

PANDANGAN HUKUM HAK ASASI MANUSIA INTERNASIONAL DAN TANGGUNG JAWAB NEGARA MENGENAI KASUS PENGHILANGAN PAKSA (*ENFORCED DISAPPEARANCES*)

A. Pendahuluan

Penghilangan orang secara paksa merupakan salah satu permasalahan klasik dalam hukum internasional. Tercatat telah sejak lama berbagai praktik penghilangan paksa ini telah terjadi dalam sejarah manusia dalam komunitas internasional dan masih berlanjut hingga kini.¹ Beberapa contoh kasus terkenal dapat dijumpai dalam berbagai negara seperti pada kasus penghilangan paksa yang dilakukan Jendral Augusto Pinochet di Chile pada 1973.² Kasus yang sama terjadi pula di negara Cyprus pada tahun 1974. Penghilangan paksa terjadi pada Savvas Hadjipanteli dan delapan orang rekannya yang dijemput paksa oleh para tentara berkebangsaan Turki menuju ke tempat yang tidak diketahui.³

Berbagai modus dan bentuk perlakuan dilakukan oleh para pelaku penghilangan paksa yang pada umumnya menimbulkan kerugian dan kerusakan baik secara fisik maupun psikis. Beberapa bentuk perlakuan tersebut merendahkan martabat manusia sehingga melanggar hak asasi manusia (HAM) yang dimiliki oleh setiap individu. Sebagai contoh, kasus Savvas Hadjipanteli bersama rekannya, mereka mengalami penyiksaan hingga ditemukan tewas berselang 33 tahun dari penjemputan secara paksa yang dialaminya. Pada saat jasadnya diperiksa, terdapat bekas peluru tertanam pada tulangnya khususnya pada lengan kanan dan paha kanan.⁴ Kasus ini menjadi sedikit kasus dimana korban penghilangan paksa ditemukan walaupun dalam keadaan telah meninggal. Bahkan kasus ini menjadi salah satu kasus yang dapat diusut hingga pada tingkat peradilan khususnya pada peradilan HAM berskala regional.

Hingga kini, masih terdapat banyak sekali kasus penghilangan paksa yang masih terbengkalai. Terdapat beberapa indikasi adanya ketidakmauan perangkat peradilan suatu negara untuk mengadili kasus penghilangan paksa. Hal ini sejalan dengan adanya kasus penghilangan paksa yang dilakukan oleh perangkat suatu negara yang bersangkutan tersebut. Mayoritas motif dibalik terjadinya penghilangan orang secara

¹ "Enforced Disappearances 'Rife Across the World'-UN Chief" <https://news.un.org/en/story/2020/08/1071282> (diakses pada 10 Mei 2021).

² Zainal Abidin, "Perlindungan dari Kejahatan Penghilangan Paksa" (ELSAM, 2014), hlm. 1.

³ Nikolas Kyriakou, "An Afrent to the Conscience of Humanity: Enforced Disappearance in International Human Rights Law" (Thesis, European University Institute, 2012), hlm. 15.

⁴ *Varnava and Others vs Turkey*, App. No. 16064/90, 16065/090, 16066/090, 16067/90, 16068/90, 19069/90, 16070/90, 16071/90, 160672/90, 160673/90, (European Court of Human Rights, 2009), para. 54 & 83.

paksa ini dilatarbelakangi oleh motif politik dimana ditemukan adanya perbedaan politik antara pihak-pihak dalam kasus penghilangan paksa.

Penghilangan orang secara paksa merupakan pelanggaran HAM individu yang terjadi meurujuk pada pengaturan dalam hukum internasional. Permasalahan ini sehubungan dengan hak seseorang untuk tidak ditangkap dan ditahan secara sewenang-wenang (*arbitrary*). Beberapa konvensi internasional seperti Kovenan Internasional Mengenai Hak-Hak Sipil dan Politik (ICCPR) dan Konvensi Internasional Mengenai Perlindungan Setiap Orang dari Penghilangan Paksa telah secara eksplisit melarang setiap entitas dalam masyarakat internasional untuk melakukan penghilangan tersebut. Dengan adanya dua Konvensi tersebut, hukum internasional menegaskan posisi penting dan urgensi bagi implementasinya seiring dengan tanggung jawab negara dalam perlindungan HAM.

Berbicara mengenai tanggung jawab, dalam hukum HAM internasional sendiri dikenal adanya beberapa kewajiban bagi negara khususnya dalam implementasi dari penegakan HAM itu sendiri. Apabila terjadi pelanggaran terhadap kewajiban tersebut, tanggung jawab negara dapat timbul.

B. Definisi Penghilangan Paksa

Pasal 2 dari Konvensi Internasional Mengenai Perlindungan Setiap Orang dari Penghilangan Paksa mendefinisikan Penghilangan Paksa sebagai”

“Penangkapan, penahanan, penculikan, dan tindakan lain yang merampas kebebasan seseorang yang dilakukan oleh pejabat suatu negara, orang atau sekelompok orang yang mendapatkan otorisasi, dukungan atau persetujuan dari negara, serta diikuti oleh penolakan pengakuan perampasan suatu kebebasan atau penyembunyian keberadaan seseorang di mana seseorang tersebut berada di luar perlindungan hukum.”

Berdasarkan pada definisi tersebut dapat terlihat berbagai elemen utama dalam mengukur adanya penghilangan paksa. Salah satu elemen penting adalah adanya beberapa bentuk tindakan penghilangan paksa seperti penangkapan, penahanan, penculikan dan tindakan lain yang merampas kebebasan seseorang. Elemen ini perlu dikaitkan dengan adanya salah satu kebebasan manusia untuk terhindar dari penangkapan, penahanan, dan tindakan lain yang merampas kebebasan seseorang secara sewenang-wenang dalam hukum HAM internasional. Suatu penahanan dan penangkapan dapat dikatakan sah menurut hukum jika secara prosedural dilakukan berdasarkan hukum. Secara prosedural setiap orang yang mengalami penangkapan

harus diinformasikan mengenai alasan mereka ditangkap dan tuduhan pelanggaran hukum apa yang telah mereka lakukan merujuk pada aturan hukum yang berlaku di suatu negara.⁵ Setiap orang yang ditangkap dan ditahan pula memiliki hak untuk mendapatkan keadilan melalui sebuah peradilan yang adil untuk menangani kasus pelanggaran hukum yang terjadi padanya. Kedua hal inilah yang dijadikan standar dalam menilai sah atau tidak sahnya suatu penangkapan dan penahanan merujuk pada hukum HAM internasional.

Pada definisi diatas dapat diketahui pula bahwa salah satu subjek utama yang menjadi pelaku dalam kasus penghilangan paksa adalah negara. Negara sebagai subjek utama ini sehubungan dengan kewajiban utama negara dalam penegakan HAM yang dibebankan kepada negara sebagai subjek utama perlindungan HAM dalam beberapa perjanjian internasional mengenai HAM.

C. Kewajiban Negara dalam Hukum HAM Internasional

Sebagaimana telah dijelaskan dalam bagian sebelumnya dan merujuk pada penggunaan frasa dalam berbagai perjanjian internasional mengenai HAM, negara merupakan subjek yang memiliki kewajiban utama dalam penegakan HAM. Dalam hukum HAM internasional, kewajiban negara dibagi menjadi tiga yaitu:⁶

- Kewajiban untuk menghargai HAM

Kewajiban pertama ini mengharuskan negara sebagai subjek utama untuk menghargai dan menghindari perbuatan yang menyebabkan adanya pelanggaran HAM khususnya bagi masyarakat yang ada di wilayah teritorinya.⁷ Negara termasuk ke dalamnya adalah para pejabat pemerintah, agen resmi, dan juga subjek-subjek lainnya yang terafiliasi atau dalam bawah komando dari negara.

- Kewajiban untuk melindungi HAM

Kewajiban kedua dapat dilakukan dengan peran negara sebagai pembuat kebijakan untuk membuat kebijakan dan melakukan tindakan yang dapat mencegah terjadinya pelanggaran terhadap martabat manusia dan juga pelanggaran terhadap HAM dan juga sumber daya secara materiil.⁸

- Kewajiban untuk memenuhi HAM

⁵ Pasal 9 ayat (2) ICCPR.

⁶ Nicola M.C.P. Jagers, *Corporate Human Rights Obligations: in Search of Accountability*, (New York, Intersentia, 2002), hlm. 76-77

⁷ *Ibid.*

⁸ Asbjorn Eide, "Report on the Right to Adequate Food as a Human Rights" (OHCHR, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1987/23, 1987), para. 67.

Kewajiban ini dapat dilakukan dengan melakukan segala tindakan yang dapat memenuhi segala bentuk kebutuhan dan juga perlindungan HAM yang merupakan hak fundamental yang melekat pada diri manusia.⁹

Ketiga kewajiban ini merupakan kewajiban penting yang diakui dalam hukum internasional dan menjadi tanggung jawab yang diobligasikan kepada negara untuk memenuhinya. Kewajiban ini dapat terwujud dengan lebih efektif bila tercapai sinergi atas kebijakan dan peraturan yang terdapat di suatu negara.¹⁰

Komite Hak Asasi Manusia membagi dua unsur sifat dari kewajiban negara dalam HAM. Kewajiban yang bersifat negatif dan kewajiban yang bersifat positif. Kewajiban yang bersifat negatif yang melarang negara melalui pejabat pemerintah dan para subjek-subjek resmi pemerintah lainnya untuk melakukan pelanggaran dan aktifitas mengesampingkan HAM para individu yang berada di wilayah teritorinya. Kemudian kewajiban yang bersifat positif menitikberatkan pada kewajiban negara dalam mengeluarkan kebijakan yang tidak bersifat diskriminatif dan juga memiliki potensi untuk melanggar HAM para individu yang berada di wilayah teritorinya.

D. Pengaturan Hukum HAM Internasional Mengenai Penghilangan Paksa

Kesadaran masyarakat internasional dalam memerangi tindakan penghilangan paksa tercatat meningkat seiring berjalannya waktu. Hal ini dilihat dari beberapa tindakan nyata yang dilakukan dalam skala regional maupun internasional dalam beberapa instrumen hukum. Beberapa instrumen hukum ini kemudian menciptakan preseden penting dalam penegakan dan pelaksanaan hukum HAM internasional dalam mencegah dan mengatasi tindakan penghilangan paksa yang dapat terjadi di kemudian hari ataupun yang masih terjadi. Berdasarkan pada pengalaman Negara-negara di Amerika Latin langkah-langkah membuat instrumen pelarangan penghilangan paksa telah dilakukan mulai pada 1970-an.¹¹

Tercatat pada tahun 1978, PBB menjadi salah satu inisiator awal pembuatan instrumen pelarangan penghilangan paksa dengan adanya Resolusi 33/173 tentang *Disappeared Persons*. Hal ini berlanjut hingga pada tahun 1992, melalui *Declaration*

⁹ *Ibid.*, para. 69.

¹⁰ Asmin Fransiska, "Perkembangan Hukum Hak Asasi Manusia Internasional: Dilihat Dari Perlindungan Manusia Untuk Tidak Disiksa, Diperlakukan Kejam, Tidak Manusiawi dan Merendahkan Martabat", (Fakultas Hukum Atma Jaya, Jakarta, 2008), hlm. 8.

¹¹ Irawan Saptono, "Penghilangan Paksa dan Eksekusi di Luar Perintah Pengadilan" (Occasional Paper Series 1, ELSAM, 2004).

on the Protection of All Persons from Enforced Dissapearance hukum internasional menegaskan pelarangan penghilangan paksa.¹²

Selain pengaturan dalam hukum HAM internasional, pelarangan penghilangan paksa juga diatur dalam hukum humaniter internasional. Penghilangan paksa tercantum sebagai salah satu bentuk kejahatan terhadap kemanusiaan.¹³

Sebagai instrumen hukum HAM internasional terdapat dua perjanjian internasional yang mengikat kepada negara-negara. Instrumen mengikat ini menjadi penting sebagai legitimasi perlindungan HAM yang memiliki kekuatan hukum yang lebih kuat daripada berbagai instrumen tidak mengikat seperti deklarasi dan resolusi yang telah disebutkan diatas.

Konvensi internasional pertama adalah Konvensi Internasional Mengenai Perlindungan Setiap Orang dari Penghilangan Paksa. Konvensi ini yang awalnya berbentuk *draft* telah diadopsi pada 1998 oleh *Sub Commission on Prevention of Discrimination and the Protection of Minorities*.¹⁴ Pada Konvensi ini dijelaskan dalam pasal 9 bahwa adanya suatu perintah tidak dapat digunakan sebagai alasan pembenar bagi pelaku untuk melakukan penghilangan paksa. Perintah tersebut termasuk perintah dari pejabat publik, sipil, militer. Kemudian pada pasal 10 ayat (1), diatur mengenai yurisdiksi dalam hal mengadili kasus penghilangan paksa. Dalam pasal ini yang memiliki yurisdiksi dalam mengadili kasus penghilangan paksa adalah peradilan umum dan bukan peradilan yang memiliki kewenangan atau yurisdiksi khusus. Hal penting lainnya yang terkandung dalam pasal 15 Konvensi ini menegaskan urgensi dari negara-negara untuk melakukan kooperasi dalam memberikan bantuan kepada korban penghilangan paksa dan mencari korban penghilangan paksa yang masih hilang. Pasal ini menjadi penting dalam implementasi hukum internasional seiring dengan salah satu kewajiban negara yaitu kewajiban untuk berkooperasi dengan negara lain dan melaksanakan hasil kooperasi tersebut secara domestik.¹⁵

Konvensi internasional kedua yang melarang kerja paksa adalah ICCPR. Dengan adanya pengaturan dalam ICCPR yang merupakan salah satu perjanjian internasional fundamental dalam hukum HAM internasional. Walaupun tidak secara eksplisit bertuliskan kebebasan manusia dari adanya penghilangan paksa, namun merujuk pada

¹² Pasal 1, *Declaration on the Protection of All Persons from Enforced Dissapearance*

¹³ Pasal 7 (1) huruf i, *Rome Statute of the International Criminal Court*

¹⁴ Bhatara Ibnu Reza, "Menguak Penghilangan Paksa: Suatu Tinjauan dari Segi Politik dan Hukum Internasional" (2004), hlm. 779

¹⁵ Volker Roeben, "Responsibility in International Law" (Max Planck Yearbook of United Nations Law, Volume 16, 2012), hlm. 106.

definisi dari penghilangan paksa yang disepakati dalam hukum internasional, bentuk penghilangan paksa dapat dilakukan dengan bentuk penangkapan dan penahanan secara sewenang-wenang. Kebebasan dari penangkapan dan penahanan secara paksa dan tindakan lain yang merampas kebebasan diatur dalam pasal 9 ICCPR. Elemen sewenang-wenang ini dapat diukur dari adanya elemen ketidaksesuaian, ketidakadilan, kurangnya prediktibilitas dan proses hukum.¹⁶

E. Tanggung Jawab Negara dalam Terjadinya Penghilangan Paksa

Dalam hal timbulnya tanggung jawab negara dalam hukum internasional, suatu negara yang mengalami kerugian dapat menuntut mendapatkan reparasi dalam berbagai bentuk sebagai bentuk pengganti dari timbulnya kerugian. Reparasi ini merupakan salah satu bentuk kewajiban yang harus diberikan oleh suatu negara yang melakukan tindakan yang melanggar kewajiban dalam hukum internasional.

a. Timbulnya Tanggung Jawab Negara

Pada umumnya hukum internasional menganalisa adanya tanggung jawab negara dengan dasar hukum yang menjadi acuan dalam menganalisa tanggung jawab negara adalah hasil kerja *International Law Commission* (ILC) yaitu *Articles on Responsibilities of States for Internationally Wrongful Act* (ARSIWA). Instrumen ini telah dipakai oleh negara-negara dalam komunitas internasional dalam menuntut pertanggungjawaban negara melalui Mahkamah Internasional.

Untuk dapat timbulnya tanggung jawab negara maka tindakan suatu negara harus diklasifikasikan sebagai *internationally wrongful act*. Pasal 2 ARSIWA menjelaskan bahwa tindakan negara yang dapat diklasifikasikan sebagai *internationally wrongful act* harus memenuhi dua elemen yaitu; tindakan tersebut diatribusikan kepada suatu negara dan adanya pelanggaran terhadap kewajiban dalam hukum internasional.

b. Tanggung Jawab Negara Menurut ARSIWA

ARSIWA memberikan penjelasan mengenai tanggung jawab negara melalui berbagai reparasi yang dapat dilakukan oleh negara-negara sebagai tanggung jawab negara. Bentuk utama reparasi yang dilakukan secara umum dalam hukum internasional adalah restitusi, kompensasi, dan satisfaksi. Ketiga reparasi ini dapat dilakukan secara kumulatif ataupun secara terpisah. Reparasi ini

¹⁶ Komentar Umum Komite HAM No. 35, CCPR/C/GC/35, 2014, para. 12.

diberikan berbeda-beda menurut seberapa besarnya kewajiban yang telah dilanggar dan setiap sifat dari kerugian yang tercipta.¹⁷ Tanggung jawab dapat dipenuhi dengan berbagai cara menurut pada ARSIWA yaitu:

- Restitusi: Bentuk tanggung jawab restitusi adalah dengan mengembalikan situasi dan kondisi menjadi seperti semula sebelum terjadinya kerugian yang dialami para korban. Restitusi merupakan hal sulit untuk dilakukan khususnya dalam setiap kerugian yang sangat besar dan tidak mungkin dikembalikan seperti semula. Sehingga jarang terjadi pemenuhan tanggung jawab dengan restitusi.
- Kompensasi: Kompensasi dengan membayar sejumlah uang merupakan bentuk reparasi yang umumnya selalu dimintakan dalam hal adanya kerugian.
- Satisfaksi: Tujuan dari pemberian satisfaksi dalam hukum internasional adalah untuk terciptanya pengakuan suatu negara atas kesalahan yang dilakukan. Pengakuan tersebut dilakukan sebagai pengakuan atas kerugian yang timbul pula.

c. Tanggung Jawab Negara Menurut Hukum HAM Internasional

Pelanggaran terhadap kebebasan seseorang dari penghilangan paksa diklasifikasikan sebagai pelanggaran HAM dalam hukum internasional. Sebagai salah satu pelanggaran terhadap HAM, setiap negara yang membiarkan terjadinya penghilangan paksa memiliki tanggung jawab menurut hukum HAM internasional. Tanggung jawab dalam hukum HAM internasional tercantum dan tersebar dalam beberapa instrumen dalam hukum internasional. Instrumen hukum internasional tersebut adalah *United Nations Guiding Principles on Business and Human Rights* dan *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*.

Berdasarkan pada kedua instrumen tersebut beberapa tanggung jawab yang harus dilakukan terkait adanya penghilangan paksa dalam hukum internasional adalah:

- Restitusi: Bentuk restitusi yang dapat dilakukan adalah pengembalian HAM dan kebebasan para korban penghilangan paksa.

¹⁷ Alina Kaczorowska, *Public International Law*, (New York, Routledge, 2010), hlm. 482.

- Kompensasi: bentuk pembayaran kompensasi dapat diberikan kepada korban yang ditemukan dan masih selama atau kepada keluarga korban penghilangan paksa yang tidak lagi selamat. Kompensasi dibayarkan atas adanya kerugian materi dan moral yang timbul sebagai akibat adanya penghilangan paksa
- Rehabilitasi: tujuan dari rehabilitasi ini adalah untuk memperbaiki kondisi fisik dan psikis setiap korban penghilangan paksa.
- Pemenuhan Hak atas Pemulihan yang Efektif: hak atas pemulihan yang efektif diberikan sebagai tanggung jawab negara sehubungan dengan hak seseorang untuk mendapat pemulihan yang bersangkutan. Reparasi ini berbentuk pada menyediakan akses keadilan melalui perangkat peradilan untuk mengadili kasus pelanggaran terhadap kebebasan dari penghilangan paksa. Adapun peradilan tersebut harus bersifat independen dan imparisial.
- Memberikan hukuman kepada para pelaku penghilangan paksa dan melakukan segala upaya untuk mencegah terjadinya penghilangan paksa yang dapat terjadi di kemudian hari.

F. Kesimpulan

Penghilangan paksa merupakan salah satu permasalahan dalam hukum HAM internasional yang sudah berlangsung dari sejak lama. Walaupun instrumen hukum telah memenuhi kebutuhan pengaturan dalam upaya melawan penghilangan paksa, implementasi dari negara-negara harus terus ditingkatkan. Komitmen dan kesadaran dari negara-negara dalam memainkan peran sebagai subjek utama dalam perlindungan HAM perlu ditingkatkan sejalan dengan peningkatan kooperasi antar negara.

Adanya pelanggaran terhadap kewajiban negara dalam menjamin kebebasan seseorang dari adanya penghilangan paksa dapat berujung pada tanggung jawab negara menurut hukum HAM internasional. Tanggung jawab tersebut merujuk pada tujuan setiap entitas dan elemen masyarakat internasional dalam melindungi HAM terutama dalam status negara sebagai negara hukum. Segala upaya dan kebijakan negara haruslah selalu diupayakan dengan tujuan untuk mencegah dan menghapus segala bentuk penghilangan paksa yang dilakukan dengan tujuan apapun.