

International Law Making



Penerapan Prinsip Yurisdiksi Universal dalam Kasus Sabra-Shatila*

Para Pihak:

Para pihak dalam kasus ini adalah dua puluh tiga (23) korban yang selamat dari tragedi Sabra dan Shatila 1982 sebagai pihak Penggugat. Sedangkan pihak Tergugat adalah Ariel Sharon dan Amos Yaron.

Latar Belakang Masalah

Pada 18 Juni 2001, dua puluh tiga pengungsi Palestina yang selamat mengajukan tuntutan terhadap Ariel Sharon dan Amos Yaron, melalui pengadilan Belgia. Mereka dituduh bertanggung jawab atas kejahatan terhadap kemanusiaan dan pembunuhan massal terhadap ratusan pengungsi Palestina di perkampungan pengungsi Sabra dan Shatila pada 16-18 September 1982. Pada saat kejadian tersebut berlangsung, Ariel Sharon menjabat sebagai Menteri Pertahanan Israel yang memiliki tanggung jawab menyeluruh atas *Israeli Defences Forces* (IDF). Dan Amos Yaron menjabat sebagai Brigadir Jenderal pemimpin pasukan Israel. Pembunuhan massal tersebut terjadi ketika IDF “membiarkan” Milisi Lebanon (*Lebanese Palange Militia*) memasuki perkampungan pengungsi, di mana pembunuhan atas ratusan pengungsi, yang sebagian besar adalah pengungsi Palestina, terjadi selama kurang lebih 30 jam.

* “Belgian Court Cassation” <<http://indictsharon.net/12feb2003dectrans.pdf>

Penggugat, mengajukan tuntutan berdasarkan Undang-undang Belgia 1993 yang kemudian diamandemen oleh Undang-undang Belgia 1999 yang mengizinkan pengadilan Belgia untuk menuntut warga negara lain atas kejahatan yang dilakukan di luar wilayah hukum Belgia, termasuk di dalamnya pembunuhan masal, kejahatan perang dan juga kejahatan terhadap kemanusiaan. Kasus ini merupakan usaha yang dilakukan dalam rangka menerapkan prinsip yurisdiksi universal untuk kejahatan perang, kejahatan terhadap kemanusiaan dan pembunuhan masal sebagaimana diatur dalam *The Fourth Geneva Convention* dan juga dalam hukum kebiasaan internasional.

Fakta-Fakta:

Setelah penggugat mengajukan tuntutannya melalui pengadilan Belgia, Jaksa Umum Belgia, Pierre Morlet, berinisiatif untuk mengadakan *pre-hearing* dalam rangka menguji apakah kasus tersebut dapat diterima atau tidak. *Pre-hearing* diadakan di hadapan *Court of Appeals of Brussels*. Setelah mendengar akan diadakan *pre-trial hearing*, kuasa hukum penggugat mengajukan petisi kepada Jaksa Umum pada 18 Juni 2001 yang isinya meminta agar Ariel Sharon dan Amos Yaron diundang secara formal, sebagai tersangka, untuk berpartisipasi dalam *pre-trial hearing*.

Pada *pre-trial hearing* 28 November 2001, Jaksa Umum menjabarkan argumentasinya atas argumen yang dikemukakan oleh kuasa hukum Ariel Sharon mengenai yurisdiksi pengadilan Belgia. Dinyatakan dalam argumentasinya bahwa tidak ada satupun argumentasi pihak Ariel Sharon dan Amos Yaron, yang mempertanyakan yurisdiksi dari pengadilan Belgia merupakan argumentasi yang valid. Jaksa Umum Morlet juga mengindikasikan bahwa penyelidikan kriminal harus tetap dilanjutkan. Pada persidangan yang sama, Jaksa Lebanon, yang mewakili posisi penggugat, menekankan bahwa merupakan hal yang penting bahwa suatu negara yang netral seperti Belgia menjadi "tuan rumah" dari sebuah pengadilan internasional seperti kasus ini. Terutama dikarenakan Belgia sebagai Negara yang berdaulat berani memfasilitasi tuntutan yang diajukan oleh Pengungsi Palestina yang selamat, melalui pengadilan nasionalnya.

Pada *pre-trial hearing* 26 Desember 2001, Jaksa Belgia, Luc Walleyne dan Michael Verhaeghe, mempresentasikan argumentasinya atas nama para penggugat, bahwa tindakan yang dilakukan oleh klien mereka tidak didasarkan atas motif politik ataupun konspirasi anti-Semit. Tujuan utama dan yang paling penting dari diajukannya gugatan tersebut adalah menemukan, setelah beberapa puluh tahun berlalu, siapa yang bertanggung jawab dan harus dihukum atas tragedi September 1982.

Pada *pre-trial hearing* terakhir, 23 Januari 2002, kuasa hukum Ariel Sharon dan Amos Yaron mempresentasikan argumentasinya bahwa dasar dari diajukannya gugatan ini adalah berisi muatan politik dan dapat dikategorikan sebagai eksploitasi terhadap sistem hukum Belgia. Selain itu, kuasa hukum Ariel Sharon dan Amos Yaron mempresentasikan argumen yang sedikit mengejutkan, yaitu bahwa keseluruhan kasus ini harus di transfer dari Belgia ke Lebanon.

Dalil Para Pihak:

A. Penggugat

Dalam gugatannya yang diargumentasikan dalam *pre-trial hearing*, penggugat yang dalam hal ini diwakili oleh Jaksa Umum Belgia, mendasarkan gugatannya pada Undang-undang Belgia 16 Juni 1993 (*Act Concerning the Punishment of Grave Breaches of the International Geneva Convention of 12 August 1949 and of Protocols I and II of 8 June 1977 Additional Thereto*), yang memberikan pengadilan Belgia yurisdiksi universal atas kejahatan yang melanggar Konvensi Jenewa dan Protokolnya yang telah diratifikasi oleh Belgia. Undang-undang Belgia 1993, dan kemudian diamandemen pada Februari 1999 dengan *Act Concerning the Punishment of Grave Breaches of International Humanitarian Law* yang memperluas cakupan dari jenis kejahatan yang dianggap pelanggaran termasuk di dalamnya pembunuhan masal. *Article 7* dari Undang-undang Belgia 1999 memberikan kewenangan untuk menerapkan yurisdiksi universal atas pelanggaran terhadap *Act 1999*. Paragraf pertama dari *Article* tersebut

menyatakan bahwa "*the Belgian courts shall be competent to deal with breaches provided for in the present Act, irrespective of where such breaches have been committed.*"

B. Tergugat:

Tergugat yang diwakili oleh kuasa hukumnya menjabarkan pembelaannya. Diantaranya adalah sebagai berikut:

- Berkaitan dengan prinsip imunitas, bahwa Undang-undang Belgia 1999 bertentangan dengan hukum internasional dalam hal "meniadakan" prinsip imunitas ketika memberikan kewenangan kepada pengadilan Belgia untuk menempatkan kepala negara dalam kasus kejahatan terhadap kemanusiaan dan juga kejahatan perang.
- Berkaitan dengan prinsip *double jeopardy*, bahwa Ariel Sharon pernah menghadapi persidangan untuk kasus yang sama di depan Komisi Kahan pada 1983.
- Berkaitan dengan prinsip yurisdiksi universal, bahwa penerapan yurisdiksi harus memiliki unsur "adanya hubungan" di mana kasus Sabra-Shatila tidak memiliki hubungan dengan Belgia.

Putusan[†]:

- Pada 26 Juni 2002, Majelis Hakim dari *Court of Appeals of Brussels* mengeluarkan putusan yang mehyatakan bahwa

[†] Setelah MA Belgia mengembalikan kasus tersebut kepada *Court of Appeals of Brussels* untuk diteruskan kembali, kuasa Undang-undangtergugat, pada tanggal 6 Mei 2003, meminta penundaan pemeriksaan kasus hingga ICI memberikan putusan atas kasus *Republic Congo v. France* atau setidaknya hingga *Belgian Anti-Atrocity (Universal Jurisdiction) Law* mulai berlaku. Permintaan tersebut ditolak oleh *Court of Appeals of Brussels*. Pada tanggal 27 Mei 2003, kuasa Undang-undangtergugat mengumumkan bahwa kliennya tidak lagi berpartisipasi dalam proses *pre-trial hearing* di *Court of Appeals of Brussels*. Pihak tergugat kemudian mengusahakan agar kasus ini berjalan di jalur politik di mana pada 13 Juni 2003, Menteri Kehakiman Belgia mengumumkan bahwa pihak Kementerian Kehakiman Belgia telah memulai proses untuk mentransfer Kasus Sabra-Shatila untuk diproses di Israel.

gugatan yang diajukan oleh penggugat tidak dapat diterima. Putusan tersebut didasarkan pada Undang-undang Belgia 1999 yang menyatakan bahwa investigasi tidak dapat dilaksanakan di Belgia atas tuduhan yang berkaitan dengan kejahatan perang, kejahatan terhadap kemanusiaan, dan pembunuhan masa, kecuali tersangkanya berada di Belgia.

- Pada 12 Februari 2003, keputusan tersebut dibatalkan oleh Mahkamah Agung Belgia. Dalam putusannya, MA Belgia memutuskan bahwa MA Belgia memiliki yurisdiksi, berdasarkan Undang-undang Belgia 1999, atas pelanggaran berat terhadap *International Humanitarian Law*, seperti kejahatan perang, kejahatan terhadap kemanusiaan dan juga pembunuhan masal, terlepas dari keberadaan si tersangka, apakah berada di wilayah hukum Belgia atau tidak. Dengan putusannya tersebut, MA Belgia mengizinkan proses investigasi dan peradilan atas kasus tersebut untuk terus berlanjut. Tetapi, dalam putusannya tersebut, MA Belgia juga memberikan batasan yang jelas antara Ariel Sharon dan tersangka lainnya. Mengingat prinsip hukum kebiasaan internasional yang memberikan imunitas bagi kepala negara dari proses penuntutan dan adanya fakta bahwa tersangka Ariel Sharon merupakan Perdana Menteri Israel pada saat gugatan terhadapnya didaftarkan dan tetap dalam posisinya hingga sekarang, maka Ariel Sharon memiliki imunitas prosedural sebagaimana diputuskan oleh ICJ dalam kasus *Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of Congo v. Belgium)*. (Dian Tri Irawaty, SH)

ROME STATUTE OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL COURT 1998*

Latar Belakang (*Background*)

Dalam kurun waktu 50 tahun, telah terjadi 250 konflik di seluruh dunia, dengan lebih dari 86 juta penduduk, kebanyakan perempuan dan anak-anak, meninggal. Lebih dari 170 juta orang terampas hak asasi, kekayaan dan kedudukannya. Kebanyakan dari korban ini tidak mendapatkan keadilan, dan hanya sedikit pelaku kejahatan yang diadili. Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) mengenal mekanisme permanen pertama untuk mengadili pembunuh massal dan pelaku kejahatan perang pada 1948, diikuti oleh persidangan di *Nuremberg* dan *Tokyo* setelah Perang Dunia II, dan telah menjadi topik utama bagi PBB untuk menciptakan mekanisme permanen seperti itu.

Hingga sekarang, upaya menciptakan mekanisme permanen ini telah ditinggalkan, dikarenakan mendesaknya keinginan untuk terbentuknya pengadilan pidana permanen yang bertujuan mengadili dan menghukum orang perorangan yang melakukan kejahatan berat. Keinginan ini akhirnya membuahkan hasil dengan ditandatanganinya *Rome Statute of the International Criminal Court* (Statuta) di Roma, Italia, pada 17 Juli 1998, sebagai Statuta yang mengatur tentang *International Criminal Court* (ICC) lembaga peradilan internasional yang berhak mengadili orang-perorangan yang diduga dan terbukti melakukan kejahatan internasional.

Statuta ini dilatarbelakangi oleh adanya kesadaran bahwa seiring dengan perkembangan zaman, semakin banyak terdapat rakyat sipil baik perempuan, lelaki maupun anak-anak, yang menjadi korban kejahatan terhadap kemanusiaan. Kejahatan terhadap kemanusiaan ini juga mengancam keamanan dan perdamaian dunia. Masyarakat dunia menyadari bahwa pelaku kejahatan internasional seharusnya tidak hanya dihukum melalui sistem peradilan nasional, namun juga dihukum melalui sistem peradilan internasional karena akibat perbuatannya yang membahayakan kepentingan dunia. Statuta ini juga dilatarbelakangi

* <http://www.un.org/law/icc/statute/romefra.htm>

oleh keinginan masyarakat dunia untuk menghilangkan kekebalan pelaku kejahatan hukuman dan mencegah agar tidak terjadi kembali bentuk-bentuk kejahatan. Dikarenakan oleh banyaknya pelaku tindak kejahatan internasional yang lepas dari jeratan hukum nasional, maka dianggap perlu untuk dibentuknya ICC sebagai lembaga peradilan yang independen dan permanen, dalam kerja sama dengan Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), yang mempunyai yurisdiksi terhadap kejahatan yang berkaitan dengan masyarakat internasional.

Dalam kaitannya dengan PBB, ICC merupakan pelengkap bagi keberadaan Dewan Keamanan PBB (DK PBB). Statuta Roma mengakui peran DK PBB, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 13 jo. 16, dalam mengatur perdamaian dan keamanan dunia berdasar Piagam PBB dengan menerima bahwa DK PBB diperbolehkan merujuk suatu keadaan kepada ICC ketika suatu tindak kejahatan (yang menjadi yurisdiksi ICC) telah terjadi. PBB berdasar tugas yang diembannya dalam Piagam PBB pernah membentuk *ad-hoc Tribunals for Yugoslavia and Rwanda*. Badan ini berbeda dengan ICC, karena yurisdiksi *Tribunal* ini terbatas pada wilayah Yugoslavia dan Rwanda saja. Dimana *tribunals* tersebut tidak ditujukan untuk pelanggaran/tindak kejahatan yang dilakukan dimana saja, atau tidak untuk mencegah pelanggaran/tindak kejahatan seperti itu terjadi lagi dimasa mendatang.

Keberlakuan (*Entry to Force*)

Berdasarkan ketentuan Pasal 126, Statuta ini berlaku pada hari pertama sejak 60 hari setelah tanggal penyimpanan instrumen ratifikasi, penerimaan, persetujuan atau akses, kepada Sekretaris Jenderal PBB.

Prinsip-prinsip Umum (*General Principles*)

Prinsip-prinsip umum yang diadopsi dalam Statuta ini antara lain adalah

1. Prinsip *Nebis in Idem*, yaitu bahwa suatu delik yang dilakukan oleh seorang pelaku, dan telah dilakukan penuntutan terhadapnya, tidak dapat dilakukan penuntutan kembali (Pasal 17).

2. Selain itu dianut pula prinsip *Nullum crimen sine lege*, yaitu bahwa seseorang tidak dapat dipidana berdasarkan Statuta ini, kecuali ia melakukan kejahatan yang memenuhi unsur sebagaimana ditentukan oleh Statuta. Pengertian tindak pidana harus memenuhi semua unsurnya (unsur kejahatan sebagaimana tercantum dalam Pasal 5) dan tidak dapat diterapkan secara analogi (Pasal 22).
3. Prinsip *Nulla poena sine lege*; yang berarti seorang pelaku kejahatan internasional hanya dapat dihukum menurut ketentuan Statuta ini saja (Pasal 23).
4. Statuta ini juga menganut prinsip non-retroaktif, dimana tidak seorang pun dapat dikenakan pidana menurut Statuta apabila ia melakukan suatu tindak pidana pada saat sebelum keberlakuan Statuta (Pasal 24).
5. Prinsip praduga tak bersalah (*Presumption of Innocence*) diatur dalam Pasal 66, dimana setiap pelaku tindak kejahatan dianggap tidak bersalah sampai benar-benar terbukti dan dijatuhkan putusan oleh pengadilan.
6. Statuta juga menganut prinsip perlunya kerjasama internasional dan asistensi dalam bidang hukum antar negara-negara Peserta, maupun antara negara-negara Peserta dengan ICC dalam penyelidikan kasus (Pasal 86).

Dalam Pasal 25 dikatakan bahwa ICC mempunyai yurisdiksi/kewenangan terhadap subyek hukum yang melakukan, menyuruh melakukan, atau memfasilitasi kejahatan internasional, dan ia bertanggung jawab secara individual serta berkewajiban untuk menjalankan hukuman sebagaimana ditentukan menurut Statuta. Pasal ini mempunyai pengecualian yaitu bahwa ICC tidak mempunyai yurisdiksi terhadap seorang pelaku kejahatan yang berusia dibawah 18 tahun (Pasal 26).

Ketentuan dalam Statuta berlaku tanpa memandang kedudukan/jabatan perorangan serta kekebalan yang dimiliki oleh orang-orang dengan jabatan tertentu yang mungkin menghalangi ICC untuk melaksanakan kewenangannya dalam mengadilinya (Pasal 28). Di dalam Statuta juga ditemui dasar pembeda dan dasar pemaaf. Dalam mengadili suatu kasus dipertimbangkan pula alasan

dilakukannya suatu tindakan kejahatan, antara lain melihat pada kesadaran seseorang, kesengajaan, perintah jabatan, niat dan ketidaktahuan seseorang dalam bertindak. Hal-hal yang menjadi pengecualian dalam pidanaan menurut Statuta ini hanya apabila si pelaku kejahatan internasional ternyata menderita cacat mental, diracuni sehingga tidak lagi sehat akal pikirannya, tindakan tersebut hanya sebagai upaya pembelaan diri, atau tindakan tersebut dilakukan karena adanya tekanan atau ancaman dari pihak lain (Pasal 31).

Pada Pasal 32 disebutkan mengenai kesalahan fakta atau kesalahan dalam hukum, kesalahan-kesalahan ini hanya dapat dipakai sebagai pengecualian apabila dapat dibuktikan sebagai kebalikan dari mental elemen pada pasal sebelumnya. Apabila tindak pidana yang dilakukan (masuk ke dalam/sesuai menurut Statuta) dilakukan sebagai pelaksanaan perintah Pemerintah, hal ini tidak melepaskan pelaku kejahatan internasional untuk dipidana, kecuali si pelaku ternyata bertindak menurut hukum untuk mematuhi perintah Pemerintah atau atasannya, atau ia tidak mengetahui bahwa tindakannya adalah melanggar hukum, atau tindakan tersebut tidak dapat tergolong sebagai tindakan yang melanggar hukum. Berkaitan dengan tujuan Statuta, kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan termasuk sebagai tindakan yang melanggar hukum (Pasal 33).

Materi Pokok (*Main Features*)

Materi pokok yang diatur dalam Statuta ini adalah mengenai:

- a. Pembentukan dan tujuan pembentukan ICC;
- b. Kewenangan ICC dalam menjalankan fungsinya dalam rangka mencapai tujuannya;
- c. Penggolongan kejahatan berat menurut ketentuan hukum internasional;
- d. Proses dan tata cara peradilan menurut ICC; dan
- e. Komposisi ICC.

Statuta ini ditandatangani di Roma, Italia, pada 17 Juli 1998 dan memiliki tujuan terciptanya suatu yurisdiksi universal. Hal tersebut diupayakan dengan adanya suatu lembaga peradilan pidana

internasional yang dapat mengadili setiap pelaku kejahatan kemanusiaan dan subyek lembaga peradilan tersebut bukan suatu negara. Dalam upaya untuk mencapai tujuannya ini, dibentuklah ICC.

International Criminal Court (ICC):

- ICC merupakan suatu institusi/lembaga permanen dan memiliki kekuasaan untuk melaksanakan yurisdiksinya terhadap para pelaku kejahatan berat, yang mendapat perhatian internasional, sebagaimana ditentukan dalam statuta, dan menjadi pelengkap bagi yurisdiksi nasional atas suatu kejahatan. Fungsi dan yurisdiksi ICC ditentukan berdasarkan ketentuan dalam Statuta (Pasal 1).
- ICC dibentuk, dalam hubungan dengan PBB, melalui semacam perjanjian yang disetujui dalam Majelis para Peserta Statuta (Pasal 2).
- Pasal 3 mengatur bahwa ICC berkedudukan di Den Haag, Belanda, sebagai *host state*, dan kedudukan ICC tersebut harus didasarkan pada perjanjian antara Majelis negara Peserta Statuta dengan *host state* tersebut. Pengadilan dapat dilaksanakan dimanapun sepanjang dianggap perlu/sesuai dengan ketentuan Statuta.
- Status hukum dan kewenangan yang dimiliki oleh ICC ditentukan dalam Pasal 4 Statuta Roma. Dalam Pasal 4 juga ditentukan bahwa ICC mempunyai identitas hukum internasional, serta mempunyai kapasitas hukum dalam melaksanakan fungsi dan pemenuhan tujuannya. ICC dapat melaksanakan fungsi dan kekuasaannya sebagaimana ditentukan dalam Statuta, pada wilayah negara Peserta manapun, dan melalui perjanjian khusus, di negara selain Peserta.
- Bentuk kejahatan yang merupakan kewenangan ICC adalah kejahatan genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang, dan kejahatan dalam bentuk agresi (Pasal 5). Penjelasan mengenai kejahatan tersebut diatur dalam Pasal 6, 7 dan 8 Statuta. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 5 Statuta Roma.

- Pasal 9 menyebutkan tentang adanya *Elements of Crimes* yang berfungsi membantu ICC dalam menginterpretasikan dan menerapkan pengertian bentuk kejahatan yang ditentukan dalam Pasal 6, 7, dan 8 Statuta.
- Pasal 12 mengatur tentang kondisi sebelum pelaksanaan yurisdiksi ICC. Ditentukan bahwa sebuah negara yang kemudian menjadi negara Peserta, menerima yurisdiksi ICC untuk mengadili pelaku kejahatan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 5. Berkaitan dengan Pasal 13, ICC hanya dapat melaksanakan yurisdiksinya terhadap negara-negara Peserta Statuta atau negara-negara yang menerima pelaksanaan yurisdiksi ICC, negara-negara ini merupakan negara tempat terjadinya tindak kejahatan (misalnya apabila terjadi di atas kapal, maka negara tempat kapal terdaftar), atau negara tempat si pelaku dituduhkan melakukan tindak kejahatan. Apabila suatu negara bukan peserta yang menerima pelaksanaan yurisdiksi ICC, maka negara tersebut harus membuat pernyataan (penerimaan) tertulis kepada panitera ICC.
- Pasal 13 menentukan bahwa ICC dapat melaksanakan yurisdiksinya untuk mengadili pelaku tindak kejahatan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 5, apabila:
 - suatu keadaan dimana satu atau lebih kejahatan yang telah dilakukan, diajukan kepada Jaksa Penuntut oleh negara Peserta berdasarkan Pasal 14;
 - suatu keadaan dimana satu atau lebih kejahatan dilakukan, diajukan kepada Jaksa Penuntut oleh Dewan Keamanan PBB yang bertindak berdasarkan *Chapter VII* Piagam PBB; atau
 - Jaksa Penuntut berinisiatif untuk melakukan penyelidikan terhadap suatu kejahatan yang sesuai dengan ketentuan Pasal 15.
- Pasal 14 mengatur tentang pengaduan negara Peserta kepada Jaksa Penuntut mengenai suatu keadaan, yang mengindikasikan terjadinya suatu kejahatan internasional untuk diselidiki, dengan tujuan untuk menentukan apakah satu atau beberapa orang tertentu harus mendapatkan sanksi pidana akibat tindakan yang dilakukannya.

- Penyelidikan oleh Jaksa Penuntut, diatur dalam Pasal 15. Jaksa Penuntut berhak melakukan penyelidikan secara *proprio motu* dengan didasarkan pada informasi-informasi terhadap suatu tindakan kejahatan yang merupakan yurisdiksi ICC. Dalam hal ini, Jaksa Penuntut dapat meminta informasi tambahan dari negara-negara Peserta, badan-badan PBB, organisasi-organisasi pemerintah dan non-pemerintah, atau dari sumber-sumber lain untuk memberikan kesaksian secara lisan maupun tertulis dihadapan pengadilan (ICC). Jaksa Penuntut berhak melakukan penyelidikan terhadap kejahatan yang dilakukan dalam wilayah yang termasuk dalam wewenang ICC.
- Jaksa Penuntut menganalisa dan menyimpulkan apakah terdapat alasan yang berdasar untuk melanjutkan penyelidikan. Jika diperlukan adanya penyelidikan lebih lanjut, Jaksa Penuntut dapat mengajukan kepada *Pre-trial Chamber* untuk memperoleh otorisasi dilakukannya penyelidikan. Penundaan terhadap penyelidikan dapat dilakukan selama 12 bulan setelah Dewan Keamanan meminta untuk dilakukannya penundaan tersebut melalui resolusi yang diadopsi dari Piagam PBB *Chapter VII* (Pasal 16).
- ICC dapat menentukan penolakan terhadap kasus berdasarkan Pasal 17 Statuta Roma yaitu apabila:
 - a. Suatu kasus sedang diselidiki atau dituntut oleh negara yang memiliki yurisdiksi terhadapnya, kecuali negara terkait tidak mau atau memang tidak dapat melaksanakan penyelidikan atau penuntutan;
 - b. Suatu kasus telah diselidiki oleh suatu negara yang memiliki yurisdiksi terhadapnya dan negara tersebut memutuskan untuk tidak menuntut pelaku kejahatan tersebut, kecuali keputusan tersebut merupakan hasil dari ketidakinginan dan ketidakanggupan negara terkait dalam menuntut pelaku kejahatan tersebut;
 - c. Seseorang yang dicurigai telah/pernah diadili untuk tindakan yang dilakukannya, sehingga ICC tidak diperbolehkan mengadilinya lagi (*nebis in idem*); dan
 - d. Kasus yang ditangani tidak mempunyai dasar yang kuat untuk dilakukannya tindakan lebih jauh oleh ICC

- Apabila suatu kasus dianggap memiliki dasar yang kuat untuk dilakukannya suatu penyelidikan oleh Jaksa Penuntut, maka Jaksa Penuntut harus memberitahukan kepada negara Peserta dan negara-negara yang seharusnya melaksanakan yurisdiksinya terhadap kasus tersebut. Pada ayat 2 dikatakan bahwa dalam jangka waktu 1 bulan, negara yang hendak diselidiki harus memberitahukan kepada ICC apakah ia telah atau sedang menyelidiki kasus tersebut, sebelum *Pre-trial Chamber* mengeluarkan otorisasi untuk dilaksanakannya penyelidikan oleh Jaksa Penuntut.
- ICC harus membuktikan bahwa ia mempunyai yurisdiksi terhadap kasus yang ditanganinya, dan dapat menentukan penerimaan atau penolakan terhadap suatu kasus sebagaimana ditentukan dalam Pasal 17 (Pasal 19 ayat 1). Pasal 19 ayat 2 menentukan bahwa banding terhadap penolakan kelayakan kasus sebagaimana didasarkan pada Pasal 17, atau banding terhadap yurisdiksi ICC atas kasus, dapat dilakukan oleh:
 1. Si tertuduh, atau seseorang yang telah diterbitkan jaminan penahanan terhadapnya oleh ICC,
 2. Sebuah negara yang memiliki yurisdiksi atas sebuah kasus. Yurisdiksi ini dimilikinya dengan dasar bahwa negara tersebut sedang menyelidiki atau menuntut kasus tersebut,
 3. Sebuah negara yang yurisdiksinya diterima dengan syarat-syarat tertentu, sebagaimana diatur dalam Pasal 12 Statuta.Apabila banding ini diajukan oleh negara-negara yang ditentukan dalam poin 2 dan 3 diatas, maka Jaksa Penuntut harus menunda penyelidikan hingga waktu yang ditentukan sampai ICC memberikan keputusan berdasar ketentuan Pasal 17 (Pasal 19 ayat 7).
- Dalam menentukan hukum yang digunakan dalam mengadili seorang atau lebih pelaku kejahatan internasional, Pasal 21 Statuta Roma mengatakan bahwa pertama digunakan hukum berdasarkan Statuta ini, kemudian digunakan konvensi, prinsip-prinsip umum, dan ketentuan yang berkaitan dengan hukum internasional. Apabila kedua hukum ini tidak juga berhasil dalam pelaksanaannya, maka digunakan prinsip hukum umum yang muncul dari sistem peradilan hukum nasional dunia,

termasuk hukum nasional negara yang seharusnya mempunyai yurisdiksi terhadap kasus ini.

- Komposisi dari ICC, sebagaimana diatur dalam Pasal 34, terdiri dari Ketua (*Presidency*), Divisi Banding (*Appeals Division*), Divisi Pengadilan (*Trial Division*) dan Divisi Sebelum Pengadilan (*Pre-trial Division*), Jaksa Penuntut (*Prosecutor*), dan Panitera (*Registry*). Pengaturan lebih lanjut mengenai tata cara pengangkatan, pemberhentian, kewajiban serta hak yang dimiliki mereka diatur dalam Pasal 35 – 44. Kepada mereka juga diberikan kekebalan dan keistimewaan tertentu sebagaimana diatur dalam Pasal 48 Statuta.
- Jaksa Penuntut setelah mengevaluasi informasi yang diterimanya, memulai penyelidikan kecuali ia menentukan bahwa tidak ada dasar yang kuat untuk melanjutkan penyelidikan berdasar ketentuan Statuta. Dalam menentukan perlu tidaknya penyelidikan dilakukan, Jaksa Penuntut harus mempertimbangkan:
 1. Informasi yang tersedia bagi dirinya untuk menciptakan dasar yang kuat bahwa benar telah terjadi tindak kejahatan di bawah yurisdiksi ICC;
 2. Kasus ini memang atau akan layak menurut ketentuan Pasal 17; dan
 3. Dengan memperhitungkan beratnya kejahatan dan kepentingan korban,

Apabila Jaksa Penuntut memutuskan bahwa tidak terdapat alasan yang kuat untuk melanjutkan penyelidikannya berdasarkan poin 3, maka ia harus memberitahukan *Pre-trial Chamber* (Pasal 53).

Jaksa Penuntut mempunyai kewenangan untuk melakukan penyelidikan terhadap wilayah suatu negara berdasarkan ketentuan Bab 9 mengenai kerjasama internasional dan perbantuan hukum, atau berdasar otoritas yang dilimpahkan oleh *Pre-Trial Chamber* berdasar ketentuan Pasal 57 (Pasal 54). Pelaksanaan hukuman terhadap ketentuan Statuta diatur dalam Pasal 103, terutama dalam pelaksanaan putusan pidana penjara. Dalam pasal ini diatur bahwa pidana penjara dilakukan di

negara yang ditentukan oleh ICC, yang dipilih dari daftar negara-negara yang menyatakan keinginannya untuk menerima pelaksanaan pidana terhadap pelaku kejahatan. Pada ayat 2 disebutkan bahwa dalam melaksanakan kesediannya tersebut, negara tempat pelaksanaan hukuman berhak menetapkan syarat-syarat tertentu, yang kemudian disetujui oleh pengadilan (ICC). Negara ini harus memberitahukan ICC atas kesediaannya terhadap penunjukan yang dilakukan oleh ICC (Pasal 103 ayat 3).

- Namun ICC sewaktu-waktu dapat mengubah negara tempat dilaksanakannya pidana penjara tersebut berdasarkan ketentuan Pasal 104. Berkaitan dengan Pasal 103 ayat 2, syarat-syarat yang dapat menentukan bahwa suatu negara dapat menjadi tempat pelaksanaan hukuman, adalah apabila suatu pidana penjara merupakan hukuman yang terikat untuk dilaksanakan oleh negara tersebut (Pasal 105 ayat 1). ICC sendiri berhak memutuskan pengajuan banding dan revisi. Negara tempat pelaksanaan hukuman tidak dapat menghambat pengajuan banding tersebut oleh orang yang telah dijatuhi hukuman (Pasal 105 ayat 2).
- Apabila pelaku kejahatan melarikan diri dari penjaranya, dan melarikan diri ke suatu negara lain, maka dengan permintaan dari negara tempat pelaksanaan hukumannya pertama dan dengan dikonsultasikan kepada ICC, dapat meminta penyerahan si pelaku tersebut dari negara (tempat ia melarikan diri) melalui perjanjian bilateral (Pasal 111).

Mekanisme Khusus (*Specific Mechanism*)

Mekanisme khusus yang diatur dalam Statuta ini adalah mekanisme yang berkaitan dengan amandemen dan reservasi Statuta ini. Dalam Pasal 121, disebutkan bahwa amandemen terhadap isi Statuta dapat diajukan oleh para negara Peserta setelah tujuh (7) tahun berlakunya Statuta. Amandemen dilakukan dengan mengajukan naskah perubahan kepada Sekretaris Jenderal PBB yang kemudian menyampaikannya kepada negara Peserta Statuta. Setelah tiga bulan sejak notifikasi, Majelis negara Peserta

mengadakan pertemuan, melalui voting mayoritas, untuk memutuskan apakah akan membahas proposal amandemen. Kemudian Majelis negara Peserta dapat memerintahkan adanya *Review Conference*.

Amandemen baru dapat dilakukan apabila disetujui oleh dua per-tiga negara Peserta yang hadir dalam pertemuan itu. Amandemen terhadap Pasal 5, 6, 7, dan 8 baru dapat berlaku satu tahun setelah penyimpanan instrumen ratifikasi. Sedangkan amandemen terhadap Pasal lainnya baru dapat berlaku satu (1) tahun sejak tanggal penyimpanan instrumen ratifikasi tujuh per-delapan negara Peserta. Bagi negara yang tidak menyetujui amandemen yang disetujui ini, maka boleh menarik keikutsertaannya dari Statuta, dan hal tersebut mempunyai akibat langsung. Berdasarkan Pasal 120 reservasi terhadap Statuta tidak diperbolehkan.

Pengawasan (*Authority*)

Pengawasan terhadap kinerja ICC dilakukan oleh negara-negara peserta. Selain pengawasan, negara peserta juga menyediakan pengaturan kesalahan terhadap administrasi ICC kepada ketua (*President*), Jaksa Penuntut (*Prosecutor*), dan panitera (*Registrar*), memutuskan biaya pengadilan, mengamandemen jumlah hakim, dan mempertimbangkan pertanyaan-pertanyaan yang berkaitan dengan non-kooperasi. Namun negara Peserta tidak dapat mengintervensi fungsi dan kewenangan pengadilan (ICC), apabila terdapat sengketa menyangkut fungsi dan kewenangan pengadilan maka diselesaikan melalui keputusan pengadilan itu sendiri.

Penyelesaian Sengketa (*Settlement of Dispute*)

Menurut Pasal 119 setiap sengketa yang berkaitan dengan fungsi peradilan ICC harus diselesaikan dengan keputusan dari ICC itu sendiri. Sedangkan sengketa lain antara dua atau lebih negara Peserta berkaitan dengan interpretasi dan penerapan Statuta, yang mana tidak terselesaikan melalui negosiasi, maka dalam waktu tiga (3) bulan harus diselesaikan dengan merujuk pada Majelis negara Peserta. Majelis ini sendiri dapat mencari penyelesaian melalui:

- ♦ *Alternative Dispute Resolution (ADR)*,

- ◆ membuat suatu rekomendasi, atau
- ◆ membawanya ke hadapan Mahkamah Internasional.

(Sindy Fathan)

INTERNATIONAL CONVENTION FOR THE SUPPRESSION OF TERRORIST BOMBINGS*

Konsep (*Concept*)

Tindak pidana terorisme telah mengalami perkembangan yang mengkhawatirkan dengan semakin terorganisir dan bersifat lintas negara. Terkait dengan kondisi ini, yurisdiksi suatu negara merupakan hal yang sangat penting untuk menentukan hukum mana yang berlaku terhadap kejahatan terorisme tersebut. *International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings* merupakan salah satu hasil dari upaya dunia internasional untuk menangani kejahatan terorisme. Konvensi ini, menganut konsep yurisdiksi universal, yaitu konsep dimana negara-negara di dunia memiliki yurisdiksi terhadap kejahatan terorisme dengan tetap memperhatikan ketentuan yang telah ditetapkan. Pada intinya, Konvensi ini mengatur mengenai penegakkan hukum terhadap kejahatan terorisme, terutama yurisdiksi suatu negara dalam kejahatan terorisme yang menggunakan bahan peledak di area publik.

Latar Belakang (*Background*)

Tindak pidana terorisme, terutama tindakan pemboman dengan menggunakan alat yang mematikan semakin merebak di dunia internasional. Di lain pihak, peraturan multilateral yang ada, belum memuat mengenai tindakan tersebut dan tidak tepat apabila digunakan dalam penanganannya. Penting dan mendesaknya pembentukan peraturan untuk menangani tindak pidana terorisme ini dirasakan oleh PBB yang kemudian mengambil langkah melalui

*http://www.unodc.org/unodc/terrorism_convention_terrorist_bombing.htm

Dewan Keamanan PBB dengan diajukannya usul pada Januari 1992. Usul tersebut pada intinya mengenai upaya untuk meningkatkan kerja sama internasional antar negara-negara di dunia dalam membuat dan mengadopsi langkah-langkah yang diperlukan dalam upaya menghindari aksi-aksi terorisme dan tindakan penghukuman terhadap kejahatan tersebut.

Pada 1994, Majelis Umum PBB mengadopsi *Declaration on Measures to Eliminate International Terrorism* yang kemudian dilanjutkan pada 1996 dengan mengadopsi *Declaration to Supplement the 1994 Declaration on Measures to Eliminate International Terrorism* yang bertujuan untuk memfasilitasi terbentuknya Panitia Ad-Hoc. Pembentukan Panitia tersebut dituangkan dalam Resolusi Majelis Umum PBB 51/210, bertugas untuk membuat konvensi-konvensi internasional yang mengatur mengenai penanggulangan terorisme. Panitia Ad-Hoc ini terdiri dari beberapa negara yang kemudian mengadakan pertemuan pertama kali pada Februari-Maret 1997. Pada 15 Desember 1997, Majelis Umum PBB mengadopsi draft *Convention for the Suppression of Terrorist Bombing* yang kemudian dituangkan dalam Resolusi Majelis Umum PBB 52/164.

Keberlakuan (*Entry into Force*)

Konvensi ini terbuka untuk ditandatangani sejak 12 Januari 1998 sampai dengan 31 Desember 1999 di PBB, New York. Konvensi mulai berlaku pada hari ke-30 setelah masuknya instrumen ratifikasi, *acceptance*, *approval*, atau *accession* yang ke-22 (Pasal 22) dan mulai berlaku pada 23 Mei 2001 dengan jumlah anggota 123 negara peserta.

Prinsip-Prinsip Umum (*General Principles*)

1. Perdamaian internasional merupakan kewajiban bagi setiap negara di dunia sehingga setiap negara peserta harus bekerja sama dalam mencegah kejahatan terorisme dengan mengambil langkah-langkah yang diperlukan.
2. Setiap negara memiliki yurisdiksi terhadap kejahatan teroris yang terjadi di wilayah teritorial negaranya, sebagaimana dimaksud dalam Konvensi ini.

3. Konvensi ini tidak mengesampingkan yurisdiksi negara terhadap tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan nasionalnya.
4. Negara peserta Konvensi harus konsisten dengan prinsip persamaan kedaulatan dan integritas teritorial negara-negara dan prinsip non-intervensi dalam masalah domestik negara lain. .

Materi-Materi Pokok (*Main Topics*)

Konvensi ini terdiri dari 24 pasal. Materi-materi pokok yang terdapat dalam Konvensi ini antara lain:

- Pasal 1 mengatur mengenai definisi-definisi yang akan digunakan dalam konvensi ini, seperti definisi fasilitas negara atau pemerintah, fasilitas infrastruktur, bahan peledak, Pasukan Militer Negara, dan sebagainya.
- Definisi mengenai ruang lingkup kejahatan terorisme diatur dalam Pasal 2, yaitu kejahatan yang dilakukan oleh seseorang yang secara sadar dan melawan hukum meledakkan bom atau alat peledak lainnya di tempat umum, fasilitas pemerintahan, transportasi publik atau fasilitas infrastruktur dengan tujuan mengakibatkan kematian atau luka berat atau untuk menyebabkan kerusakan hebat dari tempat yang dapat berakibat fatal bagi perekonomian negara tersebut.
- Pasal 2 ayat 3 mengatur bahwa seseorang juga dianggap melakukan tindak pidana terorisme jika turut berpartisipasi sebagai kaki tangan pelaku tindak pidana terorisme tersebut atau turut merencanakan atau mengarahkan pihak lainnya untuk melakukan tindak pidana terorisme sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 ayat 1.
- Konvensi ini tidak berlaku bagi kejahatan terorisme yang terjadi di dalam wilayah teritorial satu negara, korban dan tersangka adalah warga negara tersebut ditemukan di dalam wilayah teritorial negara tersebut (Pasal 3).
- Masing-masing negara peserta wajib untuk mengadopsi langkah-langkah yang diperlukan seperti memasukkan kejahatan terorisme yang dimaksud dalam Konvensi ini ke dalam peraturan nasional sebagai tindak pidana dan

memberikan hukuman yang setimpal bagi pelaku kejahatan tersebut (Pasal 4).

- Masing-masing negara peserta juga wajib untuk memastikan bahwa tindak pidana terorisme tersebut, tidak dapat dibenarkan sebagai tindakan filosofis, ideologis, rasis, etnis, atau religius dan tetap diproses secara hukum sebagaimana mestinya (Pasal 5).
- Pasal 6 mengatur mengenai yurisdiksi suatu negara terhadap kejahatan terorisme, dimana suatu negara dapat menerapkan yurisdiksinya apabila:
 - a. Kejahatan dilakukan di dalam wilayah teritorial negara tersebut;
 - b. Kejahatan dilakukan di atas kapal berbendera negara tersebut atau di atas pesawat yang terdaftar di bawah hukum negara pada saat kejahatan dilakukan;
 - c. Pelaku kejahatan adalah warga negara dari negara tersebut;
 - d. Korban dari kejahatan adalah warga negara dari negara tersebut;
 - e. Kejahatan dilakukan terhadap negara atau pemerintahnya termasuk terhadap Kedutaan Besar atau diplomat/konsuler negara tersebut;
 - f. Pelaku kejahatan bertempat tinggal di dalam wilayah teritorial negara tersebut;
 - g. Kejahatan dilakukan dalam rangka menekan negara tersebut untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu; dan
 - h. Kejahatan dilakukan di atas pesawat yang dioperasikan oleh pemerintah negara tersebut.
- Negara memiliki kewenangan untuk mengambil langkah-langkah yang diperlukan sesuai dengan ketentuan hukum nasionalnya untuk melakukan investigasi apabila mendapatkan informasi mengenai keberadaan pelaku kejahatan yang dimaksud dalam Pasal 2, dalam wilayah teritorial negaranya (Pasal 7 ayat 1).
- Negara harus mengambil langkah-langkah yang diperlukan untuk memastikan pelaku atau tersangka kejahatan terorisme tersebut dituntut atau diekstradisi (Pasal 7 ayat 2). Ketentuan

mengenai ekstradisi diatur dalam Pasal 8 sampai dengan Pasal 12.

- Tersangka pelaku kejahatan tersebut memiliki hak-hak yang diatur dalam Pasal 7 ayat 3 yang dijalankan sesuai dengan hukum dan peraturan dari negara dimana kejahatan tersebut dilakukan.
- Negara peserta tempat dimana tersangka pelaku kejahatan terorisme berada, jika tidak mengekstradisi tersangka tersebut, wajib menyerahkan kasus kepada otoritas berwenang untuk dilakukannya proses hukum tanpa pengecualian apakah kejahatan dilakukan di dalam teritorial negara tersebut atau tidak (Pasal 8 ayat 1).
- Jika suatu negara peserta mensyaratkan adanya perjanjian ekstradisi terhadap suatu negara peserta lainnya namun tidak ada perjanjian ekstradisi antar negara tersebut, maka Konvensi ini dapat digunakan sebagai dasar hukum untuk dilakukannya ekstradisi (Pasal 9 ayat 1).
- Bagi negara-negara peserta yang tidak mensyaratkan sesuatu untuk dilakukannya ekstradisi, kejahatan yang termasuk dalam ruang lingkup Pasal 2 dapat langsung diekstradisi (Pasal 9 ayat 2).
- Negara peserta Konvensi wajib memberikan bantuan dalam rangka investigasi atau prosedur ekstradisi, termasuk bantuan untuk mendapatkan bukti-bukti yang diperlukan. Kewajiban ini dijalankan sesuai dengan perjanjian-perjanjian atau *mutual legal assistance* yang telah ada di antara negara peserta, dan jika perjanjian yang dimaksud tidak ada, maka bantuan tersebut dilakukan sesuai dengan hukum domestik masing-masing negara peserta (Pasal 10).
- Pasal 15 mengatur mengenai kerja sama antar negara peserta dalam melakukan pencegahan kejahatan terorisme.

Mekanisme Khusus (*Specific Mechanism*)

Ketika suatu negara peserta telah menahan tersangka pelaku kejahatan terorisme sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2, negara tersebut wajib memberitahukan segera mungkin kepada Sekretaris Jenderal PBB, negara peserta lain yang memiliki yurisdiksi

sebagaimana disebutkan dalam Pasal 6, atau negara peserta lain yang terkait untuk menanyakan apakah negara tersebut bermaksud untuk menerapkan yurisdiksinya (Pasal 7 ayat 6). Negara yang melakukan proses hukum terhadap pelaku tindak pidana terorisme juga wajib untuk memberitahu kepada Sekretaris Jenderal PBB hasil dari proses hukum yang dilakukan (Pasal 16).

Seseorang yang ditahan atau harus menjalani hukuman di wilayah suatu negara namun kemudian ia diminta untuk memberi kesaksian, identifikasi atau dibutuhkan untuk memberikan bantuan guna mendapatkan bukti-bukti yang diperlukan sehubungan dengan keperluan investigasi di negara lain, dapat dipindahkan ke negara tersebut, dengan catatan orang tersebut bersedia dan otoritas yang berwenang dari kedua negara sepakat atas hal tersebut. Negara tempat di mana orang tersebut akan dipindahkan memiliki wewenang dan kewajiban untuk melakukan penjagaan atau penahanan selama proses pemindahan tersebut dan wajib untuk mengembalikan orang tersebut pada waktu yang telah ditentukan. Orang tersebut, di negara tempat ia dipindahkan sementara, tidak dapat diproses secara hukum atau ditahan atau dikurangi kebebasannya di wilayah teritorial negara tempat ia ditransfer demi menghormati proses hukum yang sedang berjalan terhadapnya di negara asalnya sebelum ia ditransfer (Pasal 13).

Penyelesaian sengketa (*Settlement of Disputes*)

Dalam hal timbul sengketa di antara negara peserta mengenai interpretasi atau aplikasi dari Konvensi ini yang tidak dapat diselesaikan melalui negosiasi, salah satu pihak dapat mengajukan permasalahan ke proses arbitrase. Apabila setelah 6 bulan dari tanggal permintaan arbitrase tersebut para pihak masih belum menemukan kata sepakat maka salah satu pihak dapat mengajukan hal ini ke Mahkamah Hukum Internasional sesuai dengan Undang-Undang Mahkamah tersebut (Pasal 20).

Ketentuan Internasional Terkait

- Resolusi Majelis Umum PBB 51/210, 17 Desember 1996
- Resolusi Majelis Umum PBB 52/164, 15 Desember 1997

- *Declaration to Supplement the 1994 Declaration to Eliminate International Terrorism*
- *International Convention for The Suppression of Acts of Nuclear Terrorism*

(Dina Kania)