

BAB II

**HAK ASASI MANUSIA, KEPASTIAN HUKUM, EKSEKUSI, PIDANA,
ANSIETAS DAN PENYIKSAAN**

A. Hak Asasi Manusia

Hak Asasi Manusia (HAM) merupakan hak-hak yang melekat pada manusia yang mencerminkan martabatnya, yang harus memperoleh jaminan hukum, sebab hak-hak hanya dapat efektif bila hak-hak itu dapat dilindungi oleh hukum. Sebelum menuju istilah mengenai hak asasi manusia maka harus diketahui terlebih dahulu apa yang di maksud dengan hak. Menurut Satjipto Raharjo :³⁶

Hak Adalah sebagai kekuasaan yang diberikan oleh hukum kepada seseorang, dengan maksud untuk melindungi kepentingan orang tersebut. Hak tersebut merupakan pengalokasian kekuasaan tertentu kepada orang yang bertindak dalam rangka kepentingan tersebut.

Berbeda dengan apa yang dikatakan Satjipto Raharjo, Menurut Van Apeldoorn yang dimaksud Hak adalah “aturan-aturan hukum yang dihubungkan dengan orang tertentu.”³⁷

Istilah hak asasi manusia dalam bahasa Inggris dikenal dalam dua istilah yaitu *human right*, yang diartikan dengan hak asasi manusia, dan *fundamental right* yang diartikan dengan hak dasar manusia. Dalam bahasa Belanda, istilah hak asasi manusia juga dikenal dengan dua istilah yaitu :³⁸

³⁶ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, Cetakan ke-3, Ghalia Indonesia, Bogor, 2011, hlm. 178.

³⁷ *Ibid*, hlm. 179.

³⁸ Saptosih Ismiati, *KDRT Dan HAM (Sebuah Kajian Yuridis)*, Cetakan ke-3, Depublish, Yogyakarta, 2011, hlm. 46.

- 1). *Mesenrechten*, menunjuk kepada istilah *human right* (Hak Asasi Manusia) yang merupakan bagian dari hukum internasional.
- 2). *Gronrechten*, menunjuk kepada istilah *fundamental right* (Hak Dasar Manusia). Istilah ini dipergunakan dalam lapangan hukum tata Negara. Oleh karena itu ahli hukum tata Negara Belanda dalam berbicara HAM lebih mempergunakan istilah *Gronrechten*.

Dari istilah HAM dalam bahasa Inggris dan Belanda terlihat HAM belum mempunyai keseragaman penyebutan, demikian juga dengan Negara Indonesia, dalam kepustakaan Indonesia terdapat istilah seperti hak-hak asasi manusia. Menurut Hilman Hadikusuma yang di maksud dengan hak-hak asasi manusia adalah :³⁹

Paham kemanusiaan yang menganggap bahwa sejak manusia lahir di muka bumi dan hidup bermasyarakat telah memiliki dan membawa hak-hak asasinya, dimana hak-hak itu bersifat universal (meliputi seluruh alam dunia) tanpa membedakan manusia menurut kebangsaan, ras, agama ataupun jenis kelamin oleh karenanya setiap manusia harus mendapat kesempatan yang sama untuk berkembang sesuai dengan bakat dan cita-citanya.

Dalam salah satu dokumen Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), dapat ditemukan arti dari HAM yaitu, "*Human right could be generally define as those right which are inberent in our nature and without it we cannot live as human being.*"⁴⁰ Di sisi lain mengenai pengertian hak asasi manusia sendiri beberapa ahli memiliki pendapatnya masing-masing diantaranya :

Menurut Prof. Dardji Darmodiharjo :⁴¹

Hak Asasi Manusia adalah hak-hak dasar atau hak-hak pokok yang dibawa manusia sejak lahir sebagai anugerah Tuhan Yang

³⁹ Hilman Hadikusuma, *Bahasa Hukum Indonesia*, Cetakan ke-5, PT Alumni, Bandung, 2013, hlm. 56-57.

⁴⁰ Pandji Setijo, *Pendidikan Pancasila Presfektif Sejarah Perjuangan Bangsa*, Edisi ke-4, PT. Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2010, hlm. 111.

⁴¹ Bambang Waluyo, *Op.Cit*, hlm. 4.

Maha Esa dan menjadi dasar dari hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang lain.

Menurut Jack Donnaly :⁴²

Hak Asasi Manusia adalah hak yang bersumber dari hukum alam, tetapi sumber utamanya adalah dari Allah.

Menurut C. De Rover :⁴³

Hak Asasi Manusia adalah hak hukum yang dimiliki setiap orang sebagai manusia. hak tersebut bersifat universal dan dimiliki oleh setiap orang, kaya maupun miskin, laki-laki maupun perempuan.

Berkenaan dengan yang dikemukakan para ahli, secara filosofis yang di maksud dengan HAM adalah “kebebasan yang berbasis atas penghormatan atas kebebasan orang lain. Artinya, kebebasan HAM tidak terbatas, oleh karena tatkala memasuki wilayah kebebasan orang lain maka daya kebebasan itu berakhir.”⁴⁴

Tidak jauh berbeda dengan apa yang dikemukakan oleh Jack Donnaly, menurut Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia menyatakan :

Hak asasi manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Pada dasarnya terdapat dua hak dasar pada manusia, yang diantaranya :⁴⁵

1. Hak manusia (*human rights*) yaitu hak yang melekat pada manusia dan secara asasi ada sejak manusia itu dilahirkan. Ia berkaitan dengan eksistensi hidup

⁴² Nurul Qamar, *Hak Asasi Manusia Dalam Negara Hukum Demokrasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm. 16.

⁴³ Ruslan Renggong, *Hukum Acara Pidana Memahami Perlindungan HAM dalam Proses Penahanan di Indonesia Edisi Revisi*, Prenada Media Group, Jakarta, 2014, hlm. 23.

⁴⁴ Nurul Qamar, *Op.Cit*, hlm. 17.

⁴⁵ Muladi, *Op.Cit*, hlm 229.

manusia, bersifat tetap dan utama, tidak dapat dicabut, tidak tergantung dengan ada tidaknya orang lain di sekitarnya. Dalam skala lebih luas hak asasi menjadi asas undang-undang.

2. Hak undang-undang (*legal right*) yaitu hak yang diberikan oleh undang-undang secara khusus kepada manusia. Oleh karena diberikan, maka sifat pengaturannya harus jelas tertuang dalam sejumlah peraturan perundang-undangan. Barang siapa yang tidak memenuhi ketentuan undang-undang maka kepadanya dapat dikenakan sanksi yang ditentukan oleh pembentuk undang-undang.

1. Teori Hak Asasi Manusia

Sejalan dengan dua hak dasar manusia yang telah disebutkan sebelumnya dalam hak asasi manusia juga dikenal beberapa teori mulai dari teori hukum alam hingga teori HAM dalam pancasila. Berikut teori-teori tersebut :

a. Teori Hukum Alam

Dalam teori ini hak asasi manusia dipandang sebagai hak kodrati (hak yang sudah melekat pada manusia sejak lahir) dan jika manusia tersebut meninggal maka hak-hak yang dimilikinya pun akan hilang. Hak asasi manusia dimiliki secara otonom (*independent*) terlepas dari pengaruh negara sehingga tidak ada alasan negara untuk membatasi HAM tersebut.

Jhon Locke mengajarkan bahwa “manusia adalah makhluk sosial yang saling berhubungan satu sama lain. Manusia mempunyai hak-hak yang bersifat kodrat/alam. Dimana hak-hak tersebut tidak dapat dicabut oleh

siapapun.”⁴⁶ Sedangkan menurut Rousseau menyatakan “bahwa hukum kodrati tidak menciptakan hak-hak kodrati individu, melainkan menganugerahi kedaulatan yang tidak bisa dicabut pada para warga negara sebagai satu kesatuan.”⁴⁷

b. Teori Positivisme

Dalam teori ini, setiap warga negara baru mempunyai hak setelah ada aturan yang jelas dan tertulis yang mengatur tentang hak-hak warga negara tersebut. Jika terdapat pengabaian atas hak-hak warga negara tersebut dapat diajukan gugatan atau klaim. Sehingga individu hanya menikmati hak-hak yang diberikan oleh negara. Untuk Negara Indonesia sendiri hak-hak asasi manusia telah diberikan oleh negara melalui Pasal 28 UUD 1945, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, dan Konvensi yang telah di ratifikasi oleh Indonesia seperti Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1998 Tentang Pengesahan Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman Lain Yang Kejam, Tidak Manusiawi Atau Merendahkan Martabat dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan Konvensi Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik serta dibentuk lembaga penegakan hak asasi manusia seperti dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia.

c. Teori Anti-Utilitarian

Hak asasi manusia juga mengenal satu teori lainnya, yaitu teori anti-utilitarian. Dimana teori ini lahir untuk menentang terhadap teori utilitarian

⁴⁶ Ruslan Renggong, *Op.Cit*, hlm. 39.

⁴⁷ Scott Davidson, *Op.Cit*, hlm. 38.

yang lebih mementingkan kepentingan mayoritas. Tokoh yang terkenal dalam teori anti-utilitarian ialah Dworkin. Menurut Dworkin :⁴⁸

Hak asasi adalah kartu truf politis yang dimiliki individu-individu, yang digunakan jika karena suatu sebab, tujuan kolektif tidak memadai untuk membenarkan penolakan terhadap apa yang ingin dimiliki atau dilakukan oleh mereka sebagai individu, atau tidak memadai untuk membenarkan terjadinya perlakuan yang merugikan atau melukai mereka.

Dengan kata lain, hak asasi dapat berfungsi sama seperti fungsi kartu truf dalam permainan kartu *whist*, dimana setiap kartu truf akan selalu bernilai tinggi daripada kartu tertinggi dalam rangkaian kartu seri yang lain. Maka hak akan selalu mengalahkan kebijakan yang disusun untuk kesejahteraan umum.

d. Teori Pancasila

Bila mengacu kepada fungsi konstruktif dan regulatif dari Pancasila, maka menjadi catatan bersama bahwa setiap proses perumusan perundang-undangan (termasuk di dalamnya UU tentang HAM), para perumus harus selalu menjadikan nilai-nilai universal dan bahkan nilai lokal yang terkandung dalam Pancasila sebagai acuannya. Sistem nilai universal dari Pancasila yang melandasi HAM adalah :

- 1). Nilai religius atau ketuhanan, nilai religius dapat dikatakan merupakan suatu keunikan dalam penyelenggaraan Negara Indonesia dibandingkan dengan negara-negara barat. Nilai ini tentunya berangkat dari kondisi masyarakat Indonesia sendiri. Ide tentang HAM bagi bangsa Indonesia adalah HAM yang tidak bertentangan dengan nilai-nilai ketuhanan.

⁴⁸ *Ibid*, hlm. 45.

Karena HAM bersumber dari nilai-nilai ketuhanan sehingga HAM yang dikembangkan tidak menyalahi aturan yang ditetapkan Tuhan.

- 2). Nilai kemanusiaan, sebagai sila kedua Pancasila sila ini mengandung nilai kemanusiaan, yaitu pengakuan terhadap adanya martabat manusia dengan segala hal asasinya yang harus dihormati oleh siapapun, dan perlakuan yang adil terhadap sesama manusia. Pengertian manusia beradab adalah manusia yang memiliki daya cipta, rasa, karsa dan iman. Sehingga nyatalah bedanya dengan makhluk lain. Nilai-nilai kemanusiaan ini merupakan sumber nilai bagi HAM. Sila ini mengajak masyarakat untuk mengakui dan memperlakukan setiap orang sebagai sesama manusia yang memiliki martabat mulia serta hak-hak dan kewajiban asasi atau bertindak adil dan beradab kepadanya.⁴⁹
- 3). Nilai persatuan, nilai persatuan yang dimaksud adalah kondisi dinamis untuk mewujudkan persatuan dan kesatuan secara terus menerus dari bangsa Indonesia yang sangat heterogen, baik dari segi ras, suku, agama, tingkat ekonomi maupun keyakinan politik. Sila ketiga Pancasila inilah yang membuahkan kerangka pikir, misalnya penghormatan kepada setiap perbedaan yang ada, penghormatan pada hukum dan masyarakat adat, harmoni dan keseimbangan.
- 4). Nilai kerakyatan, sebagai sila keempat Pancasila, merupakan asas yang menghasilkan seperangkat nilai yang menjadi landasan kehidupan sebagai warga negara dalam pemerintahan, yang dirumuskan dalam hak

⁴⁹ Bambang Waluyo, *Op.Cit*, hlm. 260.

untuk turut serta dalam pemerintahan. Manusia Indonesia sebagai warga negara dan warga masyarakat mempunyai kedudukan, hak, dan kewajiban yang sama.

- 5). Nilai keadilan, perwujudan keadilan sosial dalam kehidupan masyarakat meliputi seluruh rakyat Indonesia, keadilan dalam kehidupan sosial terutama meliputi bidang ideologi, politik, ekonomi, sosial, kebudayaan, serta pertahanan keamanan, dan cita-cita masyarakat adil makmur material dan spiritual secara merata bagi seluruh rakyat Indonesia, adanya keseimbangan antara hak dan kewajiban, serta menghormati hak-hak orang lain, dan cinta akan kemajuan dan pembangunan.

2. Hak Asasi Manusia Dalam Hukum

Menurut Titon Slamet Kurnia :⁵⁰

Perlindungan hak asasi manusia dalam hukum merupakan tuntutan absolut guna keadilan karena kondisi sebaliknya, ketidakadilan tidak dikehendaki. Sebab setiap pelanggaran hak asasi manusia akan menimbulkan suatu ketidakadilan.

Dalam rangka mewujudkan hak-hak dasar manusia dan menegakan martabat manusia, maka diperlukan hak asasi manusia dalam hukum. Hak-hak asasi manusia yang berkaitan dengan penegakan hukum antara lain :⁵¹

- a). Setiap orang berhak atas kehidupan, kebebasan dan keselamatan sebagai individu.
- b). Tidak seorangpun boleh disiksa atau diperlakukan secara kejam, atau dihukum secara tidak manusiawi atau di hina.
- c). Setiap orang berhak atas pengakuan di depan hukum sebagai manusia pribadi dimana saja ia berada.

⁵⁰ Titon Slamet Kurnia, *Konstitusi HAM*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2014, hlm. 35.

⁵¹ Siswanto Sunarso, *Op.Cit*, hlm 240-241.

- d). Semua sama di depan hukum dan berhak atas perlindungan hukum yang sama tanpa diskriminasi.
- e). Tak seorangpun dapat ditangkap, ditahan atau dibuang dengan sewenang-wenang.
- f). Setiap orang yang dituntut karena disangka melakukan suatu pelanggaran hukum dianggap tidak bersalah, sampai dibuktikan kesalahannya menurut hukum dalam suatu pengadilan yang terbuka, dan memperoleh semua jaminan yang diperlukan.
- g). Tidak seorangpun boleh dipersalahkan melakukan pelanggaran hukum karena perbuatan atau kelalaian yang tidak merupakan suatu pelanggaran hukum menurut Undang-Undang nasional atau internasional, ketika perbuatan itu dilakukan. Selain itu tidak diperkenankan menjatuhkan hukuman yang seharusnya dikenakan ketika pelanggaran hukum itu dilakukan.
- h). Tidak seorangpun boleh diganggu urusan pribadinya, keluarganya, rumah tangganya atau hubungan surat-menyuratnya dengan sewenang-wenang juga tidak boleh melakukan pelanggaran terhadap nama baiknya.

Berdasarkan uraian tersebut HAM merupakan sesuatu yang sangat penting dan tidak dapat dipisahkan dari hukum. Menurut Achmad M. Ramli :⁵²

Apabila suatu bangunan hukum dibangun tanpa memperhatikan penghormatan terhadap prinsip-prinsip dalam HAM, maka hukum tersebut dapat menjadi alat penguasa untuk melanggengkan kekuasaannya (*abuse of power*).

Penggunaan konsep HAM sendiri tidak bisa dilepaskan dari substansi hukum pidana karena baik ketentuan yang berkaitan dengan perbuatan pidana (*criminal act*) maupun pertanggungjawaban pidana (*criminal responsibility*) dan tentang pemidanaan (*punishment*) tidak dapat dilepaskan dari HAM.⁵³ Sehingga hukum pidana yang baik adalah hukum pidana yang memperhatikan konsep HAM. Salah satu ciri negara hukum sendiri yakni salah satunya adalah perlindungan terhadap HAM, berikut ciri-ciri negara hukum :⁵⁴

⁵² M. Ali Zaidan, *Menuju Pembaruan Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015, hlm. 232

⁵³ *Ibid*, hlm 321.

⁵⁴ Siswanto Sunarso, *Loc. Cit.*

1. Adanya jaminan perlindungan hak-hak asasi manusia.
2. Kekuasaan kehakiman atau peradilan yang merdeka.
3. Adanya asas legalitas dalam arti hukum.

Berkaitan dengan hal tersebut Menurut Moh. Mahfud MD :⁵⁵

Pengakuan HAM di dalam konstitusi dan hukum-hukum nasional Indonesia niscaya karena Indonesia sejak awal menganut prinsip negara hukum. Sebagai negara yang menganut prinsip negara hukum, Indonesia tentu terikat untuk menegakkan perlindungan bagi hak-hak asasi manusia, sebab konsepsi negara hukum dengan variasinya di berbagai belahan dunia memiliki kesamaan ciri pokok, yakni perlindungan atas HAM.

Penghargaan terhadap hak asasi manusia menjadi penting artinya dalam kehidupan ketatanegaraan suatu negara, karena merupakan sarana etis dan hukum untuk melindungi individu, kelompok, dan golongan yang lemah terhadap kekuatan-kekuatan raksasa dalam masyarakat modern.⁵⁶

3. Pelanggaran Hak Asasi Manusia

Pengertian pelanggaran HAM berdasarkan Pasal 1 ayat (6) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia menyatakan :

Pelanggaran hak asasi manusia adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian, membatasi, dan atau mencabut hak asasi manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh undang-undang ini, dan tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku.

Sedangkan pelanggaran HAM menurut Victor Conde :⁵⁷

Bahwa yang dimaksud dengan pelanggaran HAM merupakan pelanggaran terhadap suatu norma HAM atau perjanjian

⁵⁵ Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum Menegakan Konstitusi*, Cetakan ke-3, PT. Raja Grafindo Persada, Depok, 2012, hlm. 210.

⁵⁶ Agus Santoso, *Hukum Moral dan Keadilan Sebuah Kajian Filsafat*, Cetakan ke-2, Prenada Media Group, Jakarta, 2014, hlm. 131.

⁵⁷ Andrey Sujatmoko, *Hukum HAM Dan Hukum Humaniter*, Cetakan ke-2, PT. Raja Grafindo Persada, Depok, 2016, hlm. 32.

internasional (*treaty*) HAM, yaitu kegagalan dari negara atau pihak yang secara hukum diwajibkan untuk memenuhi norma-norma HAM internasional.

Selain itu pelanggaran HAM sendiri, Menurut Muladi :⁵⁸

Pada hakikatnya pelanggaran HAM mempunyai nuansa khusus, yaitu adanya penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*), artinya para pelaku bertindak dalam konteks pemerintahan dan difasilitasi oleh kekuasaan pemerintah (*committed within a governmental context and facilitated by government power*).

Bila melihat pendapat Muladi di atas, maka terdapat perbedaan definisi mengenai pelanggaran HAM dengan Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia. Dimana menurut pendapat Muladi pelanggaran HAM berkaitan erat dengan kekuasaan dan pemerintahan sedangkan dalam UU No 39 Tahun 1999 Tentang HAM secara pukuk rata merupakan setiap perbuatan yang dilakukan oleh siapapun tanpa memandang latar belakang si pelaku, seperti institusinya motifnya maupun korbannya. Sehingga hal tersebut tidak ada bedanya dengan kejahatan/tindakan kriminal biasa atau *ordinary crime*, seperti pembunuhan, perampokan, pencurian dan lainnya.

B. Kepastian Hukum

Menurut Radbruch menyatakan “bahwa hukum yang baik yaitu ketika hukum tersebut memuat kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan.”⁵⁹ Sehingga kepastian hukum merupakan unsur yang sangat penting dalam hukum. Secara konsepsional, istilah asas kepastian hukum dalam terminologi hukum biasanya ditemukan dalam dua pengertian yakni dalam bahasa Inggris asas kepastian hukum disebut *the principle of legal security* dan dalam bahasa Belanda disebut

⁵⁸ *Ibid*, hlm. 31.

⁵⁹ Syarif Mappiase, *Logika Hukum Pertimbangan Putusan Hakim*, Prenada Media Group, Jakarta, 2015, hlm. 4.

rechtszekerheid beginsel, kedua terminologi ini memuat pengertian yang sama dan digunakan para praktisi dan akademisi hukum.⁶⁰

Mengenai kepastian hukum sendiri bahkan dalam tata kelola pemerintahan yang baik (*Good Governance*) harus mampu memberikan jaminan kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat terhadap kebijakan publik yang ditempuh.⁶¹ Dengan adanya kepastian hukum maka kebijakan publik akan menjadi jaminan kesejahteraan umum dan jaminan keadilan bagi masyarakat. Kepastian hukum adalah “*sicherheit des rechts selbst*” (kepastian tentang hukum itu sendiri). Ada empat hal yang berhubungan dengan makna kepastian hukum. Pertama, bahwa hukum itu positif, artinya bahwa ia adalah perundang-undangan (*gesetzliches recht*). Kedua, bahwa hukum itu didasarkan pada fakta (*tatsachen*), bukan suatu rumusan tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim, seperti kemauan baik, kesopanan. Ketiga, bahwa fakta itu harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, di samping juga mudah dijalankan. Keempat, hukum positif itu tidak boleh sering diubah-ubah.⁶² Berdasarkan keempat hal di atas, kepastian hukum berkaitan erat dengan hukum positif dalam hal ini adalah undang-undang. Menurut Radbruch “kepastian hukum adalah kepastian dari adanya peraturan itu sendiri atau kepastian peraturan (*sicherheit des rechts*).⁶³

⁶⁰ S.F. Marbun, *Menggali dan Menemukan Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2001, hlm. 209.

⁶¹ Bambang Waluyo, *Op.Cit*, hlm. 96.

⁶² Satjipto Raharjo, *Hukum Dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, Jakarta, 2006, hlm. 135-136

⁶³ *Ibid*, hlm. 139.

Hukum yang ditegakkan oleh instansi penegak hukum yang disertai tugas untuk itu, harus menjamin kepastian hukum demi tegaknya ketertiban dan keadilan dalam kehidupan masyarakat. Ketidakpastian hukum, akan menimbulkan kekacauan dalam kehidupan masyarakat, dan akan saling berbuat sesuka hati serta bertindak main hakim sendiri. Menurut Van Apeldoorn :⁶⁴

kepastian hukum mempunyai dua segi. Pertama, mengenai soal dapat ditentukannya (*bepaalbaarheid*) hukum dalam hal-hal yang konkret. Artinya pihak-pihak yang mencari keadilan ingin mengetahui apakah yang menjadi hukumnya dalam hal yang khusus, sebelum ia memulai perkara. Kedua, kepastian hukum berarti keamanan hukum. Artinya, perlindungan bagi para pihak terhadap kesewenangan hakim.

Mengenai kepastian hukum sendiri terdapat asas yang begitu terkenal yakni asas legalitas. Asas tersebut merupakan asas yang memberikan kepastian hukum. Asas legalitas juga dikenal dengan asas yang menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu oleh undang-undang. Biasanya dikenal dengan bahasa latin *nullum delictum nulla poena sine praevia lege* (tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu).⁶⁵

Berkaitan dengan kepastian hukum sendiri, maka tidak dapat terlepas dari penegakan hukum. Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, agar kepentingan manusia tersebut terlindungi maka hukum harus dilaksanakan. Dalam menegakan hukum terdapat tiga unsur yang harus diperhatikan yakni kepastian hukum (*rechtssicherheit*), kemanfaatan (*zweckmassigkeit*) dan keadilan

⁶⁴ Shidarta, *Moralitas Profesi Hukum Suatu Tawaran Kerangka Berfikir*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2006, hlm. 82-83.

⁶⁵ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Cetakan ke-19, PT. Rineka Cipta, Jakarta, 2015, hlm. 25.

(*gerechtigheit*).⁶⁶ Sehingga dapat diketahui bahwa kepastian hukum merupakan nilai dasar dalam hukum. Kepastian hukum merupakan perlindungan yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu. Dimana masyarakat mengarpakan kepastian hukum karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan lebih tertib.⁶⁷

Dalam modernitas hukum terdapat salah satu ciri yakni dikehendaki adanya hukum yang tertulis. Dalam hal ini tampak pada Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 yang mengatakan bahwa kemerdekaan kebangsaan Indonesia hendaknya disusun dalam suatu Undang-Undang Dasar.⁶⁸ Hal tersebut mengisyaratkan untuk adanya kepastian hukum. Kepastian hukum sendiri bagi kebanyakan orang adalah terdapat pada adanya teks undang-undang.

Hampir kebanyakan orang beranggapan bahwa kepastian hukum berkaitan dengan teks-teks undang-undang dimana teks undang-undang tersebut berkaitan dengan kekuatan dari hukum tersebut. Pada dasarnya kepastian hukum bukan hanya mengenai teks-teks dari undang-undang tetapi diperlukan juga konsistensi dari aparaturnya penegak hukum dalam menegakan hukum tersebut. hal ini berkaitan dengan apa yang dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo yang menyatakan “teks hukum hanya salah satu faktor dalam bekerjanya hukum, faktor yang lain adalah

⁶⁶ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar Edisi Revisi*, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2010, hlm 207.

⁶⁷ *Ibid*, hlm. 208.

⁶⁸ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009, hlm. 31-33.

manusia yang menjalankan hukum tersebut.”⁶⁹ Oleh karena itu aparaturnya penegak hukum memberikan peran juga dalam memberikan kepastian hukum dalam masyarakat yang membutuhkan kepastian hukum disamping keadilan dan kemanfaatan.

C. Eksekusi

Istilah eksekusi berasal dari istilah asing (Belanda: *Executie*, Inggris: *Execution*) yang artinya adalah pelaksanaan, hal melaksanakan putusan atau hal melakukan hukuman.⁷⁰ Dalam hal eksekusi terkandung makna asas *fiat justitia* sebagaimana berdasarkan Pasal 197 ayat (3) KUHAP dinyatakan “Putusan dilaksanakan dengan segera menurut ketentuan undang-undang ini.” Sehingga tidak ada dasar untuk tidak melaksanakan suatu putusan ataupun menunda eksekusi pada suatu putusan.

Pelaksanaan putusan itu meliputi jenis putusan pengadilan, sebagaimana ditentukan oleh Pasal 10 KUHP, yakni terdiri dari pidana mati, penjara, kurungan, denda dan tutupan, serta pidana tambahan, pencabutan hak-hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu dan pengumuman putusan hakim.⁷¹ Dalam hal yang melakukan eksekusi terhadap suatu putusan pengadilan dilakukan oleh seorang Jaksa sebagaimana dalam Pasal 270 KUHAP yang menyatakan “pelaksanaan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dilakukan oleh Jaksa, yang untuk itu panitera mengirimkan surat putusan kepadanya.”

⁶⁹ Satjipto Raharjo, *Lapisan-Lapisan Dalam Studi Hukum*, Bayumedia Publishing, Malang, 2009, hlm. 49.

⁷⁰ Hilman Hadikusuma, *Op.Cit.*, hlm. 184.

⁷¹ Syaiful Bakhri, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia dalam Prespektif Pembaruan Teori dan Praktik Peradilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2014, hlm. 211.

Dimana dalam eksekusi pidana mati tidak hanya dilakukan oleh Jaksa saja tetapi Kepala Polisi Komisariat Daerah tempat kedudukan pengadilan yang menjatuhkan pidana mati tersebut ikut bertanggungjawab akan eksekusi pidana mati. Sebagaimana dalam Pasal 3 ayat (1) Penetapan Presiden Nomor 2 Tahun 1964 Tentang Tata Cara Peleaksanaan Pidana Mati Yang Dijatuhkan Oleh Pengadilan Dilingkungan Peradilan Umum Dan Militer dinyatakan :

Kepala Polisi Komisariat Daerah tempat kedudukan pengadilan tersebut dalam Pasal 2, setelah mendengar nasehat dari Jaksa Tinggi/Jaksa yang bertanggungjawab untuk pelaksanaannya, menentukan waktu dan tempat pelaksanaan pidana mati.

Dimana waktu dan tempat pada Pasal 3 ayat (1) Penetapan Presiden Nomor 2 Tahun 1964 baru menjadi tanggungjawab Jaksa apabila tidak ditentukan oleh Menteri Kehakiman.

Tata cara eksekusi pidana mati diatur dalam Penetapan Presiden No. 2 Tahun 1964 Tentang Tata Cara Peleaksanaan Pidana Mati Yang Dijatuhkan Oleh Pengadilan Dilingkungan Peradilan Umum Dan Militer. Berikut Tata Cara Pelaksanaan Pidana Mati :

1. Pidana mati dilaksanakan dengan cara ditembak sampai mati.
2. Pidana mati dilaksanakan di tempat yang tertutup (tidak dimuka umum) dengan cara sesederhana mungkin.
3. Pidana mati dilaksanakan oleh regu penembak yang terdiri dari seorang bintara, dua belas orang Tamtama di bawah pimpinan seorang Perwira semuanya dari Brigade *Mobile*. Dimana senjata yang digunakan bukan senjata organiknya.

4. Tiga kali 24 Jam (tiga hari) sebelum pelaksanaan pidana mati, Jaksa Tinggi/Jaksa tersebut memberitahukan kepada terpidana tentang akan dilaksanakannya pidana mati tersebut.
5. Untuk menunggu pelaksanaan pidana mati, terpidana di tahan dalam penjara atau tempat lain yang khusus ditunjuk oleh Jaksa Tinggi/Jaksa (ruang isolasi).
6. Jika tidak ditentukan oleh Menteri Kehakiman maka pidana mati dilaksanakan disuatu tempat dalam daerah hukum pengadilan yang menjatuhkan putusan dalam tingkat pertama.
7. Kepala Kepolisian Komisariat daerah tempat kedudukan pengadilan bertanggungjawab atas keamanan dan ketertiban sewaktu pelaksanaan pidana mati dan menyediakan tenaga-tenaga serta alat-alat yang diperlukan untuk itu.
8. Terpidana mati dibawa ketempat pelaksanaan dengan pengawalan Polisi yang cukup.
9. Setibanya di tempat pelaksanaan pidana mati, komandan pengawal menutup mata terpidana dengan sehelai kain, kecuali jika terpidana tidak menghendakinya.
10. Terpidana dalam menjalani pidananya dengan keadaan berdiri, duduk atau berlutut. Dengan diikat tangan serta kakinya ataupun diikat pada sandaran yang khusus dibuat untuk pidana mati bila diperlukan.
11. Setelah terpidana siap ditembak dimana dia akan menjalani pidana mati, maka regu penembak dengan senjata yang terisi menuju tempat yang ditentukan oleh Jaksa. Dimana jarak antara regu penembak dengan terpidana tidak boleh melebihi sepuluh meter dan kurang dari lima meter.

12. Eksekusi pidana mati menggunakan pedang sebagai isyarat oleh Komandan Regu Penembak, bila pedang diangkat keatas maka regu penembak mulai membidik pada jantung dan bila pedang diayunkan kebawah maka regu penembak mulai menembak.
13. Bila terpidana mati masih hidup maka Komandan Regu memerintahkan kepada Bintara Regu Penembak untuk melepaskan tembakan pengakhir. Dan untuk memperoleh kepastian mengenai matinya terpidana dapat meminta bantuan seorang dokter.
14. Untuk penguburan terpidana diserahkan kepada keluarga atau sahabat terpidana kecuali berdasarkan kepentingan umum Jaksa memutuskan lain.
15. Jaksa Tinggi/Jaksa harus membuat berita acara dari pelaksanaan pidana mati tersebut yang di salin kedalam surat putusan pengadilan.
16. Bila terpidana sedang hamil maka ketentuan pelaksanaan pidana mati diatas baru dapat dilaksanakan empat puluh hari setelah anaknya dilahirkan.

D. PIDANA

Pidana (hukuman) adalah masalah yang pokok dalam hukum pidana, sebab sejarah dari hukum pidana pada hakekatnya adalah sejarah dari pidana dan pemindaan.⁷² Sedangkan yang di maksud dengan pidana menurut Roeslan Saleh adalah “reaksi atas delik, dan ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara pada pembuat delik itu.”⁷³ Apa yang diuraikan di atas adalah

⁷² I Made Widnyana, *Asas-Asas Hukum Pidana*, PT. Fikahati Aneska, Jakarta, 2010, hlm.

75.

⁷³ *Ibid*, hlm. 76.

pengertian mengenai pidana sedangkan pemidanaan sendiri Menurut Prof. Sudarto :⁷⁴

Perkataan pemidanaan itu adalah sinonim dengan perkataan penghukuman. Penghukuman itu berasal dari kata dasar hukum, sehingga dapat diartikan sebagai menetapkan hukum atau memutuskan tentang hukumnya (*berechten*). Menetapkan hukum untuk suatu peristiwa tidak hanya menyangkut bidang hukum pidana saja, tetapi juga hukum perdata. Karena tulisan ini berkisar pada hukum pidana, istilah tersebut harus disempitkan artinya, yakni penghukuman dalam perkara pidana, yang kerap kali sinonim dengan pemidanaan atau pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim. Penghukuman dalam hal ini mempunyai makna sama dengan *sentence* atau *vervoordeling*.

Sehingga pada dasarnya pidana merupakan suatu perbuatan yang melanggar aturan dan atas perbuatan tersebut diberikan suatu hukuman atau penghukuman.

1. Tujuan Pemidanaan

Pemidanaan mempunyai beberapa tujuan yang bisa diklasifikasikan berdasarkan teori-teori tentang pemidanaan. Teori tentang tujuan pemidanaan yang berkisar pada perbedaan hakekat dasar tentang pemidanaan dapat dilihat dari beberapa pandangan. Menurut Herbert L. Packer :⁷⁵

Ada dua pandangan konseptual yang masing-masing mempunyai implikasi moral yang berbeda, yakni pandangan retributif (*retributive view*) dan pandangan *utilitarian* (*Utilitarian View*). Pandangan retributif mengandaikan pemidanaan sebagai ganjaran negatif terhadap perilaku menyimpang yang dilakukan oleh warga masyarakat sehingga pandangan ini melihat pemidanaan hanya sebagai pembalasan terhadap kesalahan yang dilakukan atas dasar tanggung jawab masing-masing. Pandangan *Utilitarian* melihat pemidanaan dari segi manfaat atau kegunaannya dimana yang dilihat adalah situasi atau keadaan yang ingin dihasilkan dengan dijatuhkan pidana itu.

⁷⁴ P.A.F. Lamintang dan Theo Lamintang, *Hukum Penitensier Indonesia*, Edisi Ke-2, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 35.

⁷⁵ Abdur Rahim, *Op.Cit*, hlm. 23

Sedangkan menurut M. Solehuddin pembedaan harus mengandung unsur-unsur yang bersifat :⁷⁶

- a). Kemanusiaan, dalam arti bahwa pembedaan tersebut, menjunjung tinggi harkat dan martabat seseorang.
- b). Edukatif, dalam arti bahwa pembedaan itu mampu membuat orang sadar sepenuhnya atas perbuatan yang dilakukan dan menyebabkan ia mempunyai sikap jiwa yang positif dan konstruktif bagi usaha penanggulangan kejahatan.
- c). Keadilan, dalam arti bahwa pembedaan tersebut dirasakan adil (baik oleh yang terhukum maupun oleh korban ataupun masyarakat).

Mengingat hal tersebut, Van Hammel mengemukakan sebuah pendapat yang memberikan beberapa petunjuk mengenai konsep pembedaan yang baik.

Menurut Van Hammel :⁷⁷

- a. Suatu pidana itu boleh saja tidak kehilangan sifatnya sebagai alat untuk mendatangkan suatu penderitaan yang dapat dirasakan terpidana, tetapi justru sifatnya yang seperti itulah yang harus dijaga agar orang jangan sampai memberikan arti yang berlebihan dan keliru. Karena tujuan pembedaan itu seringkali dapat dicapai dengan tindakan lain yang lebih ringan, sewajarnya apabila tindakan ini mendapat prioritas untuk diambil.
- b. Bahwa pembedaan memiliki sifat yang menguntungkan, karena sifatnya yang mendatangkan kerugian secara khusus, seringkali dianggap perlu dikesampingkan.
- c. Bahwa suatu alat pidana yang baik adalah suatu pidana yang mempunyai berbagai tujuan dari pembedaan dengan berbagai cara.
- d. Bahwa pidana sesuai dengan sifat kualitatif dan sifat kuantitatifnya, harus memungkinkan hakim untuk mempertimbangkan penjatuhannya, dengan memperhatikan unsur kesalahan dan sifat-sifat yang melekat pada diri pribadi dari terpidana.
- e. Bahwa suatu alat pembedaan karena sifatnya yang dapat diperbaiki, harus sebanyak mungkin dapat memberikan kesempatan untuk membuat perbaikan-perbaikan terhadap kemungkinan adanya *rechterlijke dwaling* atau terhadap kemungkinan adanya kesalahan pada waktu hakim memutus perkara.

⁷⁶ M. Solehuddin, *Loc. Cit.*

⁷⁷ P.A.F Lamintang dan Theo Lamintang, *Op. Cit.*, hlm. 53-54

- f. Bahwa suatu alat pemidanaan harus dapat memberikan suatu kepastian, bahwa pidana tersebut secara nyata memang dapat dijatuhkan oleh hakim, dan bahwa pidana tersebut secara lahiriah memang tidak bertentangan dengan kesadaran hukum dan rasa keadilan yang ada di masyarakat.
- g. Bahwa suatu pemidanaan hanya boleh menyangkut diri terpidana secara pribadi.
- h. Bahwa suatu pemidanaan tidak boleh mengakibatkan rusaknya pribadi dari terpidana secara fisik, karena hal tersebut adalah bertentangan dengan tujuan yang ingin dicapai dengan suatu pemidanaan, dan bahwa suatu pidana yang dapat mengakibatkan dihancurkannya pribadi dari terpidana secara *zedelijk* atau secara kesusilaan itu sama sekali tidak pernah boleh dijatuhkan.

Mengenai tujuan pemidanaan dalam RUU KUHP disebutkan pula tujuan pemidanaan yakni :⁷⁸

- a). Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakan norma hukum demi pengayoman masyarakat.
- b). Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pemidanaan hingga menjadi orang baik dan berguna.
- c). Menyelesaikan konflik yang timbul oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat.
- d). Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.
- e). Pemidanaan tidak dimaksudkan untuk menderitakan dan merendahkan martabat manusia.

Selain uraian di atas, dalam tujuan pemidanaan dikenal beberapa teori yang diantaranya teori absolut, relatif (tujuan) dan gabungan. Berikut penjelasan mengenai teori-teori tersebut :

a. Teori Absolut (*Vergeldingstheorie*)

Menurut teori absolut, hukuman itu dijatuhkan sebagai pembalasan terhadap para pelaku karena telah melakukan kejahatan yang mengakibatkan kesengsaraan terhadap orang lain atau anggota masyarakat.⁷⁹ Teori ini

⁷⁸ Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, Cetakan ke-2, PT. Refika Aditama, Bandung, 2014, hlm. 141.

⁷⁹ Leden Marpaung, *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*, Cetakan ke-8, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm. 4.

dikenal pada akhir abad ke-18 dan mempunyai pengikut-pengikutnya dengan jalan pemikirannya masing-masing. Salah satu pandangan teori absolut ini diantaranya menurut Johannes Andenaes bahwa “tujuan (*primair*) dari pidana menurut teori absolut ialah untuk memuaskan tuntutan keadilan (*to satisfy the claims of justice*), sedangkan pengaruh-pengaruhnya yang menguntungkan adalah sekunder.”⁸⁰

Berbeda dengan Johannes Andenaes, setidaknya Karl O. Chirstiansen mengidentifikasi lima ciri pokok dari teori absolut, yakni :⁸¹

- 1) Tujuan pidana hanyalah sebagai pembalasan;
- 2) Pembalasan adalah tujuan utama dan di dalamnya tidak mengandung sarana untuk tujuan lain seperti kesejahteraan masyarakat;
- 3) Kesalahan moral sebagai satu-satunya syarat pemidanaan;
- 4) Pidana harus disesuaikan dengan kesalahan si pelaku;
- 5) Pidana melihat kebelakang, ia sebagai pencelaan yang murni dan bertujuan tidak untuk memperbaiki, mendidik dan meresolusasi si pelaku.

Sedangkan menurut Imanuel Kant :⁸²

Dasar pembenaran pidana itu terdapat dalam apa yang disebut katagori *schon imperativ*, yaitu dasar yang menghendaki agar setiap perbuatan melawan hukum itu harus dibalas. Keharusan menurut keadilan dan menurut hukum tersebut sifatnya mutlak, hingga setiap pengecualian atau setiap pembalasan semata-mata didasarkan pada suatu tujuan itu harus dikesampingkan

b. Teori Tujuan

Teori ini mendasarkan pandangan kepada maksud dari pemidanaan, yaitu untuk perlindungan masyarakat atau pencegahan terjadinya kejahatan.

⁸⁰ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm. 187.

⁸¹ *Ibid*, hlm.188-189.

⁸² Yesmil Anwar dan Adang, *Pembaruan Hukum Pidana Reformasi Hukum Pidana*, PT. Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2008, hlm. 131.

Artinya, dipertimbangkan juga pencegahan untuk masa mendatang. Menurut Erdianto Effendi mengenai tujuan-tujuan itu terdapat tiga teori, yaitu :⁸³

- 1). Untuk menakuti;
Hukuman itu harus diberikan sedemikian rupa/cara, sehingga orang takut untuk melakukan kejahatan. Akibat dari teori itu ialah hukuman-hukuman harus diberikan seberat-beratnya dan kadang-kadang merupakan siksaan.
- 2). Untuk memperbaiki;
Hukuman yang dijatuhkan dengan tujuan untuk memperbaiki si terhukum sehingga dikemudian hari ia menjadi orang yang berguna bagi masyarakat dan tidak akan melanggar pula peraturan hukum (*Speciale prevensi*/pencegahan khusus).
- 3). Untuk melindungi;
Tujuan hukum ialah melindungi masyarakat terhadap perbuatan-perbuatan jahat. Dengan diasingkannya si penjahat itu untuk sementara, masyarakat dilindungi dari perbuatan-perbuatan jahat orang (*generale prevensi*/pencegahan umum)

Teori relatif atau teori tujuan yang tertua adalah teori pencegahan umum. Diantara teori pencegahan umum yang tertua adalah teori yang bersifat menakut-nakuti. Menurut teori ini, bahwa untuk melindungi ketertiban masyarakat terhadap suatu tindak pidana maka pelaku yang tertangkap harus dijadikan contoh dengan pidana sedemikian rupa sehingga orang menjadi taubat karenanya. Sedangkan teori relatif lebih moderen dengan teori pencegahan khusus. Teori ini berpandangan bahwa tujuan dari pidana adalah untuk mencegah niat jahat dari pelaku tindak pidana yang dijatuhkan pidana agar tidak melakukan tindak pidana lagi.⁸⁴

c. Teori Gabungan

Disamping teori-teori absolut dan teori-teori relatif tentang hukum pidana. Kemudian muncul teori ketiga yang di satu pihak mengakui adanya

⁸³ Erdianto Effendi, *Op.Cit*, hlm. 143.

⁸⁴ Erdianto Effendi, *Loc.Cit*.

unsur “pembalasan” (*vergelding*) dalam hukum pidana akan tetapi di pihak lain, mengakui pula unsur prevensi dan unsur memperbaiki penjahat yang melekat pada setiap pidana. Teori ini mendasarkan pada gabungan antara teori pembalasan dan teori tujuan. Pemikiran dari teori gabungan ini adalah pembedaan bukan saja untuk masa lalu tetapi juga untuk masa yang akan datang, karenanya pembedaan harus memberi kepuasan bagi hakim, penjahat itu sendiri maupun kepada masyarakat.⁸⁵ Mengenai teori gabungan menurut Pellegrino Rossi :⁸⁶

Sekalipun pembalasan sebagai asas dari pidana, dan beratnya pidana tidak boleh melampaui suatu batas yang adil, selain itu bahwa pidana mempunyai pengaruh antara lain perbaikan sesuatu yang rusak dalam masyarakat.

Teori gabungan gabungan ini dapat dibedakan menjadi dua golongan besar yaitu sebagai berikut :⁸⁷

- 1). Teori gabungan yang mengutamakan pembalasan, tetapi pembalasan tidak boleh melampaui batas dari apa yang perlu dan cukup untuk dapatnya dipertahankannya tata tertib masyarakat.
- 2). Teori gabungan yang mengutamakan perlindungan tata tertib masyarakat, tetapi penderitaan atas dijatuhinya pidana tidak boleh lebih berat daripada perbuatan yang dilakukan oleh terpidana.

Dalam teorinya, Menurut Grotius bahwa “pidana berdasarkan keadilan *absolute (De absolute gerechtigheid)* yang berwujud pembalasan terbatas

⁸⁵ E.Y Kenter dan S.R Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Stora Grafika, Jakarta, 2002, hlm. 61-62.

⁸⁶ Dwidja Priyatno, *Sistem Pidana Penjara di Indonesia*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2006, hlm. 26.

⁸⁷ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana*, Cetakan ke-6, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm. 166.

kepada apa yang berfaedah bagi masyarakat.”⁸⁸ Kemudian teori ini terkenal dengan sebutan lainnya *Puniendus nemo est ultra meritum, intra meriti veroi modum magis aut minus peccata puniuntur pro utilitate*, bahwa tidak ada seorang pun yang dapat dipidana sebagai ganjaran, yang diberikan tentu tidak melampaui maksud, tidak kurang atau lebih dari faedah.

2. Pidana Mati

Pidana mati di atur dalam Pasal 10 KUHP dimana pidana mati termasuk kedalam pidana pokok dan merupakan hukuman yang paling berat dan paling sering menimbulkan kontroversi. Pidana mati adalah hukuman yang dilaksanakan untuk menghilangkan nyawa terhukum.⁸⁹ Pidana ini adalah yang terberat dari semua pidana yang diancamkan terhadap berbagai kejahatan yang sangat berat, Misalnya pembunuhan berencana (Pasal 340 KUHP), pemberontakan yang diatur dalam Pasal 124 KUHP dan sebagainya.⁹⁰ Selain itu ketentuan pidana mati juga dapat ditemukan di Undang-Undang Nomor 35 tahun 2009 Tentang Narkotika, Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM dan undang-undang lainnya.

Bila dilihat dari sejarahnya, pidana mati telah dikenal pada zaman romawi yaitu dengan diterapkan hukuman mati pada Socrates pada tahun 399 SM dengan metode minum racun. Selain racun, eksekusi hukuman mati dilakukan melalui metode suntik mati, setrum, kamar gas, digantung dan

⁸⁸ Yesmil Anwar dan Adang, *Op.Cit*, hlm. 137-138

⁸⁹ Hilman Hadikusuma, *Op.Cit*, hlm. 118.

⁹⁰ Leden Marpaung, *Op.Cit*, hlm. 108.

dipenggal.⁹¹ Sementara itu penerapan hukuman mati di Indonesia sendiri tidak bisa lepas dari warisan ketentuan hukum pidana pada masa kekuasaan kolonial belanda. Sejarah mencatat, setelah Indonesia merdeka, KUHP warisan pemerintahan kolonial yang sebelumnya bernama *wetboek van strafrecht* dinyatakan masih berlaku, dimana hal ini secara eksplisit dinyatakan dalam Pasal II aturan peralihan UUD 1945.⁹² Kemudian Pasal II aturan peralihan UUD 1945 tersebut diperkuat dengan UU No 1 Tahun 1946 Tentang Pemberlakuan W v. S menjadi KUHP.

Tujuan menjatuhkan dan menjalankan pidana mati selalu diarahkan kepada khalayak ramai agar mereka, dengan ancaman pidana mati, akan takut untuk melakukan perbuatan-perbuatan yang mengakibatkan mereka dijatuhi pidana mati.⁹³ Berhubungan dengan hal tersebut maka pada zaman dahulu pidana mati dilaksanakan di muka umum. Pemberlakuan pidana mati ini selalu menuai kontroversi bagi beberapa negara. Negara yang menolak keberlakuan pidana mati dikenal dengan kelompok *abolisionis* sedangkan yang masih mempertahankan pidana mati atau pro pidana mati dikenal sebagai kelompok *retensionis*. Berikut pandangan para ahli yang menyatakan pro dan kontra terhadap keberadaan pidana mati :

⁹¹ Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana Normatif, Teoritis, Praktik dan Permasalahannya*, Cetakan ke-2, PT. Alumni, Bandung, 2012, hlm. 288.

⁹² Indriaswati Dyah Saptaningrum, Menggugat Relevansi Praktik Hukuman Mati di Indonesia, *Asasi*, Edisi November-Desember 2014, hlm. 5, <http://www.elsam.or.id/publikasi>, Diunduh pada Kamis 15 Desember 2016, Pukul 18.00 WIB.

⁹³ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, Cetakan ke-4, PT. Refika Aditama, Bandung, 2011, hlm. 175.

Menurut Lambroso dan Garofalo :⁹⁴

Pidana mati itu adalah yang mutlak, yang harus ada pada masyarakat untuk melenyapkan individu yang tidak mungkin diperbaiki.

Menurut Roeslan Saleh :⁹⁵

Pidana mati masih diperlukan karena beberapa sebab antara lain karena adanya keadaan khusus yaitu bahaya gangguan terhadap ketertiban hukum di sini adalah besar. Alasan lain adalah karena wilayah Indonesia luas dan penduduknya terdiri dari beberapa macam golongan yang mudah bertrokan sedangkan alat-alat kepolisian tidak begitu kuat dan sebagainya.

Sedangkan yang menolak hukuman mati diantaranya adalah Soedarto. Menurut

Soedarto :⁹⁶

1. Karena manusia tidak berhak mencabut nyawa orang lain, apalagi bila di ingat bahwa hakim bisa salah menjatuhkan hukuman.
2. Tidak benar hukuman mati untuk menakut-nakuti agar orang tidak berbuat jahat, karena nafsu tidak dapat dibendung dengan ancaman.

Alasan-alasan lain bagi mereka yang menentang pidana mati diantaranya

menurut Teguh Prasetyo :⁹⁷

1. Sekali pidana mati dijatuhkan dan dilaksanakan, maka tidak ada jalan lagi untuk memperbaiki apabila ternyata di dalam keputusannya hukum tersebut mengandung kekeliruan.
2. Pidana mati itu bertentangan dengan perikemanusiaan.
3. Dengan menjatuhkan pidana mati akan tertutup usaha untuk memperbaiki terpidana.
4. Apabila pidana mati itu dipandang sebagai usaha untuk menakut-nakuti calon penjahat, maka pandangan tersebut adalah keliru karena pidana mati biasanya dilakukan tidak di depan umum.
5. Penjatuhan pidana mati biasanya mengandung belas kasihan masyarakat yang dengan demikian mengundang protes pelaksanaannya.

⁹⁴ Yesmil Anwar dan Adang, *Op.Cit*, hlm. 71.

⁹⁵ Tolib Setiady, *Pokok-Pokok Hukum Penitensier Indonesia*, Alfabeta, Bandung, 2010, hlm. 84.

⁹⁶ I Made Widnyana, *Op.Cit*, hlm. 90.

⁹⁷ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana Edisi Revisi*, Cetakan ke-5, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2014, hlm. 119.

Sejalan dengan dua pendapat kontra di atas, menurut Van Bamelan menyatakan “bahwa pidana mati menurunkan wibawa pemerintah, pemerintah mengakui ketidakmampuan dan kelemahannya.”⁹⁸ Selain itu menurut Ing Dei Tjo Lam menyatakan “bahwa tujuan pidana adalah memperbaiki individu yang melakukan tindak pidana disamping melindungi masyarakat. Jadi nyata bahwa dengan adanya pidana mati bertentangan dengan salah satu tujuan pidana.”⁹⁹ Dan terakhir, menurut Leo Polak :¹⁰⁰

Menolak pidana mati, alasannya jika pidana mati segera dilaksanakan, maka manusia tidak merasakan pidana itu. Selama pidana itu belum dilaksanakan tetapi diputuskan maka si terpidana menjadi tersiksa ketakutan yang tidak maksudkan sebagai pidana.

Indonesia sampai saat masih memberlakukan pidana mati berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi No 2-3/PUU-V/2007 dimana dinyatakan bahwa pidana mati tidak bertentangan dengan konstitusi dan masih dibutuhkan keberadaannya sebagai bentuk kekuatan terhadap hukuman dan Pasal 28 A hingga Pasal 28 I Undang-Undang Dasar 1945 di batasi oleh Pasal 28 J Undang-Undang Dasar 1945.¹⁰¹

Sebagian besar negara di dunia telah menghapuskan pidana mati, akan tetapi pidana mati di Indonesia masih dijalankan karena Indonesia masih menjadikannya sebagai hukum positif. Oleh karena itu, tidak ada alasan untuk tidak menerapkannya. Bahkan dalam RUU KUHP pidana mati masih dimuat, dalam Buku I RUU KUHP dinyatakan :

⁹⁸ Yahya Ahmad Zein, *Problematika Hak Asasi Manusia (HAM)*, Liberty Yogyakarta, Yogyakarta, 2012, hlm. 146.

⁹⁹ *Ibid*, hlm. 147.

¹⁰⁰ Waluyadi, *Kejahatan Pengadilan dan Hukum Pidana*, CV. Mandar Maju, Bandung, 2009, hlm. 60.

¹⁰¹ Putusan Mahkamah Konstitusi No . 2-3/PUU-V/2007, *Loc.Cit*.

Paragraf 11

Pidana Mati

Pasal 89

Pidana mati secara alternatif dijatuhkan sebagai upaya terakhir untuk mengayomi masyarakat.

Pasal 90

- (1) Pidana mati dapat dilaksanakan setelah permohonan grasi bagi terpidana ditolak oleh Presiden.
- (2) Pelaksanaan pidana mati Sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak dilaksanakan di muka umum.
- (3) Pidana mati dilaksanakan dengan menembak terpidana sampai mati oleh regu tembak.
- (4) Pelaksanaan pidana mati terhadap wanita hamil atau orang yang sakit jiwa ditunda sampai wanita tersebut melahirkan atau orang yang sakit jiwa tersebut sembuh.

Pasal 91

- (1) Pelaksanaan pidana mati dapat ditunda dengan masa percobaan 10 (sepuluh) tahun, jika :
 - a. reaksi masyarakat terhadap terpidana tidak terlalu besar
 - b. terpidana menunjukkan rasa menyesal dan ada harapan untuk diperbaiki.
 - c. kedudukan terpidana dalam penyertaan tindak pidana tidak terlalu penting; dan
 - d. ada alasan yang meringankan.
- (2) Jika terpidana selama masa percobaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) menunjukkan sikap dan perbuatan yang terpuji maka pidana mati dapat diubah menjadi pidana seumur hidup atau pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun dengan keputusan menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum dan hak asasi manusia.
- (3) Jika terpidana selama masa percobaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak menunjukkan sikap dan perbuatan yang terpuji serta tidak ada harapan untuk diperbaiki maka pidana mati dapat dilaksanakan atas perintah Jaksa Agung.

Pasal 92

Jika permohonan grasi terpidana ditolak dan pidana mati tidak dilaksanakan selama 10 (sepuluh) tahun bukan karena terpidana melarikan diri maka pidana mati tersebut dapat diubah menjadi seumur hidup dengan keputusan presiden.

Pidana mati secara teoritis termasuk pidana *absolute* (*absolute punishment*). Sifat pidana demikian didasarkan pada asumsi dasar yang *absolute*. Pada diri pelaku dipandang ada unsur atau sifat kemutlakan

(*absolute*), yaitu sudah melakukan kejahatan yang secara *absolute* sangat membahayakan masyarakat dan dianggap secara *absolute* tidak dapat berubah atau di perbaiki.¹⁰² Namun dalam hal ini meskipun pidana mati dipandang sebagai sifat yang *absolute*, tetapi praktik hukuman mati adalah praktik yang usang dan cenderung di jauhi oleh negara-negara modern, yang menjunjung akuntabilitas, penegakan hukum dan HAM.¹⁰³

Adapun pasal-pasal dalam peraturan perundang-undangan yang memuat tentang pidana mati di Indonesia :¹⁰⁴

- a). Pasal 104 KUHP (makar dengan membunuh presiden).
- b). Pasal 111 ayat (2) KUHP (membujuk negara asing untuk bermusuhan atau berperang, jika permusuhan itu dilakukan atau jadi perang).
- c). Pasal 124 ayat (3) KUHP (membantu musuh waktu perang).
- d). Pasal 140 ayat (3) KUHP (makar terhadap raja atau kepala negara-negara sahabat yang direncanakan dan berakibat maut).
- e). Pasal 340 KUHP (pembunuhan berencana).
- f). Pasal 365 ayat (4) KUHP (pencurian dengan kekerasan yang mengakibatkan luka berat atau mati).
- g). Pasal 368 ayat (2) KUHP (pemerasan dengan kekerasan yang mengakibatkan luka berat atau mati).

¹⁰² Barda Nawawi Arief, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Cetakan ke-3, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2013, hlm. 239.

¹⁰³ Daniel Pascoe, (et. al), *Politik Hukuman Mati di Indonesia*, CV. Marjin Kiri, Tangerang Selatan, 2016, hlm. 149-150.

¹⁰⁴ PUSHAM UII Yogyakarta, *To Promote : Membaca Perkembangan Wacana Hak Asasi Manusia di Indonesia*, Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia (PUSHAM UII), Yogyakarta, 2012, hlm 234.

- h). Pasal 444 KUHP (pembajakan di laut, pesisiran sungai yang mengakibatkan kematian).
- i). Pasal 479 k ayat (2) KUHP (pembajakan udara yang berakibat matinya objek dan hancurnya pesawat udara)

Ketentuan lebih lanjut yang mengatur tentang pemberlakuan pidana mati dimuat juga dalam undang-undang pidana khusus, yakni diantaranya :

- a). Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Darurat Nomor 12 Tahun 1951 Tentang Senjata Api, Amunisi atau Sesuatu Bahan Peledak.
- b). Pasal 2 Penetapan Presiden Nomor 5 Tahun 1959 Tentang Wewenang Jaksa Agung/Jaksa Tentara Agung dan Tentang Memperberat Ancaman Hukuman Terhadap Tindak Pidana yang Membahayakan Pelaksanaan Perlengkapan Sandang Pangan.
- c). Pasal 2 Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1959 Tentang Memperberat Ancaman Hukuman Terhadap Tindak Pidana Ekonomi.
- d). Pasal 13 Undang-Undang Nomor 11 (PNPS) Tahun 1963 Tentang Pemberantasan Kegiatan Subversi.
- e). Pasal 23 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1964 Tentang Ketentuan Pokok Tenaga Atom.
- f). Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1976 Tentang Kejahatan Penerbangan dan Kejahatan Terhadap Sarana/Prasarana Penerbangan.

- g). Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.
- h). Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2003 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme;
- i). Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika.

E. Ansietas

Ansietas merupakan istilah yang sering digunakan dalam kehidupan sehari-hari, yakni menggambarkan keadaan kekhawatiran, kegelisahan, kecemasan yang tidak menentu, atau reaksi ketakutan dan tidak tenang yang terkadang disertai berbagai keluhan fisik.¹⁰⁵ Ansietas juga merupakan respon emosional dan penilaian individu yang subjektif yang dipengaruhi oleh alam bawah sadar individu. Pengertian ansietas sendiri, menurut Kartini Kartono :¹⁰⁶

Suatu ketakutan dan kecemasan kronis, sungguhpun tidak ada rangsangan yang spesifik, misalnya takut mati, takut menjadi gila, dan macam macam ketakutan yang tidak bisa dikategorikan dalam fobia.

Sedangkan Menurut Sutardjo A. Wiramihardja :¹⁰⁷

Gangguan ansietas (*anxiety*) merupakan gangguan yang memiliki ciri kecemasan atau ketakutan yang tidak realistis, juga irrasional dan tidak dapat secara intensif ditampilkan dalam cara-cara yang jelas.

Gangguan ansietas (*anxiety*) untuk alasan-alasan tertentu memungkinkan seseorang tidak dapat mengembangkan cara-cara untuk mengendalikan dan

¹⁰⁵ Herri Zan Pieter, Bethsaida Janiwarti dan Ns. Marti Sugih, *Pengantar Psikopatologi Untuk Keperawatan*, Prenada Media Group, Jakarta, 2011, hlm 189.

¹⁰⁶ Kartini Kartono, *Mental Hygiene (Kesehatan Mental)*, Alumni, Bandung, 1983, hlm. 100.

¹⁰⁷ Sutardjo A. Wiramihardja, *Pengantar Psikologi Abnormal Edisi Revisi*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2015, hlm. 74.

menahan ansietas yang relatif kuat, pada akhirnya ansietas dapat memunculkan gangguan lain dan menyebabkan terganggunya fisik individu tersebut. Ansietas atau kecemasan adalah respon individu terhadap suatu keadaan yang tidak menyenangkan dan dialami oleh semua makhluk hidup.

Gangguan ansietas akan dialami oleh seseorang yang merasa dirinya terancam seperti takut akan kematian. Gangguan ansietas juga dapat memunculkan gangguan psikologi lainnya misalnya depresi, *agrophobia*, gangguan *disosiatif*, gangguan *somatoform disorder*, gangguan *generalized anxiety disorder (GAD)* dan gangguan lainnya.¹⁰⁸ Ansietas juga memiliki beberapa tingkatan tertentu, adapun tingkatan ansietas itu sendiri diantaranya :¹⁰⁹

1. Ansietas Ringan

Ansietas ringan berhubungan dengan ketegangan peristiwa kehidupan sehari-hari. Lapangan persepsi melebar dan orang akan bersikap berhati-hati dan waspada. Respon fisiologis orang yang mengalami ansietas ringan adalah sesekali mengalami napas pendek, naiknya tekanan darah dan nadi, muka berkeringat, bibir bergetar dan mengalami gejala pada lambung. Adapun respon perilaku dan emosi dari orang yang mengalami ansietas adalah tidak dapat duduk dengan tenang, tremor halus pada tangan dan suara kadang-kadang meninggi.

2. Ansietas Sedang

Pada ansietas sedang tingkat lapangan persepsi pada lingkungan menurun dan memfokuskan diri pada hal-hal penting saat itu juga dan menyampingkan

¹⁰⁸ *Ibid*, hlm. 76.

¹⁰⁹ Herri Zan Pieter, Bethsaida Janiwarti dan Ns. Marti Sugih, *Op.Cit*, hlm. 190-191.

hal-hal lain, dapat dikatakan berfokus terhadap apa yang menjadi perhatiannya. Respon perilaku dan emosi dari orang yang mengalami ansietas adalah gerakan yang tersentak-sentak, meremas tangan, sulit tidur, dan perasaan tidak aman.

3. Ansietas Berat

Pada ansietas berat lapangan persepsinya menjadi sangat sempit, individu cenderung memikirkan hal-hal yang kecil saja dan mengabaikan hal-hal lain. Individu sulit berpikir realistis dan membutuhkan banyak pengarahan untuk memusatkan perhatian pada area lain. Adapun respon perilaku dan emosinya adalah terlihat perasaan tidak aman, verbalisasi yang cepat dan *blocking*.

4. Panik

Pada tingkat panik lapangan persepsi seorang sudah sangat sempit dan sudah mengalami gangguan sehingga tidak bisa mengendalikan diri lagi dan sulit melakukan apapun walaupun dia sudah diberikan pengertian. Adapun respon perilaku dan emosinya berupa terlihat agitasi, marah-marah, ketakutan, kehilangan kontrol diri, dan memiliki persepsi yang kacau.

Adapun faktor penyebab ansietas adalah adanya perasaan takut pada lingkungan tertentu, adanya pengalaman traumatis seperti perpisahan atau kehilangan, adanya ancaman pada integritas diri, adanya rasa frustrasi pada individu tersebut.¹¹⁰ Selain faktor tersebut ansietas juga memiliki beberapa dampak bagi individu yang mengalaminya. Adapun dampak dari ansietas :¹¹¹

1. Kesulitan mengendalikan kekhawatiran / mengalami rasa takut
2. Sangat mudah menjadi lelah.

¹¹⁰ *Ibid*, hlm. 192.

¹¹¹ Sutardjo A. Wiramihardja, *Op.Cit*, hlm. 82.

3. Sulit berkonsentrasi dan pikiran menjadi kosong.
4. Mengalami gangguan tidur.
5. Pelupa dan fluktuasi suasana hati
6. *Irritability* (mudah tersinggung).

Adapun keluhan terhadap fisik yang lazimnya terjadi diantaranya :¹¹²

1. Jantung berdebar-debar.
2. Macam-macam sakit kepala
3. Kelelahan dan sebagainya.

Ansietas (*anxiety*) dalam gangguan-gangguannya tidak begitu jelas dan berbeda dengan ketakutan-ketakutan lain seperti fobia. Sesungguhnya, masalah-masalah tersebut mempunyai asal atau sumber dalam lingkungan atau keadaan yang secara emosional dirasa mengerikan atau menakutkan.

F. Penyiksaan

Penyiksaan (*torture*) merupakan malapetaka dari kehidupan manusia dan bertentangan dengan peradaban manusia. Sekalipun larangan penyiksaan merupakan *ius cogens* dan dilarang dalam berbagai instrumen internasional dan hukum nasional, namun dalam prakteknya masih banyak terjadi.¹¹³ Larangan penyiksaan pertama kali ditegaskan dalam Konvensi PBB yakni *Universal Declaration of Human Rights* yang dalam Pasal 5 dinyatakan “bahwa tidak seorangpun boleh dianiaya atau diperlakukan secara kejam, dengan tidak mengingat kemanusiaan ataupun jalan perlakuan atau penghukuman menghinakan.” Penting untuk diketahui bahwa penyiksaan sendiri merupakan salah satu bentuk pelanggaran HAM. Mengenai definisi penyiksaan dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia dinyatakan :

¹¹² *Ibid*, hlm. 83.

¹¹³ Muladi, *Op.Cit*, hlm 105

Penyiksaan adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan sengaja, menimbulkan rasa sakit atau penderitaan yang hebat, baik jasmani maupun rohani, pada seseorang untuk memperoleh pengakuan atau keterangan dari seorang atau orang ketiga, dengan menghukumnya atas suatu perbuatan yang telah dilakukan atau diduga telah dilakukan oleh seseorang atau orang ketiga, atau untuk suatu alasan yang didasarkan pada setiap bentuk diskriminasi, apabila rasa sakit atau penderitaan tersebut ditimbulkan oleh, atas hasutan dari, dengan persetujuan, atau sepengetahuan siapapun dan atau pejabat publik.

Indonesia telah menjadi negara pihak dari Konvenan Anti Penyiksaan dan Perbuatan Tidak Manusiawi Lainnya, melalui Undang-Undang No. 5 Tahun 1998 Tentang Pengesahan Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman Lain Yang Kejam, Tidak Manusiawi Atau Merendahkan Martabat Manusia. Mengenai definisi penyiksaan diterangkan dalam Pasal 1 Konvenan tersebut yang menyatakan :

Istilah penyiksaan berarti setiap setiap perbuatan yang dilakukan dengan sengaja, sehingga menimbulkan rasa sakit atau penderitaan yang hebat, baik jasmani maupun rohani, pada seseorang untuk memperoleh pengakuan atau keterangan dari orang itu atau dari orang ketiga, dengan menghukumnya atas suatu perbuatan yang telah dilakukan atau diduga telah dilakukan oleh orang itu atau orang ketiga, atau mengancam atau memaksa orang itu atau orang ketiga, atau untuk suatu alasan yang didasarkan pada setiap bentuk diskriminasi, apabila rasa sakit atau penderitaan tersebut ditimbulkan oleh, atas hasutan dari, dengan persetujuan, atau sepengetahuan pejabat publik. Hal itu tidak meliputi rasa sakit atau penderitaan yang semata-mata timbul dari, melekat pada, atau diakibatkan oleh suatu sanksi hukum yang berlaku.

Dalam hubungannya dengan konvenan di atas, pengertian penyiksaan yang dimaksud oleh konvenan di atas, pelaku penyiksaan mental juga harus dipidana. Kriminalisasi penyiksaan mental sangat beralasan karena penyiksaan mental dapat berakibat serius terhadap perkembangan kejiwaan korban.¹¹⁴ Selain itu dalam

¹¹⁴ Ruslan Renggong, *Op.Cit*, hlm 121.

Article 2 Konvensi Anti Penyiksaan dan Perlakuan Tidak Manusiawi Lainnya, dinyatakan :

any act of torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment is an offence to human dignity, and shall be condemned as a denial of purpose of the Charter of the United Nations and as a violation of the human rights and fundamental freedoms proclaimed in the universal Declaration of Human Right.

Begitu juga pada *Article 4* Konvensi Anti Penyiksaan dan Perlakuan Tidak Manusiawi Lainnya, menyatakan bahwa :

Setiap negara pihak harus mengatur agar tindak penyiksaan merupakan tindak pidana menurut ketentuan hukum pidananya. Hal yang sama berlaku bagi percobaan untuk melakukan penyiksaan dan bagi suatu tindakan oleh siapa saja yang membantu atau turut serta dalam penyiksaan. *(Each state party shall ensure that all acts of torture are offences under its criminal law. The same shall be apply to an attempt to commit torture and to act by any person which constitutes complicity or participating in torture).*

Kedua pasal di atas, mengisyaratkan bahwa pelanggaran terhadap HAM berupa tindakan penyiksaan, perlakuan yang kejam dan tidak manusiawi lainnya merupakan pelanggaran terhadap hukum pidana di masing-masing negara. Siapapun yang terlibat dalam tindak pidana baik tindakan percobaan atau pembantuan dalam kejahatan itu, merupakan tindakan yang bertentangan dengan nilai-nilai HAM yang dianut oleh bangsa-bangsa yang beradab.¹¹⁵

Larangan penyiksaan sendiri sebelum dilakukan ratifikasi terhadap konvenan di atas sudah terdapat dalam UUD 1945. Dimana dalam Pasal 28 G ayat (2) UUD 1945 dinyatakan “Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh

¹¹⁵ *Ibid*, hlm. 260.

suaka politik dari negara.” Selain dalam Pasal 28 G ayat (2) UUD 1945 mengenai penyiksaan juga diatur dalam Pasal 28 I ayat (1) UUD 1945 dinyatakan :

Hak untuk hidup, untuk tidak disiksa, hak untuk kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dihadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

Penyiksaan juga termasuk kedalam pelanggaran HAM dalam instrumen Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia. Dalam Pasal 33 ayat (1) UU No 39 Tahun 1999 Tentang HAM menyatakan “setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan, penghukuman atau perlakuan yang kejam, tidak manusiawi, merendahkan derajat dan martabat kemanusiaan.” Sebagai tambahan Indonesia juga telah meratifikasi Konvenan Hak-Hak Sipil dan Politik (ICCPR) melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan Konvenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik (ICCPR). Mengenai Penyiksaan sendiri dalam Pasal 7 ICCPR dinyatakan :

Tidak seorangpun yang dapat dikenakan penyiksaan atau perlakuan atau hukuman yang keji, tidak manusiawi atau merendahkan martabat. Pada khususnya, tidak seorangpun dapat dijadikan obyek eksperimen medis atau ilmiah tanpa persetujuan yang diberikan secara bebas.

Selain itu, masih dalam instrumen yang sama Pasal 16 ICCPR dijelaskan tentang perlakuan atau penghukuman lain yang kejam, tidak manusiawi dan merendahkan martabat manusia. Pasal ini menjadi penting untuk diperhatikan karena konsep perlakuan atau penghukuman lain yang kejam, tidak manusiawi dan merendahkan martabat manusia adalah praktik-praktik buruk yang potensial dilakukan oleh pengelola negara ataupun kelompok-kelompok yang kerap

memonopoli (*legitimasi*) kekuasaan untuk mempertahankan kewenangannya.

Dimana dalam Pasal 16 ICCPR dinyatakan :

- (1) Setiap negara pihak harus mencegah, di wilayah kewenangan hukumnya, perlakuan atau penghukuman lain yang kejam, tidak manusiawi, atau merendahkan martabat manusia, yang tidak termasuk tindak penyiksaan, sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 1, apabila tindakan semacam itu telah dilakukan oleh atau atas hasutan dengan persetujuan atau kesepakatan diam-diam pejabat publik atau orang yang bertindak dalam jabatannya. Secara khusus, kewajiban-kewajiban yang terkandung dalam Pasal 10, Pasal 11, Pasal 12 dan Pasal 13 berlaku sebagai pengganti acuan terhadap tindak penyiksaan ke bentuk-bentuk lain dari perlakuan atau penghukuman lain yang kejam, tidak manusiawi atau merendahkan martabat manusia.
- (2) Ketentuan Konvensi ini tidak mempengaruhi ketentuan dari setiap perangkat Internasional atau hukum Nasional yang melarang perlakuan atau hukuman lain yang kejam, tidak manusiawi, atau merendahkan martabat manusia atau berhubungan dengan ekstradisi atau pengusiran.

Bila melihat pengertian di atas, maka penyiksaan dapat dikelompokkan kedalam dua bentuk yakni penyiksaan fisik dan penyiksaan mental atau psikis. Sebagai tambahan, Juan Mendez melaporkan laporan pada sesi tiga puluh satu (31) Dewan HAM PBB tanggal 5 Januari 2016 menjelaskan bagaimana mengukur level penyiksaan dan bentuk ketidakmanusiawian terbagi dalam beberapa hal sebagai berikut :¹¹⁶

1. Kondisi keseluruhan dari si korban
2. Status sosial korban
3. Masih ada diskriminasi hukum
4. Kerangka normatif intstitutional memperkuat gender *stereotype* dan memperburuk keadaan
5. Dampak dari prakrik penyiksaan yang berlangsung lama dan mempengaruhi kualitas hidup si korban.

¹¹⁶ KontraS, *Penyiksaan Merusak Hukum Laporan Hari Anti Penyiksaan*, <http://www.kontras.org/home/publikasi.pdf>, Dunduh pada Rabu 25 Desember 2016, pukul 18.00 WIB.

Penyiksaan yang di dalamnya termasuk juga perlakuan sewenang-wenang memiliki suatu dimensi-dimensi sebagai berikut :¹¹⁷

1. Dimensi Penegakan Hukum

Ranah penegakan hukum merupakan *locus* di mana ekspresi kuasa seseorang mendapatkan *justifikasi* secara legal. Namun dalam praktik berhukum seringkali ranah penegakan hukum menjadi ekspresi tindakan secara koersif dan menjadi manifestasi *abuse of power*. Tindakan penyiksaan dan perlakuan sewenang-wenang ini meliputi pelaksanaan hukuman mati yang bertentangan dengan norma menentang penyiksaan karena metode dan fenomena deret kematian (*death row phenomenon*), dan proses yang tidak dilandasi prinsip *fair trail*. Permasalahan ini tidak terlepas dari fenomena kemiskinan yang mencangkup sebagian besar pelaku tindak pidana sehingga akses untuk memperoleh bantuan hukum menjadi terhalang akibatnya hak-hak mereka untuk bebas dari penyiksaan dalam konteks peradilan pidana belum terpenuhi, termasuk terpidana yang diancam dengan hukuman mati.

2. Dimensi Kekerasan Berbasis Gender

Penyiksaan dan perlakuan sewenang-wenang dalam konteks kekinian juga semakin gencar memasuki ranah privat (domestik). Penyiksaan dan perlakuan sewenang-wenang dalam ranah ini tersembunyi dan tidak terungkap ke publik karena mendapatkan pembenaran secara struktur dan kultur termasuk doktrin dan agama. Bentuk-bentuk penyiksaan dan perlakuan sewenang-

¹¹⁷ Working Group on the Advocacy Against Torture, *Laporan Implementasi Konvensi...*, *Loc.Cit.*

wenang dalam ranah ini meliputi segala bentuk kekerasan terhadap perempuan termasuk anak.

3. Dimensi Implementasi Syariah

Implementasi syariah di Provinsi Aceh dimanifestasikan melalui praktik-praktik penghukuman fisik (*corporal punishment*). Sanksi pidana berupa cambuk untuk tindak-tindak pidana yang salah menurut syariah lebih dikedepankan dalam penyelesaian pelanggaran norma qanun. Padahal hukuman fisik merupakan bentuk penyiksaan dan perlakuan sewenang-wenang.

4. Dimensi Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya Dalam Konteks Penyiksaan dan Perlakuan Sewenang-Wenang

Kepentingan ekonomi seringkali menjadi akar penyebab tindakan penyiksaan dan pelanggaran hak asasi manusia lainnya. Pembangunan ekonomi sering dijadikan sebagai pembenar bagi negara untuk melanggar hak asasi manusia, termasuk penggunaan penyiksaan dan bentuk perlakuan lain atau hukum yang kejam, tidak manusiawi atau merendahkan. Seringkali suatu perusahaan menjalin kerja sama dengan institusi militer atau institusi kepolisian untuk menjaga wilayah operasional mereka.

5. Dimensi Layanan Sosial Dasar

Penyiksaan dan perlakuan sewenang-wenang juga terjadi di institusi pendidikan tempat di mana anak seharusnya aman dan terlindungi dari kekerasan. Namun seringkali anak-anak justru mendapat perlakuan sewenang-wenang oleh pendidikan. Padahal institusi pendidikan mengemban amanat

sebagai *loco parentis* dan tempat anak menghabiskan sebagian besar waktunya justru menjadi sasaran ekspresi kuasa pendidik.

Penyiksaan merupakan sebuah kejahatan yang tidak berdiri sendiri dimana ia terkadang didahului oleh tindakan-tindakan sewenang-wenang lainnya.¹¹⁸ Penyiksaan sendiri dapat terjadi baik itu dalam proses hukum penyidikan ataupun hingga pelaksanaan putusan pengadilan. Keberlangsungan praktik penyiksaan tidak dapat dipungkiri terjadi begitu masif di Indonesia hal tersebut diakibatkan oleh faktor-faktor penyebab praktik penyiksaan yang diantaranya :¹¹⁹

1. Absennya kerangka normatif yang menyatakan penyiksaan dan perbuatan tidak manusiawi sebagai suatu kejahatan, termasuk di dalamnya tidak memadainya mekanisme pertanggungjawaban bagi para pelaku.
2. Institusi penegak hukum yang sejatinya menjadi sarana pelindung justru menjadi bagian terbesar dari praktik penyiksaan itu sendiri.
3. Ketiadaan kebijakan afirmatif bagi kelompok rentan dan tidak diuntungkan.

Menangkal praktik penyiksaan adalah norma *ius cogens* yang memberikan banyak pondasi tentang elemen utama mengapa negara harus mententang kehadiran praktik penyiksaan.¹²⁰ Namun, beberapa masalah penting yang perlu dipikirkan dan dilaksanakan sebagai pekerjaan rumah dalam penegakan hukum dan HAM pasca ratifikasi tersebut adalah menginventarisasi berbagai undang-undang atau aturan hukum yang terkait isi konvenan tersebut untuk disinkronisasikan antar isinya. Hal ini menjadi penting terkait hukum anti

¹¹⁸ KontraS, *Penyiksaan Merusak Hukum...*, *Loc.Cit.*

¹¹⁹ Working Group On The Advocacy Against Torture (WGAT), The Association For The Prevention of Torture (APT) dan World Organisation Against Torture (OMCT), *Hak Asasi Manusia dibawah Ancaman Penyiksaan*, <http://www.elsam.or.id/home/publikasi/buku.pdf>, Diunduh pada Minggu 11 Desember 2016, pukul 08.00 WIB.

¹²⁰ Working Group on the Advocacy Against Torture, *Laporan Implementasi Konvensi...*, *Loc.Cit.*

penyiksaan di Indonesia yang masih lemah meskipun sudah meratifikasi konvenan dan mencantumkan anti penyiksaan di dalam konstitusi. Hukum anti penyiksaan belum bekerja dengan baik, baik itu faktor instrumen yang belum lengkap, faktor aparat penegak hukum yang belum cukup kesadaran dengan hak asasi manusia, termasuk masyarakat secara umum.¹²¹

¹²¹ Fajrime A. Gofar, Penyiksaan : Belum Terbandung, *Asasi*, Edisi Mei-Juni 2011, hlm. 11, <http://www.elsam.or.id/publikasi>, Diunduh pada Jum'at 16 Desember 2016, Pukul 19.30 WIB.