurut Undang-Undang Pengadilan HAM didefinisikan sebagai pelanggaran HAM yang meliputi kejahatan genosida dan kejahatan terhadap komunitas dalam Pasal 7 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM. Yang dimaksud dengan kejahatan genosida menurut Pasal 8 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnakan 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.

- e. Memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok ke kelompok lain.

Adapun yang dimaksud dengan kemanusiaan menurut Pasal 9 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM adalah suatu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari rangsangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap pendidik 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 secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lainnya yang setara
- h. Penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara umum sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional.
- i. Penghilangan orang secara paksa

j. Kejahatan *apartheid*

Pasal-pasal mengenai kejahatan genosida dari kejahatan terhadap kemanusiaan tersebut diatas substansinya merupakan ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Pasal 7 Statuta Roma.

Menyangkut pelanggaran HAM berat, didalam *The U.S Restatement of Law* dinyatakan bahwa suatu pelanggaran HAM dianggap "berat" apabila pelanggaran tersebut secara luar biasa menimbulkan keguncangan karena begitu pentingnya hal yang dilanggar atau beratnya pelanggaran.

Pelanggaran HAM berat termasuk pula dalam kategori extra ordinary crima berdasarkan dua alasan, yaitu pola tindak pidana yang sangar sistematis dan di lakukan oleh pihak pemegang kekuasaan, sebagai kejahatan tersebut baru bisa diadili jika kekuasaan itu runtuh dan kejahatan tersebut sangat mencederai rasa keadilan secara mendalam (dilakukan dengan cara-cara yang mengurangi atau menghilangkan derajat kemanusiaan).²⁴ Pelanggaran HAM seperti pembunuhan, penyiksaan dan penghilangan paksa, misalnya adalah pelanggaran HAM yang dilarang oleh hukum internasional dan hukum kebiasaan internasional.²⁵

Dari uraian diatas dapat disimpulkan bahwa belum ada definisi yang baku, baik dari instrumen hukum HAM internasional dan nasional,

²⁴ Muchamad Ali Syafa'at, *Tindak Pidana Teror: Belunggu Baru Bagi Kemerdekaan, dalam F.Budi Hadirman, et al. Terorisme Definisi*, Aksi dan Regulasi, Imprisial, Jakarta, 2003, hlm. 63.

²⁵ Todung Mulya Lubis, *Jalan Panjang Hak Asis Manusia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2005 hlm. 29.

Intrumen-intrumen hukum HAM tersebut hanya menggambarkan cukup pelanggaran HAM berat saja, bahkan terdapat ketidaksinkronan dengan pengertian pelanggaran HAM yang berat dari hukum potifi Indonesia yaitu dari penjelasan Pasal 104 Undang-Undang Hak Asasi Manusia dengan yang terdapat dalam undang-undang Pengadilan HAM. Dari sisi ajaran para sarjana sekalipun definisi pelanggaran HAM yang berat hanya berupa pengelompokan saja.²⁶

2. Asas-Asas Pelanggaran HAM

a. Asas kemanusiaan

HAM itu adalah bagian tak terpisahkan dari kehidupan manusia. Semua orang wajib menghormati dan menegakkan HAM. Namun, tidak jarang dalam melaksanakan HAM itu seseorang melanggar HAM orang lain. Bahkan, orang cenderung mengabaikan, melecehkan, dan menindas HAM orang lain. Kekuatan fisik, ekonomi, politik, sosial, dan budaya cenderung membuat orang yang memilikinya melakukan perbuatan yang hegemonistik dalam melaksanakan HAM. Tanpa HAM kehidupan manusia menjadi kurang layak dan bermartabat. Asas kemanusiaan menjadi substansi dari HAM agar tidak merendahkan derajat dan martabat sebagai manusia. Penghinaan, penyiksaan, penghilangan, dan pembunuhan merupakan perbuatan yang melanggar HAM karena bertentangan dengan kemanusiaan. Pelanggaran terhadap kemanusiaan yang

²⁶ Supriady Widodo Eddyono, *op.cit* hlm .12.

merendahkan harkat dan martabat manusia itu dapat dikategorikan pelanggaran HAM berat.

b. Asas Legalitas

Asas legalitas akan lebih menjamin HAM karena memiliki suatu kekuatan hukum yang tetap. Kepastian hukum membuat orang lebih mudah memahami HAM dan tidak menimbulkan interpretasi yang bermacam-macam. Asas legalitas ini menempatkan HAM menjadi salah satu dasar pembentukan supremasi hukum. Implikasinya setiap warga negara dan penyelenggara negara wajib menghormati dan melindungi HAM. Adanya asas legalitas itu memberikan legitimasi pada siapapun, baik warga negara maupun penyelenggara negara untuk menghormati dan melindungi HAM.

c. Asas *Equalitas*

Keadilan sebagai asas equalitas dalam melaksanakan HAM tidak dapat diabaikan begitu saja. Keadilan justru menjadi sesuatu yang esensial dalam pelaksanaan HAM. Keadilan telah diperjuangkan manusia sejak lama. Segala bentuk penindasan akan bertentangan dengan keadilan. Aristoteles mengemukakan bahwa keadilan itu dapat dikelompokkan menjadi tiga. Pertama, keadilan komutatif, kedua keadilan distributif, dan ketiga, keadilan legalitas. Ketiga bentuk keadilan itu dari masa ke masa menjadi inspirasi bangsa-bangsa di dunia untuk mewujudkan kesejahteraan bagi masyarakat. HAM tanpa keadilan akan kehilangan jati dirinya.

d. *Asas Sosio-Kultural*

Kehidupan sosio-kultural masyarakat perlu diperhatikan dalam pengembangan HAM. Pendidikan HAM bagi warga negara, khususnya warga sekolah diarahkan untuk meningkatkan kualitas kehidupan yang semakin berbudaya. Asas sosio-kultural ini makin penting agar HAM yang disebarluaskan dari bangsa lain tidak bertentangan dengan kehidupan budaya bangsa Indonesia. Jangan sampai HAM itu membuat masyarakat menjadi tercabut dari akar budaya setempat yang theistik religius.

3. Bentuk-Bentuk Pelanggaran HAM Berat

Pelanggaran hak asasi manusia yang berat merupakan *extra ordinary crime*” dan berdampak secara luas baik pada tingkat nasional maupun internasional dan bukan merupakan tindak pidana yang diatur didalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana serta menimbulkan kerugian baik materiil maupun immateriil yang merupakan perasaan tidak aman baik terhadap perseorangan maupun masyarakat, sehingga perlu segera dipulihkan dalam mewujudkan supremasi hukum untuk mencapai kedamaian, ketertiban, ketentraman, keadilan, dan kesejahteraan masyarakat indonesia²⁷.

Di Indonesia, inilah kejahatan terhadap kemanusiaan secara yuridis baru dikenal sejak diundangkannya Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM. Berdasarkan undang-undang tersebut,

²⁷ R. Wiyono, *Pengadilan Hak Asasi Manusia*, Kencana, Jakarta, 2006, hlm 170.

salah satu kewenangan yang dimiliki oleh pengadilan HAM adalah mengadili kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai salah satu pelanggaran HAM yang berat. Berdasarkan penjelasan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM kejahatan terhadap kemanusiaan dalam ketentuan undang-undang ini sesuai dengan Rome Statute of International Criminal Court. Oleh karena itu berbagai logika dan spirit hukum serta perundang-undangan yang menjiwai terkait atas dasar Statuta Roma haruslah dipahami dengan baik²⁸.

Kejahatan terhadap kemanusiaan di Indonesia sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM mengadopsi Statuta Roma 1998 yang menjadi dasar pembentukan Internasional Criminal Court (ICC) sebagai peradilan internasional permanent yang berwenang mengadili salah satu kejahatan internasional berupa Kejahatan Terhadap Kemanusiaan (*Crimes Against Humanity*).

Pelanggaran HAM berat menurut Theo Van Boven kata "berat" menerangkan kata "pelanggaran, yaitu menunjukkan betapa parahnya akibat pelanggaran yang dilakukan. Kata "berat" juga berhubungan dengan jenis hak asasi manusia yang dilanggar²⁹. Sesuai Statuta Roma yang menjadi dasar pendirian Mahkamah Internasional tindak pidana yang menjadi yurisdiksi mahkamah itu adalah tindak yang bersumber pada HAM yaitu:

- a. Kejahatan Genosida

²⁸ Ibid

²⁹ Todung Mulya Lubis, Op.cit hlm 57.

Kejahatan genosida adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, kelompok etnis, kelompok agama dengan cara:

- 1) Membunuh
- 2) Mengakibatkan penderitaan fisik atau mental terhadap anggota-anggota kelompok
- 3) Menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik baik seluruh atau sebagiannya
- 4) Memaksakan tindakan-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok
- 5) Memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain

Secara umum kejahatan genosida dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM tidak berbeda dengan pengertian kejahatan genosida menurut Statuta Roma tahun 1998 Pasal 6.

b. Kejahatan Terhadap Kemanusiaan

Kejahatan terhadap kemanusiaan adalah 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:

- 1) Pembunuhan
- 2) Pemusnahan
- 3) Perbudakan
- 4) Pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa
- 5) Perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional
- 6) Penyiksaan
- 7) Pemerkosaan, perbudakan seksual secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara
- 8) Penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan yang diakui secara umum sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional
- 9) Penghilangan orang secara paksa atau
- 10) Kejahatan apartheid

Kejahatan terhadap kemanusiaan menurut Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 mengacu pada pasal 7 Statuta Roma yang di dalam ayat (2) statute tersebut menjelaskan antara lain:

- 1) Serangan tersebut terhadap suatu kelompok penduduk sipil berarti serangkaian perbuatan yang mencakup pelaksanaan

- 2) berganda dari perbuatan yang mencakup pelaksanaan dari perbuatan yang dimaksud dalam ayat 1 terhadap kelompok penduduk sipil, sesuai dengan atau sebagai kelanjutan kebijakan Negara atau organisasi untuk melakukan serangan tersebut.
- 3) 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.
- 4) 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.
- 5) Deportasi atau pemindahan penduduk secara paksa berarti pemindahan orang-orang yang bersangkutan secara paksa dengan pengusiran atau perbuatan pemaksaan lainnya dari daerah dimana mereka hidup secara sah, tanpa alasan yang diperbolehkan berdasarkan hukum internasional
- 6) Penyiksaan berarti menimbulkan secara sengaja rasa sakit atau penderitaan yang hebat, baik fisik maupun mental terhadap seseorang yang ditahan ataupun dibawah pengawasan terduduh; kecuali kalau siksaan itu tidak termasuk rasa sakit atau penderitaan yang timbul hanya dari yang melekat pada atau

- 7) sebagai akibat dari sanksi yang sah. Penerjemahan "*prosecution*" menjadi penganiayaan.

Prosecution mempunyai arti yang lebih luas merujuk pada perlakuan diskriminatif yang menghasilkan kerugian mental maupun fisik atau ekonomis. Dengan digunakan istilah penganiayaan ini maka tindakan teror dan intimidasi atas seseorang atau kelompok sipil tertentu berdasarkan kepercayaan politik menjadi tidak termasuk dalam kategori ini.

- 8) Penghamilan secara 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 betapa pun juga tidak dapat ditafsirkan sebagai mempengaruhi hukum nasional yang berkaitan dengan kehamilan.
- 9) Kejahatan *apartheid* berarti perbuatan tidak manusiawi dengan sifat yang disebutkan dalam ayat 1 yang dilakukan dalam konteks suatu rezim kelembagaan berupa penindasan dan dominasi sistemik oleh suatu kelompok rasial atas suatu kelompok atau kelompok-kelompok ras lain dan dilakukan dengan maksud untuk mempertahankan rezim ini.
- 10) Penghilangan paksa berarti penangkapan, penahanan atau penyekapan orang-orang oleh atau dengan kewenangan,

11) dukungan atau persetujuan diam-diam dari suatu negara atau suatu organisasi politik yang diikuti oleh penolakan untuk mengakui perampasan kebebasan itu atau untuk memberikan informasi tentang nasib atau keberadaan orang-orang tersebut dengan maksud untuk memudahkan mereka dari perlindungan hukum untuk suatu kurun waktu yang lama.

c. Kejahatan Perang

Mahkamah Pidana Internasional memiliki yurisdiksi terhadap kejahatan perang yang merupakan bagian dari rencana politik maupun rencana besar yang merupakan pemufakatan jahat.

Pada Pasal 8 Statuta Roma, kejahatan perang diartikan bermacam-macam. Berdasarkan Geneva Convention tanggal 12 Agustus 1949, kejahatan perang diartikan sebagai suatu tindakan atau serangan terhadap seseroang atau atas sesuatu yang dilindungi Konvensi Jenewa:

- 1) Dengan sengaja membunuh
- 2) Penyiksaan atau perlakuan tidak manusiawi, termasuk percobaan biologis
- 3) Dengan sengaja menyebabkan penderitaan atau kerusakan serius pada tubuh atau kesehatan
- 4) Pengrusakan parah dan menguasai secara tidak sah suatu benda, bukan diarahkan oleh paksa militer dan melawan hukum

- 5) Pemaksaan tahanan peran atau orang yang dilindungi untuk bekerja secara paksa dibawah kekuatan musuh
- 6) Dengan sengaja merampas, tahanan perang atau orang yang dilindungi secara HAM
- 7) Pengusiran dengan cara melawan hukum atau pemindahan secara melawan hukum
- 8) Menyandera

d. Kejahatan Agresi

Kejahatan agresi merupakan salah satu jenis kejahatan yang ditangani oleh Mahkamah Pidana internasional. Hal ini diatur dalam Pasal 5 ayat 1 huruf (d), namun masih terdapat beberapa perdebatan ketika kejahatan agresi ini dimasukkan ke dalam Statuta Roma.

Amerika adalah pihak yang paling keberatan apabila kejahatan agresi dimasukkan kedalam yurisdiksi Mahkamah Pidana Internasional. Amerika lebih suka apabila yang menentukan kejahatan tersebut adalah Dewan Keamanan PBB. Keberatan yang diajukan Amerika tersebut tidak dapat tanggapan positif dari Negara lain termasuk negara-negara yang terhubung dalam Neto. Meskipun demikian pada hasil akhirnya Mahkamah Pidana Internasional tidak dapat menggunakan yurisdiksinya atas suatu tindakan agresi. Dewan Keamanan PBB merupakan pihak yang berwenang untuk menentukan tersebut masuk kedalam Kejahatan Agresi atau tidak.

Istilah kejahatan terhadap kemanusiaan terhadap kemanusiaan pertama kali dalam peradilan penjahat perang dunia II di Jerman maupun di Tokyo. Selanjutnya pasca perang dunia hingga saat ini melalui oembentukan peradilan internasional yang baik yang bersifat permanent yaitu ICC (*International Criminal Court*).

Apabila ditelaah dari kejahatan terhadap kemanusiaan, maka unsur-unsurnya adalah secara “meluas” atau “sistematis” terhadap penduduk sipil dan bukannya merupakan kejahatan yang spontan atau sporadic. Pengertian “sistematis” berkaitan dengan suatu kebijakan yang melatarbelakangi terjadinya tindak pidana tersebut, sedangkan pengertian “meluas” (*widespread*) cenderung merujuk kepada jumlah korban (*massive*), skala kejahatan dan sebaran tempat. Selanjutnya unsur yang kedua adalah adanya pengetahuan (*knowledge*) dari pelaku bahwa perbuatan yang dilakukan merupakan bagian dari atau dimaksudkan untuk menjadi bagian serangan yang meluas atau sistematis terhadap penduduk sipil. Tetapi, perlu ditegaskan bahwa untuk dapat dipidana karena melakukan kejahatan terhadap kemanusiaan tidak diisyaratkan bahwa si pelaku telah mengetahui seluruh karakteristik dari serangan untuk rincian pasti dari perencanaan atau polisi negara atau organisasi tersebut.

Secara umum unsur-unsur kejahatan mencakup unsur objektif dan unsur subjektif. Unsur objektif (*criminal, act, actus reus*) yang berupa adanya perbuatan yang memenuhi rumusan undang-undang

dan bersifat melawan hukum serta tidak adanya pembenar. Sedangkan unsur subjektif (*criminal, responsibility, mens rea*) yang mencakup unsur kesalahan dalam arti luas dan meliputi kemampuan untuk bertanggung jawab adanya unsur kesengajaan atau kealpaan serta tidak adanya alasan pemaaf.

Kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai salah satu bentuk pelanggaran HAM berat, terdapat suatu prinsip umum yang menyatakan bahwa unsur-unsur kesengajaan (*the elements of crime*) terdiri atas³⁰:

- 1) Unsur material yang berfokus pada perbuatan (*conduct*), akibat (*consequences*) dan keadaan-keadaan (*circumstances*) yang menyertai suatu perbuatan
- 2) Unsur mental yang relevan dalam bentuk kesengajaan (*intent*), pengetahuan (*knowledge*) atau keduanya

Sesuai Article 30 Statuta Roma yang mengatur “mental element” maka ada kesengajaan (*intent*) apabila sehubungan dengan perbuatan (*conduct*) tersebut si pelaku berniat untuk melakukan unsur turut serta dalam perbuatan tersebut dengan akibatnya (*consequences*) si pelaku berniat untuk menimbalkan akibat tersebut atau sadar (*aware*) bahwa pada umumnya akibat akan terjadi dalam kaitannya dengan perbuatannya tersebut. Sedangkan “*knowledge*” diartikan sebagai kesadaran (*awarness*) bahwa suatu keadaan terjadi atau akibat

³⁰ Ibid, hlm .132.

pada umumnya akan timbul sebagai akibat kejadian tersebut. Oleh karena itu, tahu (*know*) dan mengetahui (*knowingly*) harus ditafsirkan dalam kerangka tersebut.

Sedangkan dengan permasalahan diatas, hal yang diatur dalam permasalahan diatas hal-hal yang harus mendapatkan perhatian serius adalah dua elemen terakhir dari setiap kejahatan terhadap kemanusiaan yang menggambarkan konteks dalam hal mana perbuatan tersebut dilakukan. Kedua elemen tersebut adalah:

- 1) Perbuatan tersebut dilakukan sebagai bagian dari suatu serangan yang meluas (*widespread*) atau sistematis (*systematic*) ditujukan terhadap penduduk sipil
- 2) Keharusan adanya pengetahuan (*with knowledge*) pelaku bahwa perbuatan yang dilakukan merupakan bagian serangan yang meluas atau sistematis terhadap penduduk sipil.

Article 7.2.a Statuta Roma menegaskan bahwa *“the term of attack is defined as 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 organization policy to commit such attack”*.

Dengan demikian secara implisit dapat disimpulkan bahwa serangan tersebut tidak memerlukan karakter sebagai suatu serangan militer (*military attack*). Dan selanjutnya, dapat pula diketahui bahwa

dari kata *organized policy*, bahwa kejahatan tersebut dalam kondisi tertentu dapat dilakukan oleh non state actors.

Selanjutnya adanya persyaratan bagi pelaku yang harus memiliki "*knowledge attack*", haruslah diartikan sebagai kesengajaan khusus (*spesificintent*). Misalnya seseorang yang melakukan serta melakukan pembunuhan (*murder*), tetapi tidak sadar bahwa perbuatannya merupakan bagian dari suatu serangan yang meluas (*widespread*) atau sistematis (*systematic*) terhadap penduduk sipil dapat dinyatakan salah telah melakukan pembunuhan tetapi tidak dalam rangka kejahatan terhadap kemanusiaan. Tetapi perlu ditegaskan bahwa untuk dapat dipidana karena melakukan kejahatan terhadap kemanusiaan tidak disyaratkan bahwa si pelaku (*perpretator*) telah mengetahui seluruh karakteristik dari serangan atau rincian pasti (*precise details*) dari perencanaan atau policy dari negara atau organisasi tersebut.

Persyaratan yang berkaitan dengan alasan sebab (*motive*) kejahatan sekalipun tidak tercantum dalam definisi kejahatan terhadap kejahatan kemanusiaan, hal ini tetap relevan sebagai indikator kesalahan (*indicator of guilt*), disamping untuk menentukan sanksi pidana yang tetap atau proposional.

Menurut Peter Baehr, pelanggaran HAM berat akan menyangkut masalah-masalah yang meliputi

"the prohibiton of slavery, the right to life, torture and cruel, inhuman or degrading tratment or punishment,

genocide, disappearances and étnic cleansing'.³¹
 (larangan perbudakan, hak untuk hidup, penyiksaan dan kekerasan tindakan atau perbuatan yang tidak manusiawi atau yang bersifat mendegradasi ataupun hukuman, genosida, ketidakpatuhan dan pembersihan etnis)

Menyangkut tindakan agresi, genosida, apartheid dan kolonialisme, Manfred Mohr menyatakan hal tersebut adalah 'serius' karena merupakan ancaman terhadap kedamaian dan keamanan internasional yang melanggar prinsip-prinsip dasar piagam PBB dan tatanan hukuman internasional secara substansial hal tersebut merupakan pelanggaran atas kewajiban internasional yang penting bagi perlindungan kepentingan dari masyarakat internasional dan pelanggaran atas hal itu telah diakui sebagai kejahatan terhadap masyarakat internasional secara keseluruhan.³²

B. Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban

1. Sejarah Dibentuknya Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban

Sejak terbentuknya Undang-undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, aspek perlindungan saksi dan korban dalam penegakan hukum dan perlindungan hak asasi manusia semakin mendapatkan perhatian serius serta menempati porsi yang penting dalam proses peradilan pidana. Melalui Undang-Undang tentang Perlindungan

³¹ Peter R. Baehr, *Human Right University in Practice*, New York, St. Martins, 1999 hlm 20 dalam Andrey Sujatmoko, *Tanggung Jawab Negara atas Pelanggaran HAM Berat Indonesia*, Timor Leste, Gramedia Widiasarana, Jakarta, 2005 hlm. 6

³² Manfred Mohr, *The ILC'S Distinction between International Crimes" and "International Delicts" and its Implications*, New York, 1987 hlm 126-127 dalam Ibid hlm . 143

Saksi tersebut, Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) diatur yang selanjutnya diharapkan semakin meneguhkan tujuan pokok dibentuknya undang-undang untuk memberikan perlindungan kepada saksi dan / atau korban dalam proses peradilan pidana di Indonesia.

Secara umum, terdapat dua hal penting yang menjiwai pembentukan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 yakni; *Pertama*, Undang-Undang dibentuk untuk menyempurnakan proses peradilan pidana yang diatur dalam Undang-undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, yang dirasakan masih mengabaikan hak-hak saksi dan korban. *Kedua*, Undang-Undang dibentuk dengan maksud untuk mendorong partisipasi masyarakat agar berani mengungkap tindak pidana melalui pemberian jaminan perlindungan dan keamanan bagi saksi atau pelapor.

Pada 8 Agustus 2008 Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban secara resmi berdiri dengan memiliki tugas dan fungsi pokoknya adalah untuk melaksanakan layanan perlindungan saksi dan korban berupa pemenuhan hak-haknya sebagaimana yang diatur oleh undang-undang. Secara garis besar bentuk perlindungan yang diberikan oleh LPSK adalah perlindungan fisik dan non fisik, termasuk memfasilitasi hak-hak pemulihan bagi korban tindak pidana seperti bantuan medis, rehabilitasi psikososial, fasilitasi pengajuan permohonan kompensasi dan restitusi.

Dalam menyelenggaraan tugas dan fungsinya, Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban dipimpin secara kolektif oleh para

anggota LPSK yang berjumlah 7 (tujuh) orang, dan secara operasional didukung oleh Sekretariat Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban. Selanjutnya, untuk mencapai pelaksanaan tugas dan fungsinya, telah ditetapkan visi dan misi LPSK.

Rumusan itu merupakan cerminan semangat LPSK untuk memberikan perlindungan saksi dan korban yang terbaik dan benar-benar ingin diwujudkan untuk pemenuhan hak-hak saksi dan korban di setiap proses dan tahapan peradilan pidana.

Diharapkan melalui Visi dan Misi tersebut LPSK dapat secara maksimal dapat mencapai tujuan organisasi dalam menjalankan kegiatan utamanya yakni, pelayanan perlindungan dan bantuan kepada saksi dan korban dalam setiap tahap proses peradilan pidana; fasilitasi langkah-langkah pemulihan bagi korban tindak pidana; dan melakukan kerjasama dengan instansi yang terkait dan berwenang termasuk organisasi-organisasi masyarakat untuk menjalankan tugas pemberian perlindungan bagi saksi dan korban. LPSK, menetapkan Sepuluh strategi pengembangan kelembagaan yang menjadi panduan dalam merealisasikan

visi dan misi lembaga yaitu:

- a. Menata kelembagaan LPSK yang diarahkan untuk membangun LPSK yang profesional sehingga mampu memberikan pelayanan yang optimal bagi masyarakat.

- b. Menentukan kebijakan penyediaan anggaran, penyediaan fasilitas (sarana–prasarana) serta pendistribusiannya untuk kelancaran penyelenggaraan perlindungan saksi dan korban.
- c. Membangun landasan hukum yang memberikan kepastian dalam perlindungan dengan memperhatikan keselarasan dengan sistem hukum dan peraturanperundang-undangan yang berlaku serta dapat menyerap praktik-praktik yang baik ditataran internasional dalam bidang perlindungan saksi dan korban.
- d. Menentukan standar kebijakan dan standar prosedur operasional yang mampu menjawab kebutuhan pada tataran praktik/operasional pemberian perlindungan saksi dan korban.
- e. Mendorong keterpaduan penyelenggaraan sistem peradilan pidana yang akuntabel, transparan dan responsif.
- f. Mengembangkan sistem informasi dan teknologi dalam perlindungan saksi dan korban, dalam peradilan pidana di Indonesia.
- g. Mengembangkan berbagai bentuk kerjasama dengan berbagai pihak baik dari dalam maupun luar negeri.
- h. Membuka partisipasi publik secara luas dalam rangka mendukung pelaksanaan tugas LPSK.
- i. Mempersiapkan terwujudnya perluasan jaringan kantor LPSK untuk pelayanan perlindungan secara efektif.

- j. Mengembangkan hubungan kerjasama dengan pemerintah daerah dalam pelaksanaan perlindungan.

Peran LPSK secara substantif diatur pada Pasal 5, Pasal 6, dan Pasal 7 Undang-Undang Nomor 13 tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban yang merupakan rumusan empat peran LPSK dalam menjamin hak-hak saksi dan korban sesuai dengan tugas dan kewenangannya yakni:

- a. Peran untuk memberikan jaminan perlindungan fisik yang diberikan oleh LPSK yakni: Perlindungan atas keamanan pribadi, keluarga, dan harta benda, perlindungan dari ancaman, mendapatkan identitas baru, mendapatkan tempat kediaman baru.
- b. Peran untuk memberikan jaminan hukum yang berkaitan dengan administrasi peradilan pada semua tahapan proses hukum yang dijalankan. Yakni:
 - 1) Saksi dan atau korban memberikan keterangan tanpa tekanan dalam setiap tahapan proses hukum yang berlangsung.
 - 2) Saksi dan atau korban akan didampingi penerjemah, dalam hal keterbatasan atau terdapat hambatan berbahasa.
 - 3) Saksi dan atau korban terbebas dari pertanyaan yang menjerat.
 - 4) Saksi dan atau korban mendapatkan informasi mengenai perkembangan kasus hingga batas waktu perlindungan berakhir.

- 5) Saksi dan atau korban akan diberitahukan dalam hal terpidana dibebaskan.
 - 6) Saksi dan atau korban berhak didampingi oleh penasihat hukum untuk mendapatkan nasihat-nasihat hukum bentuk perlindungan hukum bagi saksi, korban, dan pelapor untuk tidak digugat secara perdata, dituntut secara pidana karena laporannya (misalnya terkait dengan pengungkapan kasus-kasus korupsi) serta memberikan rekomendasi kepada hakim agar bagi tersangka yang berkontribusi (sebagai saksi/ *justice collaborators*) untuk diberikan keringanan hukuman atas partisipasinya dalam pengungkapan suatu tindak pidana yang besar.
- c. Peran untuk memberikan dukungan pembiayaan yakni biaya transportasi dan biaya hidup sementara.
 - d. Peran untuk memberikan dan memfasilitasi hak-hak reparasi (pemulihan) bagi korban kejahatan dan pelanggaran hak asasi manusia yang berat yakni bantuan medis, bantuan rehabilitasi psiko-sosial. Pengajuan kompensasi bagi korban dan pengajuan restitusi bagi korban.

Sampai dengan akhir tahun 2012, keberadaan LPSK telah banyak berperan dan memberikan sumbangsih utamanya dalam mendukung proses penegakan hukum di Indonesia dan perlindungan HAM. Keberadaan LPSK juga semakin dibutuhkan oleh masyarakat pencari

keadilan, hal itu ditunjukkan oleh semakin banyaknya masyarakat yang mengajukan permohonan untuk diberikan pelayanan perlindungan oleh LPSK. Pengajuan permohonan perlindungan terus meningkat selama tiga tahun terakhir yaitu tercatat sebanyak 154 permohonan di Tahun 2010, 340 permohonan di Tahun 2011, dan pada tahun 2012 sebanyak 655 permohonan.

2. Kedudukan Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban

UU No 13 Tahun 2006 memprioritaskan kedudukan LPSK ini berada di ibukota negara Republik Indonesia.³³ Hal ini merupakan kebiasaan yang dapat dimaklumi bagi kedudukan sebuah Lembaga Negara.

Namun di samping berkedudukan di ibukota negara, UU juga memberikan keleluasaan bagi LPSK untuk membentuk perwakilannya di daerah lainnya jika hal tersebut sesuai dengan kebutuhan dari LPSK.³⁴ Pilihan UU untuk memberikan akses bagi LPSK untuk mendirikan lembaga perwakilan adalah pilihan yang tepat karena dari segi geografis wilayah republik Indonesia yang lumayan luas dan akses informasi maupun komunikasi yang terbatas baik antar wilayah maupun antar ibukota dengan wilayah lainnya. Lagi pula, kasus-kasus intimidasi

³³ Supriyadi Widodo dkk, *Sanksi dalam Ancaman; dokumentasi Kasus, ELSAM*, 2004

³⁴ Pasal 12 UU No 13 Tahun 2006.

terhadap saksi yang terjadi selama ini justru paling banyak di luar wilayah ibu kota Negara RI.³⁵

Perwakilan di daerah lainnya ini bisa ditafsirkan secara luas, yakni bisa berada di tingkat region tertentu (antar propinsi) misalnya memilih di beberapa wilayah tertentu, Indonesia Timur, Indonesia barat dan lain sebagainya. Perwakilan LPSK bisa juga didirikan di tiap propinsi atau bahkan di tingkat kabupaten-kecamatan tertentu. Atau dalam kondisi khusus(penting dan mendesak) LPSK perwakilan bisa juga didirikan di wilayah terpilih, misalnya karena tingginya kasus intimidasi dan ancaman saksi di daerah tertentu maka LPSK mendirikan kantor perwakilannya.

Di samping itu perwakilan untuk LPSK ini bisa juga didirikan secara permanen atau secara *ad hoc* tergantung situasi yang mendukungnya. Walaupun idealnya LPSK ini ada di tiap wilayah Propinsi, namun kebutuhan untuk mendirikan perwakilan tersebut juga akan memberikan implikasi atas sumberdaya yang besar pula, baik dari segi pembiayaan, maupun penyiapan infrastruktur dan sumberdaya manusianya.

Jangan sampai pendirian perwakilan tersebut justru malah kontraproduktif dengan tujuan dari LPSK misalnya makin membebani kerja-kerja yang justru menjadi prioritas LPSK karena problem administrasi dan lain sebagainya. Selain itu perlu dibuat sebuah standar

³⁵ Model-model kewenangan seperti ini ada dalam UU Perlindungan Saksi di Afrika Selatan, UU Perlindungan Saksi di Queensland, Perlindungan Saksi di Kanada, Perlindungan Saksi di Amerika Serikat, di Jerman dll.

kerja, indicator kebutuhan dan standar prioritas bagi pendirian perwakilan LPSK, jangan sampai pendirian tersebut karena alasan-alasan yang berada di luar kebutuhan dari LPSK sendiri.

Disamping itu dalam hal pendirian perwakilan dibutuhkan pula rencana jangka panjang yang strategis dalam hal kontinuitas lembaga, jangan sampai LPSK pusat hanya mampu membangun atau mendirikan perwakilan namun tidak begitu peduli atas sumberdaya yang harus disiapkan untuk berjalannya lembaga perwakilan tersebut. Masalah koordinasi antar perwakilan juga perlu diperhatikan dengan serius terutama berkaitan dengan yurisdiksi antar perwakilan. Demikian pula dukungan dari instansi terkait di wilayah perwakilan.

3. Tugas, Wewenang dan Tanggung Jawab Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban

Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 dalam ketentuan umumnya telah menyatakan bahwa Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban, yang selanjutnya disingkat LPSK, adalah lembaga yang bertugas dan berwenang untuk memberikan perlindungan dan hak-hak lain kepada Saksi dan/atau Korban sebagaimana diatur dalam undang-undang. Namun Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban tidak merinci tugas dan kewenangan dari LPSK tersebut lebih lanjut, perumus undang-undang kelihatannya tidak menjabarkan tugas dan kewenangan LPSK dalam suatu bagian atau bab tersendiri dalam Undang-Undang Nomor 13

Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban seperti peraturan lainnya, melainkan menyebarkan di seluruh undang-undang.

Tugas dan kewenangan LPSK yang tersebar dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban, yaitu:

- a. Menerima permohonan Saksi dan/atau Korban untuk perlindungan.
- b. Memberikan keputusan pemberian perlindungan Saksi dan/atau Korban.
- c. Memberikan perlindungan kepada Saksi dan/atau Korban.
- d. Menghentikan program perlindungan Saksi dan/atau Korban.
- e. Mengajukan ke pengadilan (berdasarkan keinginan korban) berupa hak atas kompensasi dalam kasus pelanggaran hak asasi manusia yang berat; dan hak atas restitusi atau ganti kerugian yang menjadi tanggung jawab pelaku tindak pidana.
- f. Menerima permintaan tertulis dari korban ataupun orang yang mewakili korban untuk bantuan.
- g. Menentukan kelayakan, jangka waktu dan besaran biaya yang diperlukan diberikannya bantuan kepada Saksi dan/atau Korban.
- h. Bekerja sama dengan instansi terkait yang berwenang dalam melaksanakan pemberian perlindungan dan bantuan.

Undang-Undang No 13 Tahun 2006 menyatakan LPSK bertanggung jawab kepada Presiden. Implikasi atas hal ini maka presiden sebagai pejabat negara tertinggi yang bertanggungjawab atas kerja-kerja

dari LPSK dan oleh karena itu pula maka presiden harus memfasilitasi lembaga ini sesuai dengan mandat dan tugasnya. Jangan sampai lembaga ini dibiarkan menjadi lembaga yang dikucilkan dan tak terdukung oleh Presiden.

Disamping itu undang-undang perlindungan saksi dan korban menugaskan LPSK untuk membuat laporan secara berkala tentang pelaksanaan tugas LPSK kepada Dewan Perwakilan Rakyat paling sedikit sekali dalam 1 (satu) tahun. Penugasan ini adalah sebagai fungsi kontrol dari DPR sebagai perwakilan rakyat Indonesia. Namun perlu diperhatikan isi dan format seperti apa yang harus dilaporkan kepada DPR maupun Presiden. Karena laporan-laporan tersebut jangan sampai membuka informasi yang justru telah ditetapkan sebagai rahasia oleh LPSK.

Disamping sebagai fungsi kontrol dan pengawasan kinerja, DPR juga seharusnya menjadi partner dari LPSK baik sebagai pendukung program LPSK maupun pemberi rekomendasi yang membantu pengembangan program LPSK itu sendiri.

4. Kendala-Kendala Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban

Dari beberapa tugas yang diemban oleh Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban sebagai lembaga yang mandiri dan bertanggung jawab dalam memberikan perlindungan dan bantuan sebagai bentuk pelayanan korban kejahatan masih terdapat kendala-kendala yang dialami oleh

LPSK agar pemberian perlindungan tersebut dapat berlangsung dengan mulus dan baik, diantara kendala-kendala tersebut adalah seperti :

- a. LPSK mengalami kesulitan dalam mendapatkan kesediaan dari korban kejahatan/saksi korban untuk masuk kedalam program perlindungan yang disediakan oleh LPSK, karena terkendala dalam ketersediaan dari korban itu sendiri untuk memenuhi syarat-syarat standar yang telah ditetapkan dalam Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban.
- b. Terkendala karena kurangnya ketersediaan anggaran atau dana perlindungan korban yang tersedia dan sumber daya manusia yang ada di LPSK itu sendiri, sehingga mempengaruhi profesionalitas LPSK dalam menjalankan tugasnya sebagai suatu lembaga yang dapat dikatakan masih baru terbentuk.
- c. Masalah kelembagaan
LPSK mengalami kendala dalam penempatan cabang/perwakilan LPSK itu sendiri di di luar ibukota Negara Indonesia walaupun undang-undang sudah memberikan keleluasaan bagi LPSK untuk membentuk perwakilannya di daerah lainnya jika hal tersebut sesuai dengan kebutuhan dari LPSK, yaitu masih minimnya keberadaan cabang dari Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban di daerah-daerah wilayah Negara Indonesia .
- d. Kendala yang terdapat dalam Koordinasi antar lembaga Negara.

Pasal 36 ayat (1) UU Perlindungan Saksi dan Korban menyebutkan bahwa “Dalam melaksanakan pemberian perlindungan dan bantuan, LPSK dapat bekerja sama dengan instansi terkait yang berwenang”, namun pada kenyataannya yang terjadi adalah dimana LPSK masih menemukan kesulitan dalam melakukan koordinasi dengan instansi-instansi terkait yang dapat mendukung kinerja daripada LPSK.

C. Korban Pelanggaran HAM Berat

1. Definisi Korban

Pentingnya pengertian korban diberikan dalam pembahasan ini adalah untuk sekedar membantu dalam menentukan secara jelas batas-batas yang dimaksud oleh pengertian tersebut sehingga diperoleh kesamaan secara pandangan.

Korban suatu kejahatan tidak selalu harus individu, atau orang perorang, tetapi juga bisa badan hukum. Bahkan pada kejahatan tertentu, korban juga berupa; dari bentuk kehidupan lainnya seperti tumbuh-tumbuhan, hewan atau ekosistem. Korban semacam ini lazim kita temui dalam kejahatan terhadap lingkungan.³⁶ Namun dalam pembahasan ini korban sebagaimana dimaksud diakhir tidak termasuk didalamnya.

³⁶ Dikdik F. Arief Mansur & Elisatris Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan* Jakarta: PT. RajaGrafindo, 2007 hlm. 45-46.

Dalam perspektif ilmu hukum pidana lazimnya pengertian “korban kejahatan” merupakan terminologi disiplin ilmu kriminologi yang kemudian dikembangkan dalam sistem peradilan pidana. Dikaji dari perspektif ilmu viktimologi, pengertian korban dapat diklasifikasikan secara luas dan sempit. Dalam pengertian luas korban diartikan sebagai orang yang menderita atau dirugikan akibat pelanggaran baik bersifat pelanggaran hukum pidana (*penal*) maupun diluar hukum pidana (*non penal*) atau dapat juga termasuk korban penyalhgunaan kekuasaan (*victim abuse of power*). Sedangkan pengertian korban dalam arti sempit dapat diartikan sebagai *victim of crime* yaitu korban kejahatan yang diatur dalam ketentuan hukum pidana.³⁷

Dari perspektif ilmu viktimologi tersebut diatas, korban dapat diklasifikasi secara global menjadi:

- a. Korban kejahatan (*victims of crime*) sebagaimana termaktub dalam ketentuan hukum pidana sebagai pelaku (*offender*) diancam dengan penerapan sanksi pidana. Pada konteks ini maka korban diartikan sebagai *penal victimology* dimana ruang lingkup kejahatan meliputi kejahatan tradisional, kejahatan kerah putih (*white collar crime*), serta *victimless crime*, yaitu viktimisasi dalam kolerasinya dengan penegak hukum, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan.

³⁷ Lilik Mulyadi, *Kompilasi Hukum Pidana dalam Perspektif Teoritis dan Praktik Peradilan Pidana (Perlindungan Korban Kejahatan, Sistem Peradilan dan Kebijakan Hukum Pidana Filsafat Pemidanaan serta Upaya Hukum Peninjauan kembali oleh korban kejahatan)*, Bandung, Penerbit CV. Mandar Maju, hlm. 1-2.

- b. Korban akibat penyalahgunaan kekuasaan (*victims abuse of power*).
Pada konteks ini maka lazim disebutkan dengan terminologi political victimology dengan ruang lingkup *abuse of power*, Hak Asasi Manusia (HAM) dan terorisme.
- c. Korban akibat pelanggaran hukum yang bersifat administratif atau yang bersifat non penal sehingga ancaman sanksinya adalah sanksi yang bersifat administratif bagi pelakunya. Pada konteks ini lazimnya ruang lingkungannya bersifat economic victimology dan,
- d. Korban akibat pelanggaran kaedah sosial dalam tata pergaulan bermasyarakat yang tidak diatur dalam ketentuan hukum sehingga sanksinya bersifat sosial atau sanksi moral³⁸.

Pengertian korban kejahatan berkaitan erat dengan sifat kejahatan itu sendiri. Korban kejahatan pada mulanya hanya diartikann sebagai korban kejahatan yang bersifat konvensional, misalnya pembunuhan, pemerkosaan, penganiayaan, dan pencurian. Kemudian diperluas pengertiannya menjadi kejahatan yang bersifat non konvensional, seperti terorisme, pembajakan, perdagangan narkoba, kejahatan terorganisir, kejahatan terhadap kemanusiaan (*crimes against humanity*), penyalahgunaan kekuasaan, dan lain-lain. Menurut Mardjono Reksodiputro, pembicaraan mengenai korban meliputi pula pelanggaran

³⁸ *Ibid.* Hlm. 2-3

terhadap hak-hak asasi manusia, yang bersumber dari *illegal abuses of economic power dan illegal abuses of public power*.³⁹

Berbagai pengertian korban banyak dikemukakan baik oleh para ahli maupun sumber dari konvensi-konvensi internasional yang membahas mengenai korban kejahatan, sebagian diantaranya adalah sebagai berikut:

Arif Gosita, menurutnya korban diartikan sebagai “mereka yang menderita jasmaniah dan rohaniah sebagai akibat tindakan orang lain yang bertentangan dengan kepentingan dan hak asasi manusia yang menderita”

Yang dimaksud “mereka” oleh Arif Gosita disini adalah:

- a. Korban orang perorangan atau korban individual (viktimsasi primair)
- b. Korban yang bukan perorangan, misalnya suatu badan, organisasi, lembaga. Pihak korban adalah impersonal, komersial, kolektif (viktimsasi sekunder) adalah keterlibatan umum, keserasian sosial dan pelaksanaan perintah misalnya pada pelanggaran peraturan dan ketentuan-ketentuan negara (viktimsasi tersier).⁴⁰

Ralph de Sola, mengartikan korban (victim) adalah “...*person who has injured or physical suffering loss of property or death resulting from an actual or attempted criminal offense committed by another...*”⁴¹

³⁹ J.E Sahetapy, ed., *Viktimology: Sebuah Bunga Rampai*, Jakarta, Pustaka Sinar Harapan, 1987, hlm. 96-97.

⁴⁰ Arif Gosita, *Masalah Perlindungan Anak (Kumpulan Karangan)*, Jakarta. PT. Bhuana Ilmu Populer, 2004, hlm. 96.

⁴¹ *Ibid*, hlm. 101.

Menurut Cohen, korban adalah *"...whose and suffering have been neglected by the state while it sends immense resources to hunt down and punish the offender who responsible for that pain and suffering"*⁴²

Zvonimir Paul Separovic, mengartikan korban sebagai *"...those person who are threatened, injured or destroyed by an act or omission of another (man, structure, organization or institution) and consequently; a victim would be anyone who has suffered from or been threatened by a punishable act (not only criminal act but also other punishable act as misdemeanors, economic offence, non fulfillment of work duties) or from an accidents. Suffering may be caused by another man or another structure where people are also involved"*⁴³

Muladi mengartikan korban sebagai orang-orang baik secara individu maupun kolektif telah menderita kerugian, termasuk kerugian fisik atau mental, emosional, ekonomi, atau gangguan substansial terhadap hak-haknya yang fundamental, melalui perbuatan yang melanggar hukum pidana di masing-masing negara, termasuk penyalahgunaan kekuasaan.⁴⁴

Makna leksikon dalam kamus besar bahasa Indonesia menyebutkan bahwa korban adalah *"orang-orang yang menderitakecelakaan (mati) akibat suatu kejadian, perbuatan jahat"*⁴⁵.

⁴² Romli Atmasasmita, *Masalah Santunan Terhadap Korban Kejahatan*, Majalah Hukum Nasional Departemen Kehakiman, 1992, hlm. 9.

⁴³ Dikdik M. Arif Mansur & Elisatris Gultom, *Op.cit.*, hlm. 47.

⁴⁴ Muladi, *Hak Asasi Manusi: Hakekat Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, Bandung, Refika Aditama, 2005, hlm. 108.

⁴⁵ Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta, PT. Gramedia Pustaka Utama, 2008, hlm. 733.

Berdasarkan ketentuan angka I dalam United Nations Declaration on the Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, pada tanggal 6 september 1985 dari Perserikatan Bangsa-Bangsa Deklarasi Nomor A/Res/40/34 Tahun 1985, korban dijelaskan sebagai *“Victims means persons who, individually or collectively, have suffered harm, including phsycal or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantia; of criminal laws operative within Member State, including those laws prscribing criminal abuse of power”* (Korban adalah orang-orang baik secara individual maupun kolektif yang menderita emosional, kerugian ekonomi atau kerusakan substansial dari hak-hak asasi mereka, yang melanggar hukum pidana yang berlaku di suatu negara, termasuk peraturan-peraturan yang melarang penyalahgunaan kekuasaan)

Dengan mengacu pada pengertian-pengertian korban diatas, dapat dilihat bahwa korban pada dasarnya tidak hanya orang perorangan atau kelompok yang secara langsung menderita akibat dari perbuatan-perbuatan yang menimbulkan kerugian/penderitaan bagi diri/kelompoknya, bahkan lebih luas lagi termasuk didalamnya adalah keluarga dekat atau tanggungan langsung dari korban dan orang-orang yang mengalami kerugian ketika membantu korban mengatasi penderitaannya atau untuk mencegah viktimisasi.

Pengertian kerugian (*harm*) menurut Resolusi Majelis Umum PBB No. 20/34 Tahun 1985, meliputi: kerugian fisik atau mental (*phsycal ar mental injury*), penderitaan emosional (*emotional suffering*), kerugian

ekonomi (*economic loss*), atau kerusakan substansial dari hak-hak asasi para korban (*substancial impairment of their fundamental rights*).⁴⁶

Lebih lanjut, korban kejahatan dapat pula diklasifikasikan berdasarkan sifatnya yaitu: ada yang sifatnya individual (*individual civtims*) dan kolektif (*collective victims*), korban kejahatan bersifat langsung yaitu korban kejahatan itu sendiri dan korban kejahatan yang bersifat tidak langsung (korban semmu/abstrak) yaitu masyarakat, seseorang, kelompok masyarakat maupun masyarakat luas, selain itu kerugian korban juga dapat bersifat materiil yang lazimnya dinilai dengan uang dan yang bersifat immateriil yakni perasaan takut, sakit, sedih, kejutan psikis dan lain sebagainya.

Dalam perspektif normatif; pengertian korban dapat pula dilihat dalam ketentuan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perindungan Saksi dan Korban, yaitu: "Korban adalah seseorang yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana". Berdasarkan Peraturan Pemerintah No. 3 Tahun 2002 tentang Kompensasi, Restitusi dan Rehabilitasi terhadap Korban Pelanggaran HAM Berat, korban adalah orang perseorangan atau kelompok orang yang mengalami penderitaan sebagai akibat pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang memerlukan perlindungan fisik dan mental dari ancaman, gangguan, teror dan kekerasan dari pihak manapun.

⁴⁶ Theodora Shah Putri, *Upaya Perlindungan Korban Kejahatan Melalui Lembaga Restitusi dan Kompensasi*, hlm. 3. (<http://www.pemantauperadilan.com>).

Apabila memperhatikan beberapa definisi tentang korban diatas, terkandung adanya beberapa persamaan unsur dari korban, yaitu:

- a. Orang (yang menderita)
- b. Penderitaan yang sifatnya fisik, mental, ekonomi
- c. Penderitaan karena perbuatannya yang melanggar hukum
- d. Dilakukan oleh pihak lain

2. Tipologi Korban

Tipologi korban kejahatan dapat ditinjau dari berbagai perspektif, yaitu: Ditinjau dari perspektif tingkat keterlibatan korban dalam terjadinya kejahatan ezzat Abdel Fattah menyebutkan beberapa tipologi korban yaitu:

- a. *Nonparticipating victims* adalah mereka yang menyangkal/menolak kejahatan dan penjahat tetapi tidak turut berpartisipasi dalam penanggulangan kejahatan,
- b. *Latent or predisposed victims* adalah mereka yang mempunyai karakter tertentu cenderung menjadi korban pelanggaran tertentu,
- c. *Provocatice victims* adalah mereka yang menimbulkan kejahatan atau pemicu kejahatan,
- d. *Participating victims* adalah mereka yang tidak menyadari atau memiliki perilaku lain sehingga memudahkan dirinya menjadi korban,
- e. *False victims* adalah mereka yang menjadi korban karena kesalahan dirinya sendiri.

Von Hentig membagi enam kategori dilihat dari keadaan psikologis masing-masing, yaitu:

- a. *The depressed, who are weak and submissive,*
- b. *The acquative, who succumb to convidence games and racketeers,*
- c. *The wanton, who seek escapimin forbidden vices,*
- d. *The lonesome and heartbroken, who are susceptible to theft and fraud,*
- e. *The rormentors, who provoke violence and,*
- f. *The blocked and fighting, who are unable to take normal defensive measures.*⁴⁷

Ditinjau dari perspektif tanggung jawab korban itu sendiri, Sthepen Scafer mengemukakan tipologi korban menjadi tujuh bentuk, yaitu;⁴⁸

- a. *Unrelated victims* adalah mereka yang tidak ada hubungan dengan si pelaku dan menjadi korban karena memang potensial, untuk itu dari aspek tanggung jawab sepenuhnya berada dipihak korban.
- b. *Provocative victims* adalah korban yang disebabkan peranan korban untuk memicu terjadinya kejahatan. Karena itu, dari aspek tanggung jawab terletak pada diri korban dan pelaku secara bersama-sama.
- c. *Participating victims* hakikatnya adalah perbuatan korban tang tidak disadari dapat mendorong pelaku kejahatan. Misalnya, mengambil uang di bank dalam jumlah besar tanpa pengawalan, kemudian dibungkus dengan tas plastik sehingga mendorong orang untuk merampasnya. Aspek ini pertanggungjawaban sepenuhnya ada pada pelaku.

⁴⁷ Rena Yulia, *Viktimologi: Perlindungan Hukum Terhadap Korban Kejahatan*, Yogyakarta, Graha Ilmu, 2010, hlm. 52-53.

⁴⁸ Stephen Schafer, *Op.cit.*, hlm 159.

- d. *Biologically weak victims* adalah kejahatan disebabkan manusia lanjut usia (manula) merupakan potensial korban kejahatan. Ditinjau dari aspek pertanggungjawabannya, terletak pada masyarakat atau pemerintah setempat karena tidak dapat memberi perlindungan kepada korban yang tak berdaya.
- e. *Socially weak victims* adalah korban yang tidak diperhatikan oleh masyarakat bersangkutan seperti para gelandangan dengan kedudukan sosial yang lemah. Untuk itu pertanggungjawabannya secara penuh terletak pada penjahat atau masyarakat.
- f. *Self victimizing victims* adalah korban kejahatan yang dilakukan sendiri (korban semu) atau kejahatan tanpa korban. Untuk itu pertanggungjawabannya sepenuhnya terletak pada korban karena sekaligus sebagai pelaku kejahatan.
- g. *Political victims* adalah korban karena lawan politiknya. Secara sosiologis, korban ini tidak dapat dipertanggungjawabkan kecuali adanya perubahan konstelasi politik.

Dikaji dari aspek jenisnya, korban kejahatannta ada yang bersifat langsung yaitu korban kejahatan itu sendiri dan tidak langsung (korban semu/abstrak) yaitu masyarakat.⁴⁹ Terhadap aspek ini maka Sellin dan Wofgang mengklasifikasikan secara eksplisit jenis korban sebagai berikut:

- a. *Primary Victimization* adalah korban individual. Korban merupakan orang per orang atau bukan kelompok,

⁴⁹ Lilik Mulyadi, Op.cit., hlm. 120.

- b. *Secondary Victimization* adalah korban merupakan kelompok seperti badan hukum,
- c. *Tertiary Victimization* adalah korban merupakan masyarakat luas,
- d. *Mutual Victimization* adalah korban merupakan pelaku, misalnya pelacur, perzinahan, narkoba dan lain-lain,
- e. *No Victimization* adalah korban tidak segera dapat diketahui, misalnya konsumen yang tertipu dalam menggunakan suatu hasil produksi.⁵⁰

Ditinjau dari kerugiannya, maka dapat diderita oleh seorang, kelompok masyarakat maupun masyarakat luas. Selain itu, kerugian korban dapat bersifat materiil yang dapat dinilai dengan uang dan immateriil yakni perasaan takut, sedih, kejutan psikis dan lain sebagainya.⁵¹

3. Hak dan Kewajiban Korban

Sebagai pihak yang mengalami penderitaan dan kerugian tentu korban mempunyai hak-hak yang dapat diperolehnya sebagai korban. Adapun hak-hak korban menurut Van Boven adalah hak untuk tahu, hak atas keadilan dan hak atas reparasi (pemulihan). Hak atas pemulihan yaitu hak yang menunjuk kepada semua tipe pemulihan baik materiil maupun non materiil bagi para korban pelanggaran hak asasi manusia. Hak-hak tersebut terdapat dalam berbagai instrumen hak asasi manusia yang

⁵⁰ H. Parman Soeparman, Op.cit., hlm. 61.

⁵¹ Mardjono Reksodiputro, 2007, Op.cit., hlm. 78.

berlaku dan juga terdapat dalam yurisprudensi komite-komite hak asasi manusia internasional maupun pengadilan regional hak asasi manusia.⁵²

Menurut Arif Gosita hak-hak korban mencakup⁵³:

- a. Mendapatkan ganti kerugian atas penderitaannya. Pemberian ganti kerugian tersebut harus sesuai dengan kemampuan memberi ganti kerugian pihak pelaku dan taraf keterlibatan pihak korban dalam terjadinya kejahatan deinkuensi tersebut,
- b. Menolak restitusi untuk kepentingan pelaku (tidak mau diberi restitusi karena tidak memerlukannya),
- c. Mendapatkan restitusi/kompensasi untuk ahli warisnya bila pihak korban meninggal dunia karena tindakan tersebut,
- d. Mendapatkan pembinaan dan rehabilitasi,
- e. Mendapatkan hak miliknya kembali.
- f. Mendapatkan perlindungan dari ancaman pihak pelaku bila melapor dan menjadi saksi,
- g. Mendapatkan bantuan penasihat hukum,
- h. Mempergunakan upaya hukum (*rechtmidden*).

Menurut Mardjono Reksodipitro, secara teoritis hak-hak korban dapat dibedakan dalam dua kategori besar, yaitu terlibat dalam penuntutan terhadap pelaku, dan korban meminta kompensasi atau restitusi. Dalam hal pertama, Indonesia mengenal konsep delik aduan, yang berarti bahwa

⁵² Theo Van Boven, Op.cit., hlm. Xv.

⁵³ Arif Gosita, 1993., Op.cit., hlm. 53.

penyidikan dan penuntutan hanya dapat berlangsung apabila korban secara resmi telah mengadukan peristiwa kejahatan yang dialaminya. Korban juga mempunyai hak untuk mencabut pengaduannya. Disini hak korban terlihat kuat sekali, dia dapat “memberi wewenang” atau “mencabut wewenang” negara untuk memproses suatu peristiwa melalui sistem peradilan pidana. Masih dalam kaitan ini adalah juga hak korban untuk memertanyakan penghentian penyidikan melalui lembaga pra peradilan (hak ini terdapat dalam KUHAP). Dalam kategori kedua adalah hak korban untuk menuntut restitusi dan/atau kompensasi. Restitusi dituntut kepada pelaku kejahatan, sedangkan kompensasi dimintakan dari negara (pemerintahan).⁵⁴

Setiap korban pelanggaran HAM mempunyai hak, yaitu: hak untuk tahu (*rights to know*), hak atas keadilan (*rights to justice*), dan hak atas keadilan pemulihan (*rights to reparation*).⁵⁵ Hak atas pemulihan terhadap korban berupa⁵⁶:

- a. Hak atas kompensasi
- b. Hak atas restitusi
- c. Hak atas rehabilitas

4. Peranan Korban

⁵⁴ Mardjono Reksodiputro, 2009, Op.cit., hlm. 9-10.

⁵⁵ The Redress Trust, 2001, Op.cit., hlm. 15.

⁵⁶ Pasal 1 PP Nomor. 3 Tahun 2002, menjelaskan maksud kompensasi, restitusi dan rehabilitas sebagai berikut:

“Kompensasi adalah ganti rugi yang diberikan oleh negarakarena pelaku tidak mampu memberikan ganti kerugian sepenuhnya yang menjadi tanggungjawabnya.”

Dalam studi tentang kejahatan dapat dikatakan bahwa pada umumnya kejahatan menimbulkan korban. Dengan demikian, korban adalah partisipasi utama, meskipun pada sisi lain dikenal pula kejahatan tanpa korban "*crime without victim*", misalnya penyalahgunaan obat terlarang, perjudian, aborsi. Akan tetapi, kejahatan yang tidak menimbulkan korban menyatu sebagai pelaku.⁵⁷

Pihak korban yang mempunyai status sebagai partisipan pasif maupun aktif dalam suatu kejahatan, memainkan berbagai macam peranan yang mempengaruhi terjadinya kejahatan tersebut. Pelaksanaan peran korban dipengaruhi oleh situasi dan kondisi tertentu, baik langsung atau tidak langsung. Pengaruh tersebut hasilnya tidak selalu sama pada korban⁵⁸.

Hentig beranggapan bahwa peranan korban dalam menimbulkan kejahatan adalah:

- a. Tindakan kejahatan memang dikehendaki oleh si korban untuk terjadi,
- b. Kerugian akibat tindak kejahatan mungkin dijadikan si korban untuk memperoleh keuntungan yang lebih besar,
- c. Akibat yang merugikan si korban mungkin merupakan kerjasama antara si pelaku dan si korban,
- d. Kerugian akibat tindakan kejahatan sebenarnya tidak terjadi bila tidak ada provokasi dari si korban. ⁵⁹

⁵⁷ Chaerudin & Syarif Fadillah, *Korban Kejahatan dalam Perpektif Viktimologi & Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Grahadika Press, 2004, hlm. 11.

⁵⁸ Arif Gosita, 1993, *Op.cit.*, hlm. 103.

⁵⁹ J.E Sahetapy. *Op.cit.*, hlm. 89.

Peranan korban kejahatan antara lain berhubungan dengan apa yang dilakukan pihak korban. Peranan korban ini mempunyai akibat dan pengaruh bagi diri korban serta pihaknya, pihak lain dan lingkungannya. Anatar pihak korban dan pihak pelaku terdapat hubungan fungsional bahkan dalam terjadinya kejahatan tertentu pihak korban dikatakan bertanggungjawab.⁶⁰

Pihak korban sebagai partisipasi utama dalam terjadinya kejahatan memainkan berbagai peran yang dibatasi situasi dan kondisi tertentu, dalam kenyataan, tidak mudah membedakan secara tajam setiap peranan yang dimainkan pihak korban.⁶¹ Benjamin Mendelsohn membedakan lima macam korban berdasarkan derajat kesalahannya, yaitu:

- a. Korban yang sama sekali tidak bermasalah
- b. Korban yang menjadi korban karena kelalaiannya,
- c. Korban yang sama salahnya dengan pelaku,
- d. Korban yang lebih bersalah dari pada pelaku,
- e. Korban adalah satu-satunya yang bersalah.⁶²

Situasi dan kondisi pihak korban dapat merangsang pihak pelaku untuk melakukan suatu kejahatan terhadap pihak korban. Pihak korban sendiri tidak dapat melakukan suatu tindakan, tidak berkemauan atau rela untuk menjadi korban. Situasi dan kondisi yang ada pada dirinyalah yang merangsang dan mendorong pihak lain untuk melakukan suatu kejahatan, karena kerap kali antara pihak pelaku dan pihak korban tidak dapat

⁶⁰ Arif Gosita, 1993, *Op.cit.*, hlm. 103-104.

⁶¹ *Ibid.*

⁶² Mardjono Reksodiputro, 2007, *Op.cit.*, hlm. 74-79.

terdapat hubungan terlebih dahulu. Situasi dan kondisi tersebut antara lain berkaitan dengan kelemahan fisik, dan mental pihak korban⁶³.

Pihak korban dalam situasi dan kondisi tertentu dapat pula mengundang pihak pelaku untuk melakukan kejahatan pada dirinya akibat sikap dan tindakannya. Dalam hal ini, antar pihak korban dan pelaku tidak ada hubungan sebelumnya. Misalnya pihak korban bersikap dan bertindak lalai terhadap harta milihnya (meletakkan atau membawa barang berharga, tanpa mengusahakan pengamanannya) sehingga memberikann kesempatan kepada orang lain untuk mengambilnya tanpa izin. Bisa juga karena sikap dan tingkah laku pihak korban, sehingga menimbulkan kebencian, kemuakan dan tindakan tertentu yang merugikan pihak pelaku. Dapat pula karena korban berada di daerah rawan atau bertugas di bidang keamanan, pihak korban memungkinkan atau memudahkan dirinya menjadi sasaran perbuatan kejahatan.⁶⁴

Dilihat dari peranan korban dalam terjadinya tindak pidana, Stephen Scafer mengatakan pada prinsipnya terdapat empat tipe korban yaitu:

- a. Orang yang tidak mempunyai kesalahan apa-apa, tetapi tetap menjadi korban. Untuk tipe ini kesalahan ada pada pelaku.
- b. Korban secara sadar atau tidak sadar telah melakukan sesuatu yang merangsang orang lain untuk melakukan kejahatan. Untuk tipe ini, korban dinyatakan turut mempunyai andil dalam terjadinya kejahatan sehingga kesalahan terletak pada pelaku dan korban.

⁶³ Arif Gosita, 1993. Op,cit., hlm. 105.

⁶⁴ *Ibid.*

- c. Mereka yang secara biologis dan sosial potensial menjadi korban. Anak-anak, orang tua, orang yang secara cacat mental, orang miskin, golongan minoritas dan sebagainya merupakan orang-orang yang sudah menjadi korban. Korban dalam hal ini tidak dapat disalahkan tetapi masyarakatlah yang bertanggung jawab.
- d. Korban karena ia sendiri merupakan pelaku. Inilah yang dikatakan sebagai kejahatan tanpa korban. Pelacuran, perjudian, zina merupakan beberapa kejahatan yang tergolong kejahatan tanpa korban. Pihak yang bersalah adalah korban karena ia juga sebagai plaku. Peranan korban akan menentukan hak untuk memperoleh jumlah restitusi, tergantung pada tingkat peranannya terhadap terjadinya tindak pidana yang bersangkutan, demikian juga dalam proses peradilan pidana.

Antara pihak korban dan pelaku mungkin udah pernah ada hubungan sebelumnya. Hubungan bisa terjadi karena saling mengenal, mempunyai kepentingan bersama, tinggal bersama di suatu tempat atau daerah, atau karena kegiatan bersama. Hubungan ini tidak perlu berlangsung terus menerus, tidak juga harus secara langsung.⁶⁵

Dalam hubungan ini situasi dan kondisi pihak korban serta pihak pelaku adalah sedemikian rupa sehingga pihak pelaku memanfaatkan pihak korban untuk memenuhi kepentingan dan keinginannya berdasarkan motivasi serta rasionalisasi tertentu (bahkan kadang-kadang melegitimasi tindakan jahatnya atas motivasi dan rasionalisasi tersebut).⁶⁶

⁶⁵ Arif Gosita, 1993., Loc.cit., hlm. 105.

⁶⁶ *Ibid*, hlm.106.

Keterkaitan anatar pihak pelaku dan korban kejahatan nampaknya dipengaruhi oleh perkembangan aliran kriminologis modern yang melihat pelaku kejahatan tidak lagi sebagai pelanggar hukum semata-mata, begitu pula halnya dengan korban. Menurut Drapkin, kecenderungan pelaku kejahatan atau pelanggar hukum dianggap sebagai pelaku dari pelanggaran yang mengorbankan dirinya.⁶⁷

Kejahatan adalah suatu hasil interaksi, karena adanya interrelasi antara fenomena yang ada dan saling mempengaruhi. Pelaku dan korban kejahatan berkedudukan sebagai partisipan, yang terlibat secara aktif atau pasif dalam suatu kejahatan. Masing-masing memainkan peran yang penting dan menentukan. Korban membentuk pelaku kejahatan dengan sengaja atau tidak sengaja berkaitan dengan situasi dan kondisi masing-masing (relatif). Antara korban dan pelaku kejahatan ada hubungan fungsional⁶⁸.

5. Perlindungan Terhadap Korban

Memberikan perlindungan kepada korban adalah sebagai salah satu perwujudan tujuan bangsa Indonesia yang tertuang dalam pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 alinea yang keempat yang berbunyi :

“...melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan

⁶⁷ Chaerudin Syarif Fadillah. Op.cit., hlm. 12.

⁶⁸ Arif Gosita, 1993, Op.cit., hlm. 117.

ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.....”.

Dalam pasal 28 D ayat (1) UUD 1945 juga mengatur bahwa:

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum”.

Selama ini pengaturan perlindungan korban khususnya dalam sistem peradilan pidana Indonesia belum menampilkan pola yang jelas. Menurut Barda Nawawi Arif, dalam hukum pidana positif yang berlaku pada saat ini perlindungan korban lebih banyak merupakan “perlindungan abstrak” atau “perlindungan tidak langsung”. Artinya berbagai rumusan tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan selama ini pada hakekatnya telah ada perlindungan in abstracto (secara langsung) terhadap kepentingan hukum dan hak asasi korban.⁶⁹

Barda Nawawi Arief menyatakan bahwa pengertian perlindungan korban dapat dilihat dari dua makna, yaitu:

- a. Dapat diartikan sebagai “perlindungan hukum untuk tidak menjadi korban tindak pidana”, (berarti perlindungan HAM atau kepentingan hukum seseorang).

⁶⁹ Barda Nawawi Aried, *Perlindungan Korban Kejahatan dalam Proses Peradilan Pidana* (Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi, Vol. 1/No.1.1998), hlm. 16-17.

- b. Dapat diartikan sebagai “perlindungan untuk memperoleh jaminan/santunan hukum atas penderitaan/kerugian orang yang telah menjadi korban tindak pidana’. (jadi identik dengan “penyantunan

c. korban"). Bentuk santunan ini dapat berupa pemulihan nama baik (rehabilitas), pemulihan keseimbangan batin (antara lain dengan pemaafan), pemberian ganti kerugian (restitusi, kompensasi, jaminan/santunan kesejahteraan sosial), dan sebagainya.⁷⁰

Meskipun demikian, secara teoritis Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM telah mengikuti pentingnya aspek perlindungan korban dalam proses peradilan. Sebagaimana diatur dalam pasal 34 ayat (1) yang menyebutkan setiap korban dan saksi dalam pelanggaran HAM berat berhak atas perlindungan fisik dan mental dari ancaman, gangguan dan kekerasan dari pihak manapun.

Sebagaimana yang telah diatur dalam undang-undang diatas, maka terbentuk pula Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 2002 tentang Tata Cara Perlindungan terhadap Korban dan Saksi, sebagai amanat pasal 34 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 yang menyatakan:

- a. Setiap korban dan saksi dalam pelanggaran Hak Asasi Manusia berat berhak atas perlindungan fisik dan mental dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun.
- b. Perlindungan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) wajib dilaksanakan oleh aparat penegak hukum dan aparat keamanan secara cuma-cuma.
- c. Ketentuan mengenai tata cara perlindungan yang diberikan oleh Peraturan Pemerintah.

⁷⁰ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Jakarta, Kencana, 2007, hlm. 61.

Bentuk-bentuk perlindungan yang diberikan oleh Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 2002 sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 4 meliputi:

- a. Perlindungan atas keamanan pribadi korban atau saksi dari ancaman fisik dan mental;
- b. Perahasaan identitas korban dan saksi;
- c. Pemberian keterangan pada saat pemeriksaan di sidang pengadilan tanpa bertatap muka dengan tersangka;

Secara lebih rinci perlindungan terhadap korban dapat dilihat pada konsideran dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban yang menyatakan:

- a. Bahwa salah satu alat bukti yang sah dalam proses peradilan pidana adalah keterangan saksi dan/korban yang mendengar, melihat atau mengalami sendiri terjadinya suatu tindak pidana dalam upaya mencari dan menemukan kejelasan tentang tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku tindak pidana;
- b. Bahwa penegak hukum dalam mencari dan menemukakan kejelasan tentang tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku tindak pidana sering mengalami kesulitan karena tidak dapat menghadirkan saksi dan/korban disebabkan adanya ancaman, baik fisik maupun psikis dari pihak tertentu;

c. Bahwa sehubungan dengan hal tersebut, perlu dilakukan bagi saksi dan/korban yang sangat penting keberadaannya dalam proses peradilan pidana.

Perlunya diberikan perlindungan hukum pada korban kejahatan secara memadai tidak saja merupakan isu nasional, tetapi juga internasional, oleh karena itu masalah ini perlu memperoleh perhatian yang serius.⁷¹ Pentingnya perlindungan korban kejahatan memperoleh perhatian serius, dapat dilihat dalam Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), sebagai hasil dari The Seventh United Nation Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders yang berlangsung di Milan, Italia, September 1985. Dalam salah satu rekomendasinya disebutkan:

“offenders or third parties responsible for their behavior should, where appropriate, make fair reparation to victims, their families or dependents. Such restitution should include the return of property or payment for the harm or loss suffered, reimbursement of expenses incurred as a result of the victimization, the provision of service and the restitution of rights”. (pelaku atau mereka yang bertanggung jawab atas suatu perbuatan melawan hukum, harus memberi restitusi kepada korban, keluarga atau wali korban. Restitusi tersebut berupa pengembalian hak milik atau mengganti kerugian yang diderita korban, kerugian biaya atas kelalaian yang telah dilakukannya sehingga menimbulkan korban, yang merupakan suatu penetapan Undang-Undang sebagai bentuk pelayanan dan pemenuhan hak).

⁷¹ Dikdik M. Arif & Mansur-Elisatris Gultom, *Op.cit.*, hlm. 23.

Ada beberapa argumen dan justifikasi mengapa korban kejahatan memerlukan beberapa perlindungan. Mardjono Reksodiputro menyebutkan dari pendekatan kriminologi ada beberapa alasan mengapa korban kejahatan perlu mendapatkan perhatian yaitu:

- a. Sistem peradilan pidana dianggap terlalu banyak memberikan perhatian kepada permasalahan dan peranan pelaku kejahatan (*offender-centered*);
- b. Terdapat potensi informasi dari korban kejahatan untuk memperjelas dan melengkapi penafsiran kita atas statistik kriminal (terutama statistik yang berasal dari kepolisian); ini yang dilakukan melalui survei tentang korban kejahatan (*victims survey*);
- c. Makin disadari bahwa disamping korban kejahatan konvensional (kejahatan jalanan; *street crime*) tidak kurang pentingnya untuk memberikan perhatian kepada korban kejahatan konvensional (antara lain kejahatan korporasi dan kejahatan kerah putih) maupun korban-korban dari penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of economic power and/or public power*)⁷².

Salah satu akibat dari korban yang mendapatkan perhatian viktimologi adalah penderitaan, kerugian mental, fisik, sosial, serta

⁷² Mardjono Reksodiputro, *Hak Asasi Manusia Dalam Sitem Peradilan Pidana*, Jakarta, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengadilan HUKum Kriminologi, Universitas Indonesia, 2007, hlm. 192.

penanggulangannya. Adapun manfaat viktimologi antara lain sebagai berikut⁷³:

- a. Viktimologi memberikan sumbangan dalam mengerti lebih baik tentang korban akibat tindakan manusia yang menimbulkan penderitaan fisik, mental, sosial. Tujuannya untuk memberikan beberapa penjelasan mengenai kedudukan dan peran korban dan hubungannya dengan pihak peka dan pihak lain.
- b. Viktimologi memberikan dasar pemikiran untuk mengatasi masalah kompensasi pada korban, pendapat-pendapat viktimologis dipergunakan dalam keputusan-keputusan peradilan kriminal dan reaksi pengadilan terhadap pelaku kriminal yang juga merupakan suatu studi mengenai hak asasi manusia.

Pentingnya korban memperoleh pemulihan sebagai upaya menyeimbangkan kondisi korban yang mengalami gangguan dikemukakan oleh Muladi bahwa korban kejahatan perlu dilindungi karena: pertama, masyarakat dianggap sebagai suatu wujud sistem kepercayaan yang melembaga (*system of institutionalized trust*). Kepercayaan ini terpadu melalui norma-norma yang diekspresikan di dalam struktur kelembagaan seperti kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan sebagainya. Kedua, adanya argumen kontrak sosial dan solidaritas sosial karena negara boleh dikatakan memonopoli seluruh reaksi sosial terhadap kejahatan yang melarang tindakan-tindakan yang bersifat pribadi. Oleh karena itu, jika

⁷³ Andi Hamzah, *Perlindungan Hak-hak Asasi Manusia dalam Kitan Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, Bandung, Binacipta, 1986, hlm. 13-14.

terdapat korban kejahatan, maka negara harus memperhatikan kebutuhan korban dengan cara peningkatan pelayanan maupun pengaturan hak. Ketiga, perlindungan orban yang bisa dikaitkan dengan salah satu tujuan pemidanaan, yaitu penyelesaian konflik. Dengan penyelesaian konflik yang ditimbulkan oleh adanya tindak pidana akan memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat⁷⁴.

Dalam konsep perlindungan hukum terhadap korban kejahatan, terkandung pula beberapa asas hukum yang memerlukan perhatian. Hal ini disebabkan dalam konteks hukum pidana, sebenarnya asas hukum harus mewarnai baik hukum pidana materiil, hukum pidana formil, maupun hukum pelaksanaan pidana.⁷⁵ Adapun asas-asas yang dimaksud adalah sebagai berikut⁷⁶:

a. Asas Manfaat

Artinya, perlindungan korban tidak hanya diajukan bagi tercapainya kemanfaatan (baik materiil maupun spritual) bagi korban kejahatan, tetapi juga kemanfaatan bagi masyarakat secara luas, khususnya dalam upaya mengurangi jumlah tindak pidana serta menciptakan ketertiban masyarakat.

b. Asas Keadilan

⁷⁴ Muladi, *Perlindungan Korban Dalam Sistem Peradilan Pidana sebagaimana dimuat dalam Kumpulan Karangan Hak Asasi Manusia, Pokok dan Sitem Peradilan Pidana*, Semarang, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1997, hlm. 172.

⁷⁵ Arif Gosita, 1997, *Op.cit.*, hlm. 50.

⁷⁶ Dikdik M. Arief Mansur & Elisatris Gultom. *Op.cit.*, hlm. 164.

Artinya, penerapan asas keadilan dalam upaya melindungi korban kejahatan tidak bersifat mutlak karena hal ini dibatasi pula oleh rasa keadilan yang juga harus diberikan pada pelaku kejahatan.

c. Asas Keseimbangan

Karena tujuan hukum disamping memberikan kepastian dan perlindungan terhadap kepentingan manusia, untuk memulihkan keseimbangan tatanan masyarakat yang terganggu menuju pada keadaan yang semula (*restitutio in integrum*), asas keseimbangan memperoleh tempat yang penting dalam upaya pemulihan hak-hak korban.

d. Asas Kepastian Hukum

Asas ini dapat memberikan dasar pijakan hukum yang kuat bagi aparat penegak hukum pada saat melaksanakan tugas-tugasnya dalam upaya memeberikan perlindungan hukum pada korban kejahatan.

Adapun tujuan dari perlindungan korban adalah sebagai berikut:

- a. Memeberikan rasa aman kepada korban, khususnya pada saat memberikan keterangan pada setiap proses peradilan pidana;
- b. Memberikan dorongan dan motivasi kepada korban agar tidak takut dalam menjalani proses peradilan pidana;
- c. Memulihkan rasa percaya diri korban dalam hidup bermasyarakat;
- d. Memenuhi rasa keadilan, bukan hanya kepada korban dan keluarga korban, tetapi juga kepada masyarakat.