

PENDAHULUAN

Hak Asasi Manusia – Dari Artikulasi Menuju Implementasi

Pada saat meningkatnya bencana alam dan bencana buatan manusia, adalah penting untuk mendiskusikan hubungan antara aturan main hukum dan hak asasi manusia. Kejadian setelah, baik tsunami Desember 2004 dan kudeta raja Nepal Februari 2005, merupakan indikator jelas bahwa tidak hanya Asia menderita dari kerusakan aturan main hukum, namun juga tanpanya, hanya khaos dan kekerasan yang mungkin. Tahun kemarin telah terlihat adanya distribusi bantuan yang timpang, penggunaan jarum suntik yang kadaluwarsa di rumah sakit, hilangnya daftar arsip tahanan di kantor polisi, dan kelaparan gamblang yang dialami masyarakat yang negerinya membanggakan surplus makanan, yang semuanya merupakan gejala runtuhnya aturan main hukum. Gejala lainnya terlihat di banyak negeri, yaitu adalah absennya demokrasi dan akuntabilitas pemerintah.

Semua penyakit ini dapat dipertalikan utamanya kepada fakta bahwa di Asia, kecil hubungan dibuat antara aturan main hukum dan hak asasi manusia. Setelah dibuatnya Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia pada 1948, konsep menyangkut baik aturan main hukum dan demokrasi tumbuh berkembang kebanyakan di negeri-negeri barat. Beberapa dekade sejak saat itu, di Asia hanya ada sedikit diskusi serius menyangkut prinsip-prinsip hukum internasional dan implementasinya. Sementara pemerintah-pemerintah meratifikasi berbagai kovenan internasional yang mengartikulasikan prinsip hak asasi manusia, ketentuan-ketentuan yang terkait di dalamnya tidak dimasukkan secara domestik untuk mengimplementasikan hak-hak tersebut. Sampai ketentuan-ketentuan ini dimasukkan ke dalam sistem hukum domestik, tidak akan bisa ada perbaikan dalam standar hak asasi manusia di kawasan ini. Hal ini jelas diindikasikan oleh fakta bahwa tahun-tahun belakangan ini sudah terlihat perubahan pada diktator dan pemerintahan di Asia, warisan mereka atas sistem yang cacat dan institusi yang kejam yang masih bertahan.

Untuk mengatasi situasi demikian, apa yang diperlukan adalah reformasi sistem dan institusi serta mobilisasi gerakan populis. Hal ini agak jelas, di dalam hampir semua negeri di Asia, institusi-institusi yang bertanggung jawab atas penegakan hukum dan perlindungan hak-hak masyarakat tidak berfungsi, berakibat pada berlanjutnya pelanggaran hak asasi manusia. Secara khusus, ini termasuk institusi kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan. Juga jelas bahwa reformasi ini hanya dapat terjadi melalui gerakan populis.

Metodologi sekolah rakyat, seperti yang diformulasikan melalui kerja NFS Grundvig, menyatakan bahwa semua orang adalah setara, bahwa pengetahuan bukanlah keistimewaan dari kelompok elit dan bahwa ketika orang-orang biasa datang berkumpul untuk mendiskusikan masalah-masalah mereka, mereka nampaknya juga menemukan solusi atas masalah-masalah tersebut. Mengikuti metodologi ini, *Asian Human Rights Commission (AHRC)* percaya bahwa dukungan masyarakat biasa di seluruh Asia, yang kehidupannya paling dipengaruhi oleh sistem hukum yang rusak, adalah sangat berharga dalam membangun sebuah gerakan reformasi hukum dan pembangunan aturan main hukum.

Kepercayaan inilah yang membawa peluncuran diskusi AHRC atas pembangunan sebuah Piagam Asia tentang Aturan Main Hukum. Piagam ini akan fokus pada implementasi hak-hak asasi manusia melalui pembangunan mekanisme hukum yang dapat menegakkan aturan main hukum. Diskusi ini harus terdiri dari masyarakat biasa dan juga para intelektual, hakim, aktivis, dan guru yang bersama-sama mendokumentasikan sebab dan akibat tidak efektifnya aturan main hukum. Diskusi ini harus secara jelas menguraikan hukum dan struktur apa yang dibutuhkan untuk menjamin pemenuhan hak asasi manusia dan mekanisme apa yang mungkin untuk menjamin ini pada tingkatan nasional, atau bahkan regional.

Publikasi ini adalah suatu upaya untuk memulai diskusi dan pendokumentasian. Publikasi ini terdiri dari serangkaian pelajaran, dipersiapkan oleh *Human Rights Correspondence School*, sebuah program AHRC, atas tema hubungan antara aturan main hukum dan implementasi hak asasi manusia di Asia. Keempat pelajaran berkaitan secara berurutan dengan aturan main hukum dan implementasi hak asasi manusia, peran polisi, peran jaksa penuntut umum dan peran hakim. Secara bersama-sama, pelajaran tersebut berbicara tentang cacatnya setiap mekanisme hukum – polisi, jaksa, dan hakim- dan menggunakan kasus-kasus spesifik dari negeri-negeri Asia yang berbeda, dapat menunjukkan bagaimana cacat ini menghalangi realisasi hak-hak rakyat. Kasus-kasus tersebut termasuk petugas penjara di India yang menyebabkan seorang narapidana terbakar api karena berani mengeluhkan kondisi penjara yang memprihatinkan, seorang korban penyiksaan di Sri Lanka yang tewas satu minggu sebelum bersaksi di persidangan melawan penyiksanya, perintah pengadilan di Nepal yang rutin diabaikan militer dan Jaksa Agung Indonesia yang menolak untuk menyidik dan menuntut pelanggaran berat hak asasi manusia. Nilai dari kasus-kasus ini –sebagaimana yang membicarakan cacat secara sistematis- diperkaya dengan menyertakan ketentuan-ketentuan hukum internasional dan domestik sebagai lampiran.

Pelajaran-pelajaran ini diproses oleh pernyataan AHRC menyangkut Piagam Asia tentang Aturan Main hukum. AHRC berharap bahwa publikasi ini akan fokus mendiskusikan reformasi mekanisme hukum dan membangun sebuah piagam yang praktis sebagaimana juga prinsipil. Kemajuan dari artikulasi hak asasi manusia menuju implementasi adalah sudah lama terlambat.

Hong Kong, 2006

BAB I

PELUNCURAN DISKUSI ATAS PEMBUATAN DRAFT PIAGAM ASIA TENTANG ATURAN MAIN HUKUM

Dengan pandangan untuk mendraft Piagam Asia tentang Aturan Main Hukum, AHRC meluncurkan serangkaian diskusi atas hubungan antara aturan main hukum dan implementasi hak asasi manusia. Konsultasi yang luas telah direncanakan untuk dilakukan sebelum penulisan dan penyelesaian draft akhir piagam ini. Kerja ini adalah tindak lanjut dari Piagam Hak Asasi Manusia Asia – Piagam Rakyat, yang dideklarasikan di Gwangju, Korea Selatan, Mei 1998.

Tema-tema radikal dari Piagam Rakyat perlu lebih lanjut dikembangkan dari perspektif implementasi hak asasi manusia. AHRC dalam kerja-kerjanya secara konsisten telah mengidentifikasi kerusakan aturan main hukum yang berlaku di sepanjang Asia sebagai hambatan utama dalam pemenuhan hak asasi manusia. Diharapkan bahwa diskusi yang diluncurkan ini akan menyediakan sebuah kesempatan bagi sebuah artikulasi yang rinci atas masalah-masalah yang berkaitan dengan keruntuhan aturan main hukum oleh masyarakat biasa sebagaimana juga kelompok-kelompok yang berkepentingan dan kaum akademisi di seluruh Asia. Pengamatan-pengamatan dan rekomendasi-rekomendasi ini akan kemudian dikompilasikan menjadi sebuah dokumen yang merefleksikan masalah-masalah umum yang dihadapi oleh masyarakat di seluruh negeri Asia dan akan memberikan cara-cara dimana masalah-masalah ini dapat diselesaikan dan dipulihkan.

Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Aturan Main Hukum

Telah banyak berbagai upaya untuk mempromosikan demokrasi di seluruh Asia, kebanyakan tidak berhasil. Kegagalan ini terletak pada absennya strategi yang menyertai pembentukan atau perbaikan aturan main hukum. Sebagai hasilnya, sistem aturan main hukum yang rusak dapat mengubah dan bahkan menghancurkan institusi dan praktek-praktek demokrasi. Sebuah Pemilu diselenggarakan tanpa aturan main hukum sebagai contoh, akan semata-mata menjadi legitimasi kekuasaan sandiwarra dari mereka yang bisa memanipulasi proses tersebut. Parlemen akan menjadi curang ketika kekuasaan legislatif disalahgunakan untuk merugikan kebebasan dasar. Absennya aturan main hukum menciptakan jalan bagi korupsi yang menyebar seperti kanker ke dalam sistem demokrasi. Semua upaya untuk mempromosikan demokrasi karenanya harus diasosiasikan dengan upaya yang kuat secara setara untuk membangun dan mempromosikan aturan main hukum.

Secara serupa, semua hak asasi manusia yang dikenal hari ini sebagai universal bergantung pada keberadaan dari bekerjanya aturan main hukum bagi implementasinya. Sebagai contoh hak atas kehidupan, tergantung sangat besar pada insitutusi negara yang diharapkan untuk menghargai, melindungi dan memenuhi hak-hak fundamental manusia. Jika kewajiban-kewajiban ini tidak dipenuhi, kelaparan, wabah dan runtuhnya insitusi pendidikan akan terjadi. Ketiadaan investigasi, penuntutan dan mekanisme pengadilan yang efektif dapat juga mengancam hak-hak rakyat atas kehidupan dan kebebasan : orang tidak bersalah dapat menjadi korban hukuman semena-mena termasuk kematian. Karena itu, meski proklamasi hak-hak asasi manusia di dalam konstitusi nasional atau lewat negara menjadi pihak pada Kovenan Internasional, orang-orang akan kehilangan pemenuhan hak-haknya, dalam ketiadaan aturan main hukum. Pasal 2 Kovenan Internasional Hak-hak Sipil dan Politik dan Kovenan Internasional Hak-hak Ekonomi Sosial dan Budaya mengakui hal ini ketika keduanya mewajibkan negara-negara pihak untuk mengambil langkah legislatif, yudisial dan administratif untuk menegakkan HAM.

Keruntuhan Aturan Main Hukum dan Institusi-institusi Kunci

Banyak halangan dihadapi oleh seluruh negeri-negeri di Asia yang mencoba untuk menegakkan atau mempromosikan aturan main hukum. Di beberapa negeri, prinsip aturan main hukum itu sendiri ditolak atas premis menjaga ketertiban dengan atau tanpa hukum. Efeknya, hukum dipandang oleh pejabat dan birokrat sebagai hambatan bagi sebuah pembangunan negeri dan stabilitas sosial dan pada waktunya digantikan oleh perintah eksekutif. Satu konsekwensi dari hal ini adalah transformasi aparatur penegak hukum menjadi aparatur penegak ketertiban. Konsekwensi lainnya adalah tindakan bar-bar- pembantaian, penghilangan paksa skala besar, pembunuhan di luar proses hukum dan penyiksaan- dilakukan oleh polisi dan pejabat lainnya tanpa memandang hambatan hukum atau konstitusi. Banyak pemerintah juga mengabaikan penyediaan keuangan dasar dan sumber daya lainnya untuk fungsi yang layak dari badan penegak hukum dan bahkan sistem hukum (pengadilan). Ini mencakup gaji dan tunjangan petugas, fasilitas pelatihan dan fasilitas yang diperlukan untuk investigasi seperti perlengkapan ilmu forensik. Hal ini berarti bahwa bahkan ketika hukum hadir di atas kertas, mereka tidak dapat ditegakkan karena pejabat-pejabat di banyak institusi mengklaim bahwa mereka tidak mampu menjalankan mandatnya karena keterbatasan sumber daya.

Institusi-institusi utama yang bertanggungjawab atas administrasi peradilan seperti kepolisian, jaksa penuntut umum dan hakim saat ini menghadapi masalah signifikan. Beberapa diantaranya

disebabkan oleh sejarah pembangunan institusi-insitusinya, yang mana telah dirintangi oleh kolonialisme, tradisi feodal, diskriminasi masyarakat yang inheren dan periode konflik internal atau perang saudara. Lainnya berhubungan dengan ketiadaan independensi yang dinikmati oleh institusi ini untuk melaksanakan tugasnya secara kompeten dan integritas; seringkali upaya-upaya dibuat oleh otoritas politik untuk memanipulasi institusi-institusi untuk kepentingan mereka sendiri, karenanya mempengaruhi objektifitas dan imparsialitas mereka. Tanpa mempelajari sebab-sebab ini dan membuat upaya-upaya terencana untuk membangun institusi-institusi ini, tidak mungkin untuk mencegah institusi ini menjadi hambatan bagi efektifitas aturan main hukum. Juga penting untuk mempelajari bagaimana lingkungan politik yang perlu untuk aturan main hukum yang dapat tumbuh berkembang dapat diciptakan. Studi-studi semacam ini harus merupakan sebuah komponen penting dari rangkaian diskusi ini.

Institusi kebijakan yang rusak di banyak negeri adalah kunci hambatan bagi aktualisasi aturan main hukum. Perilaku polisi seringkali serupa seperti institusi militer atau paramiliter. Kebijakan demikian tidak bersahabat dengan masyarakat sipil dan cenderung menggunakan kekerasan sebagai metode kerjanya. Penyiksaan seringkali menjadi sebuah praktik yang umum dan endemik sebagai hasil kebijakan demikian.

Mekanisme penuntutan juga mempunyai masalah fundamental yang mempengaruhi penegakan aturan main hukum. Di beberapa negeri, penuntutan secara langsung dikontrol oleh negara dan digunakan untuk kepentingan politik; tuntutan palsu terhadap lawan politik dari negara adalah umum terjadi. Serupa mekanisme penuntutan di banyak tempat berdasarkan keputusannya bukan atas dasar aturan main hukum, tetapi atas faktor eksternal seperti tekanan politik. Tekanan semacam itu lebih besar di dalam sistem dimana tidak ada pemisahan fungsi penuntutan, maka departemen yang sama bertanggungjawab untuk urusan negara juga bertanggung jawab atas penuntutan kriminal. Pada saat konflik antar masyarakat, praktik-praktek yang bertentangan dengan norma-norma internasional seperti penuntut umum berlaku sebagai penasehat hukum aparat polisi dan militer yang dituduh melakukan pelanggaran berat HAM muncul di beberapa sistem hukum tertentu. Pejabat-pejabat ini kemudian diberi nasehat oleh penasehat hukumnya untuk memalsukan pernyataan dan bukti lainnya, yang kemudian pada gilirannya mempengaruhi keseluruhan moral dan kredibilitas departemen penuntutan.

Institusi kehakiman adalah institusi yang bermasalah lainnya yang perlu untuk diperbaiki ketika mempertimbangkan halangan atas aturan main hukum. Beberapa negeri Asia tidak mengakui prinsip kemandirian kehakiman. Dimana prinsip itu diakui, seringkali terjadi ketiadaan hakim

yang kompeten dan memenuhi syarat. Di negeri lainnya, rezim politik memaksakan larangan-larangan yang berat terhadap kehakiman, bahkan membawa batasan-batasan konstitusional pada kekuasaan kehakiman. Pengangkatan dan promosi hakim sebagaimana proses administratif lainnya digunakan sebagai pengaruh, mencegah mereka untuk bertindak independen.

Mekanisme pengawasan untuk menjamin aturan main hukum dan HAM juga harus dipelajari. Di beberapa negeri mekanisme tersebut tidak ada sama sekali. Sementara di negeri lainnya kapasitas aktual mereka untuk intervensi terbatas. Banyak mekanisme tersebut mengalami penderitaan dari keterbatasan mandat dan ketiadaan sumber daya.

Bersama-sama dengan institusi-institusi lainnya, sistem hukum dan pengadilan di Asia juga harus diselidiki mendalam. Masalah yang dihadapi oleh sektor marjinal dari masyarakat dalam memperoleh pemulihian legal adalah aspek yang signifikan dari keruntuhan aturan main hukum. Kelompok-kelompok ini, yang pada kenyataannya adalah mayoritas di kawasan ini, seringkali seluruhnya dikesampingkan dari proses hukum. Beberapa dari proses pengenyampingan ini muncul di sepanjang sejarah. Perempuan, kaum dalit, masyarakat adat dan kaum minoritas agama seringkali merupakan pihak yang menderita atas keseluruhan akses hukum.

Anti terorisme dan kebijakan darurat adalah aspek lainnya dari meningkatnya hakekat sistem hukum yang represif di Asia. Penggunaan kebijakan semacam ini menyingkirkan semua bentuk perlindungan hukum; untuk inilah alasan bahwa penyiksaan, pembunuhan massal setelah penangkapan/penahanan dan penghilangan paksa terjadi sementara hukum semacam ini beroperasi.

Menuju Sebuah Piagam Asia tentang Aturan Main Hukum

Tema yang disinggung di atas sebagaimana juga lainnya membuat hal ini esensial untuk adanya pertimbangan yang otentik atas apa yang terjadi dan apa yang diperlukan untuk membuat pemenuhan HAM menjadi realitas. Tujuan dari mengadakan diskusi di Asia secara luas atas isu ini adalah untuk mendokumentasikan masalah ini dengan rinci dan untuk mendebat masalah ini secara publik, mempromosikan pendidikan lokal sebagaimana untuk mendidik komunitas internasional tentang masalah-masalah nyata yang perlu diselesaikan jika aturan main hukum dan HAM direalisasikan di Asia.

AHRC mengajak semua pihak memberikan perhatian agar berkonstribusi untuk membuat proyek ini -mengambil langkah-langkah konkret untuk mempromosikan aturan main hukum-sukses. Sementara fokus diskusi akan diselenggarakan di banyak negeri, kemungkinan melakukan diskusi lewat jaringan email, internet dan media cetak lainnya juga akan dikembangkan. Semua komentar dan masukan berkaitan dengan proposal ini sangat diharapkan.

BAB II

IMPLEMENTASI ATURAN MAIN HUKUM DAN HAM

Bagi masyarakat yang diperintah dengan aturan main hukum, mensyaratkan bahwa mereka mengakui supremasi hukum dan bahwa semua individu adalah sama di depan hukum. Tidak hanya ini berarti bahwa hukum itu sendiri harus mengacu pada prinsip tertinggi HAM, tetapi juga bahwa badan-badan dan aparat negara itu sendiri harus akuntabel bagi hukum ini. Hanya demikian HAM bisa secara legal dilindungi dan pemulihannya dibuat tersedia untuk memperbaiki pelanggaran HAM.

Bab ini terdiri dari dua bagian. Bagian pertama memberikan pandangan umum keruntuhan aturan main hukum di Asia dan implikasinya untuk realisasi HAM, sementara bagian kedua memeriksa faktor-faktor yang menentukan efektivitas aturan main hukum di dalam masyarakat.

I. Sebuah Pandangan Umum Keruntuhan Aturan Main Hukum di Asia dan Implikasinya untuk Realisasi HAM

A. Tidak Berlakunya Aturan Main Hukum

Di negeri-negeri Asia, terdapat ketiadaan kepatuhan hukum baik domestik maupun internasional. Hasilnya adalah bahwa mereka yang berkuasa –institusional atau politis– bertindak semaunya, dengan tidak ada pertanggungjawaban. Masyarakat biasa hidup dalam kondisi tidak stabil dan ketakutan, kekurangan keamanan dasar untuk eksistensi yang normal. Institusi yang bertanggungjawab untuk melindungi hak-hak rakyat tidak berfungsi, di banyak kasus mereka sendiri bertanggungjawab atas pelanggaran HAM, seperti yang ditunjukkan pada kasus di bawah, semua yang pernah dikeluarkan sebagai seruan mendesak oleh AHRC.

Brutalitas Aparatus Negara

Tubuh Mr. Abhijnan Basu dicelupkan ke dalam bahan bakar disel dan dibakar oleh aparat *Presidency Jail* di Kolkata, West Bengal, India pada 12 November 2004. Penyebab dari tindakan brutal ini adalah bahwa Mr. Abhijnan Basu dituduh mengeluh tentang kualitas dan kuantitas makanan di penjara. Tanpa menjawab, petugas penjara tidak mengambil tindakan yang simpatik dari tuntutan seorang tahanan. Pada pagi hari, 12 November Mr. Abhijnan Basu didekati oleh sipir penjara, yang secara cepat mengalahkannya dan mencelupkan badannya di dalam mesin

disel. Mereka segera membakar Mr. Abhijnan Basu yang lari dari tempat kejadian, berteriak dalam kesakitan.

Mr. Abhijnan Basu dibawa ke RS. MR Bangur sebelum dipindahkan ke RS SSKM, dimana dia berada dalam kondisi kritis selama 8 hari, menderita luka bakar sebanyak 90% dari tubuhnya. Dia meninggal karena lukanya di RS pada 19 November.

Sementara sebuah penyelidikan sedang berjalan berkaitan dengan kasus ini yang dilakukan oleh petugas penjara dan karenanya legitimasinya dipertanyakan. Sebelum penyelidikan diselesaikan, namun demikian petugas penyelidik sudah menyediakan sebuah pernyataan pada media bahwa pejabat negara tidak bersalah.

Menurut pejabat penjara, Mr. Abhijnan Basu melakukan bunuh diri dan api tidak dinyalakan oleh orang lain. Meskipun pihak pejabat negara tidak dapat menjelaskan bagaimana Mr. Abhijnan Basu bisa memiliki korek api di dalam sel penjara. Pihak penjara juga mengacu pada sebuah ketidaknormalan psikologis yang diderita Mr. Abhijnan Basu tetapi tidak dapat menyediakan bukti medis atas hal ini (lihat lebih lanjut : AHRC UA-166-2004, 26 November 2004).

Brutalitas semacam itu tidak hanya terjadi di India. Polisi di Sri Lanka dikenal karena perilaku kejamnya, yang mana Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara adalah salah satu korban dari sekian banyak korban. Seorang seniman terkenal berusia 31 tahun, Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara secara brutal diserang di luar rumahnya pada 8:30 am pada 3 Februari 2004 oleh Sub-Inspector (SI) Silva, sebelum dibawa ke sebuah jip dan dibawa ke kantor polisi Welipenna, District Kalutara. Di perjalanan polisi mengambil Galanthara Don Shantha dan beberapa anak muda lainnya. Setelah sampai di kantor polisi, polisi mengambil Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara ke ruangan SI Silva, dimana ia disuruh untuk duduk di atas lantai, sementara yang lainnya dibawa ke sel penjara. Beberapa waktu berikutnya Galathara dibawa masuk dan dibuat duduk berlawanan dengannya. Kemudian SI Silva mengambil perangkat kriket dan mulai memukuli Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara berulang-ulang, berkata kepada Galathara, "Lihat-ini bagaimana yang lainnya juga akan diperlakukan". Istri Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara, P Rajitha mengulang apa yang suaminya beritahukan sebelumnya kepadanya :

Ada beberapa orang lain yang juga ditangkap bersama suami saya atas dugaan perampokan sebuah butik di dekat sini. Meski demikian, yang lain sudah mengakui

keterlibatan mereka, maka mereka tidak mengalami kemarahan polisi. Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara tidak mengakuinya, sebagaimana ia tidak terlibat. Begitu Sarath telah ditahan atas kecurigaan dan memalsukan keterangan sebagai sebuah balas dendam (menganggap bahwa Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara adalah orang yang dipersalahkan atas penangkapannya).

Suami saya memberitahu bahwa SI Silva menyerangnya secara brutal, meminta informasi dan berteriak, "Berikan saya bomnya. Berikan saya senjata dan ceritakan tentang perampokan". Dia sudah dipukul di seluruh badannya, khususnya di atas dada dan jantung. Sementara memukuli Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara di bagian jantung, SI Silva menyatakan, "Saya akan bunuh kamu." Setelah setiap pemukulan Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara juga diseret dan diguyur oleh air dingin. Dia juga menyatakan bahwa SI Silva membuat Sarath yang merupakan pelaku bersama dalam kasus dimana Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara ditangkap dan yang sudah menderita penyakit TBC meludah ke mulut suami saya, berkata "Kamu juga akan mati dalam waktu dua bulan dari hari ini karena TBC".

Setelah peristiwa tersebut, anggota polisi lainnya telah memberikan Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara sedikit air untuk membersihkan mulutnya. Polisi yang sama ini merasa kasihan kepadanya dan memberikan matras untuk tidur. Meski demikian, SI Silva kemudian datang dan mengambil matras tersebut, memaksa suami saya untuk melewati malam di atas lantai.

Kemungkinan pemukulan berlangsung selama 2 jam dan pada saat itu Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara mengingat dipukul sebanyak 80 kali, di seluruh bagian badannya, sehingga bajunya basah dengan darah. Pukulan tersebut seringkali sangat keras dan liar, yang mana petugas juga memukul dan membanting bola lampu listrik di atas langit-langit. Sepanjang waktu ini, Galathara menyaksikan di bawah teror. Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara mengetahui bahwa ia telah mengompol melihat perlakuan pemukulan itu. Setelah ini, bahkan petugas lainnya menjadi prihatin atas kekejaman pemukulan tersebut. Petugas lain masuk dan berkata pada SI Silva, "Apakah kamu mencoba membunuh orang ini? Hentikan pemukulan!". Meski demikian dia tidak berhenti memukul. Kemudian petugas itu pergi dan kembali bersama 8 petugas lainnya, dan salah satu diantara mereka menarik alat krikket tersebut dari tangan SI Silva. Ini terjadi setelah SI Silva membawa Sarath dan memaksanya untuk meludah ke mulut Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara.

Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara pertama ditaruh di sel selama 3 hari. Pada saat itu ia seringkali muntah dan tidak dapat makan atau minum. Setiap kali dia mencoba untuk berdiri, rasa yang sangat sakit di telinga kanannya menyebabkan pusing dan disorientasi. Pada hari ketiga SI Silva datang dan menyuruhnya untuk berdiri, mengangkat tangannya, dan membungkuk. Ia menyadari ini sangat sulit dan kemudian petugas itu meninjunya di dada sebanyak 13 kali dan 1 kali di muka. Sementara memukuli ia berkata "Di sini dimana jantung kamu ada dan saya akan memukulinya sehingga kamu akan mati dalam waktu dua bulan". Pada kesempatan lainnya SI Silva datang dan mengikat tangan Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara pada jeruji di pintu selnya dan menarik pintu terbuka dan tertutup, yang mengakibatkan luka di pergelangan tangannya.

Polisi kemudian mencatat dua kasus palsu terhadap Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara, atas dasar memiliki sebuah granat dan perampokan, menyebabkan dia tetap berada di penjara Kalutatra Remand, dimana dia tidak menerima perawatan atas cederanya. Sepanjang waktu ini, istrinya mengunjungi secara berkala dan menggambarkan kondisinya sebagai berikut:

Dia diperlakukan seperti seorang "tahanan khusus", terpisah dari yang lain. Selama periode penahanannya dia dibawa ke RS Nasional Colombo untuk dirontgen dan melakukan beberapa tes medik. Ia juga telah dioperasi pada bokongnya. Ini merupakan hasil dari penyerangannya di kantor polisi Welipenna. Saya terus memberikannya Panadol dan Siddhalepa (obat tradisional populer untuk sakit) untuk sakitnya setiap kali saya mengunjunginya di penjara. Saya juga melakukan hal yang sama ketika ia berada di kantor polisi.

Ketika saya mengunjunginya pada 24 April, ia mengeluh sakit dada dan batuk darah. Ia juga memberikan saya sebuah resep untuk obat-obat tertentu. Ia mendapat resep itu dari rumah sakit penjara. Rumah sakit penjara juga memberitahu Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara bahwa ia mungkin mengalami TBC ketika ia melaporkan ke mereka bahwa ia telah batuk darah.

Saya membeli obat-obat ini dari sebuah klinik swasta dan mengirimkannya kepada suami saya pada 27 April. Pada 29 April saya bertemu Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara setelah dia dibawa ke RS Nagoda, ketika ia dirawat kembali. Dia memberitahu saya bahwa dua contoh darah dan dahaknya juga telah dibawa untuk diuji di RS

Nagoda. Saya mengunjunginya lagi pada 3 Mei tetapi kondisinya tidak berubah. Saya belum mengetahui hasil tes tersebut.

Suami saya juga memberitahu saya bahwa ia telah dirawat di rumah sakit penjara sejak ia mulai batuk darah dengan ludahnya dan mengeluh sakit dada. Sejak itu, ia telah dikurung pada ruang khusus (dahulunya dipakai untuk pasien cacar) dan untuk semua perawatan intensif diisolasi. Bahkan makanannya diberikan lewat bawah pintu.

Hasil tes di RS Nagoda menegaskan bahwa Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara telah tertular TBC. Persidangan pendahuluan/praperadilan atas petisi hak-hak fundamental dalam kasus Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara dimasukkan dalam MA dan diterima pada 10 Mei. Pada 24 Mei penasehat negara yang diwakili oleh jaksa penuntut, berkata bahwa tuduhan penyiksaan adalah benar dan bahwa Unit Khusus Investigasi melakukan sebuah penyelidikan untuk menuntut pelakunya di bawah Konvensi Anti Penyiksaan (UU No. 22 tahun 1994).

Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara juga telah dicoba disuap berkali-kali dan diancam untuk menarik pengaduan formal yang dibuat melawan SI Silva. Pada 16 Juni ia menerima kunjungan dari seorang 'yang secara sosial penting' yang membawa pesan dari polisi bahwa ia akan mendapat 500,000 rupee jika kasus yang didasarkan pada pengaduannya ditarik. Sementara itu pada kejadian yang terpisah, ia menerima sebuah pesan lewat pihak ketiga bahwa istri dan anaknya akan ditabrak mati oleh sebuah kendaraan jika pengaduannya tidak ditarik.

Majelis hakim pengadilan Matugama akhirnya membebaskan Mr. Koraleliyanage Palitha Tissa Kumara dengan jaminan pada 28 Juni sekitar 5 bulan setelah ia ditangkap. (Lihat lebih lanjut AHRC UA-18-2004, 13 Februari 2004; UP-21-2004, 30 April 2004; UP-22-2004, 3 Mei 2004; UP-28-2004, 24 Juni 2004; dan juga berkas 'Seruan Mendesak Tissa Kumara'; *article 2*, vol. 3, no.3, Juni 2004, hal.41-48).

Kekerasan terhadap perempuan dan anak juga umum di sebagian besar negeri Asia. Janaki dan Chinki Chaudary, 16 dan 14 tahun, dua anak dari kampung Mahadev, Belawa-5, Distrik Bardiya, Nepal bekerja sebagai buruh harian di sebuah pembangunan konstruksi gedung Kepolisian di Rajhena, Distrik Banke. Suatu malam pada 27 September 2003, keduanya menjadi korban bersama seorang buruh laki-laki bernama Sarju ketika sedang tidur di kamar asrama pembangunan gedung tersebut ketika tujuh petugas polisi datang ke kamar, mematikan lampu, mengancam buruh laki-laki itu dan memaksa gadis-gadis itu keluar dengan mereka.

Polisi-polisi itu membawa kedua gadis tersebut di taman sekitarnya dan memerkosa mereka secara beramai-ramai. Tiga polisi yang berbeda memerkosa setiap dari dua gadis tersebut dan seorang polisi memerkosa keduanya. Sementara mereka memerkosa gadis-gadis tersebut, mereka mengancam membunuh keduanya jika mereka berteriak atau membuat suara. Setelah perkosaan terjadi, polisi-polisi tersebut menyuruh korban untuk balik ke asrama dan seolah-olah tidak terjadi apa-apa dan bekerja secara normal.

Meski para pelaku ditahan pada 25 Oktober setelah penyelidikan dibuat atas pengaduan yang dibuat oleh kedua gadis itu, beberapa petugas distrik polisi menyarankan korban untuk menyelesaikan melalui negosiasi. Para pelaku menawarkan 5 ribu rupee kepada setiap korban untuk mencabut pengaduan dan mengancam mereka bisa membuat sulit jika mereka maju melawan polisi.

Lebih lanjut, Superintenden Polisi, Shri Bahadur Ghale, berkata bahwa ia mengira para polisi tersebut melakukan hubungan seks secara suka sama suka dengan kedua gadis tersebut, meski para pelaku sudah mengakui kejahatan mereka. Mereka menyangkal belakangan, bertahan bahwa kontraktor bangunan tersebut menggunakan kedua gadis tersebut untuk membuat tuduhan palsu terhadap mereka karena sebelumnya memiliki hubungan yang buruk [lihat lebih lanjut: AHRC UA-66-2003, 27 Oktober 2003 dan 'Hilang dan Muntung: Contoh kasus penghilangan paksa dan penyiksaan yang dilakukan oleh aparat keamanan Nepal', *article 2*, vol. 3, no. 6, Desember 2004, hal 35-6].

Ketidak-kompeten dan Keberpihakan Pengadilan

Tidak hanya korban harus mengalami penderitaan dari kekerasan dan brutalitas aparatur negara, namun mereka juga kemudian disangkal hak-haknya ketika mereka mencoba mencari upaya ganti rugi. Sebagai contoh, ketika Ko Khin Zaw dan U Ohn Myint mengajukan sebuah pengaduan karena kerja paksa di Pengadilan Kota Henzada, Divis Ayeyawaddy, Burma pada Juli 2004 setelah dipenjara karena gagal menjalani tugas di sebuah kampung biara, pengaduan mereka dibuang begitu saja oleh pengadilan. Lebih lanjut, hakim yang sama juga kemudian menerima pengaduan pencemaran nama baik terhadap mereka yang dibuat oleh petugas administrasi lokal kampung yang dendam. Kedua orang tersebut diputus bersalah dan dihukum membayar denda atau dipenjara selama 6 bulan. Sebagai perlawanan, mereka memilih dipenjara.

Meskipun praktek mewajibkan warga untuk melakukan kerja manual meluas di Burma, baru-baru ini dilarang di bawah perjanjian dengan Organisasi Buruh Internasional (ILO), praktek-praktek tersebut masih muncul secara rutin. Perjanjian dengan ILO mengandaikan bahwa sarana pengaduan dan investigasi atas tuduhan terjadinya kerja paksa bisa dilakukan. Pada kenyataannya, ketika warga mengadukan nasibnya, mereka biasanya ditolak. Pengaduan kemudian menghadapi pengaduan tandingan dari pejabat publik yang merasa dicemarkan nama baiknya atau terhadap mereka yang menolak menjalankan perintahnya, memenjarakan mereka merupakan contoh peringatan bagi yang lain [lihat lebih lanjut: AHRC UA-112-2004, 3 September 2004].

Di Nepal, bahkan sebelum kudeta Februari 2005 oleh Raja Gyanendra, hanya eksis aturan main hukum yang minim di negeri itu, yang mana perintah Mahkamah Agung diabaikan oleh polisi dan militer. Sebuah putusan perintah Mahkamah Agung untuk melepaskan Jivan Shrestha pada 16 November 2004 dari penjara di Kathmandu menunjukkan, begitu Jivan dilepaskan kemudian segera ditangkap lagi pada hari yang sama, di luar lingkungan penjara oleh polisi dari Bhaktapur. Dia tidak diberikan kesempatan untuk berbicara dengan istri atau pengacaranya, yang hadir pada saat itu, dan segera ditempatkan ke dalam mobil van polisi.

Jivan, berusia 38 tahun, warga Wana-1, Distrik Sankhuwasavha, ditangkap di tokonya di Kathmandu pada 15 September 2004 oleh Tentara Royal Nepal yang dikirim dari barak Singhanath, Suryabinayak, Bhaktapur. Bhola Limbu, yang tinggal dengan Jivan juga ikut ditangkap. Setelah mencari-cari di tokonya, para serdadu mengambil telepon genggam Jivan dan uang sebesar 8000 rupee.

Setelah penangkapan, baik Jivan dan Bhola ditahan di barak Singhanath selama 6 hari. Jivan kemudian didiadili di Kantor Kepala Distrik, Bhaktapur pada 22 September, yang memerintahkan penahanannya di bawah Undang-Undang Terorisme dan Tindakan Pencegahan (Hukuman dan Kontrol). Ia kemudian dikirim ke Penjara Sentral, Kathmandu.

Di dalam penjara, Jivan memberitahu para pengacara dari Forum Advokasi, sebuah organisasi HAM, bahwa ia telah disiksa selama di barak militer dan dipaksa mengaku sebagai seorang Maois dan terlibat dalam pemerasan. Sebuah gugatan *habeas corpus* diajukan atas namanya pada 7 Oktober, sebagai respon perintah Mahkamah Agung bahwa ia harus dilepaskan pada 16 November.

Setelah ditangkap ulang, Jivan ditemukan pada hari berikutnya di Kantor Polisi Distrik di Bhaktapur. Inspektur polisi di kantor tersebut berkata bahwa ia ditangkap atas perintah Tentara Royal Nepal, dan bahwa mereka tidak tahu apa yang diinginkan militer nantinya. Ia kemudian dipindahkan kembali ke barak Singhanath.

Tuntutan *habeas corpus* lainnya diajukan ke Mahkamah Agung pada 18 November dan Jivan akhirnya dilepaskan pada 24 November, tetapi hanya dalam kondisi bahwa ia melaporkan kembali ke barak pada 15 Desember. Ia pergi dengan istrinya dan keluarga lainnya pada tanggal yang ditentukan berdasarkan tugasnya, dan dibawa ke dalam sementara yang lainnya di luar untuk menunggu. Hebatnya, setelah beberapa kali istrinya diberitahu bahwa suaminya akan ditangkap lagi. Dalam keadaan putus asa, istrinya pergi kembali ke barak di hari berikutnya, tetapi diberitahu ia tidak dapat menemui suaminya. Ia pergi kembali pada hari ketiga meminta kebebasannya. Pada titik ini, para serdadu memberitahunya jika ia kembali lagi ke barak, ia juga akan ditahan. Mereka juga menyalahkan istrinya untuk mengajukan gugatan *habeas corpus* di pengadilan dan memberitahu organisasi HAM tentang apa yang terjadi terhadap suaminya.

Akhirnya Jivan dilepaskan kembali, tetapi hanya atas kondisi dimana ia lagi-lagi harus melapor ke barak, kali ini dengan bukti tertulis bahwa gugatan terhadap aparat keamanan sudah dicabut [Lihat lebih lanjut : AHRC UA-159-2004, 22 November 2004; AHRC UP-84-2004, 24 Desember 2004 dan 'Hilang dan Muntung: Contoh kasus penghilangan paksa dan penyiksaan yang dilakukan oleh aparat keamanan Nepal', *article 2*, vol. 3, no. 6, Desember 2004, hal 31-2].

B. Sistem Hukum dan HAM

Sistem hukum masyarakat merupakan hal yang menentukan efek dari aturan main hukumnya. Sistem ini terdiri dari polisi, jaksa penuntut dan mekanisme pengadilan. Fungsi dari mekanisme ini akan mempergaruhi respon dari sistem hukum yang dibutuhkan masyarakat. Ketika sistem ini mampu merespon secara sesuai aturan main hukum dalam masyarakat itu akan terpengaruh.

Perubahan hukum dan tidak berfungsinya institusi dari kasus di atas menggambarkan bahwa hal ini begitu umum di kawasan Asia. Anehnya, keruntuhan dari efek aturan main hukum di kawasan ini dan situasi HAM yang gelap jarang dilihat sebagai dua sisi mata uang yang sama. Pada kenyataannya, hambatan dari tidak efektifnya aturan main hukum tidak dihubungkan dengan HAM. Begitu ketidakhubungan ini dibuat, HAM menjadi subjek yang tidak bermakna bagi warga biasa.

Bagi warga biasa, khususnya mereka yang menjadi korban pelanggaran HAM, sistem yang melanggar hak mereka merupakan hal yang sama dengan mengabaikan akses mereka pada keadilan dan ganti rugi efektif atas pelanggaran mereka. Bagi mereka, terdapat hubungan yang tidak terpisahkan antara aturan main hukum dan HAM. Pada kasus Ko Khin Zaw dan U Ohn Myint, tidak hanya hak-hak mereka yang dilanggar ketika mereka melakukan kerja paksa, namun mereka juga kemudian diabaikan hak-haknya untuk memperoleh ganti rugi. Abijnan telah dibunuh karena membuat pengaduan terhadap otoritas penjara, jelas menunjukkan ketiadaan mekanisme pengaduan yang efektif. Pada kasus Jiva Shrestha's, bahkan sebuah perintah Mahkamah Agung tidak mengubah polisi dan militer dalam menahannya.

Dalam seluruh kasus, tidak hanya hukum yang dilanggar -yang kemudian memulai terjadinya pelanggaran HAM - tetapi orang-orang yang melakukan pelanggaran adalah orang-orang yang bertanggungjawab terhadap keamanan dan penegakan hukum. Dalam beberapa kasus tidak ada pemulihan yang diberikan terhadap korban pelanggaran HAM. Selanjutnya, hanya aturan hukum yang efektif dapat menghukum para pelaku dari penyalahgunaan pertanggungjawaban atasan dari tindakan mereka dan memberikan ganti rugi kepada korban. Ketiadaan dari aturan hukum akan membuat kekerasan secara terus menerus, korupsi dan ketakutan di masyarakat, meluasnya para pelaku, dan korban yang tidak percaya akan hukum.

Pengungkapan hubungan antara aturan main hukum dan HAM bersama-sama dengan keterlibatan aktif untuk membentuk aturan main hukum -dan menghubungkan dengan mekanisme peradilan- adalah pra kondisi penting untuk realisasi HAM. Saat ini, perjuangan untuk tujuan yang satu tidak dapat dipisahkan dari yang lain. Atas alasan inilah AHRC menekankan pentingnya pernyataan Sekjen PBB Kofi Annan pada 21 September 2004 menyangkut sentralitas aturan main hukum, yang mana ia menyatakan bahwa :

"Kita harus memulai dari prinsip bahwa tidak ada seorangpun berada di atas hukum dan tidak ada seseorangpun bisa menyangkal perlindungan hukum. Setiap bangsa yang mendeklarasikan aturan main hukum di negerinya harus menghormati secara internasional dan setiap bangsa yang menekankan pentingnya hal ini secara internasional harus menegakkannya di rumah sendiri. Ya, aturan main hukum dimulai di rumah sendiri. Tetapi di banyak tempat hal ini masih bersifat ilusif. Kebencian, korupsi, kekerasan, dan penyingkiran berlangsung tanpa adanya pemulihan. Kerawanan

ketiadaan efektivitas aturan main hukum, dan manipulasi hukum yang sangat kuat untuk menjaga kekuasaan dan mengakumulasikan kekayaan. Pada waktu bahkan perjuangan yang perlu melawan terorisme diijinkan untuk melanggar batas yang tidak perlu atas kebebasan sipil.

Pernyataan ini merupakan hal terpenting untuk Asia... (dimana) keruntuhan aturan main hukum adalah mungkin di dalam kualitas pelayanan negara yang buruk yang tersedia lewat kebijakan, penuntutan dan tangan pengadilan dari pemerintah. Tangan-tangan ini menderita dari ketidakcukupan alokasi budget, ketiadaan kepemimpinan yang bertanggungjawab, dan seringkali merupakan upaya terencana untuk mempercepat kerusakan institusional [AHRC AS-35-2004, 22 September 2004].

Pada April 2005, Kofi Annan lebih lanjut menekankan pentingnya implementasi di dalam gerakan HAM.

Pernyataan kepada Komisi HAM PBB oleh Sekjen PBB (Kofi Annan) 7 April ini merupakan panggilan yang membangkitkan bagi gerakan HAM global. Pidato ini menandakan sebuah momen di dalam pembangunan standar HAM global dari kepentingan yang jauh lebih besar ketimbang Konfrensi Wina tahun 1993.

Atas alasan yang diidentifikasi oleh Sekjen PBB, gerakan HAM global telah mengeras. Ketimbang berjuang untuk perubahan yang bermakna, telah berkembang kemunduran dan kesinisan dari banyak isu-isu penting yang dihadapi oleh masa kita. Di antara pidato-pidatonya atas keperluan perubahan yang berani dan komprehensif atas pendekatan PBB dalam menghadapi masalah HAM, Sekjen akhirnya menekankan secara tegas pentingnya implementasi. Dia menyatakan bahwa :

“Penyebab HAM memasuki era baru. Kebanyakan waktu selama 60 tahun, fokus kita ada pada artikulasi, kodifikasi dan memperkaya hak-hak. Upaya tersebut menghasilkan begitu besarnya kerangka kerja atas hukum, standar, dan mekanisme -Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, Kovenan Internasional dan banyak lainnya. Kerja-kerja semacam itu memerlukan keberlanjutan di berbagai bidang. Tetapi masa deklarasi telah berlalu, sebagaimana harusnya, menuju sebuah masa implementasi” [ALRC AL-02-2005, 8 April 2005].

Tanpa penekanan terhadap implementasi tidak akan ada perbaikan situasi HAM dari jutaan orang di kawasan Asia. Implementasi ini memerlukan pembangunan aturan main hukum peran polisi, jaksa penuntut dan mekanisme pengadilan yang efektif. Adalah sistem peradilan -yang terdiri dari institusi-institusi ini- yang harus dipertahankan dan untuk melindungi HAM. Jika sistem ini tidak berfungsi secara efektif, tiada ada hal kecuali pelanggaran HAM yang mungkin terjadi.

Tema-tema ini dibahas secara rinci oleh ALRC dalam sebuah surat terbukanya kepada komunitas HAM di 2002, yang digambarkan di bawah.

Surat Terbukan Kepada Komunitas HAM Global : Marilah kita bangkit atas pasal 2 Kovenan Sipil Politik

- Lembar editorial, *Article 2*, vol.1, no. 1, Februari 2002

Pengesahan artikel 2 adalah sebuah kesempatan untuk mengakui Komunitas HAM global pada masalah yang secara utama penting : kebutuhan untuk menyikapi masalah-masalah implementasi HAM, ketimbang menjelaskan kerja-kerja kita semata-mata untuk mempropagandakan cita-cita ideal.

Sejak mengadopsi DUHAM pada 1948, gerakan HAM telah bekerja keras untuk menyebarkan cita-citanya. Perkembangan Kovenan Internasional Hak-hak Sipil Politik dan Kovenan Internasional Hak-hak Sosial dan Budaya merupakan sebuah momentum penting. Sejumlah Konvensi dan Deklarasi lainnya telah lebih lanjut dikembangkan dan memperkaya badan-badan prinsip HAM dan mengartikulasikannya kepada komunitas global. Mekanisme PBB telah menyediakan sebuah basis untuk memonitoring pengamatan atas hak-hak ini, termasuk semua yang melalui pembagunan mekanisme Komisioner Tinggi Hak Asasi Manusia.

Di seluruh dunia, program-program yang intensif saat ini mengambil porsi untuk mendidik masyarakat tentang hak asasi manusia. Negara-negara terlibat dalam kerja ini dalam berbagai tingkatan, badan-badan PBB memfasilitasi mereka, dan institusi-institusi akademik berpartisipasi. Kerja pendidikan paling penting yang telah dilakukan oleh organisasi-organisasi HAM, terutama badan-badan sukarela. Sebagai hasilnya, hari ini telah hadir sebuah jaringan orang-orang dan organisasi-organisasi yang luas, yang secara tegas berkomitmen pada HAM : lebih dari masa-masa lainnya dalam sejarah umat manusia.

Meski demikian situasi aktual bahwa HAM terus dilanggar secara luar biasa di seluruh dunia. Pelanggaran-pelanggaran HAM yang sangat mungkin terjadi mengambil tempat dimana mayoritas populasi dunia berada : yang disebut "Dunia Ketiga", atau negeri-negeri yang "belum maju".

Saat ini waktunya bagi gerakan HAM global untuk menguji mengapa pencapaian konkret perkembangan situasi HAM global belum terpenuhi. Satu faktor yang menghalangi penilaian ini adalah kepercayaan bahwa mengembangkan pengetahuan tentang HAM akan dengan sendirinya mengakhiri pelanggaran HAM. Mitos ini berdasarkan adanya hubungan kepercayaan bahwa pendidikan dengan sendirinya dapat memperbaiki segala hal. Pada kenyataannya HAM hanya dapat diimplementasikan lewat sebuah sistem pengadilan. Jika sistem ini secara fundamental cacat, tidak ada jumlah pengetahuan –tidak ada jumlah pengulangan konsep-konsep HAM- yang akan dengan sendirinya memperbaiki kesalahan. Lebih baik, mereka perlu untuk dipelajari dan dikoreksi lewat tindakan-tindakan praktis. Oleh sebab itu penelitian dan pengetahuan mendalam tentang tema-tema mikro harus menjadi sebuah bagian integral dari pendidikan dan kerja HAM. Ini adalah tema-tema penting dalam mempromosikan dan melindungi HAM.

Kerja-kerja mekanisme monitoring HAM secara utama terfokus pada koreksi terhadap pelanggaran-pelanggaran HAM individual. Pendekatan ini tidak mencukupi ketika menghadapi pelanggaran-pelanggaran yang sistematik. Sebagai contoh, sebuah negeri bisa dikutuk karena tindakan penyiksaan, pembunuhan massal, kejahatan terhadap kemanusiaan dan pelanggaran HAM lainnya, dan sebuah badan monitoring bisa membuat beberapa rekomendasi untuk memperbaiki hal ini. Namun demikian, badan-badan monitoring tidak memiliki mandat atau kapasitas untuk terlibat di dalam kajian-kajian atas berfungsinya komponen-komponen dalam sistem peradilan secara aktual –polisi, jaksa penuntut umum, pengadilan- lewat dimana rekomendasi-rekomendasi demikian harus dicapai. Karena itu, bahkan jika satu orang atau lainnya dihukum, sistem aktual mengizinkan pelanggaran HAM tetap terjadi dan mungkin lebih buruk.

Kepercayaan yang salah lainnya adalah mengesahkan legislasi tentang HAM akan dengan sendirinya menghasilkan perbaikan HAM. Legislasi hanya dapat bekerja jika lewat mekanisme administrasi peradilan di setiap negara. Jika mekanisme-mekanisme tersebut secara fundamental cacat, maka legislasi hanya merupakan hasil di atas kertas dan akan digunakan semata-mata

untuk mengaburkan badan-badan monitor dengan percaya bahwa tindakan-tindakan telah dilakukan untuk memperbaiki kondisi. Sebagai contoh, sebuah konstitusi mungkin menyediakan prinsip peradilan yang adil, meski demikian investigasi, penuntutan, dan sistem peradilan pidana tidak mencapai sebuah standar yang kredibel. Legislasi-legislasi demikian hanya mengolok-olok korban dan secara sinis menipu badan-badan monitoring dan komunitas internasional.

Article 2 diterbitkan untuk menarik perhatian dunia atas pasal 2 dari Kovenan Internasional Hak-hak Sipil Politik (ICCPR) dan membuatnya menjadi perhatian kunci dari semua mitra di tingkatan komunitas HAM global. Pasal integral ini menyangkut ketentuan pemberian pemulihan yang memadai bagi korban pelanggaran HAM oleh cara-cara legislatif, administratif dan yudisial. Sayangnya, pasal 2 telah menjadi komponen ICCPR yang terlupakan. Terjadi kekurangan yurisprudensi internasional yang relevan dan sangat sulitnya pembahasan tentang hal ini di dalam begitu banyaknya literatur tahunan tentang HAM.

Terdapat sebuah penyebab atas pengabaian pasal 2 ini. Di dalam ‘negeri-negeri maju’, keberadaan secara mendasar berfungsinya sistem pengadilan sudah dianggap terjadi begitu saja. Hal ini tidak berarti bahwa sistemnya sudah sempurna; di beberapa kasus bisa terjadi tantangan-tantangan yang serius terhadapnya. Namun, mengasumsikan bahwa sistem ini eksis bahkan secara minimal di bagian dunia lainnya adalah pengingkaran atas realitas. Seseorang yang datang dari sebuah ‘negeri maju’ mungkin memiliki banyak masalah untuk memahami hal ini. Kita, manusia, seringkali menjadi tawanan dari sejarah kita sendiri : kondisi di luar pengalaman dan pendidikan kita mungkin bisa tidak komprehensif. Bahkan seorang yang berfikiran terbuka mungkin tidak memiliki cara untuk meninggalkan kerangka berfikirnya tentang pemahaman suatu masyarakat.

Kesulitan-kesulitan lain juga muncul. Seseorang mungkin takut untuk mencampuri ‘masalah internal’ dari negeri lain. Negara-negara pihak khususnya bisa menciptakan banyak hambatan untuk mencoba mencapai akar masalah secara mendalam. Jadi pengetahuan yang tidak memadai dari situasi aktual mungkin bisa dijamin dengan watak interaksi dalam sistem monitoring itu sendiri. Sebuah faktor yang cukup mengganggu baru-baru ini dan lebih lanjut digambarkan pada institusi komisi HAM nasional dan semacamnya sebagai badan perwalian yang berhubungan dengan isu pada pasal 2. Beberapa negara pihak mungkin sepakat atas institusi HAM nasional baru mengambil alih peranan ini karena mereka tahu bahwa dengan demikian mereka bisa menghindari diri dari kritik-kritik yang sifatnya lebih fundamental.

Untuk mengatasi kesulitan-kesulitan ini, gerakan HAM di berbagai bagian dunia harus bekerja sama secara dekat dalam menganalisa dan menyelesaikan problem mereka masing-masing. Kerjasama bisa membawa banyak pengetahuan mendalam yang dibutuhkan atas hambatan-hambatan sistemik bagi implementasi HAM. Tanpa kerjasama hal ini tidak mungkin untuk menjawab beberapa pertanyaan kunci yang dihadapi oleh gerakan HAM global hari ini. Setelah banyak tahun melakukan kajian dan bekerja pada isu ini, Asian Legal Resource Centre telah menentukan bahwa sudah waktunya untuk menyalakan alarm. Kita berharap bahwa komunitas HAM global akan merespon secara positif publikasi ini dengan melihat di dalamnya kelemahan-kelemahannya sendiri dan dengan mencoba untuk memperbaiki situasi HAM di berbagai belahan dunia. Sementara itu, *Article 2* akan memimpin panggilan alarm tersebut.

Poin-poin Diskusi (diambil dari Pelajaran HRCS 40)

1. Dapatkah Anda menggambarkan masyarakat Anda diperintah dengan aturan main hukum? Berikan contohnya.
2. Apakah Anda sadar akan pelanggaran HAM yang terjadi terus menerus oleh aparat penegak hukum di negeri Anda sendiri? Dalam contoh semacam ini, bagaimana para korban mendapat pemulihan?
3. Diskusikan hubungan antara aturan main hukum dan perlindungan HAM.

II. Faktor-faktor yang merinci dan menentukan efektifitas aturan main hukum di dalam sebuah masyarakat

Efektifitas aturan main hukum di dalam setiap masyarakat terdiri dari sejumlah faktor, yang dibahas di bawah ini :

A. Politik

Kemauan politik dan kekuasaan mempunyai sebuah efek yang signifikan atas semua aturan main hukum di dalam setiap masyarakat. Pemerintahan-pemerintahan di Asia cenderung otoritarian, yang memiliki hubungan dekat dengan militer dan polisi. Mereka yang berada di kekuasaan jauh lebih tertarik dalam mengkonsolidasikan dan mempertahankan kekuasaan mereka daripada memajukan demokrasi. Untuk alasan ini, efektifitas aturan main hukum bukan prioritas bagi mereka; pada kenyataannya, mereka lebih tertarik dalam mencoba untuk

merubuhkan hukum untuk menjamin kepentingan mereka sendiri. Mereka tertarik dalam membuat hukum dan praktek-praktek yang akan membantu mereka untuk alasan ini. Bahkan jika ini bertentangan dengan prinsip-prinsip aturan main hukum : masyarakat di sepanjang Asia hidup di bawah berbagai bentuk undang-undang keadaan darurat internal, sebagaimana juga legislasi yang keras menyangkut penghinaan terhadap pengadilan dan tindak pidana pencemaran nama baik.

Pemerintahan-pemerintahan tersebut juga bisa membuat penggunaan institusi negara untuk tujuan mereka lebih lanjut, sebuah karakter yang lazim di banyak negeri Asia. Di India sebagai contoh, politisasi dan komunalisme mempengaruhi semua institusi negara, khususnya kepolisian. Hal ini berarti bahwa ketimbang mengikuti aturan main hukum, institusi negara mengikuti aturan main politisi. Hal ini bisa terlihat di dalam kerusuhan komunal dan pembantaian periodik yang mana kepolisian memainkan keterlibatan. Kelompok-kelompok yang paling dirugikan tak terhindarkan adalah kelompok minoritas dan marginal, seperti yang AHRC fokuskan dalam pernyataan hari HAM 2004.

Orang-orang yang paling menderita adalah mereka yang merupakan anggota dari kasta terendah dan kelompok sosial paling marginal lainnya. Sebagaimana aturan main hukum surut, sebuah gelombang pasang intoleransi dan kekerasan komunal telah menyapu India. Tanpa kecuali kekerasan semacam itu adalah upaya melawan mereka yang telah secara struktural dikucilkan dari sebagian besar elemen masyarakat, khususnya 300 juta atau juga dalit, ketika mereka mencoba untuk menegaskan hak-hak mereka dan bangkit di atas status terberi sosial mereka. Mirip juga, intoleransi religius sudah diarahkan khususnya kepada komunitas muslim. Kekerasan ini seringkali dimanifestasikan dalam sebuah kondisi tindakan seolah-olah dilakukan dengan dukungan hukum. Hal ini mencakup pengusiran paksa dan penyangkalan akses ke sumber daya dan fasilitas negara. Hal ini juga terbukti dalam ketiadaan upaya untuk mengangkat situasi kemiskinan ekstrem yang mana dengan sendirinya seringkali dilakukan secara langsung oleh tindakan-tindakan badan-badan pemerintahan. Meski fakta bahwa India telah secara konsisten menyatakan surplus pangan selama beberapa tahun terakhir, ribuan orang dari komunitas dalit dan tribal mengalami kelaparan hingga mati dan jutaan menderita kekurangan gizi.

Satu contoh yang mengilustrasikan bagaimana kelaparan terjadi lewat tindakan negatif dari otoritas negara diarahkan terhadap kelompok-kelompok marginal, dimulai pada

2003 dan terus berlangsung sampai sekarang adalah pada 7000 orang yang terusir dari sebuah area lahan di bawah kontrol otoritas kabupaten yang dikenal sebagai Taman Bellilious, di Kolkata Besar. Pengusiran paksa terjadi pada Februari 2003 dan secara diam-diam dibiarkan oleh pengadilan. Selama penggusuran tersebut, korban diserang secara fisik dan semua barang-barang berharga mereka dirusak dan dijarah oleh aparat kepolisian dan aparat pemerintahan lainnya. Sejak saat itu, paling tidak 6 orang sudah diketahui meninggal karena kelaparan atau penyakit lainnya. Sejumlah besar korban yang bertahan saat ini hidup di dalam kondisi yang tidak manusiawi, di dekat pembuangan sampah kota dan samping rel kereta api, sementara sebagian besar tanah yang mereka tinggalkan tetap kosong. Omong kosong penyangkalan otoritas atas kondisi kemanusiaan mereka utamanya karena fakta bahwa mereka semua adalah dalit. Meski adanya upaya kuat secara lokal dan dari luar untuk memiliki suatu komitmen terhadap kompensasi dan rehabilitasi mereka atas kerugian yang diderita, tidak ada yang berasal dari badan-badan pemerintahan di segala level. Bahkan organisasi humaniter seperti Palang Merah India tidak memberikan dukungannya. Di bawah kondisi saat ini, ketidakaktifan badan-badan ini sama artinya dengan hukuman mati bagi orang-orang di komunitas tersebut yang akan mati karena penyakit terkait dengan ketiadaan nutrisi, air bersih dan perawatan kesehatan, yang semua dilakukan tanpa perasaan dan tindakan semena-mena dari pemerintah lokal [lihat lebih lanjut: AHRC AS-60-2004, 8 Desember 2004].

Institusi militer adalah institusi lain yang digunakan oleh pemerintah untuk menjaga ketertiban dan stabilitas, juga untuk menjamin bahwa tujuan elit penguasa terpenuhi, tanpa mempertimbangkan aturan main hukum. Pemerintahan-pemerintahan seperti ini lebih lanjut menggunakan militer di dalam konflik sipil, seperti yang terlihat di Nepal, Indonesia, dan juga Thailand. Di dalam situasi ini, pemerintah membatalkan hukum-hukum normal dengan menggunakan kebijakan-kebijakan keamanan dan memberikan militer kekuasaan yang signifikan untuk mengontrol masyarakat. Militer hampir tidak pernah bisa mempertanggungjawabkan tindakan pelanggaran HAM yang dilakukannya.

Pemerintah pada kenyataannya, bahkan mencoba untuk menutup-nutupi kejahatan militer tersebut, lebih lanjut menunjukkan ketiadaan komitmennya akan hukum. Di Nepal sebagai contoh,

Pemerintah telah berjalan begitu jauh untuk menolong aparat keamanan agar menutup-nutupi pelanggaran berat HAM, khususnya penghilangan paksa. Bahkan pengadilan tertinggi di negeri itu dan Komisi Nasional HAMnya diperintahkan untuk tidak membahas kejahatan yang dilakukan oleh militer, karena itu menyangkal segala kemungkinan pemulihan bagi para korban...

Dengan berakhirnya Undang-undang Teroris dan Tindakan Pencegahan (Hukuman dan Pengawasan) - UU No. 2058, 12 Oktober lalu pemerintah Nepal telah memperkenalkan versi lebih kejam dari undang-undang yang sama : Ordonansi Teroris dan Tindakan Pencegahan (Hukuman dan Pengawasan) - Ordonansi No. 2061. Legislasi ini secara jelas menunjukkan bahwa pemerintah telah menyerahkan otoritasnya kepada militer, dan memberikan lampu hijau untuk melanjutkan penahanan sewenang-wenang, penyiksaan, penghilangan paksa, dan pembunuhan di luar proses hukum/pembunuhan singkat [lihat lebih lanjut: AHRC AS-60-2004, 8 Desember 2004].

Juga di Thailand, tiga jenderal diidentifikasi sebagai pihak yang bertanggungjawab secara utama atas pembunuhan terhadap paling tidak 85 orang di provinsi Narathiwat pada 25 Oktober 2005 sudah dibebaskan dari segala tuduhan semata-mata karena 'tidak ada hukuman disipliner bagi mereka yang berpangkat jenderal'. Bahwa pemerintah mengizinkan sebuah investigasi militer ketimbang penyelidikan independen dan bahwa tidak ada proses lebih lanjut yang sudah dilakukan adalah indikasi pemberian impunitas kepada pelaku pelanggaran HAM.

Dengan mengabaikan praktek-praktek, kebanyakan pejabat sipil pemerintahan akan paling tidak memberikan omong kosong atas aturan main hukum. Ini yang tidak ada dari pejabat militer, yang memandang hukum tidak terlalu penting, sebagaimana di Pakistan.

Keberlanjutan dominasi militer atas seluruh institusi publik di Pakistan pada 2004 telah sama sekali tidak memperbaiki situasi HAM disana. Di samping penolakan presiden untuk mundur, meningkatnya sejumlah pejabat militer baik yang masih aktif maupun yang sudah pensiun ke dalam institusi sipil merupakan upaya sabotase atas partisipasi masyarakat sipil. Tangan-tangan militer nampak meningkat dalam kerja-kerja kepolisian, institusi penuntutan dan pengadilan. Kejadian-kejadian belakangan ini di Okara, dimana orang-orang secara brutal diserang dan disiksa untuk menandatangani perjanjian untuk menyerahkan tanah bagi perkebunan militer menunjukkan jangkauan kontrol militer yang sekarang semakin bebas menjalankan kekuasaannya di seluruh negeri.

Pakistan masih tidak memiliki konstitusi yang legitimate. Sejak pembentukannya, kelompok-kelompok oportunistis dan perebut kekuasaan mencari keuntungan pribadi atas nama kebaikan hukum dan ketertiban dengan telah memanipulasi konstitusi. Sebagai konsekwensinya, generasi-generasi telah tumbuh berkembang mengetahui hanya hukum rimba. Mereka berhubungan dengan geng-geng, partai politik yang berorientasi personal, sekte dan klan-klan untuk meraih identitas dan rasa aman. Konsep masyarakat yang beradab masih belum hadir. Prinsip-prinsip aturan main hukum dan kepemilikan sosial atas institusi publik -yang diperlukan untuk perlindungan dan pemajuan HAM- tidak ada.

Dimana kepemimpinan masyarakat telah diambil alih oleh kelompok-kelompok dan individu-individu yang menggunakan landasan agama, sekte, klan, kelas, dan primordial lainnya untuk memobilisasi orang lain bagi politik personal dan keuntungan sosialnya, bahkan diskusi HAM menjadi sebuah tantangan. Kepercayaan yang paling umum yang mendorong pemuda-pemuda yang kecewa adalah anarki, ketidakadilan dan ketiadaan penghormatan terhadap integritas kemanusiaan umum di Pakistan, tujuan hidupnya hanya untuk mati demi barang-barang lebih. Deprivasi ekonomi dan angka melek huruf yang rendah adalah elemen-elemen yang saling bercampuran, tetapi yang lebih penting, tanpa pemulihan bagi penderitaan manusia, individu-individu yang disilusi dan frustasi yang mencari eksistensi dirinya dengan membuat diri mereka tersedia bagi kriminalitas dan kekerasan. Kecenderungan ini semakin diperburuk dengan militerisasi masyarakat, yang mendorong kekerasan sebagai jalan untuk menyelesaikan masalah-masalah...

Hal ini telah diteliti bahwa masyarakat biasa di daerah pedesaan Pakistan mengetahui sedikit sekali perubahan institusional yang telah disorak-soraki sebagai sukses oleh pejabat-pejabat di ibukota. Bagi masyarakat biasa di Pakistan, masalah yang paling penting adalah mereka membutuhkan sebuah respon dari polisi yang ia bisa dapatkan tanpa harus meminta anggota parlemen lokal atau tanah feodalnya. Yang juga meminta bahwa jika aparat polisi melakukan kejahatan atau penyalahgunaan kekuasaan terhadapnya, ia atau keluarganya bisa mendapatkan pemulihan tanpa takut bahwa politisi kelas berat akan terlibat. Dan ia membutuhkan jika ia berakhir di penahanan kepolisian, ia akan diperlakukan sebagai tidak bersalah sampai dibuktikan bersalah dan tidak semena-mena dibunuh karena seorang tuan tanah feodal menginginkan hal

itu. Warga biasa menginginkan bahwa begitu mereka memasuki kantor polisi, ia tidak akan diintimidasi, disiksa, dan ditahan secara semena-mena. Sebagai seorang perempuan, ia menginginkan ketentuan khusus untuk melindunginya dari pelecehan seksual. Kelompok minoritas juga secara khusus peduli bahwa mereka tidak akan menjadi target yang mudah dari pemalsuan dan manipulasi kasus-kasus untuk meningkatkan catatan dari efisiensi polisi. Hal ini merupakan harapan dari kebanyakan orang di Pakistan, yang terus menerus mengajukannya meskipun desain *blue print* atas perubahan dibuat oleh birokrasi pemerintah dan mitra internasional mereka [AHRC AS-60-2004, 8 Desember 2004].

Militerisasi dan pengaruh politik semacam itu memiliki sebuah pengaruh negatif atas institusi-institusi yang bertanggungjawab yang menjaga aturan main hukum, sebagaimana atas pembangunan prinsip-prinsip hukum di sepanjang Asia, aturan main hukum terancam oleh kerusakan institusi-institusinya; institusi-institusi yang berlaku diganti, sementara ada penolakan untuk membangun institusi baru atau membangun ulang institusi lama begitu institusi-institusi ini berubah disfungsi, mereka yang mencoba berkuasa akan bebas untuk melakukan tindakan tanpa kontrol. Mereka membuat keputusan semena-mena yang mempengaruhi kehidupan sehari-hari jutaan orang, yang tidak punya tempat untuk pergi mengadu atau mencari pemulihian. Mereka yang berani mengadu disuruh pergi ke otoritas hukum, yang mana mereka tidak mampu.

B. Aspek Legal

Yurisprudensi

Supaya ada pembentukan aturan main hukum yang efektif di masyarakat, harus ada hukum berlaku yang melayani publik dan membela prinsip-prinsip HAM. Tujuan dari semua hukum harus melindungi dan membela kehidupan dan kebebasan dari rakyat, bukannya merepresi mereka. Namun di tahun-tahun belakangan ini, banyak prinsip-prinsip fundamental atas aturan main hukum yang secara perlahan mengalami erosi. Hal ini berhubungan secara khusus pada peradilan/persidangan yang adil dan independensi pengadilan. Secara internasional, ada seruan untuk menghapuskan Konvensi Jenewa tentang kejahatan perang. Secara domestik, ada banyak usulan untuk mereformasi sistem hukum dalam konteks akan merendahkan aturan main hukum.

Pada saat yang bersamaan, hukum yang keras ditegakkan, yang tujuannya adalah dominasi dan represi terhadap masyarakat. Hukum-hukum semacam ini secara meningkat disahkan sebagai langkah melindungi keamanan nasional atau anti-terorisme, namun pada kenyataannya secara luas digunakan untuk menekan para oposisi dan penentang mereka yang berkuasa secara menyimpang. Penahanan sewenang-wenang merupakan masalah yang berkelanjutan di banyak negeri seperti Malaysia, di mana sekitar 100 orang ditahan di bawah *Internal Security Act* selama lebih dari tiga tahun lalu. Hukum ini, yang mana telah menjadi bahan kecaman luas baik di dalam maupun di luar negeri selama bertahun-tahun, mengizinkan penahanan tak terbatas selama periode dua tahun berturut-turut tanpa persidangan. Tahanan di banyak kasus menjadi korban penganiayaan dan penyiksaan, termasuk pemukulan, pelecehan seksual, dan serangan psikis. Banyak dari korban meninggal. Hal ini merupakan hasil langsung atas impunitas bagi para pelaku pelanggaran HAM yang terus menikmatinya; sedikit investigasi atas pelanggaran tersebut diadakan, gagal menghasilkan penuntutan pidana, dengan penjelasan kematian yang muncul karena upaya yang gagal dalam melarikan diri.

Lebih lagi, undang-undang keamanan nasional semacam itu menghasilkan pembatalan banyak hukum lain yang melindungi masyarakat dari penangkapan dan penahanan tidak sah, privasi, perlindungan tempat tinggal, dan hak lainnya.

Undang-undang keras lain yang dipakai untuk merepresi oposisi publik di Thailand yang sudah ketinggalan zaman adalah pencemaran nama baik, yang semakin meningkat untuk membungkam kritik publik terhadap kebijakan pemerintah. Dengan pengecualian satu saluran televisi, dimiliki oleh perusahaan perdana menteri, negara memegang monopoli media elektronik di Thailand. Percobaan untuk mengatasi ketimpangan ini sesuai dengan ketentuan Konstitusi 1997 telah secara gencar diserang oleh kepentingan komersil dan politik. Satu kasus khusus yang memprihatinkan berhubungan dengan tuntutan pencemaran nama baik yang sedang menunggu putusan terhadap seorang aktivis kampanye reformasi media massa, Supiya Klangnarong, yang penelitiannya telah menunjukkan bahwa keuntungan yang diperoleh perusahaan-perusahaan yang dikontrol oleh keluarga perdana menteri telah meningkat secara tidak normal sejak ia menjabat. Kasusnya masuk ke pengadilan pada tahun 2005 dan akan menjadi momentum penting bagi rakyat Thailand pada masa di mana hak-hak mereka untuk mengekspresikan diri secara bebas atas masalah-masalah yang menjadi perhatian publik ada dalam situasi genting di bawah ancaman.

Di situasi lainnya, hukum tidak berlaku untuk melindungi hak asasi dasar, seperti pada kasus penyiksaan dan penghilangan paksa. Ketika hukum itu berlaku, mereka tidak ditegakkan sebagaimana mestinya, membiarkannya untuk dilanggar. Sebagai contoh, Thailand tidak memiliki ketentuan hukum khusus untuk mempidanakan penyiksaan, sebagaimana mereka belum meratifikasi Konvensi Menentang Penyiksaan. Sementara Sri Lanka sudah meratifikasi konvensi itu dan memiliki cukup legislasi domestik, hingga hari ini hanya ada sedikit penuntutan di bawah ketentuan ini, dengan hanya ada putusan di pengadilan, meskipun negeri ini menghadapi masalah penyiksaan oleh polisi secara serius.

Basil Fernando meringkas situasi keadilan dan hukum di sepanjang kawasan ini:

Seringkali ada resistensi terhadap perkembangan hukum. Sebagai contoh, di Kamboja bahkan lebih dari tujuh tahun setelah pemilu –yang disponsori PBB- tidak memiliki KUHP atau KUHAP. Penyebab penyimpangannya lebih bersifat politis ketimbang teknis. Pembangunan sistem hukum dianggap memecah belah tatanan sosial yang dijaga di negeri ini. Banyak aktivitas yang dilakukan oleh orang kaya baru dianggap tidak mungkin jika ada perluasan sistem dan penegakan hukum.

Pada kasus kedua, di beberapa negeri, pembangunan hukum membatasi bagi beberapa bidang, seperti perdagangan, dan dilarang terkait dengan kebebasan individual. Malaysia dan Singapura merupakan contoh yang baik bagi hal ini: ekonomi dan pembangunan perdagangan tidak membawa serta bagi rakyat di negeri tersebut, hak-hak sipil dan politik. Pada kenyataannya, di Malaysia penahanan oposisi politik atas rejim berkuasa di bawah drakoniannya *Internal Security Act* menunjukkan bagaimana mundurnya situasi di sana.

Kategori ketiga adalah ketika hukum dasar dibatasi atas dalil hukum tersebut tidak sesuai dengan ketertiban. Di Sri Lanka, bahkan hukum yang berhubungan dengan pelaporan kematian ke pengadilan dicabut untuk memperbolehkan kepolisian untuk terlibat dalam tindakan pembunuhan berskala besar dan pembuangan jenazah [Basil Fernando, 'Kepolisian, peradilan, dan aturan main hukum di Asia', *article 2*, vol. 2, no. 5, Oktober 2003, hal. 28].

Institusi

Ketika prinsip-prinsip hukum diabaikan, hal ini akan tak terhindarkan mempengaruhi institusi lain yang berhubungan. Ketika aturan main hukum bekerja secara efektif, ketiga institusi yang bertanggung jawab adalah kepolisian, jaksa penuntut, dan pengadilan. Ketiga institusi ini membentuk kerangka kerja institusional atas semua sistem keadilan masyarakat dan bertanggung jawab untuk memastikan bahwa hukum ditegakkan dan hak-hak rakyat dilindungi.

Namun jika ketiga institusi ini tidak berfungsi, adalah kegagalan mereka untuk menjamin pemulihan efektif atas pelanggaran HAM, yang digambarkan pada sebuah pernyataan tertulis kepada sidang sesi ke-58 Komisi HAM PBB yang dibuat ALRC, seperti yang dikutip di bawah ini.

Mengimplementasikan pasal 2 dari Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil Politik (ICCPR) untuk memastikan pemulihan efektif atas pelanggaran HAM di Asia (E/CN.4/2002/NGO/65)

1. Kegagalan memastikan pemulihan efektif bagi pelanggaran HAM adalah dengan sendirinya merupakan pelanggaran hak-hak dasar yang dijamin di bawah ICCPR. Yang paling terabaikan adalah pasal 2 dari kovenan ini. Pada kenyataannya, tidak ada badan atau mekanisme yang secara konsisten memonitor implementasi pasal 2. Tidak pula ada agenda khusus dalam sidang Komisi untuk membahasnya.
2. Pengabaian pasal 2 bisa dihubungkan dengan perbedaan antara pemulihan yang tersedia di negeri-negeri yang disebut 'demokrasi maju' dan kategori lain bagi mereka yang gagal memenuhinya. Di sebuah demokrasi maju, begitu ratifikasi konvensi dilakukan, maka implementasinya bisa dijamin lewat mekanisme penegakan hukum yang berlaku. Namun, hal ini tidak terjadi di mana mekanisme penegakan hukumnya sendiri cacat.
3. Kebanyakan mekanisme penegakan hukum di Asia menghalangi implementasi pemulihan efektif di bawah pasal 2 ICCPR. Di banyak negeri, sistem investigasi kriminal begitu cacatnya secara fundamental hingga ada pengaduan publik yang konstan dan ketiadaan kepercayaan terhadap institusi-institusi ini, seperti di Pakistan, Nepal, Bangladesh, Kamboja, dan Indonesia. Sri Lanka merupakan contoh kerusakan total sebuah sistem secara ekstrem. Malaysia dan Singapura adalah contoh negeri-negeri yang menolak pemulihan dengan beroperasinya "undang-undang keamanan internal". Di

Myanmar, investigasi dan penuntutan kriminal secara total dikontrol oleh rejim militer. Bahkan di India, yang mana di masa lalu telah berkembang sistem penegakan hukum, telah menderita secara berat karena operasi berbagai undang-undang anti-terorisme dan keamanan internal.

4. Dalam memastikan pemulihan efektif bagi pelanggaran HAM dan karenanya merupakan implementasi yang sesuai dengan pasal 2, peran penuntut adalah penting. Ketiadaan badan penuntut independen merupakan sebuah wajah umum di beberapa negeri Asia. Di Cina, Vietnam, dan Laos, meskipun banyak upaya untuk menjalankan reformasi hukum, peran penuntut independen telah sangat besar diabaikan oleh otoritas politik yang lebih tinggi. Menyangkut masalah politik, sistem penuntutan di Malaysia dan Singapura juga bersifat cacat.
5. Sementara banyak kecaman retoris terhadap impunitas, jarang sekali disadari bahwa tanpa otoritas investigasi kriminal dan penuntutan independen, adalah tidak mungkin untuk mengatasi impunitas. Impunitas bisa menjaga dirinya sendiri lewat mekanisme yang cacat bahkan ketika ada produk hukum untuk melawannya. Hal yang umum muncul adalah setelah pelanggaran HAM terjadi, otoritas investigasi kriminal entah tidak mengejar masalah itu sama sekali, atau melakukannya secara tidak memuaskan. Penuntut kemudian mengklaim bahwa terdapat sedikit atau tidak ada bukti untuk melawan pelakunya. Bahkan jika berada di bawah tekanan, penuntut mengambil kasus ke pengadilan dengan bukti yang kurang dan pelaku dibebaskan. Di beberapa kasus, pelaku kemudian mengklaim bahwa hak asasi mereka sendiri telah dilanggar. Jadi ketiadaan mekanisme investigasi dan penuntutan kriminal yang memadai menciptakan lingkaran setan yang mana kerja organisasi HAM dikalahkan oleh mekanisme hukum yang seharusnya bisa diandalkan.
6. Baru-baru ini banyak pemerintahan di Asia -di bawah tekanan hebat komunitas internasional- telah mengangkat komisi atau komite negara untuk melihat pelanggaran HAM. Badan inilah yang paling mendekati suatu praktik hubungan masyarakat. Tanpa menyelesaikan cacat paling mendasar investigasi dan penuntutan kriminal, kerja-kerja lembaga ini tidak akan menghasilkan hasil yang positif dalam memastikan implementasi pasal 2, Sayangnya, penilaian yang sama juga berlaku bagi kebanyakan institusi nasional HAM di Asia.

7. Sesuai dengan hal di atas, ALRC mendesak komunitas internasional untuk memberikan perhatian yang lebih besar kepada masalah terkait implementasi pasal 2 ICPPR. Komunitas internasional harus memfasilitasi studi dan mengembangkan rekomendasi atas masalah ini. Dukungan finansial dan non-material khusus harus disediakan kepada negeri-negeri untuk mereformasi dan memperbarui mekanisme investigasi dan penuntutan pidana mereka, untuk memastikan implementasi pasal 2. ALRC juga mendesak semua mekanisme HAM PBB untuk menaruh perhatian khusus terhadap pasal 2, khususnya memastikan investigasi dan penuntutan kriminal yang sesuai. Secara khusus yang relevan adalah Pelapor Khusus dari Komisi HAM PBB tentang masalah penyiksaan, Pelapor Khusus dari Komisi HAM PBB tentang masalah pembunuhan di luar proses hukum, pembunuhan singkat atau sewenang-wenang, Kelompok Kerja tentang penahanan sewenang-wenang, Kelompok Kerja tentang penghilangan paksa, Perwakilan Khussus Sekjen PBB tentang situasi pembela HAM, Pelapor Khusus dari Komisi HAM PBB tentang masalah independensi hakim dan pengacara, dan Pelapor Khusus dari Komisi HAM PBB tentang masalah kekerasan terhadap perempuan, penyebab dan akibatnya. Isu ini juga sangat relevan terhadap semua kelompok yang bekerja pada hak-hak ekonomi, sosial, dan budaya, dan Ahli Independen Komisi HAM PBB atas masalah hak untuk pembangunan. Akhirnya, kami mendesak semua organisasi masyarakat sipil, badan dan organisasi HAM internasional yang terlibat dalam pemajuan dan perlindungan HAM untuk membuat catatan khusus terhadap isu terkait dengan implementasi pasal 2. Tanpanya, banyak kerja mereka tidak akan atau sedikit menghasilkan hasil dalam mengubah pola pelanggaran HAM, khususnya di negeri-negeri yang tidak masuk kategori demokrasi maju.

Tidak hanya kurangnya pemulihan efektif atas pelanggaran HAM yang membuat mekanisme kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan di sepanjang Asia tidak berfungsi; namun, adalah sangat nyata bahwa di banyak kasus adalah mekanisme insitusi ini sendiri yang melakukan pelanggaran HAM, seperti yang ditunjukkan di awal bab ini.

Sebagai contoh kepolisian, dilihat sebagai penjahat di banyak negeri Asia ketimbang sebagai penegak hukum. Mereka secara umum diasosiasikan dengan intimidasi, pengaruh politik, kekerasan dan impunitas, yang mendorong kejahatan dan korupsi di masyarakat dan menghancurkan harapan masyarakat atas pemulihan keadilan hukum.

Sistem penuntutan juga cacat di banyak negeri. Tugas jaksa penuntut adalah untuk menegakan prinsip-prinsip aturan main hukum dengan bertindak atas landasan tersebut saja. Menerapkan prinsip-prinsip pidana yang diatur oleh hukum, jaksa penuntut harus memeriksa bukti dan menuntut mereka di mana bukti-bukti terjadinya kejahatan mencukupi. Untuk melakukan hal ini, jaksa penuntut harus memiliki kekuasaan hukum dan aktual. Namun di banyak negeri Asia, hal ini tidak terjadi.

Sistem pengadilan di Asia terlihat sekali telah mengompromikan independensinya. Hakim, khususnya mereka yang di pengadilan rendah, bekerja sama dengan polisi dan tidak memberikan keadilan kepada para korban. Korupsi di dalam pengadilan tersebar luas. Di Indonesia, mantan Hakim Agung sendiri mengakui bahwa hambatan utama untuk berfungsinya pengadilan secara efektif adalah meluasnya korupsi di jajarannya.

Hal ini juga merupakan situasi di lembaga kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan di Asia, jelas bahwa kewajiban yang harus dijalankan di bawah pasal 2 ICCPR untuk membentuk mekanisme fungsi pengadilan, legislatif, dan administrasi dan menyediakan pemulihan efektif tidak dihormati.

C. Sosial

Praktek sosial dan budaya

Ada banyak praktik budaya yang mempengaruhi pembentukan dan implementasi aturan main hukum di Asia. Di banyak masyarakat, reformasi hukum dibawa dari luar, dan karenanya tetap bersifat artifisial saja, tanpa mempengaruhi aktivitas keseharian masyarakat. Sebagai contoh, sementara prinsip persamaan yang merupakan prinsip dasar aturan main hukum, di banyak masyarakat ketidaksamaan sangat lazim, dengan sektor-sektor tertentu masyarakat hidup di bawah represi dan kemiskinan, seperti kaum perempuan dan komunitas Dalit.

India menjadi rumah dari beberapa juta kaum Dalit atau strata terendah dari sistem kasta yang tidak tersentuh. Sistem ini mengatur bahwa ketidaksamaan adalah inheren di dalam kehidupan sehari-hari. Sistem ini memisahkan masyarakat menjadi beberapa 'kasta', yang menentukan kehidupan; kasta-kasta ini menentukan pekerjaan, pendidikan, status sosial seseorang, dan sebagainya. Bagi mayoritas mereka yang terlihat 'tidak tersentuh' oleh sistem yang keras ini, ketentuan hukum di dalam negeri hanya berlaku untuk ketidakadilan yang abadi dan juga

melayani sebagai samaran rupa bagi kewajiban internasional India. Keberadaan sistem prasangka kasta mempengaruhi perilaku pemerintah dan praktek sosial yang ditunjukkan secara jelas di masa setelah tsunami Desember 2004, pada operasi kemanusiaan, yang disinggung oleh ALRC pada pernyataan tertulisnya di Sidang sesi ke-61 Komisi HAM PBB.

2. Tempat-tempat seperti Kadapakuppam dan Pattipulam, Distrik Kachipuram, di Tamil Nadu belum menerima bantuan atau apapun. Meskipun 175 keluarga di Kadapakuppam dan 280 keluarga di Pattipulam telah menderita hebat akibat bencana. Meskipun keluhan oleh masyarakat di kedua tempat ini saat itu, tidak ada pejabat pemerintah atau badan bantuan yang pergi membantu masyarakat di sana. Serupa, penduduk Pannanthittu dari Chidambaram Thaluka Tamil Nadu, semua 150 keluarga yang terkena bencana tsunami tidak mendapat bantuan. Sementara Penduduk di MGR Thattu, memprotes bahwa mereka mengalami diskriminasi, karena hanya bantuan kecil diberikan kepada mereka.
3. Diskriminasi berbasis kasta juga terbukti pada operasi bantuan kemanusiaan di tempat lain. Ketika menguburkan jenazah, kaum Dalit disuruh untuk mengurusi jenazah, karena 'secara tradisional' mereka memiliki kewajiban untuk melakukannya. Dapur umum, yang dibuat untuk membagikan makanan kepada para korban, dibagi dua: satu untuk kasta India dan satu untuk kaum Dalit, sebagaimana kasta atas tidak akan memakan makanan yang disiapkan oleh kaum Dalit. Ini merupakan realitas yang menyediakan bahkan di masa darurat sekalipun, prasangka kasta mendominasi perilaku sosial [ALRC, "Diskriminasi berbasis kasta di India", E/CN.4/2005/NGO/56].

Perempuan di sepanjang kawasan Asia menghadapi kekerasan dan diskriminasi jender, yang inheren dalam masyarakat yang patriarkis yang mereka tinggal di dalamnya. Bagi mereka, aturan main hukum tidak memiliki arti di luar larangan legal terkait bepergian, pendidikan, atau pekerjaan mereka. Mereka mengasosiasikan polisi dan pejabat pemerintah dengan pelecehan dan kekerasan seksual. Pembunuhan berdasarkan kehormatan di Pakistan adalah contoh khusus bentuk brutal dari kekerasan terhadap perempuan, sementara juga menjadi praktek-praktek yang lazim yang menegaskan bagaimana ketiadaan aturan main hukum telah membawa keberlangsungan *jirga* -dewan-dewan suku.

4. Kehidupan jutaan perempuan di Pakistan ditentukan oleh tradisi yang menegakan pemisahan dan penundukan perempuan kepada lelaki secara ekstrim, banyak di antaranya

mempraktekan kontrolnya terhadap perempuan dengan kekerasan. Hampir sebagian besar perempuan menanggung kontrol tradisional laki-laki atas semua aspek tubuhnya, ucapannya, dan perilaku menahan penderitaan, sebagai bagian dari takdirnya. Di kasus-kasus di mana perempuan dipercaya telah ‘menodai’ keluarganya dengan memiliki teman laki-laki, menikahi laki-laki yang merupakan pilihannya, atau meminta cerai, jika dewan-dewan suku -di beberapa bagian di negeri itu dikenal sebagai *jirga*- telah memutuskan bahwa semua yang bertanggung jawab harus dibunuh atau dihukum. Dengan perluasan makna ‘kehormatan’, tidak hanya dugaan perilaku seksual yang negatif bagi perempuan tetapi mencakup semua tindakan yang dianggap membangkang yang bisa menimbulkan ‘rasa malu’ bagi keluarganya dan mengarah pada tindakan untuk memulihkan ‘kehormatan’.

5. Banyak orang Pakistan menghubungkan pembunuhan atas dasar kehormatan dengan tradisi dan agama, namun kenyataannya tradisi *jirga* tidak memiliki hubungan dengan agama, dan tidak berhubungan juga dengan yang banyak disebut sebagai tradisi, khususnya “hukum Islam”, tidak berbasis atas agama atau tradisi. Hukum *Jirga* berakar pada tradisi tribal dan ada di kekuasaan kaum tua. Banyak pemimpin suku itu sendiri adalah anggota parlemen atau pejabat publik lainnya, atau memiliki hubungan keluarga dengan kekuasaan. Dalam kapasitas resminya, mereka berbicara HAM bagi semua orang, namun mereka juga terlibat dalam sidang-sidang kesukuan/tribal. Di satu pihak mereka berbicara soal ‘tata pemerintahan yang baik’ dan ‘demokrasi sejati’, di lain pihak mereka menurunkan hukumannya yang merupakan pelanggaran prinsip HAM, dan menjalankan penjara pribadi.

6. Meskipun ilegal, pengaruh dari suku yang berkuasa dan bias terhadap kaum perempuan dan kaum miskin, *jirga* adalah sebuah institusi keadilan informal di Pakistan yang dibiarkan oleh kepolisian yang korup. Pemerintah Pakistan umumnya tidak mengambil tindakan ketika putusan *jirga* mengarah kepada pembunuhan, perkosaan, atau kekerasan lainnya. Pejabat negara juga menggunakan pemimpin suku untuk menyelesaikan kasus kejahatan yang belum diputuskan di pengadilan. Negara bersedia menukar beberapa dari kekuasaannya untuk stabilitas sosial, membiarkan orang-orang ini mengambil tanggung jawab atas berbagai masalah ‘privat’. Ini berarti, dalam prakteknya, memberikan kepada sebagian kecil -yang relatif homogen- segmen masyarakat kekuasaan yang absolut atas kelompok lainnya, khususnya perempuan. Negara mengizinkan praktek-praktik tersebut karena sistem peradilan yang resmi dipandang tidak efektif dan mahal. Prosentase tinggi

dari populasi pedesaan yang buta huruf dan tidak tahu bagaimana menjangkau pejabat peradilan negara. Korupsi di baik tubuh kepolisian atau pengadilan, juga secara serius mengkompromikan sistem yang resmi. Saat ini Pakistan berlaku di antaranya sistem *common law* yang biasa-biasa saja, hukum syariah, dan hukum *jirga*, tetapi semuanya terlihat tidak efektif ketika menjawab kekerasan terhadap perempuan dan pembunuhan berdasarkan kehormatan [pernyataan tertulis ALRC kepada Sidang sesi ke-59 Komisi HAM PBB, 'Pembunuhan berdasarkan kehormatan di Pakistan', E/CN.4/2003/NGO/95].

Opini dan perilaku publik

Sementar norma dan praktek sosial akan mempengaruhi bagaimana suatu masyarakat memandang aturan main hukum dan prinsip-prinsipnya, ketidakberfungsiannya sistem peradilan atau ketiadaan efektivitas aturan main hukum akan juga memiliki pengaruh yang signifikan atas pandangan masyarakat. Sebagai contoh di Sri Lanka, masyarakat telah sampai pada satu titik di mana kepercayaannya bahwa hukum tidak lagi bisa menyediakannya keamanan dan stabilitas yang dibutuhkan. Atas alasan ini,

Secara di luar proses hukum akan menangani mereka yang merupakan gembong kriminal, yang sudah menjadi kepercayaan. Aparat kepolisian yang mengklaim sudah menembak penjahat semacam itu dipandang sebagai pahlawan. Bhiksu ternama yang membuat siaran pers menuduh orang semacam ini justru terbalik dan merupakan kolaborator dari penjahat tersebut atau orang yang kurang patriot.

Panggilan untuk bebas membunuh para penjahat merupakan manifestasi yang jelas dari hilangnya kepercayaan terhadap sistem peradilan. Ini merupakan gejala yang lazim di masyarakat yang telah mencapai tingkatan tinggi demoralisasi atas dukungan diam-diam terhadap pembunuhan di luar proses hukum sebagai solusi jawaban atas meningkatnya kriminalitas. Segala diskusi tentang aturan main hukum harus memperhitungkan cara pandang semacam ini, yang menganggap hukum sebagai intervensi bagi keamanan personal. Perkembangan kerangka berfikir semacam ini membenarkan masyarakat untuk mengabaikan bahwa suatu masyarakat yang stabil akan menganggap hal ini sebagai mengerikan, tidak manusiawi, dan tidak beradab. Sri Lanka telah sampai ke titik ini...

Istilah 'hukum dan ketertiban' tidak lagi menjadi istilah yang berlaku di Sri Lanka. Sebaliknya, 'ketertiban' dengan atau tanpa hukum merupakan falsafah yang berlaku luas.

Dalam hal ini, jika hukum menjadi hambatan untuk meraih ‘ketertiban’, maka hukum tersebut harus diabaikan. Ini bukan sekedar merupakan premis teoritik, tetapi bagaimana kebijakan secara praktis dikembangkan dan dikejar, yang diharapkan akan menegakan hukum. Adalah pengetahuan umum, adanya perjanjian diam-diam untuk mengabaikan hukum menyangkut masalah korupsi. sebagaimana untuk penyiksaan, pandangan yang berlaku adalah polisi tidak bisa menjalankan investigasi kriminal tanpa menggunakannya. Undang-undang No. 2 tentang Pengesahan Konvensi Anti Penyiksaan kemudian menjadi hambatan bagi investigasi kriminal. ‘Pakar hukum’ kemudian berargumentasi melawan penegakan Undang-undang Anti Penyiksaan atas dua alasan: polisi tidak dapat berfungsi tanpa penggunaan penyiksaan dan bahwa masyarakat meminta polisi untuk berfungsi, bahkan jika penyiksaan digunakan. Argumen serupa melegitimasi pembunuhan di luar proses hukum terhadap tersangka kriminal.

Dalam situasi semacam itu, bisakah Sri Lanka disebut sebagai sebuah masyarakat yang diperintah oleh hukum? Sementara jawaban abstrak mungkin mengklaim bahwa bisa, pada kenyataannya apa yang bisa dilakukan di bawah dalil hukum saat ini tergantung pada institusi eksekutif dan institusi pendukungnya. Apa yang dianggap sebagai harapan dari masyarakat saat ini lebih penting daripada menciptakan dan menegakan legitimasi hukum. Saat ini terjadi, seorang pejabat senior kepolisian atau jaksa penuntut memiliki hak untuk menentukan apa itu ‘kehendak rakyat’ dan kemudian menjalankan kehendak tersebut, tanpa mempertimbangkan hukum. Mereka juga memiliki kekuasaan untuk memerintahkan praktik kejahatan seperti pembunuhan, penyiksaan, dan penculikan...

Jika kekecewaan dan demoralisasi telah menciptakan “sebuah harapan” untuk membenarkan aparat penegak hukum untuk mengabaikan dan melanggar hukum, maka arena yang nyata bagi pertarungan untuk membangun kembali aturan main hukum merupakan opini publik itu sendiri. Semua upaya untuk membangun kembali aturan main hukum harus bisa meyakinkan ke publik bahwa pemeriksaan yang kritis dari suatu masalah adalah sangat penting untuk memasukan masalah pemulihan efektif [AHRC AS-14-2005, 7 Februari 2005].

Situasi ini sayangnya tidak terjadi hanya di Sri Lanka, namun di banyak masyarakat lainnya, apakah diartikulasikan dari atas atau lewat masyarakat. Di samping kemunduran di depan mata atas institusi-institusi yang dimaksudkan untuk melindungi mereka, masyarakat juga akan kehilangan kepercayaan terhadap sistem tersebut ketika terjadi kurangnya perlindungan bagi

saksi dan korban pelanggaran HAM. Ketika pengaduan tidak bisa mendapatkan pemulihan yang efektif atas pelanggaran HAM yang dideritanya, dan ketika mereka dilecehkan atau bahkan diancam karena mencoba mengejar keadilan, mereka akan tak terhindarkan kehilangan kepercayaan terhadap aturan main hukum.

Poin-poin Diskusi (diambil dari Pelajaran HRCS 40)

1. Diskusikan efektivitas kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan di negeri Anda sendiri. Apa hubungan mereka dengan aturan main hukum?
2. Apakah hak asasi manusia di negeri Anda dilindungi secara hukum dan juga secara prakteknya? Bagaimana korban pelanggaran HAM bisa memperoleh pemulihan efektif?.
3. Bandingkan jawaban Anda pada dua pertanyaan pertama dan diskusikan hubungannya.

BAB III

PERAN POLISI DALAM IMPLEMENTASI HAM

Ketika aparatur penegak hukum itu sendiri memamerkan hukum, hanya ada harapan kecil bagi masyarakat untuk berfungsi di bawah aturan main hukum; yang terjadi, nampaknya yang paling mungkin berfungsi di bawah ketakutan, kekerasan, dan penindasan. HAM hanya bisa dilindungi ketika aturan main hukum berkembang, dan karenanya ada hubungan tegas antara perilaku polisi dan pelanggaran HAM di dalam masyarakat. Jika polisi menolak menerima pengaduan karena penyuapan, jika mereka mengarang tuntutan terhadap seseorang karena motivasi personal, atau jika mereka mengancam hak hidup dan kebebasan dari mereka yang berjuang demi keadilan, mereka tidak hanya melanggar hak-hak individual, tetapi mereka juga membuat penipuan atas sistem keadilan yang dibuat untuk melindungi warga masyarakat.

Bab ini terpisah atas tiga bagian. Yang pertama terdiri dari kasus-kasus yang merinci penyalahgunaan kekuasaan dari polisi dan pelanggaran hukum di berbagai negeri Asia, yang kedua menggambarkan berbagai faktor yang mengarah kepada impunitas bagi pelaku pelanggaran HAM, dan ketiga memeriksa cacat yang sistematis tersebut yang memperbolehkan penyalahgunaan kekuasaan dari polisi dan impunitas.

I. Kasus-kasus yang Merinci Penyalahgunaan Kekuasaan dari Polisi dan Pelanggaran Hukum di Berbagai Negeri Asia

Tugas utama dari setiap aparat polisi berhubungan dengan pencegahan dan investigasi kejahatan dan perlindungan hak-hak warga masyarakat, semuanya yang harus dilaksanakan sesuai dengan hukum. Bagian berikut ini berhubungan dengan penangkapan, penahanan, menerima berkas pengaduan, dan melakukan investigasi –semua yang menjadi pusat dari efektivitas kebijakan yang juga secara khusus rentan terhadap penyalahgunaan kekuasaan dari polisi di sepanjang kawasan Asia. Tidak hanya penyalahgunaan kekuasaan ini merupakan kegagalan untuk menjalankan tugas mereka, namun juga merupakan sebuah kejahatan.

A. Prosedur Penangkapan dan Penahanan

Penangkapan dan penahanan tidak sah adalah aspek rutinitas dari perilaku polisi di banyak negeri di Asia. Tidak hanya kebijakan ini melanggar ketentuan prosedural atas penangkapan dan

penahanan yang sah ketika mereka terlibat dalam tindakan ini, tetapi mereka juga -dan lebih serius- melakukan kejahatan dengan melanggar hak-hak asasi dasar. Beberapa dari kejahatan ini termasuk kematian dan penyiksaan, yang merupakan pelanggaran berat HAM, khususnya ketika dilakukan oleh aparat penegak hukum negara. Kematian Kanai Sentra di West Bengal, India merupakan satu dari jenis kasus tersebut, sebagai hasil sebuah penangkapan dan penahanan yang tidak sah.

Pada 25 Mei 2004, Kanai Sentra yang berusia 38 tahun, berasal dari kampung Chakdaulat-Kalitala, West Bengal, India meninggal di RSU Bangur. Ia telah dibawa ke sana satu jam sebelumnya, karena ia jatuh pingsan sebagai akibat mendapat serangan brutal. Serangan tersebut dilakukan oleh beberapa polisi, yang menggunakan tinjunya, kaki, dan tongkat untuk memukuli Kanai begitu beratnya hingga ia roboh ke tanah dan tidak pernah sadar kembali. Polisi yang sama kemudian menggunakan otoritasnya untuk menutupi tindakan pembunuhan tersebut dengan membuat berkas pengaduan palsu menyangkut serangan tersebut, mengklaim bahwa orang lain yang bertanggung jawab atas kematian Kanai.

Penyebab serangan yang membuat Kanai meninggal tersebut adalah perasaan panik dan mengalami sesak nafas ketika berada dalam kurungan di pengadilan Alipur, yang membuat Kanai memanggil petugas polisi untuk melepaskannya. Namun, respon mereka adalah memukulinya tanpa perikemanusiaan hingga ia jatuh ke lantai tanpa sadar. Mereka kemudian memilih meninggalkannya begitu saja di dalam selnya.

Kemudian di malam harinya, ketika petugas polisi dari Kantor Polisi Nodakhali -yang menangkap Kanai sebelumnya- datang ke kekurungan pengadilan untuk mengambil Kanai kembali ke kantor polisi karena pengadilan telah menolak permintaan pembebasannya, mereka menemukannya masih terbaring tanpa sadar. Hanya karena itulah ia dibawa ke RSU Bangur, di mana ia meninggal sebagai hasil cideranya pada pukul 8.40 malam itu.

Polisi Nodakhali melakukan berbagai pelanggaran prosedural selama penangkapan dan penahanan Kanai. Ketika ia ditangkap pada 23 Mei 2004, Kanai tidak diberi tahu oleh petugas polisi apa alasannya. Tidak juga ia diberikan surat penangkapan, yang mana polisi wajib lakukan. Hanya ketika keluarga Kanai meminta ingin tahu apa masalahnya, mereka mempelajari bahwa Kanai menjadi tersangka pencurian barang ornamen di kuil Kali di lingkungan sekitar. Namun keluarganya tegas menyatakan tuduhan tersebut tidak mendasar, menekankan bahwa tidak hanya keluarga tersebut mendermakan sejumlah ornamen berharga ke kuil tersebut,

namun Kanai sendiri juga menyumbangkan segala pernik-pernik perhiasan dari listrik kepada kuil dan memasangnya tanpa bayaran.

Aparat polisi kemudian secara tidak sah menahan Kanai hingga 25 Mei, ketika kasusnya dihadapkan di Sub Divis Majelis Hakim Pengadilan di Alipur, Kolkata, meskipun pasal 22 (2) dari Konstitusi India menyatakan bahwa seseorang yang ditangkap harus dihadapkan kepada hakim terdekat dalam waktu 24 jam setelah penahanannya. Pelanggaran lebih lanjut dari Konstitusi sebagaimana juga Kitab Hukum Acara Pidana, adalah kegagalan polisi untuk menghadirkan secara fisik Kanai di muka hakim; hanya surat yang sah dibuat atas namanya, sementara Kanai masih ditahan di kurungan pengadilan. Meskipun ini merupakan praktek yang umum di Pengadilan Alipur bagi Tahanan di Bawah Persidangan jarang dihadapkan di muka majelis hakim, praktek semacam itu adalah tidak sah. Keluhan Kanai menyangkut penahanan yang berkepanjangannya di kurungan pengadilan kemudian membawa pada kematianya.

Setelah mempelajari kematian Kanai, petugas yang berwenang atas kurungan di pengadilan Alipur, Mr Samir Mukherjee, membuat pengaduan palsu dengan petugas polisi Alipur, menyatakan bahwa Kanai telah diserang oleh tahanan lainnya yang tinggal di sel yang sama dengannya. (Kasus No. 82 tertanggal 25/5/2004 di bawah seksi 325/308 Kitab Hukum Pidana India). Petugas dari kantor polisi Alipur mengunjungi RS Pemerintah Bangur setelah pengaduan didaftarkan, dan setelah mengkonfirmasikan kematian Kanai, petugas investigasi Mr S A Khan, menambahkan sebuah seksi pidana tambahan 304 Kitab Hukum Pidana India atas pengaduan sebelumnya (304 KUHP India menghubungkan kasus ini kepada kematian tidak alamiah).

Karena RSU Bangur berada di bawah juridiksi kantor polisi Jadavpur, kasus kematian tidak alamiah Kanai harus didaftarkan oleh mereka, namun kantor polisi Jadavpur, mendaftarkan kasusnya (No. 241) hanya pada kejadian 26 Mei meskipun Kanai meninggal pada 25 Mei. Lebih lanjut, pengabaian mereka membawa pada penundaan otopsi; meskipun majelis hakim eksekutif Mr Jiban Krishna Ghosh melakukan penyelidikan formal pada 26 Mei, ketika multi cidera eksternal ditemukan di tubuh Kanai, polisi Jadavpur tidak membawa surat ke tempat penyimpanan jenazah Kalkuta untuk uji *post-mortem* Kanai hingga 27 Mei, sekitar pukul 3 sore. Penyelidikan formal telah menemukan luka memar, luka potongan, *haematoma* di bagian kiri dada, mata kiri, jari-jari kaki sebelah kiri, jari tangan kanan, pergelangan tangan kiri, lutut kaki kiri, sebagaimana juga luka lainnya [lihat lebih lanjut: AHRC UA-54-2004, 1 Juni 2004].

Pelanggaran prosedur semacam itu oleh petugas polisi yang terlibat dalam kasus ini dan tindakan lanjutan mereka memalsukan tuntutan untuk menutupi kejahatan mereka sendiri, menunjukkan banyak masalah yang eksis di dalam institusi kepolisian di West Bengal -polisi menggunakan kekuasaan yang berlebih; mereka tidak bisa dimintai pertanggungjawaban atas tindakan mereka; dan mereka bekerja di dalam sebuah lingkungan yang memungkinkan terjadinya penyalahgunaan kekuasaan. Di India, kurungan pengadilan dikontrol sepenuhnya oleh aparat polisi. Karena itu, kejadian semacam ini tidaklah mungkin tanpa tindakan polisi. Secara prinsip, kurungan pengadilan harus dikontrol oleh kekuasaan kehakiman. Namun, di West Bengal fungsi dari pengadilan untuk kejahatan ringan dikelola oleh polisi. Majelis hakim juga bergantung pada polisi dalam fungsi kehakimannya. Sub Divis Majelis Hakim Pengadilan enggan mematuhi ketentuan Konstitusi. Di banyak kasus, perintah pengadilan ditulis oleh aparat polisi bahkan sebelum kasusnya digelar.

Kasus Kanai sayangnya umum terjadi tidak hanya di seluruh India, tetapi juga di banyak negeri. Dari momen penangkapannya hingga *post-mortem*, aparat polisi dan otoritas relevan yang berwenang lainnya melakukan berbagai pelanggaran dan mereka juga biasanya melakukan upaya menutupi hal ini.

Polisi di sepanjang kawasan Asia secara sewenang-wenang menangkap dan menahan warga yang tidak bersalah, di banyak kejadian mengharapkan bisa memperoleh pengakuan dari mereka menyangkut kejahatan yang mereka tahu hanya sedikit. Sementara hukum internasional menyediakan bahwa setiap orang memiliki hak untuk tidak disiksa, termasuk mereka yang ditangkap oleh polisi dan dituduh melakukan kejahatan, polisi dikenal secara rutin melakukan penyiksaan. Ketiadaan legislasi domestik yang memadai berarti bahwa di beberapa negara penyiksaan tidak dianggap sebagai kejahatan, sebuah tindakan yang dapat dihukum atau bahkan tindakan yang mewajibkan adanya ganti rugi. India sebagai contoh, secara teguh menolak meratifikasi Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak Manusiawi dan Merendahkan Martabat Manusia, yang menyatakan perlunya upaya konstitusional dan ketentuan hukum lainnya untuk mencegah penyiksaan, dan sayangnya, sebagaimana kasus Kanai Santra dan banyak pengalaman lainnya, jelas menunjukkan, hal ini belum terlaksana.

B. Mendaftarkan Pengaduan

Mendaftarkan pengaduan merupakan poin penting bagi investigasi kejahatan dan pelanggaran HAM, dan merupakan langkah pertama atas upaya pemulihan bagi mereka yang mencari keadilan. Namun, mendaftarkan pengaduan di kantor polisi merupakan rumit dan bahan merupakan urusan yang berbahaya bagi kebanyakan korban di Asia. Di pihak lain, bagi polisi dan kelompok yang berpengaruh lainnya menemukan ini mudah dilakukan bahkan memalsukan pengaduan. Tetangga W Inuka Prasad Kumara Alwis sebagai contoh, mendaftarkan pengaduan terhadapnya di Kantor Polisi Panadura Utara, Kesekwatte, Sri Lanka setelah terjadi perselisihan. Hubungannya dengan petugas polisi Prasanna berarti bahwa sebelum investigasi apapun atas pengaduan itu dibuat, Alwis dan rekannya Sithura Nissanka ditahan dan disiksa secara tidak sah.

Pada 15 Februari 2005, setelah tetangga Alwis mendaftarkan pengaduan, tiga orang polisi dari Kantor Polisi Panadura Utara datang ke rumah Alwis. Karena ia tidak ada di rumah, polisi memberitahu istri Alwis bahwa suaminya harus melapor ke kantor polisi esok harinya.

Kemudian, pada 16 November Alwis datang ke kantor polisi dengan empat kawannya. Satu dari kawannya, Sithura Nissanka, menemani Alwis di dalam kantor polisi, sementara yang lainnya menunggu di luar. Polisi No. 22197 mulai menanyai Alwis tentang seseorang bernama Jeevantha dan iparnya Rohan. Ketika Alwis menjawab bahwa ia tidak mengetahui di mana Jeevantha tinggal, polisi tersebut mengancamnya. Nissanka kemudian mempertanyakan mengapa polisi tersebut menanyai Alwis ketimbang Jeevantha.

Setelah percakapan tersebut, atasan polisi Prasanna tersebut memerintahkan anak buahnya untuk membawa Alwis dan Nissanka ke ruangannya, di mana ia menyerang mereka berdua, hanya berhenti ketika Alwis berkata ia menderita sakit dada. Polisi atasan itu kemudian mengancam mereka, membual bagaimana ia pernah mematahkan lengan seseorang dan menembak orang lain. Alwis kemudian disuruh meninggalkan ruangan, sementara Nissanka terus disiksa. Alwis menyatakan bahwa tetangganya -yang mendaftarkan pengaduan- hadir di kantor polisi dan melihat ia dan Nissanka disiksa.

Alwis kemudian dibawa kembali ke ruangan polisi atasan tersebut, di mana ia diancam dengan tuntutan palsu atas kepemilikan senjata api, dan dipaksa meminta maaf kepada tetangganya. Alwis kemudian diberitahu untuk memberikan pernyataan dan pergi, sementara Nissanka terus ditahan. Sebelum Alwis dan kawan-kawannya -yang menunggu di luar- pergi, alamat mereka diminta dan mereka diperintahkan untuk melapor ke kantor polisi setiap hari Sabtu; polisi menuduh bahwa mereka adalah tersangka pencurian barang sang pengadu. Namun, si pengadu

diminta ‘untuk pergi tanpa perlu takut’ dan bahkan dijanjikan polisi untuk mendapat perlindungan [lihat lebih lanjut: AHRC UA-43-2005, 15 Maret 2005].

Namun demikian, korban penyiksaan Marasinghe Arachchige Anura Dissanayaka menemukan mustahil untuk mendaftarkan pengaduan ke polisi menyangkut serangannya oleh seorang pemabuk, Sersan Nimal dari Kantor Polisi Wadduwa, Wadduwa, Sri Lanka. Penyerangan itu disaksikan oleh lima petugas polisi lainnya, tidak seorang pun menghentikan serangan, dan kemudian menolak untuk mendaftarkan pengaduan Dissanayaka keesokan harinya.

Pada pukul 12.30 pagi hari, 24 Januari 2005 Dissayanka dibangunkan dan diberi tahu oleh tetangganya bahwa seorang laki-laki berdiri di depan rumahnya. Setelah mengidentifikasi laki-laki itu adalah Sersan Nimal, Dissayanka menyalaminya dengan berkata ‘halo’. Sersan Nimal yang menggunakan baju biasa dan sedang mabuk, segera menyerang Dissayanka, berkata, “Siapa kamu setan yang menyapa saya hal? (kavuda yako mata hallo kiyanne?)” Ia kemudian memukul Dissayanka di sekitar muka dan kuping, hanya berhenti ketika istri Dissanayaka terlibat.

Pada saat penyerangan, Sub Inspektur Rajapaksa dan empat petugas polisi lainnya dari Kantor Polisi Wadduwa juga hadir, tetapi tidak melakukan apapun untuk mencegah atau menghentikan penyerangan. Sebelum pergi, Sersan Nimal memperingati Dissanayaka untuk tidak memberitahukan kepada pihak berwenang tentang kejadian tersebut.

Namun demikian, pada 10.00 pagi, 24 Januari, Dissanayaka pergi ke Kantor Polisi Wadduwa untuk mengajukan pengaduan. Sub Inspektur Rajapaksha memintanya untuk tidak mengajukan pengaduan, tetapi dia tetap kukuh. Namun Polisi Upali menolak membuat pengaduan dan mengarahkan korban ke Petugas Jaga Berwenang, yang juga menolak menerima pengaduan. Akhirnya, Dissanayaka pergi ke Superintenden Senior Kepolisian Panadura dan membuat pengaduan pada 25 Januari.

Serangan yang terjadi menyebabkan gendang telinga Dissanayaka rusak, yang membuatnya di rawat di RS Swasta Navaloka, setelah perawat awal di RSU Nagoda dari 27-31 Januari. Keluarganya hidup dalam kondisi yang tidak stabil, tidak menentu apa yang terjadi berikut menyangkut serangan brutal oleh Sersan Nimal. Bahkan ketika akhirnya mendaftarkan pengaduan, tidak ada investigasi serius yang dilakukan terhadap kasus ini [lihat lebih lanjut: AHRC UA-21-2005, 8 Februari 2005].

Di banyak negeri Asia seperti India, di mana aparat polisi dipengaruhi secara kuat oleh politisi dan elemen agama atau komunal, kelompok minoritas dan marginal juga menemukan kesulitan khususnya mengajukan pengaduan dan mencari pemulihian atas ketidakadilan yang dilakukan terhadap mereka. Dalam sebuah kejadian baru-baru ini, petugas dari Kantor Polisi Tarun, Tehsil Bikapur, Faizabad, Uttar Pradesh, India menolak menerima pengaduan yang dibuat komunitas Dalit, menyatakan bahwa 'hal ini merupakan masalah anda'.

Sang pengadu, Babu Lal, mengalami rumahnya dirusak dan barang miliknya dijarah oleh sekelompok milisi kampung dari komunitas petani pada 8 Juli 2004, yang menolak pemberian tanah kepada komunitas Dalit di bawah kebijakan negara. Mereka sampai di rumahnya di kampung Balli Kripal Pur, sub-distrik Tehsil Bikapur, distrik Faizabad, Uttar Pradesh, India sekitar jam 11 siang, ketika Babu Lal, seorang petani tak bertanah yang merupakan anggota komunitas Dalit Chamar, sedang tidak ada di rumah. Hanya istrinya, Mantora, anak laki-lakinya, Prem Kumar, dan menantunya, Kamlesh yang ada, semuanya dipukul secara berat oleh sejumlah milisi sipil, sementara yang lain menghancurkan rumah dan mengambil semua barang di dalamnya. Di antara mereka adalah Ramjeet dan Mansha Ram, keduanya merupakan anggota keluarga Kurmi yang berkuasa, yang merupakan bagian dari komunitas petani kampung. Meskipun serangan mengambil waktu saat siang hari, pelaku meninggal rumahnya tanpa merasa takut dan tanpa halangan.

Setelah kejadian, keluarga Babu Lal bergegas ke Kantor Polisi Tarun -berlokasi sekitar 3 kilometer dari rumah korban- untuk mengajukan pengaduan. Petugas polisi menolak untuk mendaftarkan kasus, malahan, perkataan menuduh, "Ini adalah masalah anda. Kami tidak dapat terlibat dalam permainan kalian. Kami tidak ingin datang ke sana bahkan untuk kecing sekalipun". Bahkan ketika *sarpanach* (kepala administrasi desa) mendekati polisi untuk mengambil tindakan atas masalah ini, mereka menolak melakukan apapun.

Babu Lal kemudian mengajukan pengaduan ke Komisi Nasional untuk *Scheduled Castes*, Komisi HAM Negara Uttar Pradesh, Menteri Kepala Uttar Pradesh, dan Hakim Distrik Faizabad menyangkut peristiwa ini. Sejak saat itu, Babu Lal mengajukan kasus ke hakim pengadilan lokal yang saat ini masih ditunda, sementara pihak yang berwenang tidak mengambil tindakan menyangkut kasus yang sudah diajukan ke pengadilan. Namun, Babu Lal pesimis apakah keluarganya dapat mendapat keadilan; ia berkata bahwa sistem hukum di India begitu lambat. Sejak kejadian, Babu Lal dan keluarganya telah kehilangan harta milik dan hidup dalam situasi yang putus asa. Mereka tinggal di sebuah gubuk kecil bersama keluarga Dalit lainnya.

Keluarganya juga hidup dalam ketakutan akan serangan kedua yang dibuat oleh pelaku yang mereka kejar di pengadilan [lihat lebih lanjut: AHRC UA-29-2005, 24 Februari 2005].

Tidak hanya polisi di banyak negeri Asia menolak mendaftarkan pengaduan yang absah, tetapi ketika ia melayani kepentingan personalnya mereka bahkan melecehkan orang-orang yang datang mengadu. Pelecehan ini sering kali terjadi dalam bentuk ancaman mati, khususnya ketika pengadu secara simultan mengadu ke badan-badan berwenang. Gerald Perera tidak hanya mengalami penderitaan dari ancaman dan tekanan untuk mencabut pengaduannya terhadap petugas polisi Sri Lanka yang dituduh menyiksanya secara brutal, tetapi juga akhirnya kehilangan nyawanya berjuang melawan ketidakadilan. Ia ditembak hanya beberapa hari sebelum hadir di muka persidangan untuk bersaksi melawan mereka yang menyiksanya. Mereka yang bertanggung jawab atas kematianya sudah ditangkap; mereka adalah petugas polisi yang menjadi tersangka [lihat lebih lanjut: AHRC UP-14-2005, 16 Februari 2005].

C. Investigasi

Penolakan polisi untuk mendaftarkan pengaduan akan secara simultan berarti ketiadaan investigasi. Namun demikian, bahkan ketika pengaduan didaftarkan, akan tetap ada hubungan yang kecil dengan investigasi. Ketiadaan investigasi yang memadai adalah penyebab utama meningkatnya kejahatan dan impunitas pelaku di seluruh kawasan Asia. Hal ini juga mencegah korban pelanggaran HAM untuk memperoleh keadilan dan pemulihan, yang mana tidak mungkin tanpa adanya investigasi yang layak dan penuntutan. Di samping keadaan di mana polisi secara sengaja menolak untuk menginvestigasi atau memanipulasi investigasi, polisi juga bersalah menggunakan penyiksaan dan penyerangan sebagai cara untuk memperoleh kesaksian dari tersangka -tindakan ini kemudian dikenal sebagai istilah praktek rutin 'investigasi'.

Di Thailand, baru-baru ini dijatuhkan hukuman penjara 10 tahun menunjukan bagaimana korup dan tidak efektifnya praktek investigasi polisi yang berakibat seorang tak bersalah dihukum secara tidak adil. Chanon Supaphan sedang berjalan sepanjang jalan di dekat Kuil Tantanote, Distrik Muang, provinsi Singhburi sekitar pukul 6 malam pada 24 November 2002, ketika ia dihentikan oleh seorang penduduk lokal yang meminta bantuan untuk membantu seorang pria yang luka-luka karena kecelakaan sepeda motor. Chanon membantu orang yang cidera itu, Mr Thawatchai Nakhtong, berdiri kem dan memastikan ia tidak terluka secara serius. Dia tidak mengetahui bahwa Thawatchai, yang mengalami cacat di kaki kanannya, tidak bisa berdiri atau berjalan secara normal, namun ia menyimpulkan bahwa ini akibat Thawatchai mabuk dan bukan karena kecelakaan yang baru ia alami. Thawatchai dikenal oleh penduduk setempat

sebagai pemabuk dan keadaannya saat itu tidak normal. Karena itu, semua pihak yang terlibat, termasuk sembilan orang yang menyaksikan Chanon membantu Thawatchai, meninggalkannya di samping jalan dengan sepeda motornya dan mereka berjalan terpisah masing-masing.

Pada 17 Desember 2002, Chanon dipanggil ke Kantor Polisi Distrik Singhburi, di mana ia dituduh melakukan perampokan atas Thawatchai. Nampaknya, Thawatchai mengadu ke polisi pada 2 Desember bahwa ia telah dipukul dan dirampok oleh Chanon. Ia mengklaim Chanon telah meminta tiga kalung Budha, tetapi ia menolak memberikannya. Ia juga mengklaim bahwa Chanon menyerangnya di tempat kejadian di mana ia jatuh dari sepeda motornya.

Meskipun Chanon menolak semua tuduhan dan dilepaskan atas jaminan, polisi tidak melakukan apapun untuk menginvestigasi peristiwa ini. Ketika Chanon dan orang tuanya, bersama-sama dengan tujuh saksi lainnya, di kantor polisi untuk memberikan jaminan pada 17 Desember, polisi gagal meminta keterangan dari para saksi. Hal yang sama terjadi ketika saksi kembali pada 27 Desember. Pada 10 Januari, ketika para saksi mencoba untuk ketiga kalinya meminta keterangan saksi, polisi setuju untuk mengambil kesaksian hanya dari 4 orang di antara mereka.

Selama masa ini, posisi juga mengabaikan tugas mereka untuk menginvestigasi baran bukti. Sebagai contoh, Sub-Lt Pol. Sornsaran Kaensing tidak mengumpulkan barang bukti sendiri. Kerabat Thawatchai mengambil foto di tempat kejadian dan Sub-Lt Pol. Sornsaran mengesahkannya tanpa pergi ke lokasi kejadian sendiri. Pada kenyataannya, foto tersebut menggambarkan tempat yang salah, sekitar 50 meter dari tempat kejadian sebenarnya terjadi.

Pada 3 April 2003 jaksa penuntut umum mendaftarkan sebuah kasus pidana terhadap Chanon. Ia kemudian mengangkat seorang pengacara pembela. Namun, pengacara tersebut tidak mempelajari kasus tersebut dan bertemu dengan para saksi, hanya memberitahu mereka untuk tidak perlu khawatir karena mereka memiliki kepala kampung -seorang aparat pemerintah sebagai saksi. Tidak sekalipun ia datang ke lokasi kejadian dan menemui orang-orang yang relevan.

Pada 22 Oktober 2004 persidangan dibuka pada Pengadilan Provinsi Singhburi dan pernyataan dari penuntut dan tiga saksi digelar. Tidak ada satupun dari mereka adalah saksi mata. Seorang merupakan petugas atasan dari Sub-Lt Pol. Sornsaran Kaensing, Letkol Pol. Sirisak Naksuk. Yang kedua adalah Mr Nern Lukindra, seorang petugas kesehatan dari pusat kesehatan publik setempat yang melaporkan merawat Thawatchai dari kecelakaan keesokan harinya, 25 November. Ia tidak mengetahui ketika ia datang ke persidangan bahwa ia dipanggil sebagai

saksi bagi penuntut. Yang ketiga adalah bibi dari Thawatchai, Mrs Samnao Indrarit, yang menemuinya di pagi haris setelah kejadian.

Pada 26 Oktober, terdakwa dan dua saksi didengar. Polisi menghadirkan pengadu dan gambar foto ke persidangan sebagai bukti, tetapi tidak menghadirkan pernyataan saksi yang diambil pada 10 Januari 2003. Tidak sekalipun kesaksian ini disebut-sebut. Pengacara pembela yang diangkat juga tidak mengangkat masalah ini. Di luar persidangan, keluarga Chanon meminta polisi mengapa mereka tidak menghadirkan keterangan saksi bagi terdakwa, tetapi polisi tidak meresponnya.

Pada 26 November pengadilan menyatakan Chanon terbukti atas perampokan di bawah seksi 339 (3) KUHP Thailand dan dihukum maksimum 10 tahun penjara. Pengadilan juga memerintahkan Chanon mengembalikan tiga kalung, atau membayar 500 Thai baht kepada pihak penggugat. Chanon telah mengajukan banding atas kasus ini. Ia memperoleh bantuan hukum alternatif. Lebih dari 200 penduduk setempat telah menandatangani sebuah petisi mendukung klaim Chanon tidak bersalah [lihat lebih lanjut: AHRC UA-4-2005, 9 Maret 2005].

Juga terdapat beberapa kasus belakangan ini di Thailand atas penggunaan penyiksaan oleh polisi untuk memperoleh pengakuan sebagai sarana melakukan investigasi. Pada 2 November 2004, Mr Ekkawat Srimanta, 21 tahun, ditangkap petugas polisi di Stasiun Phra Nakhon Si Ayutta di Provinsi Ayutthaya, atas tuduhan perampokan. Setelah diambil ke tempat penahanan, Mr Ekkawat ditutupi kepala dan secara brutal disiksa oleh 12 polisi dalam upayanya untuk memaksanya mengakui perampokan itu. Namun, ketika ia tidak mengaku, Mr Ekkawat dipindahkan ke Kantor Polisi Uthai, sebagaimana barang curian berada di tempat di bawah juridiksinya. Pada saat kedatangannya, Mr Ekkawat disterum tanpa belas kasihan oleh 11 polisi di sana, yang menggunakan peralatan listrik di alat kelaminnya. Sebagai hasil penyiksaan yang dilakukan 23 alat polisi (semuanya berpangkat sersan atau lebih tinggi), Mr Ekkawat menderita luka berat di testikel, penis, selangkangan, dan jari kakinya. Ia juga menderita memar di punggung, bengkak di muka, tenggorokan, tulang paha, dan mengeluarkan darah dari matanya. Meskipun upaya keras polisi untuk mendapatkan pengakuan, mereka tidak berhasil dan Mr Ekkawat dilepaskan tanpa dakwaan [lihat lebih lanjut: AHRC UA-153-2004, 9 November 2004].

Polisi di Srilanka juga dikenal suka menangkap dan menyiksa orang atas informasi dan identitas yang salah. Pada kenyataannya,

Jenis serangan yang dilakukan....menunjukkan bahwa aparat polisi tidak membuat upaya sama sekali untuk mengumpulkan keterangan yang terkait dengan kejahatan dalam sikap yang independen dan rasional, sebagaimana hukum mewajibkannya. Di semua kasus ini, dan banyak lainnya, hal pertama kali polisi lakukan adalah memukuli orang tanpa ampun dengan harapan beberapa informasi akan keluar dari tersangka. Namun, seringkali tingkat luar biasa penyiksaan membuat korban tidak mampu dalam kondisi normal.

Kasus Gerald Perera mendemonstrasikan persoalan ini dengan sangat jelas. Polisi melakukan penyelidikan atas tiga kasus pembunuhan yang terjadi sebelum penangkapannya. Polisi nampaknya berada di bawah tekanan hebat untuk menunjukkan hasil investigasi mereka atas kejahatan yang sangat serius ini. Mereka tidak dapat menyelesaikannya dengan bukti-bukti forensik. Mereka juga tidak memenuhi syarat dalam menggunakan metode rasional untuk mengungkap informasi. Mereka terlihat menangkap orang melalui informasi yang belum diverifikasi. Semuanya secara bersama-sama menambah masalah dengan konsekwensi besar. Satu orang yang untuk pertama kalinya ditangkap dalam kasus ini adalah seorang sopir taxi kendaraan beroda tiga. Ia dilecehkan untuk mengakui keterlibatannya dalam kejahatan ini. Sejak saat itu ia berupaya melakukan bunuh diri, tidak mampu menahan penderitaan dan tuduhan, yang ia tidak ketahui sama sekali...

Korban kedua adalah Gerald Perera, yang juga kemudian dinyatakan tidak bersalah. Pada kasus ini, sebagaimana juga lainnya, tidak ada bukti fisik melawan dia pada saat penangkapan. Tidak ada pernyataan yang direkam dari orang lain yang membuat tuduhan. Sebuah keyakinan bahwa memukuli orang adalah jalan untuk mengungkap kebenaran adalah investigasi kriminal yang sampai saat ini berjalan...

Yang paling membingungkan adalah persepsi umum yang berkembang di kalangan masyarakat menyangkut kantor polisi. Suasana di kantor polisi adalah teror, dan bahwa itu sama sekali tidak membantu memperoleh segala bentuk dukungan dari publik yang esensial bagi investigasi kriminal. Di satu sisi, terdapat kehancuran luar biasa atas kerja sama antara polisi dan publik. Di sisi lain, sebagai akibatnya, adalah bahkan penyiksaan, yang merupakan penurunan kepercayaan lebih lanjut dan hubungan dengan publik. Penyelidik kriminal karenanya bekerja dalam ruang hampa [Basil Fernando, 'Mencoba memahami krisis Polisi di Sri Lanka', *article 2*, vol. 1, no. 4, Agustus 2002, hal. 42-3].

Kasus-kasus di atas menggambarkan cara polisi melakukan penangkapan, mendaftarkan pengaduan, dan menjalankan investigasi jelas sekali menyangkut hilangnya aturan main hukum di negeri-negeri ini. Polisi secara membabi buta melanggar prosedur legal dan mengabaikan hak-hak warga tanpa takut mendapat balasan.

Poin-poin Diskusi (diambil dari Pelajaran HRCS 41)

1. Apakah anda sudah mendengar/mengetahui contoh serupa dari perilaku polisi? Apa situasi di negeri anda menyangkut:
 - a. Mendaftarkan pengaduan di kantor polisi.
 - b. Perilaku polisi dalam menangkap dan menahan.
 - c. Investigasi polisi.
2. Diskusikan penyebab perilaku menyimpang polisi: Apa hubungan antara aturan main hukum dan penyalagunaan kekuasaan oleh polisi; antara pelanggaran prosedur dan pelanggaran HAM?

II. Faktor yang mendorong impunitas -dan karenanya merupakan penguatan lebih lanjut bagi para pelaku

Penyebab utama dari pelanggaran HAM yang digambarkan di atas pada bagian awal bab ini berlanjut pada impunitas yang diberikan kepada para pelaku. Bahwa polisi tidak dapat dimintai pertanggungjawabannya telah membawa masyarakat memiliki kepercayaan yang rendah terhadap institusi yang ditujukan untuk penegakan hukum dan melindungi hak-hak mereka, sementara di saat yang sama memberikan kebebasan berkuasa bagi para pelaku untuk melanjutkan kejahatan mereka.

Sebelum menelaah beragam faktor yang menyumbang impunitas ini, adalah esensial untuk memahami di mayoritas negeri di Asia, ada terdapat perbedaan signifikan antara apa yang dikenal sebagai aparat penegak hukum dan polisi. Pada kenyataannya, di kebanyakan negeri-negeri ini, menjaga hukum dan ketertiban adalah dua hal yang berbeda. Sementara para intelektual atau pemikir memiliki premis -yang mana mungkin terealisasi di negeri yang lebih demokratis di belahan dunia lainnya- adalah semua ketertiban yang dibangun harus dilakukan dengan cara-cara yang legal/sah, premis ini hanya berarti kecil dalam konteks masyarakat Asia. Realitasnya adalah ketertiban harus dibangun di atas segala ongkos, dengan atau tanpa hukum. Aturan main hukum karenanya dikorbankan di bawah slogan menjaga ketertiban.

Penegakan ketertiban vs penegakan hukum

1. Konsep penegakan ketertiban tidak berangkat dari aturan main hukum. Konsep penegakan hukum, di sisi lain berdasarkan aturan main hukum.
2. Penegakan hukum memandatkan investigasi kriminal untuk membuktikan kejadian telah terjadi yang dilakukan lewat penyertaan bukti-bukti. Namun, penegakan ketertiban tidak memerlukan investigasi atau bukti-bukti sesuai dengan hukum. Perbedaan ini memiliki implikasi yang sangat besar bagi pemahaman atas peran polisi.
3. Investigasi kriminal memerlukan pelatihan, yang mensyaratkan pendidikan dasar. Investigasi juga mensyaratkan fasilitas, seperti laboratorium forensik. Hal ini tidak dibutuhkan oleh institusi polisi yang dirancang untuk menjaga ketertiban lewat segala cara.
4. Penegakan hukum membuat larangan penggunaan penyiksaan dan hukuman tidak manusiawi menjadi mungkin. Di antara penegak ketertiban hal ini tidak mungkin, dan aparat semacam itu bahkan terbiasa melakukan pembunuhan di luar proses hukum, kadang-kadang dalam skala besar.
5. Dalam penegakan hukum, peran kepolisian ada di bawah dan dikontrol oleh kekuasaan kehakiman dan jaksa penuntut. Namun, petugas yang dimobilisir semata-mata untuk menjaga ketertiban, bebas dari kontrol semacam itu.
6. Penegakan hukum mengandaikan persamaan di muka hukum. Penegakan ketertiban tidak mengandaikan hal ini, dan pada kenyataannya perlakuan tidak adil bersifat inheren dalam sistem ini.
7. Penegakan ketertiban berhubungan dengan impunitas, sementara penegakan hukum tidak.
8. Penegakan hukum bisa merupakan proses yang transparan, dan transparan bisa dijaga lewat cara-cara prosedural, seperti menjaga rekaman-rekaman yang dibutuhkan. Penegakan ketertiban tidak memerlukan hal semacam itu. Malahan, seringkali petugas penegakan ketertiban enggan menyimpan rekaman semacam itu.

9. Komunikasi antara hierarki dan bawahan dalam badan penegakan hukum biasanya didasari pada kode etik dan disiplin secara tertulis. Penegakan ketertiban tidak memerlukan kode etik semacam itu, baik tertulis maupun tidak tertulis [Basil Fernando, 'Sebuah Pandangan terhadap Polisi dan Aturan Main Hukum di Asia', *Monitoring The Right for an Effective Remedy for Human Rights Violations*, (Hong Kong: AHRC, 2001) hal. 9-10].

Pembedaan antara penegakan hukum dan ketertiban ini membantu untuk memahami faktor-faktor pemberian impunitas oleh para mayoritas aparat kepolisian di Asia, yang terlihat sebagai 'aparat penegak ketertiban', seperti digambarkan secara rinci di bawah ini.

Politisasi Polisi

Rezim otoriter dan politisi korup akan menggunakan polisi sebagai alat untuk tujuan mereka. Pada kasus ini, mereka akan melakukan apa saja yang mungkin untuk memastikan hukum tidak diikuti. Hal ini bahkan bisa melibatkan penyingkiran aparatur polisi yang bertahan kukuh menjalankan tugasnya secara etis dan sesuai hukum, seperti yang terjadi di Pakistan, ketika seorang petugas polisi dipindahugaskan karena menginvestigasikan kasus pembunuhan atas nama kehormatan.

Petugas polisi distrik Fida Hussain Mastoi, petugas yang bertugas dalam pembunuhan dua gadis remaja, Aabida dan Tahmeena, terbunuh karena memprotes dalil pembunuhan atas nama kehormatan sewaktu mengunjungi kakek-neneknya tanpa izin. Fida mengetahui ia dipindahugaskan pada 12 Agustus 2004. Dugaannya, Mr Ghous Bux Mahar, seorang anggota parlemen nasional dari Shikarpur, Menteri Kabinet yang sedang menjabat, dan seorang tuan tanah dari suku Mahar, terlibat dalam mutasinya. Juga yang ikut terlibat adalah anggota parlemen nasional alinnya dari Shikarpur, Dr Muhammad Ibrahim Jatoi.

Mr Ghous Bux Mahar telah mendukung tersangka utama, Abdul Raheed Bhutto sejak awal kasus ini, memimpin *jirga* yang melakukan pembunuhan atas nama kehormatan. Adalah penting untuk mengetahui bahwa *jirga* di dalam kasus ini dipanggil setelah Abdul Rasheed Bhutto dan delapan kaki tangannya membunuh kedua perempuan tersebut. Pada pertemuan *jirga*, pembunuh dua perempuan tersebut menyatakan pembunuhan tersebut merupakan pembunuhan atas nama kehormatan lewat sebuah perjanjian di antara seluruh pelaku, enam

yang belum ditangkap oleh polisi: Abdul Rasheed, Younis, Jamaluddin, Haji Abdul Karim, Ghulam Sarwar, dan Sanaullah.

Sebuah pengaduan dibuat berdasarkan kasus ini pada 4 Mei 2004, sehari setelah dua gadis tersebut dibunuh. Pengaduan ini didaftarkan berdasarkan pasal 302, 201, 147, 148, 149, dan 506.2 dari KUHP Pakistan. Semua pasal ini dapat dilakukan jaminan pembebasan. Kemudian, kasus ini didaftarkan pada Pengadilan Anti-Teroris. Hanya tiga dari sembilan tersangka yang ditangkap pada 7 Mei dan saat ini masih ditahan tanpa ada jaminan : Haji Nazeer, Haji Shafi Mohammad, dan Sulaiman.

Ketika kasus dijalankan di Pengadilan Disktrik Shikarpur dan ada lebih banyak perhatian diberikan pada kasus ini oleh media massa dan kelompok HAM, Polisi Mastoi membentuk sebuah Unit Investigasi Khusus yang terdiri dari lima petugas polisi, yang secara ketat mencari mayat korban dan menangkap para pelaku.

Polisi menemukan bahwa mayat mereka dikubur di kolam ikan Abdul Rasheed Bhutto dan setelah memperoleh izin untuk mengangkat kembali serta melakukan penyelidikan *post-mortem* atas kedua mayat, pada 14 Mei kedua mayat diangkat dari lokasi dan diserahkan kepada keluarganya setelah dilakukan otopsi.

Keluarga korban telah diberikan sekitar Rs 200.000 dan sepuluh hektar lahan pertanian sebagai kompensasi, dan terus menerus ditekan untuk mencabut kasus tersebut serta melakukan rekonsiliasi oleh para pelaku. Tekanan ini dan mutasi Pol. Mastoi tidak menjadi tanda yang baik bagi keluarga korban untuk meraih keadilan. Hanya jika badan-badan dan individu-individu yang bekerja atas implementasi putusan April 2004 dari Pengadilan Tinggi Sindh yang melarang semua persidangan *jirga* sebagai ilegal didukung dan intervensi mereka dicegah, kemajuan tidak akan dibuat untuk memperbaiki mekanisme keadilan dan situasi HAM di Pakistan [lihat lebih lanjut: AHRC UP-46-2004, 17 Agustus 2004; UP-23-2004, 27 Mei 2004; FA-12-2004, 11 Mei 2004].

Di banyak kasus, politisasi institusi polisi mengambil bentuk yang lebih besar, seperti yang digambarkan dalam laporan *Concerned Citizen Tribunal* menyangkut pogrom Gujarat tahun 2002.

Polisi

Bukti-bukti di muka tribunal jelas menunjukkan kegagalan absolut dari sebagian besar seksi polisi Gujarat untuk memenuhi tugas konstitusional mereka dan mencegah pembunuhan massal, perkosaan, dan pembakaran gedung secara sengaja –singkatnya, untuk menjaga hukum dan ketertiban. Yang terburuk tetaplah bukti-bukti bahwa kerja sama mereka secara sembunyi-sembunyi dan brutalitasnya serta kegemaran mereka atas perilaku yang vulgar dan cabul terhadap perempuan dan anak di muka publik secara terbuka.

Untuk memulainya, peristiwa Godhra tidak akan terjadi jika polisi mengambil langkah pencegahan dini. Begitu tragedi Godhra terjadi, polisi Gujarat tidak membuat penangkapan pencegahan.

Adalah jelas bahwa situasi yang begitu tegang dan lepas kendali. Tindakan minimun yang negara lakukan dalam situasi demikian adalah melakukan penangkapan pencegahan atas orang-orang yang nampaknya menjadi penyebab kekerasan.. Pasal 151 dari KUHAP memperbolehkan tindakan penangkapan pencegahan oleh polisi...

Pada 28 Februari, mantan anggota kongres, Shri Ashan Jafri dari masyarakat Gulberg di Chamanapura, membuat panggilan dalam keadaan takut berulang kali meminta bantuan polisi melawan kejahatan pemboman yang mengakibatkan pembunuhan besar. Ia terus meminta ruang perlindungan untuk beberapa jam, sebelum akhirnya tanpa ada yang memeriksa gerombolan massa, ia ditemukan tewas gosong bersama 65 anggota keluarga dan tetangganya. Meminta untuk namanya anonim, petugas polisi yang menghadapi tribunal mengkonfirmasi bahwa Shri Jafri juga telah membuat panggilan darurat kepada di antaranya Direktur Umum Polisi, Komisioner Polisi, Sekretaris Ketua, dan Sekretaris Ketua Tambahan. Tiga mobil van polisi kota berada di sekitar rumah Shri Jafri, tetapi tidak melakukan apa-apa...Hanya sembilan jam kemudian Rapid Action Force dari pemerintah pusat melakukan intervensi, pada saat sudah jauh terlambat.

“Polisi telah mencoba yang terbaik, tetapi mereka tidak dapat menghentikan gerombolan massa. Mereka kalah jumlah ketika massa membesar”, Komisioner Polisi Ahmedabad, Shri P C Pandy telah nyatakan. Tetapi di banyak kasus, ketidak cukupan polisi semata-mata hanya alasan yang dikemukakan petugas polisi yang bertugas yang gagal memenuhi tugas utama mereka. Bahkan di Gujarat saat ini, beberapa kasus di mana beberapa polisi bertahan menghadapi tekanan politik, jumlah penempatan pasukan yang sama sudah cukup dapat melakukan tindakan yang menentukan dan mengontrol situasi. Namun di

banyak mayoritas kasus, polisi baik tidak bertindak atau bekerja mewakili gerombolan massa.

Polisi Gujarat akhirnya mengakui bahwa mereka telah membunuh lebih banyak umat Muslim daripada umat Hindu. Sebuah upaya seolah-olah menghentikan yang jelas-jelas merupakan target kekerasan antara umat Hindu dengan umat Muslim. Dari 184 orang yang terbunuh karena tembakan polisi sejak kekerasan dimulai, 104 di antaranya adalah Muslim, seperti yang dinyatakan oleh draft laporan polisi Gujarat sendiri.

Di samping mengarahkan target dengan peluru kepada kelompok Muslim, polisi Gujarat juga kemudian mempergelap perilakunya dengan mendiskriminasi penangkapan anak-anak muda tidak bersalah di sepanjang kawasan itu. Tribunal telah mencatat rincian penangkapan ini dan diperkirakan bahwa paling tidak 500 umat Muslim tak bersalah menderita dalam tahanan dan penjara polisi di negara bagian itu.

Perilaku berpihak yang berlebihan dari polisi Gujarat dapat dilihat dari penggunaan bahasa yang ada pada lembar tuntutan terkait dengan peristiwa besar pembantaian massal. Sebagai contoh, lembar tuntutan yang di daftarkan pembunuhan masyarakat Gulberg, di mana tidak kurang dari 60-70 orang dibunuh secara brutal, disebutkan pada awalnya sebagai sebuah bela diri dari tersangka dan menggambarkan para korban sebagai penghasut.

Dalam persentasi serupa, tribunal mencatat bagaimana lembar tuntutan Naroda Patiya begitu mengerikan: "Massa yang sulit dikendalikan di Naroda Patiya menjadi mengamuk setelah sebuah truk mini yang dikendarai oleh orang Muslim melaju menabrak seorang pemuda Hindu dan memutilasi tubuh anak Hindu tersebut yang berserakan...kerumunan massa menjadi begitu marah karena kejadian tersebut..."

Polisi setelah pembunuhan besar-besaran di Gujarat tersebut, terkait dengan daftar kasus kriminal, melakukan investigasi, nampak ditandai oleh keinginan untuk menyenangkan petinggi politik dan sama sekali tidak menghargai hukum di negeri itu. Tribunal telah memiliki bukti polisi mengancam para korban yang bertahan untuk mendaftarkan laporan (*First Information Reports*), yang mana hanya para gerombolan massa yang disebut dalam laporan, tanpa mencantumkan nama para penyerang dan pemimpin massa dimana para korban yang bertahan bisa secara jelas identifikasi selama kejadian kekerasan ['Genosida di

Gujarat: Keterlibatan pemerintah dan polisi', (ed) *Article 2*, vol. 2, no. 4, Agustus 2003, hal. 35-7].

Tanggung jawab politik atas tindakan polisi dengan demikian untuk memastikan bahwa aparat polisi tidak bertanggung jawab secara sendirian. Sebagaimana pemerintah ingin mendorong kekerasan komunal, polisi tidak menjalankan tugasnya secara efektif adalah pasti.

Serupa, pemerintah Thailand menggunakan hukuman dan penghargaan untuk memastikan polisi bekerja sama dengan proyek perang melawan narkoba di tahun 2003. Polisi Thailand diarahkan untuk mengorganisir pembunuhan lewat memo kebijakan.

Antara Februari dan April 2003, pemerintah Thailand mendorong polisi dan pejabat publik untuk mengorganisir pembunuhan atas nama pemberantasan narkoba. Lewat serangkaian perintah resmi dan pernyataan publik, pemerintah mendorong pejabat-pejabat untuk secara massif melampaui kewenangannya. Hal ini mendorong terjadinya insentif positif dan negatif, termasuk janji pemberian hadiah finansial dan promosi jabatan serta ancaman mutasi dan pemecatan. Hingga Mei, lebih dari 2 ribu orang terbunuh, dan institusi kunci negara untuk perlindungan HAM secara serius dikompromikan.

Mengelola pembunuhan

Pada 28 Januari, Perdana Menteri Thailand, Thaksin Shinawatra, membentuk pasukan khusus anti-narkoba. Perintah Kantor Perdana Menteri 29/2546, 30/2456, dan 31/2546, efektif berlaku pada 1 Februari, bertujuan memerangi pabrik narkoba yang berjumlah banyak, perdagangan dan penggunaan di Thailand yang begitu "cepat, konsisten, dan permanen". Mereka diperintahkan membentuk Komando Sentral Nasional untuk Perang terhadap Narkoba, diketuai oleh Wakil Perdana Menteri, Chavalit Yongchayouth untuk mengawasi kampanye "Upaya Perencanaan Bersama-sama Bangsa untuk Mengatasi Narkoba". Mereka menyusun tanggung jawab dasar, termasuk perencanaan, koordinasi, dan pelaporan, serta membentuk sebuah struktur administrasi dan tugas di seluruh negeri itu. Perintah itu membuat program tersebut sebagai "prioritas tertinggi", menunjukkan kepada para pejabat bahwa mereka akan selalu mengawasi, dan bahwa pemerintah mempersiapkan baik penghargaan untuk kinerja yang baik dan hukuman bagi yang buruk. Perdana Menteri meningkatkan insentif dengan dua cara pengaturan yang dikeluarkan pada 11 Februari. Salah satunya adalah Regulasi Kantor Perdana Menteri akan

Bonus dan Penghargaan Terkait Narkotika (No. 3). Dokumen ini diubah pada dua rezim pemberi penghargaan sebelumnya, dan secara efektif mendorong pembunuhan atas tersangka narkoba dengan menyediakan tingkatan bonus di mana cara yang paling efektif dan bijaksana bagi para pejabat untuk mendapat penghargaan adalah dengan membunuh tersangka...

Di kemudian hari, penghargaan tertentu ditingkatkan sehingga, sebagai contoh, seorang pejabat negara merampas barang milik yang telah dibeli dari uang narkoba bisa meningkatkan 40 persen dari nilainya.

Pernyataan-pernyataan di muka publik semakin mendorong dan memperkuat apa yang tertera di atas kertas. Perdana Menteri secara konsisten menggambarkan bandar pengedar narkoba sebagai bukan manusia yang layak untuk mati. Dia juga merendahkan kematian secara relatif terhadap sukses di depan mata programnya, mempertanyakan secara keras mengapa ribuan orang yang belum terbukti bersalah atas suatu kejahatan harus dihargai perhatian publik dan membutuhkan penyelidikan mendalam. Bahkan dengan mengulangi kewajiban tugasnya, bahwa kebanyakan kematian hanyalah kasus “orang jahat membunuh orang jahat”, atau “membunuh untuk memotong jaringan”, seperti yang dinyatakannya bahwa pemerintah tidak bertanggung jawab untuk melindungi warga negara yang tidak diinginkan. Namun, posisi ini sudah merupakan agak lebih baik dari pernyataannya yang dilaporkan dibuat untuk pejabat senior pemerintahan dari segala penjuru negerinya di rapat dalam upayanya memimpin program ini pada 15 Juli. “Kita harus menembak mati dan juga menyita semua asetnya, supaya harta warisan haramnya tidak diteruskan,” ucapnya seperti yang dilaporkan, sambil menambahkan, “Kita harus cukup brutal karena pengedar narkoba telah berlakuk brutal kepada anak-anak kita. Hari ini, tiga juta orang muda Thailand terjebak narkoba dan 700.000 sudah kecanduan. Menjadi kejam terhadap pengedar narkoba karenanya cukup pantas”. Pernyataan Perdana Menteri itu didukung oleh semua level pejabat pemerintahan, termasuk Menteri Dalam Negeri, Wan Mohammad Noor Matha, yang menyatakan bahwa para pengedar narkoba “akan ditaruh dibalik jeruji penjara atau bahkan dihilangkan tanpa jejak”. Bahasa yang digunakan oleh Perdana Menteri dan pejabatnya selama program tersebut juga terlihat membangkitkan perasaan untuk berperang, seperti pada tanggal 2 Maret ia berkata, “Jangan bergerak karena jumlah angka tinggi kematian. Kita harus kukuh dan menyelesaikan perang ini...Ketika kamu pergi perang dan beberapa musuh kamu mati, kamu tidak boleh lemah hati, kalau tidak musuh yang masih bertahan akan balik

membunuh kamu". Ia juga menyatakan para pengedar narkoba dan kaki tangannya sebagai "pengkhianat". Sepanjang waktu, bahasa semacam ini muncul di dokumen-dokumen kebijakan, seperti Perintah Perdana Menteri No. 60/2546, yang menyatakan di bagian mukadimahnya bahwa "program 'Upaya Perencanaan Bersama-sama Bangsa untuk Mengatasi Narkoba' secara khusus dianggap sebagai situasi perang".

Gubernur dan kepala kepolisian provinsi termotivasi untuk mengambil tindakan sesuai dengan kerangka waktu yang ketat. Kinerja mereka diukur dengan statistik pengedar narkoba "yang dienyahkan" dari masyarakat berdasarkan bulan per bulan, dimulai dari 25 persen dari total pada akhir Februari, 50 persen pada Maret, dan 100 persen pada akhir April. Jumlah angka akhir kemudian dikurangi 75 persen, dan sebuah rencana dibuat untuk menghadapi 25 persen dengan ritme yang agak santai pada hari ulang tahun Raja pada bulan Desember. Provinsi yang tidak mencapai target diumumkan secara publik dan pejabat senior secara terbuka diancam dengan pemecatan atau mutasi. Secara jelas tekanan yang begitu besar dilakukan untuk mencapai target yang tidak masuk akal dan semena-mena. Dan tidak cukup bagi para pejabat untuk semata-mata mempresentasikan jumlah angka penangkapan, hukuman, dan kematian dari pengedar narkoba: mereka harus menargetkan ribuan orang-orang tertentu, yang namanya ada di dalam daftar [Nick Cheesman, 'Pembunuhan sebagai kebijakan publik di Thailand', *Article 2*, vol. 2, no. 3, hal. 30-1].

Instruksi eksplisit semacam itu kepada polisi menunjukkan bagaimana orang-orang yang berkuasa menginginkan polisi menjadi alatnya dalam mencapai tujuan politik mereka. Ketika tujuan ini tercapai lewat cara-cara yang tidak sah, atau ketika tujuan-tujuan itu sendiri tidak sah, keterlibatan polisi secara serius merusak prinsip-prinsip keadilan dan HAM.

Mirip dengan itu, komentar pejabat tinggi kepolisian Thailand baru-baru ini di televisi nasional bahwa penyiksaan bisa diterima, merupakan penghinaan terhadap prinsip yang sama. Letjen Pol. Amarin Niamsakul, Komisioner pada Biro Imigrasi, berkata dalam sebuah acara *talk show* terkenal di tahun 2004 bahwa kepolisian di mana pun memukuli orang-orang atau menyiksa mereka untuk mengambil informasi dan pengakuan, maka dari itu hal ini baik dipraktekan di Thailand. Ia juga mengatakan bahwa lebih penting daripada hukum itu sendiri, adalah kemampuan polisi untuk menghukum orang jahat, yang mana penyiksaan sekali lagi perlu. Sementara Menteri Kehakiman menyatakan berlawanan terhadap pernyataan pejabat polisi

tersebut, adalah jelas dari sejumlah kasus-kasus penyiksaan polisi yang muncul di sepanjang Thailand bahwa eksis sebuah penerimaan atas penyiksaan dan pemaksaan pengakuan.

Lebih lanjut, jika polisi pernah dimintai pertanggungjawabannya atas pelanggaran HAM, pejabat atasannya –termasuk para politisi dan pejabat pemerintah- juga terlibat. Untuk menghindari hal ini, polisi kemudian diberikan impunitas.

Militerisasi

Manipulasi politik terhadap kepolisian bahkan dapat mengarah pada ketidakjelasan garis pembatas antara aparat kepolisian dengan aparat pertahanan, yang lazim ketika suatu pemerintah dalam mencegah ‘terorisme’ dan melindungi ‘keamanan nasional’, atau ketika negeri tersebut berada dalam kondisi darurat. Dalam situasi demikian, apa yang terjadi –berhubungan dengan yang dibahas di atas ‘penegakan ketertiban’- adalah polisi, yang seharusnya merupakan insitusi sipil, menjadi insitusi para-militer. Mereka baik menjadi badan intelejen bagi militer, atau mengambil sebagian peran militer, karenanya menggunakan kekuasaan dan senjata yang berlebihan dari yang normal bagi sebuah institusi sipil. Di Thailand Selatan dan Nepal sebagai contoh, polisi beroperasi bersama-sama dengan aparat militer di bawah suatu unit komando bersama. Dalam keadaan ini peran yang dimainkan institusi polisi dan militer masing-masing menjadi membingungkan.

Dalam sebuah laporan baru-baru ini, ‘Matematika barbarian dan nol aturan main hukum di Nepal’, Article 2, vol. 3, no. 6, Desember 2004, *Asian Legal Resource Center* mendokumentasikan sejumlah kasus pelanggaran HAM oleh aparat keamanan Nepal, termasuk unit gabungan.

Sementara banyak penangkapan, penyiksaan, dan penghilangan paksa yang seolah-olah ditujukan untuk menjawab masalah pemberontakan, kasus-kasus ini sebenarnya menceritakan banyak orang diambil secara acak, dan –khususnya kasus penyiksaan di wilayah perkotaan- seringkali atas tuduhan terlibat dalam kejahatan biasa. Korban juga diambil tanpa ada perbedaan: mereka termasuk anak-anak, orang tua, perempuan, dan orang cacat...

Tersangka kriminal secara rutin disiksa. Metode penyiksaan yang digambarkan para korban mengungkapkan bahwa tindakan tersebut merupakan kebijakan yang terinstitusionalisasi di Nepal. Tambahan lagi, sebagaimana garis pembatas antara berbagai

insitusi keamanan telah tidak jelas, militer juga terlibat dalam penyiksaan para tahanan yang dituduh melakukan kejahatan biasa dengan menyeramkan, seperti Narayan Nepali, yang disetrum di dahinya. Kekaburuan ini juga dibuktikan dengan fakta bahwa polisi dilaporkan menjalankan penangkapan atas perintah militer, tanpa mengetahui apa tujuannya, seperti pada kasus Upendra Timilsena ['Matematika barbarian dan nol aturan main hukum di Nepal, hal. 15-6].

Narayan Nepali ditangkap oleh serdadu Angkatan Darat Royal Nepal pada 31 Maret 2004 dan dibawa ke barak Jagadal, di mana mereka memukulinya dengan pipa dan tongkat dan memberikannya setruman listrik. Hanya pada 23 April ia dibawa ke kantor polisi distrik dan pada 26 April dihadapkan ke pengadilan dengan tuduhan narkoba. Juga ditemukan lazim bagi militer untuk menyiksa seorang korban secara brutal dan mengirim mereka ke kantor polisi untuk proses pidana palsu, biasanya setelah efek eksternal penyiksaan sudah hilang.

Aspek lainnya dari operasi gabungan adalah bahwa tidak jelas kelompok atau departemen mana aparat keamanan itu berasal, karenanya tidak bisa meletakkan tanggung jawab atas tindakan yang dilakukan. Hal ini lebih lanjut mendorong pelanggaran HAM lagi.

Impunitas yang diberikan kepada polisi karenanya datang dengan manipulasi dari aktor lainnya; ini perlu untuk memastikan polisi tidak bisa dimintai pertanggungjawabannya supaya tidak melibatkan mereka yang memberikan perintah. Hal ini melegitimasi segala kejahatan yang dilakukan oleh polisi, apakah ia diperintah dari atas atau tidak.

Poin-poin Diskusi (diambil dari Pelajaran HRCS 41)

1. Bagaimana menurut anda orang-orang awam biasa mendeskripsikan polisi di negeri anda?
2. Faktor apa yang paling signifikan mempengaruhi perilaku polisi di negeri anda?
3. Diskusikan rintangan paling besar yang mencegah polisi untuk menegakan hukum dan melindungi hak-hak warganya. Bagaimana ini bisa diatasi?

III. Cacat sistematis yang membiarkan kekerasan polisi dan impunitas

Sistem peradilan di sepanjang Asia memiliki sejumlah penyimpangan tidak hanya menghalangi perlindungan HAM, namun pada kenyataannya memberikan jalan bagi pelanggaran HAM, khususnya oleh polisi. Hal tersebut dibahas di bawah ini :

A. Sistem peradilan pidana

Hukum yang berlaku, khususnya yang terkait dengan sistem peradilan pidana akan mempengaruhi perilaku dan pandangan aparat kepolisian. Dalam pernyataan hari HAM 2003, AHRC memperingatkan akan meningkatnya politisasi hukum yang sesuai dengan hukum internasional di seluruh dunia.

Di tahun-tahun belakang ini...larangan absolut terhadap penyiksaan telah berangsur-angsur dirusak, di bawah selubung perang melawan terorisme. Peringatan bahaya, di negeri demokratis maju, khususnya Amerika Serikat, jurisprudensi internasional yang berumur ratusan tahun telah dikesampingkan diganti dengan faktor politik, dan regulasi dan kebijakan politik yang berbahaya.

Argumen bahwa penyiksaan bisa dibenarkan telah merusak debat intelektual dan mengarah pada peningkatan praktek penyiksaan di seluruh dunia. Sementara di AS penyiksaan ditujukan sebagai cara untuk mengalahkan teroris, di negeri-negeri lain penyiksaan dijustifikasi atas banyak alasan, seperti sebagai cara untuk memerangi berkembangnya organisasi kriminal. Sebagai hasilnya, pelanggaran HAM lainnya -seperti pembunuhan di luar proses hukum- juga meningkat, dan juga demikian dijustifikasi secara terbuka oleh para pelakunya. Di balik perkembangan demikian terbentang sebuah perubahan pemahaman dalam hal cara penghukuman itu sendiri. Penyiksaan, pembunuhan, dan cara-cara di luar proses hukum lainnya digaungkan secara terbuka sebagai sebuah cara untuk mencegah orang lain dari kejahatan. Bersalah atau tidaknya seorang terdakwa sedikit relevansinya. Lembaga-lembaga penegak hukum dibebaskan dari keharusannya untuk menghasilkan bukti-bukti yang bisa membuktikan orang bersalah, dan dari ketakutan atas hukuman terhadapnya yang seandainya bisa terbukti jika dilakukan di luar wewenangnya. Impunitas secara ideologis bisa diterima. Kekuasaan drakonian dinikmati oleh penyelidik dan penuntut di abad-abad awal secara bertahap mulai kembali [Pernyataan Hari HAM AHRC, 10 Desember 2003].

Untuk alasan inilah di seluruh kawasan Asia, hukum cenderung dikekalkan untuk dilanggar ketimbang untuk melindungi HAM: Undang-Undang *Internal Security (Act)* di Malaysia dan Singapura, *National Security Law* di Republik Korea dan *Prevention of Terrorism Act* di India semuanya mengizinkan penahanan tanpa persidangan dan mengancam aturan main hukum.

Undang-undang ini tak terelakkan digunakan secara meluas dan tanpa pandang bulu, sebagaimana yang terlihat disebutkan kasus di kawasan ini.

Sebagai penghukuman bagi kejahatan, Sri Lanka telah memperkenalkan hukuman mati sebagai sebuah cara yang irasional untuk menghapuskan peningkatan kejahatan di negeri tersebut. Di bawah perundang-undangan Malaysia, hukum cambuk dan rotan merupakan hukuman yang bisa diterima yang dijalankan oleh aparat kepolisian.

Di Nepal, sementara Undang-Undang Kompensasi Penyiksaan melarang penyiksaan, undang-undang ini tidak menganggap penyiksaan sebagai sebuah tindakan pidana. Jadi undang-undang ini tidak bisa menghalangi aparat keamanan dan polisi untuk melakukan penyiksaan. Lebih lanjut, pengaduan yang dibuat terhadap tindakan penyiksaan diperlakukan sebagai kasus perdata dan jumlah kompensasi yang diberikan minimal.

Legislasi domestik Nepal menyangkut penyiksaan jadinya lemah meskipun Nepal sudah meratifikasi Konvensi Anti Penyiksaan. India di lain pihak, belum meratifikasinya, meskipun penyiksaan selama penahanan dan kematian merupakan masalah besar di India.

Pemerintah India seringkali beralasan tidak meratifikasi Konvensi Anti Penyiksaan atas dasar bahwa semua ketentuan di dalamnya sudah tersedia di dalam konstitusinya. Argumen ini sebenarnya palsu. Bagi pemulihkan konstitusional, seorang korban harus pergi ke suatu Pengadilan Tinggi atau Mahkamah Agung. Tindakan semacam itu diluar kemampuan kebanyakan orang di negeri itu, dan pasti pengadilan ini tidak bisa menyelesaikan bahkan sedikit kasus-kasus penyiksaan yang ada di India saat ini.

Tidak ada legislasi khusus atas penyiksaan di mana sebuah kasus bisa didaftarkan di suatu pengadilan lokal. Di bawah KUHP India, penyiksaan tidak disebut sebagai sebuah tindakan pidana. Hanya ada sebuah pasal yang menyatakan bahwa ‘perbuatan keterlaluan yang dibuat oleh seorang aparat polisi’ atau pengakuan yang dipaksa adalah ilegal/tidak sah. Namun, di bawah pasal ini, hal tersebut harus dibuktikan bahwa kejahatan tersebut dilakukan dengan berhubungan dengan otoritas seseorang dalam mendemonstrasikan beratnya tindakan tersebut. Di bawah KUHAP India, seorang hakim bisa memerintahkan sebuah penyelidikan atas sebuah pengaduan penyiksaan.

Meski ada beberapa intervensi hukum terhadap penyiksaan yang dilakukan polisi, seperti rekomendasi Mahkamah Agung dalam kasus D K Basu, situasinya belum berubah baik. Meskipun India merupakan negeri bersistem *common law*, dalam prakteknya rekomendasi kasus D K Basu tidak ditindaklanjuti. Juga terdapat beberapa pertanyaan berapa banyak polisi yang secara aktual mengetahui rekomendasi ini. Di setiap kasus, pemerintah India harus menyediakan pemulihan aktual untuk menyelesaikan masalah penyiksaan, yang mana hanya bisa dilakukan dengan legislasi domestik yang efektif. Dengan kata lain, meratifikasi dan mengimplementasikan Konvensi Anti Penyiksaan.

Di sedikit kejadian bahwa kasus-kasus penyiksaan sebenarnya didengarkan di pengadilan, kompensasi minimal diberikan, dan setelah lewat proses yang sangat panjang: pada satu kasus, lamanya 25 tahun bagi korban untuk mendapatkannya. Di bawah segala keadaan, kompensasi sendirian bukanlah pemulihan bagi penyiksaan. Jika seorang aparat polisi diperintahkan semata-mata hanya membayar kompensasi, beratnya kejadian penyiksaan belum terselesaikan. Karena itu, harus ada sebuah prosedur di mana pelaku diadili karena melakukan kejadian keji tersebut, dan dihukum sepantasnya. Pemerintah India harus membentuk sebuah unit khusus untuk mengambil dan menginvestigasi pengaduan atas penyiksaan, dan menuntut pelakunya secara pantas [‘Membawa Konvensi Anti Penyiksaan ke India’, *Article 2*, vol. 3, no. 2, April 2004, hal. 27-8].

Lebih lanjut, Komite Reformasi Sistem Peradilan Pidana, dibentuk oleh Pemerintah India pada November 2000, seharusnya untuk menilai dan mengusulkan perubahan tata cara pengadilan pidana dijalankan, telah mengusulkan langkah-langkah yang memperbolehkan polisi mendapat kontrol yang lebih besar atas penuntutan dan kehakiman, sementara pada saat yang sama membatasi hak-hak terdakwa. Sebagai contoh, Komite telah menganjurkan bahwa seorang aparat pada pangkat Direktur Umum Kepolisian diangkat sebagai Direktur Penuntutan. Pengangkatan ini pada hakekatnya mengakhiri pemisahan fungsi investigasi kriminal dan penuntutan, sebagaimana keduanya menjadi di tangan kepolisian. Usulan ini bersama dengan usulan bahwa beban pembuktian diubah dari “pembuktian tanpa ada keraguan” menjadi sebuah standar pembuktian “yang jelas dan meyakinkan” sebagaimana pengakuan bisa dibuat dengan mengubah pasal 25 dari Ketentuan Pembuktian, yang akan berarti bahwa polisi memiliki ruang yang lebih luas bagi penyalahgunaan kekuasaannya dan hak-hak korban. Dari apa yang sudah digambarkan tentang polisi, tiada seorang pun yang tertarik pada prinsip aturan main hukum yang efektif dan HAM yang akan menyatakan bahwa usulan ini adalah upaya menuju jaminan hukum.

B. Prosedur disipliner dan kode etik perilaku

Semua insitusi yang dijalankan dengan mandat dan kode etik perilakunya, keduanya yang mana akan dipengaruhi oleh landasan pendiriannya. Institusi kepolisian juga sama, adalah sebuah institusi yang dibentuk atas alasan tertentu, yang kemudian membentuk perilaku dan sikap mereka yang ada di dalamnya. Di banyak negeri-negeri Asia, institusi kepolisian dibentuk selama masa kolonial. Menurut sebuah komisi 1947 yang mencari format kepolisian Sri Lanka,

Tatanan masyarakat lama di Kepulauan ini tidak memerlukan atau melahirkan suatu institusi kepolisian. Institusi semacam ini masih baru -BAGI KAMI. Ini bukanlah perkembangan yang alamiah di dalam tatanan sosial, tetapi diperkenalkan di bawah rezim (kolonial) Inggris untuk tujuan tertentu.

Setelah pendudukan Inggris atas Kepulauan ini, di tahun 1815 Resimen Malay diimpor untuk menjaga ketertiban umum. Aparat Kepolisian di Ceylon, sebagaimana yang eksis saat ini, adalah keturunan dari prajurit bayaran ini. Tujuan utama mereka adalah untuk menekan pemberontak dan begitulah penegakkan hukum yang dibentuk di negeri ini oleh pemerintah baru...

Sementara itu, institusi polisi di Inggris diciptakan oleh opini publik di negeri itu, dan telah berulang kali direformasi dan dimodernkan dengan persetujuan dan dukungan publik di Inggris lewat berbagai Komisi Royal yang diangkat demi tujuan ini. Di Ceylon, institusi kepolisian terus mengembangkan dan meluaskan kekuasaannya tanpa dilahirkan oleh opini publik.

Undang-Undang Kepolisian 1861 di India -yang untuk hari ini adalah panduan legislasi atas institusi kepolisian India- adalah sebuah instrumen otoritarian yang digunakan untuk sesuai dengan kebutuhan tertentu dari penguasa kolonial. Institusi kepolisian India dilahirkan setelah kerusuhan 1857-1858 dan “wajib untuk memadamkan perselisihan dan menegakan kepatuhan apa pun ongkosnya. Tugas dasar adalah untuk menyediakan sebuah atmosfer damai dan menentramkan sebuah penekanan paham tunggal dari melimpahnya berbagai sumber daya bahan mentah dan sebuah pasar tunggal yang pasti [Manoje Nath, ‘HAM dan Polisi’, Kebijakan India di milenium yang baru, PJ Alexander (ed.), Allied Publisher, new Delhi, 2002, hal. 463]. Pemerintah saat ini juga memberikan kekuasaan semena-mena kepada polisi atas dalih menjaga

hukum dan ketertiban, karenanya melegitimasi pelanggaran HAM. Hal ini mengikuti bahwa akan terlihat perbedaan kecil antara motif kelahiran institusi kepolisian India 150 tahun lalu, dan motif hari ini dalam menggunakan kekuasaannya untuk menjaga *status quo*.

Penggunaan mandat kuno semacam itu bersama-sama dengan posisi politik yang selalu berkonflik adalah alasan bahwa kebijakan institusional sepanjang Asia kehilangan disiplin. Hanya jika kerusakan dalam disiplin ini terjawab, sedikit yang bisa dilakukan untuk memperbaiki fungsi efektif dari kepolisian dan juga untuk meraih kepercayaan publik terhadap institusi ini.

Kontrol disipliner mensyaratkan panduan yang jelas bagi tindakan dan perilaku yang sesuai bagi polisi, sebagaimana juga sanksi yang ketat bagi mereka yang berada di luar batas. Contoh di mana kode etik perilaku kepolisian berumur ratusan tahun dan tidak memperhatikan kondisi kontemporer, seperti pada kasus di Sri Lanka, amandemen harus dibuat. *Establishment Code*, yang mengatur disiplin semua pejabat pemerintahan Sri Lanka, termasuk kepolisian, juga dibuat di bawah kolonialisme, ketika hak-hak asasi dasar tidak diakui. Untuk alasan ini, tidak ada ketentuan menyangkut pelanggaran hak-hak asasi fundamental. Karena itu, pandangan yang lazim di dalam pembentukan institusi kepolisian bahwa sebuah penyelidikan terhadap setiap aparat kepolisian oleh Mahkamah Agung Sri Lanka atas sebuah pendaftaran kasus pelanggaran hak-hak fundamental di bawah pasal 126 Konstitusi tidak memiliki pengaruh pada promosi atau pemecatan aparat kepolisian. Untuk mengklaim bahwa seorang aparat penegak hukum dapat melanggar HAM –yang tidak hanya diakui oleh Konstitusi, tetapi juga sebuah pemulihian legal tersedia secara konstitusional- dan tidak menghadapi prosedur disipliner adalah sebuah absurditas. Lebih lanjut, apakah setiap aparat polisi diputus bersalah melakukan pelanggaran HAM bisa naik pangkat atau diizinkan menjadi polisi di setiap masa, harus menjadi pertimbangan dari sudut pandang moral.

Ketiadaan disiplin juga merupakan alasan bagi korupsi tersebar luas dalam kebijakan institusional di sepanjang Asia, sebagai mana juga hubungan polisi dengan penjahat kriminal. Pada Laporan Alternatif ALRC Maret 2005 tentang Thailand kepada Komite HAM PBB, ‘Penyiksaan, pembunuhan di luar proses hukum, dan aplikasi hukum yang tidak setara yang terinstitusionalisasi di Thailand menyatakan bahwa,

13. ...Telah diketahui luas bahwa polisi di Thailand sangat korup dan sangat politis. Hal ini sudah menjadi rahasia publik. Selama tahun 2003, sebuah gembong klub malam yang

saat ini sudah menjadi politisi melangkah begitu jauh sebagaimana melakukan serangkaian siaran pers, yang mana ia memainkan tebak-tebakan dengan media tentang berapa besar ia membayar seluruh kantor polisi untuk menjalankan bisnis haramnya. Pada November 2004, sekelompok akademisi melaporkan sebuah kajian tentang kantor polisi di seluruh Bangkok, menemukan setiap level pangkat di setiap kantor polisi terlibat dalam semacam sogok menyogok setiap harinya [lihat lebih lanjut: http://www.alrc.net/doc/mainfile.php/unar_hrc_th_2005/].

Komisi Independen Anti Korupsi (ICAC) di Hong Kong adalah sebuah contoh dari sebuah badan monitoring independen yang untuk tiga tahun pertama keberadaannya terfokus semata-mata pada penghapusan praktik korupsi di dalam tubuh kepolisian. Hal ini karena kepercayaannya yang tegas bahwa kalau polisi, sang penjaga hukum, tidak bisa mempertanggungjawabkan tindakannya di bawah hukum yang sama yang harus mereka lindungi, tidak akan ada perbaikan kondisi aturan main hukum di antara anggota masyarakat lainnya.

Badan monitoring independen

Jika polisi tidak akan mengorbankan aturan main hukum, maka tidak akan ada kebutuhan untuk membentuk sebuah badan monitoring independen apa pun. Tanpa badan semacam ini, juga tidak ada jalan bagi pengaduan yang dibuat terhadap kepolisian untuk diperhatikan secara layak; seseorang dapat membayangkan apa yang akan muncul jika seseorang mendatangi sebuah kantor polisi untuk mengajukan pengaduan atas pelecehan atau pelanggaran HAM melawan seorang polisi yang berasal dari kantor polisi yang sama. Bahkan jika sebuah kantor polisi yang berbeda yang didatangi, sangat tinggi kemungkinannya prosedur yang efisien dan objektif akan dijalankan terkait pengaduan melawan sesama teman polisinya.

Sebuah contoh di mana badan semacam ini bisa merupakan Komisi Kepolisian Nasional Sri Lanka (NPC), yang meski memiliki beberapa kelemahan, adalah institusi yang berguna. Pada kenyataannya, kekuasaan NPC ada di bawah Konstitusi dan mandatnya sendiri cukup signifikan. Konstitusi Sri Lanka diamandemen agar supaya bisa memperbolehkan pembentukan NPC. Di bawah pasal 155G (1)(a) Konstitusi Sri Lanka yang sudah diamandemen, kontrol disipliner atas aparat kepolisian selain Inspektorat Umum Polisi (IGP) juga oleh NPC. Pasal 155G (2) lebih lanjut menyatakan bahwa "Komisi akan membuat prosedur untuk mengadakan dan menginvestigasi pengaduan publik dan pengaduan yang dibuat dari orang yang dirugikan oleh

aparat polisi atau pelayanan polisi, dan menyediakan ganti rugi sesuai dengan ketentuan dari setiap undang-undang yang disahkan parlemen untuk tujuan semacam itu”.

Sebagaimana yang AHRC tuliskan di dalam satu pernyataannya,

Kontrol disipliner atas kepolisian adalah seperti yang dibayangkan oleh Konstitusi, merupakan urusan yang jauh lebih penting, bahkan daripada pengangkatan, promosi, dan mutasi aparat kepolisian. Hal ini khususnya karena pengalaman sejarah negeri ini di beberapa dekade yang lalu. Ini merupakan fakta yang tak terbantahkan, pemahaman yang direfleksikan dalam pidato Ketua NPC selama tahun lalu. Ini merupakan kewajiban fundamental dari NPC untuk memastikan kontrol penuh atas disiplin di dalam kerja kepolisian. Jika Ketua Komisi mengklaim tidak ada ketentuan legal yang memberikan Komisi kekuasaan atas polisi berpangkat rendah, ini merupakan salah tafsir atas ketentuan hukum yang tercantum dalam Amandemen ke-17. Namun, jika Komisi itu sendiri mengembalikan kekuasaannya kepada IGP maka ini merupakan masalah yang sama sekali berbeda. Jika Komisi telah melakukannya, maka ini merupakan keputusan yang secara fundamental cacat. Namun, apa yang terlihat sebagai kasus yang aktual adalah NPC tidak secara serius mengambil suatu langkah praktis untuk menggunakan kekuasaan yang dimilikinya untuk melakukan kontrol disipliner atas kepolisian. Kebanyakan waktunya dihabiskan untuk urusan yang berhubungan dengan pengangkatan, promosi, dan mutasi.

Disarankan bahwa NPC mengacu kepada Konstitusinya, bertanggung jawab untuk melaksanakan kontrol disipliner langsung pada seluruh aparat. Masalah utama dengan kepolisian Sri Lanka adalah rusaknya disiplin. Tiada yang bisa menyelamatkan institusi ini hingga masalah sangat serius ini bisa dijawab dengan pantas. Tidak ada kewenangan Konstitusional selain NPC yang dapat menjawab tugas penting ini. Untuk melepaskan kewenangan dari peran ini adalah tindakan pengabaian luar biasa, khususnya pada saat ketika negeri ini menghadapi masalah instabilitas dan meningkatnya kejahatan secara sangat serius. Disiplin, khususnya pada aparat polisi berpangkat rendah adalah situasi yang esensial bagi investigasi kriminal yang memadai, yang ditujukan kepada efek penjeraan atas kejahatan. Jika NPC mengabaikan untuk melakukan tanggung jawabnya yang sesuai untuk melakukan kontrol disipliner terhadap aparat semacam itu, perjuangan melawan kejahatan memiliki kemungkinan kecil untuk sukses [AHRC AS-21-2004, 20 Juli 2004].

Ketiadaan badan semacam ini memastikan impunitas yang lebih besar bagi aparat kepolisian. Dengan tiadanya badan untuk memeriksa tindakannya, dan dengan sedikit harapan bagi korban yang mengadu karena sistem yang penuh lubang, sebagaimana juga dukungan -bahkan jika hal ini hanya diam atau pasif saja- dari kolega-kolega pelaku dan pejabat tingkat tinggi, aparat kepolisian akan tinggal memastikan tatanan yang mereka suka. Ini bisa mengambil bentuk penyalahgunaan kekuasaan terhadap mereka yang menjadi pihak yang dikeluhkan para pengadu, atau memberikan 'keadilan' sebagai barang tukaran bagi keuntungan finansial.

Dengan mengingat kepada rezim otoritarian atau partai penguasa yang ekstrim, ketiadaan monitoring independen berarti menggunakan polisi sebagai alat represi, seperti di Nepal, Pakistan, dan Indonesia.

C. Fasilitas dan pelatihan polisi

Ketiadaan investigasi kriminal yang berkualitas merintangi proses investigasi di Sri Lanka, Pengacara Publik Sri Lanka dikutip pernyataannya pada 5 September 2004. Pernyataan ini, di mana terdapat konsensus penuh dari pemimpin politik dan pejabat dan juga publik, secara umum diidentifikasi sebagai alasan bagi kegagalan untuk mencium kejahatan dan penangkapan para pelaku, sebagai mana juga mengapa aparat yang tidak berkualitas terlibat dalam penyiksaan. Namun, sedikit yang telah dilakukan untuk mengatasi masalah ini.

Berhubungan dengan ketiadaan investigator kriminal, adalah fasilitas forensik yang secara luar biasa minim di mayoritas negeri Asia. Tanpa fasilitas ini, tidaklah mungkin bagi polisi untuk menggunakan metode ilmiah untuk menginvestigasi kejahatan dan menangkap para pelaku, membawa mereka (investigator) kembali menggunakan ototnya ketimbang akal.

Penyiksaan adalah metode investigasi yang paling murah

Salah satu justifikasi paling umum dari penyiksaan adalah ia merupakan metode termurah dari penyelidikan kriminal. Meski tidak diekspresikan secara terbuka, pandangan ini dianut oleh aparat negara, meski secara publik -khususnya bagi komunitas internasional- diekspresikan dalam pandangan yang berbeda.

Bagaimana penyiksaan bisa menjadi metode termurah dari investigasi kriminal? Dengan mengandalkan tenaga kerja murah. Rata-rata aparat kepolisian di Sri Lanka terhitung di

antara orang-orang yang berpendidikan paling rendah di negeri itu. Menjadi seorang pengacara, dokter, atau bahkan seorang guru memakan pendidikan tahunan. Mencapai ketinggian/keahlian di bidang ini atau profesi lainnya memerlukan banyak tahunan latihan kesabaran. Tidak ada dasar pendidikan semacam itu yang diperlukan untuk menjadi aparat kepolisian. (Hal ini tidak untuk menyangkal ada beberapa mereka yang berada di posisi puncak memiliki gelar tertentu, dan sedikit dengan pelatihan yang lebih panjang). Aparat polisi yang dengan keahlian dasar yang sulit diasosiasikan dengan sebuah pandangan sebagai investigator kriminal di luar kondisi normal. Perasaan mereka begitu terbelakang bahwa telibat dalam tindakan brutal tidak menciptakan banyak masalah bagi mereka. "Semakin kasar seseorang, semakin baik", adalah prinsip seleksi terselubung, meski ini tidak dinyatakan secara terbuka. Penseleksian, penggunaan dan manipulasi tenaga kerja murah merupakan elemen utama dari kebijakan di Sri Lanka. Hasilnya adalah tidak ada kriteria seleksi yang nyata yang dipraktekkan, meski ini digunakan sebagai tujuan publisitas.

Pelatihan profesional polisi di banyak negeri sekarang mengambil waktu beberapa tahun, setelah mereka diseleksi atas dasar suatu kriteria tertentu. Di beberapa negeri, hal ini mengambil waktu tidak sampai empat tahun. Tidak ada biaya semacam ini yang perlu dihabiskan ketika sebagai kebijakan, tujuannya semata-mata untuk menggunakan tenaga kerja murah. Hanya tiga bulan 'pelatihan', jika ada -kebanyakan yang dihabiskan untuk latihan fisik- begitulah yang terjadi. Bagaimana seorang aparat yang terlatih lebih baik menyesuaikan diri pada latihan-latihan yang keras dan brutal yang berlangsung di kantor polisi? Baik elemen tenaga kerja murah maupun pelatihan yang tidak memadai menjelaskan mengapa ini sulit bagi institusi untuk menerapkan sebuah disiplin tingkat tinggi pada rata-rata aparat kepolisian. Subjeknya tidak benar-benar begitu disiplin. Jadi, tenaga kerja murah membuat toleransi tingkat tinggi terhadap korupsi di dalam tubuh institusi kepolisian.

Di bawah situasi demikian, tidak ada hal lebih dari penyelidikan murah yang bisa diharapkan. Kebijakan tenaga kerja murah berarti penggunaan otot daripada akal. Jadi, keseluruhan institusi kepolisian menjadi sebuah monster yang menantang setiap prinsip kesopanan sosial dan menunjukkan kepala tinjunya kepada setiap orang, sambil berkata, "Jika kamu memiliki kami dengan murah, kamu tidak punya dasar untuk mengadu tentang apa yang kami buat" [Basil Fernando, 'Mencoba memahami krisis polisi di Sri Lanka', Article 2, vol. 1, no. 4, hal. 46-7].

Ada sebuah kasus pada 2004 di mana seorang polisi yang sedang diseleksi melakukan bunuh diri ketika berada di kamp pelatihan di Kerala, India karena ia menjalani kondisi yang keras dan disiksa. Manu K Paulson, seorang calon polisi jagabaya di Batalyon Polisi Kerala, Kamp Polisi Maniyar di Distrik Pathanamthitta menemukan bahwa pelatihannya secara fisik sangat keras dan secara psikologis tersiksa dan mulai menggunakan obat penahan rasa sakit untuk mengurangi sakitnya. Ketika atasannya datang dan mengetahui hal ini, ia merampas obatnya dan menuduhnya menggunakan narkoba. Manu dibawa ke kamp komandan dan menjadi korban penyiksaan di bawah pengawasan petugas kamp. Merasa situasi ini tidak bisa dibenarkan, Manu mengajukan keluar dan balik ke rumahnya. Ia kemudian memperpanjang masa tinggalnya untuk beberapa hari dan akhirnya melakukan bunuh diri pada 16 Februari 2004. Kerabat Manu menuduh bahwa ia adalah seorang pemuda periang dengan semangat tinggi dan tidak memiliki alasan untuk melakukan bunuh diri, kecuali karena penyiksaan menyeramkan yang ia alami di kamp pelatihan polisi, atas nama prinsip pelatihan yang ketat.

Program pelatihan untuk para calon di kamp Polisi Kerala sangat brutal. Kamp tersebut sangat tidak nyaman, termasuk ketiadaan air bersih. Pelatihan seringkali dilakukan pada kondisi yang berbahaya dengan nasib para calon bergantung pada belas kasihan komandannya, yang seringkali mendorong para calon melampaui batasnya dan menyalahgunakan kekuasaannya. Gagal untuk mematuhi komandan berarti akan menghadapi brutalitas lebih lanjut atas nama disiplin.

Sementara pelatihan HAM juga diberikan kepada para calon tersebut, pelatihan ini hanya bernilai kecil dihadapan latihan fisik dan tempur; sementara sesi HAM mungkin bercerita tentang penghormatan terhadap kehidupan manusia, pelatihan bersenjata mereka terfokus dalam melakukan penyiksaan yang berat tanpa menyebabkan tanda fisik eksternal. Sifat dasar pelatihan polisi dan ketiadaan ruang bagi pengaduan yang diberikan kepada para calon akan mempengaruhi perilakunya dalam memberikan pelayanan bagi masyarakat di masa depan [lihat lebih lanjut: AHRC UA-19-2004, 17 Februari 2004].

Poin-poin Diskusi (diambil dari Pelajaran HRCS 41)

1. Bagaimana anda bisa menggambarkan situasi aturan main hukum di negeri anda? Apa peran kepolisian dalam memainkan situasi ini?

2. Diskusikan hukum internasional dan domestik yang mengatur perilaku polisi. Apakah ini sudah diterapkan? Jika tidak, diskusikan penyebabnya dan bagaimana hal ini bisa diselesaikan.
3. Menurut pendapat anda, apa peran yang dimainkan oleh institusi-institusi lain seperti institusi penuntutan dan kehakiman dalam situasi aturan main hukum?

BAB IV

PERANAN LEMBAGA PENUNTUTAN DALAM IMPLEMENTASI HAM

Mekanisme penuntutan bertanggung jawab untuk memastikan bahwa semua instrumen hukum ditegakkan. Ketika hukum dilanggar dan kejahatan dilakukan, penuntutan harus memastikan bahwa proses hukum dijalankan dan keadilan bisa diperoleh. Hal ini secara khusus penting ketika aparatur penegak hukum dan pejabat pemerintah -yang tugasnya melindungi hak-hak warganya- melanggar hukum dan melakukan kejahatan.

Supaya lembaga penuntutan menegakkan hukum, ia harus terinstitusionalisasi secara independen, khususnya dari pengaruh politik dan kehakiman. Di kebanyakan negeri Asia, sayangnya lembaga penuntutan tidak menikmati baik independensi, atau kekuasaan yang efektif untuk menjalankan mandatnya sebagaimana yang dicantumkan dalam prinsip hukum internasional. Hal yang tak terhindarkan ini memiliki efek yang berlawanan dengan aturan main hukum dan HAM di sepanjang kawasan ini.

Bab ini terdiri dari dua bagian. Yang pertama memberikan gambaran atas mekanisme penuntutan di sepanjang kawasan Asia dan yang kedua membahas peran dan karakter penuntutan yang dibayangkan di dalam hukum internasional.

I. Gambaran atas mekanisme penuntutan di sepanjang kawasan Asia

Dengan pertimbangan penegakan aturan main hukum dan melindungi hak-hak warga, mekanisme penuntutan memiliki tanggung jawab utama tertentu: menginvestigasi kejahatan dan pengaduan untuk melihat apakah hukum telah dilanggar dan oleh siapa, menuntut mereka yang bertanggung jawab atas kejahatan, dan memastikan keadilan dilayani sepenuhnya dengan lewat tata persidangan yang jujur-adil, dan menghukum pelaku sesuai dengan ketentuan hukumnya. Namun demikian, karena berbagai sebab, mekanisme penuntutan di Asia kehilangan semua tanggung jawab tersebut, sebagaimana yang ditunjukkan berikut ini.

A. Penuntutan yang tidak efektif

Investigasi

Investigasi kriminal dan pengumpulan barang bukti adalah penting bagi penuntutan terhadap pelaku, tanpanya tidak akan mungkin terwujud keadilan. Sementara sudah lazim bahwa polisi adalah yang ada di tempat kejadian dan yang melakukan investigasi awal, lembaga penuntutan harus mengambil tanggung jawab tertentu untuk memastikan investigasi tersebut dijalankan secara benar dan sesuai, dan jika semuanya, dan mereka (penyelidik) memberikan cukup informasi maka prosesnya harus dilanjutkan pada dakwaan. Namun, Jaksa Agung Indonesia tidak hanya menolak untuk melakukan investigasi sendiri, namun juga menolak investigasi yang dilakukan oleh badan lain seperti Komisi Nasional HAM menyangkut kasus Kerusuhan Mei 1998, penembakan di Trisakti, Semanggi I dan II, yang mengambil korban jiwa lebih dari 1.000 orang, dengan jumlah orang luka dan kehilangan harta milik dan benda. Korban pelanggaran HAM ini sudah menunggu keadilan selama 8 tahun.

Salah satu alasan Jaksa Agung menolak tindakan lanjutan atas kasus Trisakti, Semanggi I dan II adalah karena parlemen Indonesia pada tahun 2000 menyimpulkan tidak terjadi pelanggaran berat HAM di sana. Sementara keputusan ini masih digugat dan parlemen baru menyiapkan akan membuka kembali peristiwa ini, Kejaksaan Agung tidak bisa memutuskan untuk menolak proses keputusan politik tersebut. Hanya badan peradilan yang memiliki otoritas untuk memutuskan apakah pelanggaran HAM terjadi atau tidak, dan adalah tanggung jawab Jaksa Agung untuk menjalankan investigasinya...

Ketiadaan upaya dan keengganannya Jaksa Agung Indonesia -lembaga yang bertanggung jawab untuk membawa penjahat untuk diadili- melakukan penuntutan bagi pelaku kasus Kerusuhan Mei 1998 dan pelanggaran HAM lainnya adalah jelas merupakan pelanggaran hukum nasional dan hukum internasional, sebagaimana juga pelanggaran atas mandat institusional dari Kejaksaan Agung sendiri. Salah satu peran kunci institusi penuntutan dan peradilan adalah menyediakan pemulihan efektif bagi para korban yang hak-hak asasinya dilanggar. Hal ini bisa diselesaikan dengan melakukan penuntutan bagi para pelaku dan menghukum mereka sesuai prinsip hukum internasional, dan juga memberikan ganti rugi yang memadai bagi para korban. Tidak hanya tindakan ini merupakan pemulihan bagi tindakan yang salah kepada korban, namun dengan menghukum para pelaku, hal ini merupakan sebuah pesan yang jelas kepada masyarakat bahwa tindakan yang salah tersebut tidak bisa ditoleransi. Namun Jaksa Agung Indonesia nampaknya mengirim pesan bahwa para pelaku pelanggaran HAM bisa berjalan bebas dan karenanya mendorong pelanggaran HAM di masa depan [AHRC AS-73-2005, 29 Juni 2005].

Ketiadaan penyidikan oleh institusi penuntutan menjadi lebih manipulatif ketika kasusnya diproses di persidangan, seperti yang muncul pada kasus pembantaian Bindunuwewa, Sri Lanka, ketika semua terdakwa akhirnya dibebaskan oleh pengadilan karena kurangnya bukti.

Ini merupakan tanggung jawab penuntut untuk memastikan orang-orang tidak didakwa tanpa sebab dan kasusnya tidak akan diproses dipersidangan tanpa dukungan bukti yang memadai.

Pada 25 Oktober 2000, lebih dari 25 anak muda Tamil di pusat rehabilitasi Bindunuwewa diserang dan dibunuh oleh sebuah kelompok Sinhala. Empat puluh satu orang dituduh terlibat dalam pembantaian tersebut.

Namun demikian, pengadilan Sri Lanka secara bertahap membebaskan semua tersangka ini karena kurangnya bukti-bukti. Yang terakhir terjadi pada 27 Mei 2005 ketika Mahkamah Agung membebaskan pelaku yang tersisa atas dasar bahwa bukti yang melawan mereka kurang. Bahwa peristiwa yang memakan korban 27 tahanan dan 14 lainnya cidera tidak diragukan lagi. Metode pembantaian yang sangat kejam dan buruk juga tidak diragukan. Bahwa pemerintah Sri Lanka bertanggung jawab atas perlindungan para tahanan ini juga sudah jelas. Namun, siapakah pelaku aktual dari kejadian keji ini, sistem peradilan Sri Lanka tidak bisa ungkapkan.

Tanggung jawab utama dari kegagalan ini ada di kepolisian Sri Lanka, yang memiliki tanggung jawab legal untuk menginvestigasi dan menyediakan bukti-bukti yang diperlukan untuk memastikan dakwaan yang sukses. Jelas sekali para penyelidik gagal menjalankan tugasnya. Juga jelas bahwa sebagian kegagalan ada di lembaga penuntutan Sri Lanka; sebuah kegagalan yang terletak pada departemen Kejaksaan Agung itu sendiri. Departemen ini seharusnya tidak mendaftarkan dakwaan terhadap orang-orang jika tidak memiliki bukti-bukti yang cukup untuk membuktikan kasus ini akan berhadil di persidangan. Bagi para tersangka, ini merupakan ketidakadilan ketika mereka dibawa ke muka pengadilan tanpa bukti-bukti yang cukup. Bagi para korban yang bertahan dari pembantaian dan kerabat dari yang meninggal, penuntutan semacam itu merupakan penipuan.

Penuntutan yang sukses tidaklah mungkin tanpa berfungsinya sebuah sistem investigasi kriminal/pidana yang mampu bekerja secara profesional dan menjalankan penyelidikan yang seksama sebelum diproses ke persidangan. Tambahan lagi, harus ada sistem penuntutan yang

secara seksama menelaah bukti-bukti sebelum proses penuntutan didaftarkan [lihat lebih lanjut: AHRC AS-57-2005, 30 Mei 2005].

Pemisahan absolut yang eksis antara investigasi pidana dan sistem penuntutan di Sri Lanka karenanya tidak terjadi. Investigasi pidana semata-mata hanya ada di tangan kepolisian, sementara lembaga penuntutan biasanya tidak memiliki kekuasaan untuk melakukan investigasi pidana, dan bergantung pada informasi yang diberikan kepada mereka oleh kepolisian. Mereka tergantung dalam konteks bahwa hanya ketika polisi menginformasikan mereka suatu kasus atau pengaduan, mereka baru bisa mengambil tindakan lebih lanjut atas kasus ini. Situasi ini pada kenyataannya eksis di banyak negeri Asia. Mengingat situasi sistem kepolisian yang buruk, hal ini tidak terlalu baik bagi perlindungan HAM. Tidak hanya hal ini problematik ketika menghadapi kejahanan-kejahanan yang dilakukan oleh masyarakat biasa, namun hal ini semakin buruk ketika kejahanan tersebut dilakukan aparat penegak hukum.

Di Thailand sebagai contoh, kontrol kepolisian atas investigasi dan pendaftaran tuntutan telah membawa ke banyak kasus pelanggaran HAM oleh polisi yang tidak terselesaikan sesuai dengan ketentuan hukum domestik dan internasional. Hal ini termasuk kejadian baru-baru ini tentang penembakan polisi, sebagaimana juga kasus pembunuhan pada 25 Oktober 2004.

Di bawah pasal 148 KUHAP Thailand, kematian dalam penahanan harus diikuti oleh otopsi *post-mortem* dan investigasi atas penyebab kematian. Di bawah pasal 150, tiga badan harus terlibat: dokter forensik, petugas penyelidik, dan penuntut umum. Setelah otopsi selesai dan laporan diajukan, adalah tugas penuntut umum untuk meminta pengadilan akan sebuah penyelidikan formal, dengan kemungkinan akan memasuki proses investigasi pidana jika diperlukan. Proses ini tidak boleh ditunda di bawah kondisi apa pun, sebagaimana sebuah penyelidikan atas mandat politik juga bisa dilakukan. Adalah tugas penuntut umum untuk menginvestigasi dan menuntut semua kejahanan, termasuk yang dilakukan oleh pejabat pemerintah, tanpa memandang faktor lainnya.

Namun demikian, pembantahan massal yang terjadi pada 25 Oktober 2004 di provinsi Narathiwat, Thailand karena brutalitas aparat polisi dan militer tidak diinvestigasi.

Setelah 25 Oktober, apa yang terjadi? Empat dokter dari Forensic Science Institute melakukan pemeriksaan parsial atas 78 korban yang dipindahkan dari truk militer, dan mengambil sampel untuk dites lebih lanjut. Mereka memainkan bagian yang penting

dalam mengungkap skala tragedi pada saat militer mungkin memilih untuk menutupinya. Namun demikian, otopsi penuh tidak dilakukan, tidak satupun dari petugas kepolisian atau penuntut umum dilaporkan hadir di situ. Pertanyaan kemudian muncul sebagai konsekwensi investigasi mereka, dan hal ini signifikan bagi fungsi penuntut umum.

Sebuah alasan pemberar yang umum digunakan oleh penuntut umum di banyak negeri di Asia adalah bahwa ketika otopsi dilakukan secara serampangan atau investigasi polisi tidak memadai, mereka tidak mampu memproses kasus ini karena kegagalan prosedural atau kurangnya bukti-bukti, karenanya membuat para pelaku bisa bebas dari jeratan hukum. Tetapi ini bukanlah alasan pemberar. Ini merupakan kewajiban konstitusional dari sebuah penuntut umum untuk mengejar investigasi, mendapatkan dukungan dari badan lain yang diperlukan, dan membawa hal tersebut ke persidangan. Kegagalan melakukan hal ini adalah sekaligus merupakan kegagalan menjalankan tugasnya. Tidak ada gantinya bagi peran ini, dan tidak dalam kondisi apapun penuntut umum bisa dihalangi untuk menjalankan tugasnya.

Karenanya apa yang dilakukan penuntut umum dalam kasus ini? Apakah sebuah investigasi sudah dibuka? Sudahkah laporan dibuat dari kerja dokter forensik? Jika ada kebingungan tentang prosedur terkait otopsi, apakah sudah ada upaya yang diambil untuk mengatasi hal ini secara cepat? Jika ada badan lain yang melawan investigasi penuntut umum yang sesuai dengan hukum, bagaimana cara mengatasinya? Secara singkat, apakah pertanyaan yang perlu dibuat untuk membawa proses pidana terhadap orang-orang yang bertanggung jawab atas pembunuhan di dalam penahanan 25 Oktober? Ini merupakan tugas dari penuntut umum untuk menjawab pertanyaan-pertanyaan ini dan mengambil peran kepemimpinan dalam urusan mendapatkan jawaban tanpa perlu penundaan, dan badan-badan pemerintahan lainnya wajib mengakui peran tersebut...

Kematian dalam penahanan dan pembunuhan di luar proses hukum lainnya merupakan pelanggaran berat HAM. Masalah ini langsung ke jantung pertanggungjawaban negara dan aparatnya terhadap rakyatnya. Kematian dalam penahanan dengan jumlah sebesar itu terjadi di Thailand pada 25 Oktober ini tidak hanya secara moral kelewat, namun juga menantang fungsi institusi negara langsung untuk melindungi dan menegakkan hak seluruh orang di negeri itu di bawah hukum nasional dan internasional. Karena itulah

tanggung jawab utama dari penuntut umum untuk menjamin bahwa semua kematian dalam penahanan dan pembunuhan di luar proses hukum harus diperiksa, pelakunya harus diidentifikasi, dan dimintai pertanggungjawaban atas tindakannya [AHRC AS-47-2004, 5 November 2004].

Mandegnya investigasi kematian Sunthorn Wongdao baru-baru ini juga merupakan contoh lainnya ekspresi kontrol kekuasaan kepolisian Thailand, dengan ruang yang sangat sedikit bagi penuntut umum untuk melakukan manuver. Sunthorn ditemukan tewas di distrik Bang Yai, propinsi Nonthaburi, pada 21 Mei 2005. Sunthorn dikatakan bersembunyi di suatu rumah setelah dituduh menembak istrinya dan ayah mertuanya di distrik Bang Khunthien, Bangkok. Polisi dari distrik itu mengklaim bahwa setelah mereka mengepung rumah tersebut, Sunthorn melakukan bunuh diri ketimbang menyerah. Tetapi saudara laki-laki Sunthorn percaya bahwa polisilah yang membunuhnya. Penyelidik dari Institut Pusat Sains Forensik mendukung pendapat ini; baik kondisi tubuh korban maupun tempat kejadian peristiwa tidak menunjukkan adanya bunuh diri. Pada kenyataannya, korban mendapat empat peluru menembus paru-paru dan satu menembus kepalanya. Luka bekas tembakan nampaknya telah ditembakkan oleh orang lain dari jarak dekat. Lebih lanjut, tempat kejadian peristiwa dituduh telah dirusak. Tubuh korban terlihat telah dibalik dan barang bukti telah diatur sedemikian rupa sehingga mengesankan bunuh diri. Namun kepolisian terus bertahan bahwa kasus ini merupakan bunuh diri sehingga menggantungkan investigasi.

Karenanya keputusan apakah ahli forensik -yang tugasnya adalah untuk memeriksa suatu kasus semata-mata atas dasar fakta ilmiah dan memberikan sebuah pendapat yang berdasarkan hal tersebut- adalah benar dalam menyimpulkan bahwa luka-luka korban tidak mungkin disebabkan oleh bunuh diri, haruslah ditentukan oleh pengadilan, bukan oleh polisi. Adalah menggelikan bagi kepolisian untuk mengklaim bahwa mereka dalam posisi untuk menerima atau menolak pandangan ahli forensik independen. Untuk melakukan hal ini adalah penghinaan bagi keadilan dan investigasi kriminal yang ilmiah.

Namun untuk mendapatkan kasus ini ke muka hakim, ia harus melewati kepolisian. Jika kepolisian memilih untuk tidak membawa suatu kasus ke pengadilan di mana kasus tersebut layak ditangani hakim, mereka bisa mengambil langkah untuk menghalanginya. Hal ini merupakan sebuah cacat berat dalam bagaimana investigasi kriminal dijalankan di Thailand. Khususnya dalam kaitan kepada tuduhan pembunuhan di luar proses hukum semacam ini, kekuasaan yang dinikmati kepolisian Thailand untuk mengejar atau melepaskan suatu kasus

merupakan hambatan besar atas pelaksanaan keadilan dasar. Pada kenyataannya, kekuasaan ini sepenuhnya menghianati keseluruhan proses keadilan [lihat lebih lanjut: AHRC AS-64-2005, 16 Juni 2005].

Penundaan dalam proses penuntutan

Kelemahan umum lainnya dari sistem penuntutan di sepanjang Asia adalah penundaan dalam dakwaan dan persidangan. Bagi seorang korban perkosaan di Sri Lanka, Rita, tidak hanya penundaan ini berarti bahwa para pelakunya terus menikmati kebebasannya, namun juga ia harus terus menerus menderita dengan banyaknya persidangan.

Rita merupakan seorang siswi tingkat sepuluh ketika ia secara brutal diperkosa oleh dua pemuda, Rameez dan Piyal Nalaka pada 12 Agustus 2001. Rita diculik secara paksa oleh dua orang ketika ia sedang berjalan pulang setelah mengikuti kebaktian hari Minggu dan kursus agama di Gereja St. Patrick di Talawakelle sekitar pukul 2 siang pada 12 Agustus. Dia diperkosa oleh kedua pemuda tersebut di dalam sebuah kendaraan dan dibuang dekat Kuil Hindu di Talawakelle sekitar 6 sore harinya.

Rita berasal dari keluarga buruh bangunan yang miskin dan tidak bisa berbahasa Sinhala. Namun dengan kesulitan yang hebat, ia bisa melaporkan kejadian tersebut kepada polisi dan mengidentifikasi para pelakunya, yang kemudian ditangkap. Rita dibawa ke RS Kotagala dan kemudian ke RS Nuwara Eliya untuk pemeriksaan kesehatan dan keluar dari RS pada 16 Agustus. Tersangka ditahan oleh kepolisian hingga 28 Agustus.

Sebuah protes publik digelar di kota Hatton pada 26 Agustus, meminta keadilan untuk Rita.

Ketika kasus tersebut dibawa ke pengadilan pada 28 Agustus, meskipun pengacara Rita menolak jaminan bagi para pelaku, kepolisian tidak menolak, dipengaruhi oleh tekanan politik. Kemudian hakim memerintahkan pemberian jaminan bagi para terdakwa setelah sebuah argumen panas antara dua pihak pengacara.

Sejak saat itu, kasus Rita digelar oleh pengadilan rendah Nuwara Eliya beberapa kali antara Agustus-November 2002 dan akhirnya diserahkan ke pengadilan tinggi pada November 2002. Persidangan yang banyak ini –sebagai alat untuk menunda kasus dan melecehkan pengaduan– menyebabkan penderitaan yang berulang-ulang bagi Rita. Setelah itu, kasus ini tidak pernah

didengar di pengadilan tinggi. Kejaksaan Agung dikontak pada 26 Juli 2003 terkait kasus ini, yang mana direspon pada 19 Januari 2004, menyatakan bahwa mereka akan mengambil tindakan. Tidak perlu diucapkan, tiada apapun yang dilakukan. Adalah tugas penuntut untuk menjamin bahwa hak untuk peradilan yang adil -yang mencakup kecepatan dan efektivitas-ditegakan.

Lebih lanjut, dalam kasus ini instituti penuntutan Sri Lanka bisa juga dipersalahkan bekerja di bawah pengaruh lain, dan karenanya tidak independen dan imparsial. Diduga para pelaku perkosaan tersebut adalah orang berpengaruh yang menggunakan posisi dan kekayaannya untuk memanipulasi penundaan; kasus Rita (No. 32151) dikembalikan oleh pejabat pengadilan Nuwara Eliya atas permintaan Kejaksaan Agung pada 22 Oktober 2004 ketika kasusnya sedang dipersiapkan untuk dikirim ke Pengadilan Tinggi Badulla, sementara kasus lainnya dari pengadilan yang sama juga telah diserahkan ke pengadilan tinggi. Juga terdapat kecurigaan bahwa seseorang mencoba salah menempatkan berkas kasus dan mengakibatkan tambahan penundaan [lihat lebih lanjut: AHRC UP-82-2004, 21 Desember 2004; UP-16-2004, 13 April 2004 dan UA-33-2001, 6 September 2001].

Di Filipina juga terjadi serupa, penundaan dalam suatu kasus merupakan hal lazim dan merupakan hasil dari tindakan langsung maupun tidak langsung oleh institusi penuntutan. Sebuah kasus baru-baru ini yang diangkat oleh AHRC menggambarkan masalah ini secara jelas. Lima pemuda, yang ditangkap, disiksa, dan ditahan secara tidak sah pada 2003, masih menunggu putusan persidangan, sebagaimana persidangan mereka telah terus-menerus ditunda atau dibatalkan selama dua tahun terakhir.

Tohamie Ulong (minor), Ting Idar (minor), Jimmy Balulao, To Akmad, dan Esmael Mamalangkas ditangkap pada 8 April 2003, dalam sebuah operasi gabungan terpisah kepolisian dan militer dalam hubungannya dengan pemboman Bandara Internasional Davao (DIA) dan Sasa Wharf di Kota Cotabato.

Selama penangkapan, mereka disiksa untuk mengakui keterlibatannya dalam pemboman tersebut. Mereka matanya ditutupi, menderita sakit disetrum, dipukuli, dan mengalami dicekik dengan metode direndam ke air. Kemudian mereka ditahan secara ilegal di markas besar Grup Pendeksi dan Investigasi Kriminal (CIDG 12) di Kota Davao selama beberapa bulan sebelum dikembalikan ke tahanan kota.

Meski demikian, tidak ada persidangan dilakukan karena kemajuan yang lamban dalam melakukan investigasi ulang dan pernyataan yang tidak jelas dari jaksa penuntut tentang sebab kemungkinannya. Di bawah hukum Filipina, sebelum sebuah kasus bisa maju ke persidangan, jaksa penuntut harus membangun sebuah "kemungkinan penyebab". Hanya pada suatu waktu di tahun 2004 bahwa para korban bisa mendakwa. Sebuah sidang pendahuluan ditetapkan untuk tanggal 2 Desember 2004, namun ditunda.

Sejak Desember 2004, sidang pendahuluan telah ditunda untuk beberapa kali. Pada 4 Januari 2005, ia ditunda karena keberadaan dua paket tersangka di kasus yang sama. Hakim sampai harus memerintahkan Kantor Jaksa Penuntut (CPO) untuk menentukan siapa di antara mereka yang akan disidangkan pertama. Pada 7 Januari 2005, CPO memutuskan bahwa kelima korban penyiksaan akan menjalani persidangan sebelum tersangka yang baru.

Pada 18 Januari 2005, persidangan dibatalkan karena ketidakhadiran penuntut yang berada di rumah sakit. Penundaan lebih lanjut terjadi karena penuntut belum juga membuat "kemungkinan penyebab". Akhirnya, pada 31 Maret Hakim Paul T Arcangel dari Kantor Pengadilan Persidangan Regional 12, Kota Davao memutuskan bahwa kemungkinan penyebab sudah ada, dan sebuah persidangan harus dilanjutkan.

Pada persidangan berikutnya, yang ditetapkan pada Juni, juga ditunda, karena pengaduan diajukan CIDG 12 di Kota Davao dan saksi-saksinya gagal untuk hadir di persidangan karena mereka tidak menerima surat pemberitahuan atas sebuah *subpoena* dari pengadilan. Persidangan terbaru belakangan ini dijadwalkan pada 25 Juli, yang lagi-lagi ditunda karena alasan yang sama: kegagalan penuntut untuk menjamin kehadiran para pengadu dan saksi-saksi pada sidang yang sudah terjadwal.

Semua terdakwa suatu kejahatan memiliki hak untuk sebuah persidangan yang cepat dan efektif, dan ini merupakan tugas penuntut untuk melindungi hak ini. Segala hambatan dalam melindungi hak ini merupakan pelanggaran atas hukum. Tambahan lagi, penuntut juga memiliki tugas untuk menginvestigasi semua tuduhan penyiksaan dan menginisiasi konsekwensi proses tersebut [lihat lebih lanjut: AHRC UP-92-2005, 2 Agustus 2005 dan UA-69-2005, 26 April 2005].

Namun alasan lain atas penundaan penuntutan di banyak negara bisa dipersalahkan kepada kurangnya infrastruktur dan stafnya. Dalam pernyataan tertulis baru-baru ini kepada sidang sesi ke-61 Komisi HAM PBB, ALRC mencatat bahwa di India,

5. ...Sering banyak pengadilan tidak memiliki cukup penuntut untuk menangani kasus dan ketika kasus-kasus itu harus ditangani. Di sebuah pengadilan rendah lokal di Wadakkanchery, Negara Bagian Kerala sebagai contoh, penuntutan terhenti selama bertahun-tahun karena fakta bahwa penuntut yang hanya tersedia adalah deputi dari pengadilan yang lain. Hanya ketika pejabat ini memiliki waktu luang maka ia bisa hadir ke pengadilan Wadakkanchery. Di akhir masa satu tahun, jumlah kasus pidana yang tertunda di pengadilan begitu besar hingga diperlukan beberapa tahun untuk menyelesaiannya, mempertimbangkan kenyataan bahwa setiap tahun jumlahnya berakumulasi dari daftar panjang yang sudah ada...
9. Kekurangan infrastruktur dasar di keseluruhan sistem hukum adalah masalah penting mendesak lainnya yang menyebabkan penundaan dan ketidak-efisienan. Ketika sebuah kejaksaan ingin berkomunikasi dengan kantor polisi tertentu, tidak ada mekanisme yang tersedia selain inisiatif penuntut untuk menghabiskan uangnya sendiri atau untuk membuat pihak-pihak terkait dengan kasus tersebut membayar biaya komunikasi ini jika semua proses peradilan tidak ingin tertunda. Kekurangan infrastruktur dasar ini tidak hanya menghasilkan penundaan kasus tetapi juga merupakan akar masalah bagi korupsi [ALRC, 'Sistem dispensasi keadilan yang tertunda merusak aturan main hukum di India', E/CN.4/2005/NGO/107].

Perlindungan Saksi

Ancaman kepada saksi dalam kerangka melindungi terdakwa merupakan hal yang lazim di banyak negeri Asia. Perlindungan adalah lebih penting ketika seseorang merupakan saksi dan/atau korban dari kejadian yang dilakukan aparat negara. Sayangnya, sedikit negara yang mampu menyediakan perlindungan yang efektif bagi warganya. Meski hukum di Filipina menyediakan perlindungan saksi, hal ini tidak ditegakan.

Pada surat tertanggal 31 Mei kepada AHRC, Direktur Polisi Direktorat Investigasi dan Manjemen Detektif di markas kepolisian nasional Marcelo Ele Jr mengakui bahwa hambatan utama untuk menyelesaikan dua kasus pembunuhan baru-baru ini di Camarines

Norte, Luzon adalah kurangnya saksi. Pada kasus Ernesto Bang, seorang pemimpin organisasi petani yang ditembak mati di pintu rumahnya pada 10 Mei, "Para kerabat korban...tidak lagi tertarik untuk mendaftarkan kasusnya karena ketiadaan para saksi", tegas Ele. Sementara untuk kasus Joel Reyes, seorang pengorganisir sebuah partai politik yang ditembak pembunuhnya yang menyamar sebagai penumpang di kendaraan roda tiganya, "tidak ada saksi yang datang secara terbuka karena takut aksi balas dendam".

Pada surat tertanggal 30 Mei, Paquito Nacino, direktur regional Komisi HAM di Kota Tacloban, Visayas, mengungkapkan bahwa ia mengesampingkan penyelidikannya atas tiga kasus pembunuhan di sama atas alasan yang sama. Menurut Komisi, seorang saksi kasus pembunuhan seorang pengacara HAM Felidito Dacut pada 14 Maret "keberadaannya tidak bisa ditemukan". Sementara itu, kerabat aktivis gerakan petani Fr. Edison Lapuz dan Alfredo Malinao, yang dibunuh pada kasus penembakan 12 Mei di Leyte telah "tidak kooperatif dan menunjukkan keengganan untuk membuat suatu surat tertulis". Istri dari Fr. Lapuz, yang menyaksikan pembunuhan, "meminta untuk diberikan kepadanya waktu untuk menentukan pilihan [tentang pengaduan] karena pembunuhnya masih tidak dikenali [oleh keluarga korban]".

Seorang istri yang ragu-ragu mengadukan kasus pembunuhan berdarah diringi atas suaminya; seorang yang kabur demi hidupnya setelah pembunuhan rekan kerja dan temannya; seorang laki-laki yang ditembak di jalanan umum dan tidak ada seorang pun yang bisa mengidentifikasi pelakunya. Apa yang terjadi? Meskipun ketentuan hukum bagi perlindungan saksi berlaku di Filipina, jelas hal ini tidak bekerja. Republic Act 6981 menjamin bahwa saksi akan diberikan perlindungan yang diperlukan, keamanan dan jaminan lainnya. Departemen Kehakiman adalah lembaga yang bertanggung jawab untuk mengurus perlindungan saksi. Jadi mengapa mereka tidak menjalankan tugasnya? [AHRC AS-74-2005, 30 Juni 2005].

Namun di Sri Lanka, yang tidak memiliki program perlindungan saksi dan seperti yang sudah ditegaskan bahwa dari 85 persen kasus pidana yang ada, saksi tidak menunjukkan dirinya karena mereka takut atas keselamatan jiwanya. Ketakutan ini ditemukan baru-baru ini pada kasus pembunuhan beberapa saksi dan pelapor terhadap aparat kepolisian:

Gerald Perera dibunuh hanya beberapa hari sebelum ia memberikan kesaksian pada sebuah kasus penyiksaan oleh polisi. Pelaku yang bersalah saat ini sudah ditangkap -tiga petugas polisi yang didakwa atas kasus penyiksaan tersebut.

Korban penyiksaan lainnya, Channa Prasanna, yang kasusnya sudah dibuat penyelidikannya, diculik dan secara kritis selamat dari upaya percobaan pembunuhan. Sementara dua kasus terkait ketiga kejadian sedang berjalan di pengadilan rendah Negombo, upaya pembunuhan Channa dibuat pada tengah malam saat ia sedang tidur, tetapi Channa terbangun dan berhasil melarikan diri. Pengaduan tentang masalah ini juga telah dibuat.

Pada kasus Lalith Rajapakse, ada sejumlah ancaman atas jiwanya dan saat ini ia berada dalam persembunyian, sementara ada pengawal polisi yang menjaga keluarganya dan tetangganya, ULF Joseph yang juga diancam mati karena membantu korban penyiksaan.

Amarasinghe Morris Elmo De Silva, yang diduga disiksa oleh beberapa aparat kantor polisi Ja Ella, harus melarikan diri dari negerinya karena ancaman terhadap dirinya danistrinya karena sebuah kasus didaftarkan terhadap para pelaku di Pengadilan Tinggi Negombo.

Meskipun berbagai jumlah pengaduan dan seruan terhadap kasus-kasus di atas, badan pemerintahan telah gagal menyediakan perlindungan korban yang memadai untuk menjamin keamanan korban. Mereka juga telah gagal untuk melarang atau mencegah para aparat untuk bertindak semacam itu, yang penyelidikan kasusnya sedang tertunda. Perilaku kriminal yang brutal dari aparat semacam itu jadi dibiarkan terjadi bersamaan dengan impunitas, sementara keamanan pribadi dari warga masyarakat berulang kali diabaikan [AHRC AS-05-2005, 26 Januari 2005].

Karena itu adalah esensial adanya perlindungan saksi dan korban yang memadai supaya proses penuntutan bisa berhasil. Lebih lanjut, adalah tanggung jawab penuntut untuk menjamin bahwa jika dan ketika ancaman dibuat terhadap mereka yang terlibat dalam proses hukum, pelakunya dihukum.

B. Penyalahgunaan Kekuasaan

Penuntut harus independen dan tidak berpihak, dan harus fokus pada pencapaian keadilan, khususnya ketika menangani kejahatan yang dilakukan oleh aparat penegak hukum itu sendiri, yang secara substansial dan memiliki konsekwensi yang lebih berat. Ketika kerja mereka tidak berdasarkan prinsip-prinsip hukum, melainkan atas motif politik atau pengaruh lainnya, mereka sudah menyalahgunakan kekuasaan mereka; sayangnya, hal ini merupakan praktek yang umum di wilayah Asia, sebagaimana yang diperlihatkan pada kasus berikut ini yang diambil oleh AHRC pada 2004, dari West Bengal, India.

Partha Majumdar menghilang pada 5 September 1997 setelah menyaksikan penembakan terhadap Mr Suresh Barui di Akrampur, West Bengal oleh aparat kepolisian dari Kantor Polisi Habra. Selama penembakan, Partha terluka di kakinya dan diambil oleh polisi. Hari-hari berikutnya, keluarga korban membuat segala upaya untuk menemukannya, namun nihil; kepolisian mengklaim Partha tidak pernah ditangkap oleh mereka.

Di Januari 1998, Pengadilan Tinggi West Bengal memerintahkan Komisi HAM West Bengal (WBHRC) untuk melakukan sebuah investigasi berdasarkan klaim keluarganya. WBHRC merekomendasikan Pemerintah West Bengal untuk menginstruksikan Departemen Investigasi Kriminal (CID) untuk memulai sebuah kasus terhadap mereka yang bertanggung jawab terhadap penghilangan Partha. CIB memulai investigasi kasus ini, tetapi mereka tidak melakukan suatu tindakan yang serius untuk menangkap pelakunya. Malahan, 11 tersangka aparat kepolisian diberikan jaminan pada 12 Desember 2000 tanpa ada keberatan dari CID atau penuntut umum, meskipun tuntutan terhadap kejahatan mereka tidak memperbolehkan pemberian jaminan: mereka dituntut melakukan penculikan yang berujung pada pembunuhan di bawah pasal 364/201/34 KUHP India. Sejak itu, terdakwa utama Mr Sunil Haldar saat ini menjabat sebagai Superintenden Tambahan Polis, Malda, Distrik Murshidabad. Terdakwa lainnya sekarang bekerja di pos polisi di Jadavpur, Bali, Magrahat dan Kaorapukur, West Bengal.

Setelah melewati beberapa persidangan pendahuluan, pada 4 September 2004, Hakim Tambahan Distrik dan Sesi, pengadilan pertama di Barasat, North 24 Parganas akhirnya memutuskan bahwa 11 tersangka harus diadili. Keluarga Partha menuduh bahwa selama persidangan tersebut, penuntut umum secara sengaja membuat kesalahan menyangkut tanggal kejadian dan nama tempat di dalam dokumen hukum, untuk menciptakan kebingungan dan penundaan. Lebih lanjut, penuntut tidak berkeberatan terhadap pengacara pembela yang mewakili terdakwa merupakan pengacara pemerintah, meskipun di bawah hukum domestik penuntut umum dilarang mewakili kepolisian dalam kapasitas pribadi.

Keluarga Partha juga menyatakan bahwa di pengadilan pada 4 September, penuntut diduga mengancam ibu dan kakak laki-laki korban di pengadilan. Sebagai respon, kakak Partha, Mr Dipankar Majumdar, mengajukan sebuah pengaduan ke Pengadilan Tinggi Kalkuta. Meskipun Ketua Hakim Altamash Kabir dan Hakim Ashit Kumar Bishi memerintahkan penggantian penuntut umum dan keamanan bagi pelapor, tidak ada yang terlaksana [lihat lebih lanjut: AHRC UA-171-2004, 14 Desember 2004 dan UP-35-2005, 31 Maret 2005.

Politisasi

Salah satu penyebab utama bahwa penyalahgunaan kekuasaan semacam itu begitu lazim dalam mekanisme penuntutan di sepanjang Asia adalah tingginya pengaruh politik dan pengaruh lainnya yang ditujukan ke mereka. Hal ini khususnya dapat dilihat pada pengangkatan jaksa-jaksa penuntut senior. Jaksa Agung di India sebagai contohnya, merupakan pengangkatan yang politis, dicalonkan oleh kementerian hukum. Sementara partai berkuasa masih memegang kekuasaannya, anggota-anggotanya kemudian dijamin kepentingannya dalam setiap proses penuntutan pidana. Keluarnya mereka dari kekuasaan biasanya juga berarti mundurnya pejabat-pejabat yang mereka angkat, meskipun hal ini sedang dilawan. Kantor asisten jaksa penuntut, bertanggung jawab atas kehadiran jaksa penuntut di pengadilan, juga merupakan pihak yang berada di bawah pengaruh politik, apakah ini menyangkut penunjukan atau pelaksanaan tugas mereka.

Lewat proses inilah pejabat negara Gujarat bisa menjamin penuntut umum dalam kasus persidangan pembantaian massal Guajarat 2002 adalah pendukung politik mereka. Dalam pernyataan tertulis kepada Komisi HaM PBB di tahun 2004, ALRC mencatat bahwa

3. ...pihak berwenang di Gujarat telah mempertontonkan bagaimana sama sekali sistem bisa lebih lanjut secara brutal melanggar hak-hak korban. Di Gujarat, aparat polisi yang sama yang bertanggung jawab atas kejahatan tersebut telah dituntut dengan investigasi kasus tersebut dibawa ke pengadilan, dan pemerintah bertanggung jawab atas apa yang muncul dari penunjukan penuntut umum. Meskipun Komisi HAM Nasional secara eksplisit merekomendasikan kepada bahwa Pemerintah India mengizinkan badan independen untuk menginvestigasi kasus tersebut, mendengarkan persidangan di negara bagian lain, dan menyediakan perlindungan saksi, rekomendasi ini tidak diindahkan. Hanya di bulan September 2003, Mahkamah Agung menyatakan bahwa mereka "tidak lagi

memiliki kepercayaan" atas penanganan kasus oleh Pemerintah Gujarat. MA menunjuk mantan pengacara umum senior untuk duduk sebagai penasehat khusus bagi persidangan di Gujarat, dan di November 2003, Pengadilan menghentikan proses persidangan di sepuluh kasus, termasuk beberapa yang sudah dibahas di atas, sementara mempertimbangkan apakah mereka harus disidangkan di luar negara bagian tersebut [ALRC, 'India: Genosida di Gujarat', E/CN.4/2004/NGO/40].

Sementara di Sri Lanka pengaruh politik semacam itu tidak hadir dalam tingkatan penuntut umum di pengadilan rendah, Kejaksaan Agung -yang menangani kejahatan berat di pengadilan tinggi dan juga MA- dipengaruhi secara kuat oleh para politisi dan pejabat tinggi kepolisian. Atas alasan ini, masalah-masalah seperti penyiksaan dan pembunuhan di luar proses hukum di penahanan hanya secara artifisial ditangani oleh Kejaksaan Agung, paling tidak sebagian. Tambahan lagi, adalah Kejaksaan Agung di Sri Lanka yang mewakili atau membantu negara dalam forum internasional, sebagai contoh pada rapat Komisi HAM PBB.

Pengaruh politik semacam itu dibuat lebih efektif dengan kondisi mekanisme penuntutan yang buruk di kebanyakan negara, termasuk upah dan jaminan yang kecil dan ketiadaan masa depan berkarier. Fakta bahwa penuntut umum di banyak negeri Asia bekerja untuk memperbaiki upah tanpa memperhatikan kasus yang mereka tangani atau hasil yang mereka dapatkan juga menambah kurangnya akuntabilitas kerja mereka; kejaksaan akan jarang mengajukan banding terhadap terdakwa yang bebas dalam suatu kasus pidana, dan akan hanya menjadi jarang sekali adanya perlawanan setelah putusan bebas.

Respon terhadap situasi memprihatinkan ini, ada peningkatan aplikasi di pengadilan India untuk menunjuk seorang penuntut istimewa dengan jalan sebuah *writ mandamus* (langkah hukum mengizinkan seorang penuntut swasta untuk menuntut suatu kasus tertentu).

Demi supaya bisa mengatasi segala hambatan di atas untuk menjalankan mandatnya secara efektif, mekanisme penuntutan harus secara institusional independen. Mereka harus bisa menikmati independensi sama seperti struktur peradilan lainnya, ketimbang dipengaruhi oleh faktor-faktor politik, jika menghendakinya bekerja menuju perbaikan HAM di kawasan tersebut.

Poin-poin Diskusi (diambil dari Pelajaran HRCS 42)

1. Apa peran penuntut dalam menegakan aturan main hukum di negeri Anda?

2. Diskusikan mekanisme penuntutan di negeri Anda terkait hal berikut ini:
 - a. Kekuasan hukum apa yang mereka miliki;
 - b. Peran apa yang mereka mainkan dalam investigasi pidana; dan
 - c. Apakah secara institusional mereka independen?
3. Pemulihan apa yang dimiliki oleh warga negara ketika institusi penuntutan gagal memenuhi tugas mereka?
4. Dalam kaitan dengan di atas, bagaimana bisa peran mekanisme penuntutan diperkuat?

II. Peran dan karakteristik penuntut sebagaimana yang digambarkan di dalam hukum internasional

Setelah melihat kondisi penuntutan di sepanjang kawasan Asia, adalah penting mempelajari peran mekanisme penuntutan *yang harus* dimainkan dalam membangun aturan main hukum yang efektif di bawah prinsip-prinsip hukum internasional. Sumber utama hal ini adalah Panduan PBB tentang Peranan Jaksa/Penuntut dan pasal 14 dari Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik (ICCPR), yang keduanya bisa ditemukan dalam lampiran di akhir bab ini.

A. Peran dan karakteristik penuntut

Panduan, paragraf 4

Mengingat bahwa para jaksa/penuntut memainkan suatu peran penting dalam pelaksanaan keadilan, dan peraturan-peraturan mengenai pelaksanaan tanggung jawab mereka yang penting harus memajukan penghormatan mereka terhadap dan kepatuhan kepada prinsip-prinsip di atas dan dengan demikian memberi sumbangsih kepada pengadilan pidana yang jujur dan adil dan perlindungan warganegara yang efektif terhadap kejahatan;

Mekanisme penuntutan memiliki dua fungsi utama: menjaga aturan main hukum dan menegakkan persidangan/pengadilan yang adil. Fungsi-fungsi ini harus diambil dengan penuh independensi dan akuntabilitas, berdasarkan semata-mata pada prinsip-prinsip hukum.

Menjaga aturan main hukum

Jaksa penuntut bertanggung jawab atas penegakan semua hukum yang berlaku, dan juga mengajukan hukum baru atau mengubah hukum lama ketika diperlukan. Jika hukum mendefinisikan suatu kejahatan namun orang-orang yang melanggarinya tidak dituntut, maka hukum itu sendiri tidak memiliki maknanya. Persamaan di muka hukum dan perlakuan yang sama oleh hukum adalah satu dari akar prinsip hukum internasional dan penuntut harus memastikan hal ini ditegakan -mereka semua yang melanggar hukum harus mempertanggungjawabkannya, apakah mereka aparat kepolisian, pejabat pemerintahan, atau warga masyarakat biasa, juga sama seperti mereka semua yang mencari pemulihhan haknya di hadapan hukum harus diperlakukan setara.

Bagi penuntut untuk menghadirkannya harus ada pejabat yang kompeten dengan kekuasaan hukum untuk melakukan penuntutan. Kekuasaan hukum ini harus dikombinasikan dengan fasilitas aktual untuk melakukan proses penuntutan tersebut. Namun, peran jaksa penuntut dalam mempertahankan aturan main hukum berjalan lebih lanjut ketimbang hanya pada proses penuntutan -mereka bertanggung jawab untuk mempertahankan aturan main hukum dari waktu investigasi sampai waktu vonis atau pembebasan.

Penjagaan hal ini harus dilakukan tanpa pengaruh dari pihak eksekutif pemerintah, kehakiman, atau kepolisian. Penuntutan harus mengambil keputusannya sendiri dipandu hanya oleh hukum dan harus juga menjamin bahwa mekanisme keadilan lainnya berlaku sama pula.

Menegakan pengadilan/persidangan yang adil

ICCPR, pasal 14

1. Semua orang mempunyai kedudukan yang sama di hadapan pengadilan dan badan peradilan. Dalam menentukan tuduhan pidana terhadapnya, atau dalam menentukan segala hak dan kewajibannya dalam suatu gugatan, setiap orang berhak atas pemeriksaan yang adil dan terbuka untuk umum, oleh suatu badan peradilan yang berwenang, bebas dan tidak berpihak dan dibentuk menurut hukum.

Pengadilan/persidangan yang adil tidak hanya sebuah HAM dasar yang diakui di bawah hukum internasional, tetapi juga esensial bagi efektivitas penuntutan suatu pelanggaran HAM, penghukuman bagi para pelakunya, dan memberikan keadilan bagi para korban. Prinsip pengadilan/persidangan yang adil mencakup semua yang berhubungan dengan pengadilan/persidangan yang adil sebelum persidangan terjadi di pengadilan, seperti proses investigasi pidana dan pengumpulan barang bukti. Prinsip ini mencakup kewajiban positif dan

negatif. Aspek positif menyangkut jaminan bahwa semua proses investigasi suatu kasus dan pengaduan dilakukan secara benar, surat dakwaan yang diperlukan didaftarkan, dan penuntutan kasus sesuai dengan hukum. Aspek negatif menyangkut tidak melibatkan orang-orang tanpa alasan yang cukup, tidak memperbolehkan kasus diproses di pengadilan tanpa bukti yang cukup dan menghilangkan semua penyalahgunaan kekuasaan di dalam mekanisme penuntutan.

Pra-persidangan; investigasi

Panduan 11

Para jaksa harus menjalankan, suatu peranan aktif dalam proses persidangan pidana, termasuk lembaga kejaksaan dan, apabila diberi wewenang oleh hukum atau sesuai dengan kebiasaan setempat, dalam menyelidiki kejahanan, pengawasan serta legalitas dari penyelidikan ini, penyelidikan atas pelaksanaan keputusan pengadilan serta pelaksanaan fungsi-fungsi lain sebagai wakil dari kepentingan umum.

Investigasi adalah bagian penting dari tugas jaksa penuntut. Tanpa investigasi, tidak akan ada cukup pengumpulan bukti dan menyebutkan nama pelakunya. Lebih lanjut, mempertimbangkan situasi investigasi kepolisian yang buruk di mayoritas negeri Asia, adalah merupakan keharusan bahwa penuntut melakukan investigasi mereka sendiri secara tidak-berpihak, dan mengawasi investigasi yang dilakukan oleh kepolisian. Hal ini harus mencakup pemeriksaan *post mortem* dan penyelidikan ilmu forensik dan juga berbicara kepada para saksi dan memiliki akses terhadap seluruh dokumen yang relevan.

Meski fungsi investigasi kriminal dan fungsi penuntutan berbeda dan harus independen satu sama lain, masih ada hubungan yang signifikan antara keduanya. Segala penuntutan yang berdasarkan investigasi yang salah kebanyakan akan gagal karena kurangnya bukti-bukti; penyelidik bisa mensabotasi penuntutan baik karena ketidakpeduliannya dan penolakannya, atau karena tindakan sengaja untuk tidak mengumpulkan bukti-bukti yang ada. Jadi penuntut harus memiliki kapasitas legal untuk meninjau bukti dan mengarahkan penyelidik supaya mencegah proses investigasi yang tidak benar.

Berdasarkan investigasi semacam ini, adalah tugas dari penuntut untuk mendaftarkan dakwaan atau mengarahkan polisi untuk melakukannya. Berikutnya adalah proses penuntutan kasus itu sendiri. Adalah penting untuk menjamin bahwa investigasi, dakwaan, dan penuntutan semuanya muncul dalam waktu yang sesingkat mungkin; penundaan dalam semua proses ini

merupakan penundaan terhadap keadilan dan lebih lanjut merupakan pelanggaran hak-hak korban.

Investigator kriminal juga memiliki kemampuan untuk memalsukan kasus-kasus. Dalam contoh semacam itu, penuntut memiliki tugas untuk mempertanyakan bukti-bukti dan untuk menjamin hak-hak dasar seseorang bisa dengan mencegah pemalsuan kasus-kasus tersebut, sebagaimana yang dijelaskan pada panduan 14. Dalam konteks negeri-negeri di mana terdapat penyalahgunaan kekuasaan yang begitu besar dari penyelidik, yang pada kenyataannya adalah polisi, fungsi penuntutan ini bisa mencegah penyalahgunaan keadilan dan penderitaan terhadap warga yang tidak bersalah. Penuntut juga memiliki tugas untuk bersikap adil kepada mereka yang dituntutnya. Semua norma dan aturan yang berkaitan dengan keadilan dan hak-hak terdakwa harus dipatuhi juga.

Adalah penting sekali bagi penuntut untuk mengecek investigasi kepolisian dan memastikan tidak ada metode ilegal yang digunakan, khususnya penyiksaan. Panduan 16 menekankan bahwa jika penuntut mengetahui adanya informasi bahwa penyiksaan atau praktik ilegal lainnya digunakan untuk memproses bukti, mereka tidak boleh mengizinkan penggunaan bukti tersebut, memberitahu pengadilan, dan mengambil tindakan terhadap para pelakunya. Pasal 14 (3) (g) dari ICCPR menyatakan lebih lanjut bahwa tidak ada seorang pun boleh dipaksa untuk memberikan kesaksian melawan mereka diri mereka sendiri atau untuk mengakui kesalahan mereka.

Persidangan

Prinsip praduga tidak bersalah merupakan salah satu yang esensial dalam perjuangan untuk keadilan. Pasal 14 (2) dari ICCPR menyatakan bahwa "Setiap orang yang dituduh melakukan kejahatan berhak dianggap tidak bersalah sampai kesalahannya dibuktikan menurut hukum". Sementara prinsip ini sangat penting selama persidangan itu sendiri, prinsip ini harus juga ditegakan dalam tahap pra-persidangan. Seperti yang dinyatakan oleh Komentar Umum No. 13 Komite HAM, prinsip praduga tidak bersalah berarti bahwa

beban pembuktian dari suatu tuntutan ada di pihak penuntut dan terdakwa memiliki keuntungan dari suatu keraguan. Tidak ada kesalahan sampai tuntutannya telah dibuktikan tanpa ada keraguan sama sekali. Lebih lanjut, asas praduga tidak bersalah juga mengandaikan bahwa ada suatu hak yang harus dijaga sesuai dengan prinsip ini.

Karenanya, adalah tugas dari seluruh pejabat negara yang berwenang untuk menahan diri agar tidak berprasangka dahulu atas proses atau hasil suatu persidangan [<http://www.ohchr.org/english/bodies/hrc/comments.htm>].

Prinsip ini sebagaimana juga seluruh prinsip lainnya yang memastikan proses hukum berjalan selama tahapan persidangan harus ditegakan oleh jaksa penuntut, yang terikat untuk menjaga aturan main hukum. Tanggung jawan ini kepada hukum juga berarti bahwa penuntut tidak boleh hanya mengejar suatu putusan; sementara sebuah kasus harus ditampilkan secara tegas dan adil, harus ada upaya menahan diri atas bagaimana kasus ini harus dilanjutkan. Hal ini karena penuntut adalah perwakilan tidak hanya pihak-pihak yang terlibat dalam sengketa tersebut, namun juga mewakili negara.

Kewajiban negara untuk memerintah secara imparsial adalah sama artinya dengan kewajiban untuk memerintah semua pihak, dan karenanya, adalah kepentingannya bahwa penuntutan pidana haruslah merupakan upaya pelaksanaan keadilan, bukannya untuk memenangkan suatu kasus.

Prinsip lain yang penting untuk ditegakan adalah pasal 14 (3) (b) dari ICCP, yang menyatakan bahwa semua orang berhak “untuk diberi waktu dan fasilitas yang memadai untuk mempersiapkan pembelaan dan berhubungan dengan pengacara yang dipilihnya sendiri”. Hal ini diperkuat oleh pasal 14 (3) (d), yang menyatakan bahwa semua terdakwa harus disediakan bantuan hukum, tanpa membayar jika mereka tidak mampu.

Selama persidangan, penuntut juga harus memastikan bahwa jika terdakwa sedang ditahan, kondisi penahanan mereka tidaklah melanggar hukum domestik atau internasional.

Serupa dengan di atas, penuntut juga harus mengambil tanggung jawab untuk menyediakan perlindungan yang memadai bagi saksi dan pelapor. Pengakuan saksi biasanya esensial untuk penuntutan yang sukses, khususnya pada pelanggaran HAM. Untuk alasan inilah saksi-saksi secara khusus rentan terhadap serangan dan intimidasi oleh para pelaku. Kurangnya perlindungan tidak diragukan lagi akan mempengaruhi apakah para saksi akan datang untuk bersaksi atau tidak, dan memastikan penuntutan yang sukses terhadap pelaku; suksesnya vonis di Sri Lanka hanya sekitar empat persen, sebagian besar karena kegagalan para saksi untuk hadir di persidangan. Lebih lanjut, ketika penuntut dibuat sadar akan fakta bahwa para saksi dan pelapor telah diancam, mereka harus mengambil tindakan efektif terhadap para pelaku.

B. Hubungan dengan penegak hukum dan terdakwa

Panduan 20

Untuk memastikan kejujuran dan efektifnya penuntutan, para jaksa harus berusaha bekerjasama dengan polisi, pengadilan, profesi hukum, pembela kepentingan publik dan badan atau lembaga pemerintah lainnya.

Posisi penuntut yang unik dalam sistem hukum pidana mengharuskan sebuah hubungan kerja sama dengan pihak lain dalam sistem tersebut; semakin baik hubungan, semakin baik pula bekerjanya sistem sebagai keseluruhan. Namun, adalah penting untuk dicatat di sini bahwa semua hubungan ini harus didasari hanya atas prinsip-prinsip hukum. Tujuan dari hubungan ini adalah untuk meraih keadilan, yang mana harus merupakan yang terutama di benak para penuntut.

Badan penegak hukum

Dengan mempertimbangkan kepolisian, adalah penting bagi jaksa penuntut untuk memiliki hubungan dengan mereka untuk memastikan kooperasi dan kolaborasi, seperti yang dibahas di atas, menyangkut investigasi kriminal. Namun, hubungan semacam itu juga akan mengurangi kemungkinan kesalahan polisi dan juga memastikan bahwa begitu polisi menerima pengaduan atau memulai investigasi, mereka menginformasikan kejaksaan atau meminta nasehatnya. Namun di luar hubungan tersebut, adalah peran dari penuntut untuk memastikan bahwa kepolisian bekerja di bawah naungan hukum dan bahwa aturan main hukum diikuti.

Ketika jaksa penuntut datang ke pengadilan, panduan 10 menegaskan bahwa "Jabatan jaksa harus dipisahkan dengan tegas dari fungsi-fungsi kehakiman". Hal ini untuk memastikan independensi dan imparsialitas mekanisme penuntutan, yang namun harus menginformasikan kepada pengadilan semua hal-hal yang relevan. Sementara adalah pengadilan yang harus secara utama menentukan hasil suatu kasus, yang bisa dilakukan hanya jika berdasarkan kasus yang dihadapi di depan matanya; akan bergantung sangat besar kepada kerja penuntut. Lebih lanjut, adalah tanggung jawab penuntut untuk menjaga pengadilan menerima informasi dengan baik menyangkut pelanggaran yang dilakukan oleh aparat kepolisian atau lainnya selama berjalannya suatu kasus.

Terdakwa

Seperti yang di bawah sebelumnya, hukum menyediakan banyak hak bagi para terdakwa. Adalah tugas penuntut untuk menjamin bahwa hak-hak ini dilindungi. Namun, lagi-lagi, penuntut juga harus mengingat bahwa ia adalah pejabat publik, dan karenanya harus mengambil tugasnya secara tidak memihak, dengan pandangan untuk meraih keadilan.

Poin-poin Diskusi (diambil dari Pelajaran HRCS 42)

1. Apa ketentuan-ketentuan hukum domestik menyangkut mandat jaksa penuntut di negeri Anda?
2. Apakah ada ketentuan menyangkut disiplin jaksa penuntut yang gagal menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan hukum?
3. Menurut pendapat Anda, apakah ketentuan-ketentuan internasional yang dibahas pada latihan ini mencukupi? Jika tidak, apa yang ingin Anda tambahkan/ubah?
4. Diskusikan bagaimana ketentuan hukum tersebut dapat secara praktek diimplementasikan.

Lampiran I:

Kebebasan berekspresi di Asia (E/CN.4/2005/NGO/37)

-Sebuah pernyataan tertulis yang diajukan oleh Asian Legal Resource Centre (ALRC) ke sidang sesi ke-61 Komisi HAM PBB, April 2005.

1. Diskusi terhadap kebebasan berekspresi biasanya terpusat pada pelanggaran seperti penyensoran, penyensoran-sendiri, penyerangan terhadap para wartawan, penyerangan terhadap penerbitan dan semacamnya. Sedikit perhatian ditujukan kepada serangan kebebasan berekspresi lewat proses hukum itu sendiri. Hal ini karena di negeri demokrasi maju sistem hukum menjamin kebebasan berekspresi dan menawarkan berbagai saluran bagi orang-orang atau kelompok yang merasakan bahwa hak-hak mereka terkait dengan kebebasan berekspresi yang telah telah dilanggar bisa menemukan pemulihannya. Namun, hal ini tidak terjadi pada situasi di banyak negeri di Asia, di mana sistem hukum itu sendiri menghasilkan banyak hambatan bagi kebebasan berekspresi. Lebih lanjut, cacat dalam sistem hukum, ketika dimanipulasi tanpa malu-

malu -baik oleh kekuasaan eksekutif atau pengadilan- juga bisa menciptakan hambatan besar bagi kebebasan berekspresi dan menyebabkan pendiaman dan ketertundukan di antara masyarakat. Dalam pernyataan ini, ALRC berharap untuk memeriksa sedikit dari hambatan-hambatan tersebut.

2. Pengecilan dan pengurangan kebebasan pengacara untuk menjalankan fungsinya dapat pada hakekatnya melumpuhkan kebebasan berekspresi dalam suatu masyarakat. Ketika kebebasan berekspresi dilanggar, pengacara harus menangani masalahnya di muka pengadilan. Ketika masalah diangkat di muka pengadilan, semua pelaku sadar mengetahui bahwa kejahatan mereka berada di bawah penyelidikan mendalam. Sekali para pengacara mengajukan pertanyaan setelah riset profesional dan membangun landasan dasar yang dijadikan pijakan untuk membawanya ke pengadilan, pernyataan mereka juga merupakan bahan yang baik bagi media massa untuk mengambil isu yang sama. Jadi, debat serius atas semua masalah berhubungan dengan kebebasan berekspresi di pengadilan mengambil tempat lewat mediasi pengacara. Jika dengan cara langsung atau tidak langsung pengacara dicegah untuk memainkan peran mereka di dalam posisi yang paling penting dan rumit, kebebasan berekspresi akan direndahkan.
3. Ada banyak model di mana tindakan hukum bagi perlindungan kebebasan berekspresi bisa dikurangi dengan mencampuri hak-hak pengacara. Jika dibatasinya pemulihian efektif yang tersedia dalam sistem hukum maka kapasitas pengacara untuk menangani suatu kasus juga akan terbatas. Ada banyak negeri di mana peran para pengacara dibatasi kepada kejahatan pidana ringan atau masalah perdata, seperti masalah kepemilikan atau sengketa dagang, dan tidak ada ruang bagi hukum publik. Ada negeri lainnya di mana peran ini hadir namun hanya bersifat marginal. Hal ini terjadi di kebanyakan bekas koloni Eropa. Meskipun mungkin ada perluasan konstitusional bagi dukungan hukum atas kebebasan berekspresi lewat undang-undang atau ketentuan lain yang dibuat lewat konstitusi, kapasitas sebenarnya bahwa keberadaan dukungan tersebut terbatas dan seringkali juga dibatasi oleh pembatasan prosedural dan kebiasaan di pengadilan yang sudah tersusun lewat praktek yang memakan waktu yang panjang di bawah pemulihian hukum yang lebih terbatas.
4. Namun yang lebih buruk adalah upaya sengaja untuk mengintimidasi para pengacara. Intimidasi semacam itu bisa mengambil banyak bentuk. Dalil bahwa menangani suatu kasus dengan kerja keras pengadilan secara cepat mungkin sengaja untuk menciptakan

kesan bahwa pengacara profesional merupakan sebuah hambatan bagi administrasi peradilan yang cepat. Pengacara ditekan untuk membatasi intervensinya dan menyerahkan beberapa kebebasan profesional dasar mereka atas dalil efisiensi pengadilan. Jika tekanan ini terus berlangsung lama, seperti yang terjadi di beberapa negeri di Asia, banyak pengacara juga menjadi demoralisasi. Oportunisme juga bisa tumbuh di tubuh profesional hukum itu sendiri, menyebabkan beberapa pengacara untuk mengeksplorasi situasi dan tanpa malu-malu mengkhianati prinsip profesi dasar mereka dan menyebabkan kemerosotannya.

5. Jalan lain untuk membungkam pengacara adalah mengambil tindakan hukum terhadap mereka sehingga mereka tidak mampu berpraktek, baik untuk jangka pendek maupun yang tak terbatas. Sementara aturan melawan praktek-praktek tidak profesional adalah esensial bagi berfungsinya segala profesi, regulasi semacam itu harus berlaku hanya sesuai kepada tradisi terbaik dari profesi itu sendiri. Jika aturan digunakan melawan pengacara atas landasan yang rapuh di atas perilaku yang sewenang-wenang, hal ini akan memiliki pengaruh buruk bagi profesi ini secara keseluruhan. Ketika seorang pengacara merasa bahwa martabatnya sebagai pengacara profesional telah dikurangi dan bahwa ia bisa mendapat masalah serius jika ia mempraktekan profesi dalam perilaku yang disyaratkan secara normal, maka ia bisa menarik diri dari menjalankan tugasnya dan menerima peran yang lebih kecil. Sebagai contoh, jika aturan melawan pengacara diterapkan secara mudah, maka seorang pengacara hanya bisa berasumsi bahwa ia merupakan target berikutnya. Dalam situasi semacam ini, keseluruhan profesi dipengaruhi secara psikologis. Apa yang tersisa karenanya, sebagai sebuah profesi adalah kulit muka profesi tersebut dan bukan hakekat intinya.
6. Pengaruh yang sama juga bisa dilakukan dengan mudahnya lewat penggunaan penghinaan terhadap proses persidangan. Proses persidangan semacam itu bisa menjadi sebuah instrumen bagi intimidasi ketika satu atau dua orang dihukum tanpa proses dan semua persyaratan oleh hukum. Pesan disampaikan kepada keseluruhan profesi bahwa adalah hal berbahaya untuk menjadi pengacara yang baik. Kemudian para pengacara berhenti mengambil kasus-kasus yang kontroversial dan tidak mengadvokasi kasus-kasus yang tidak populer. Banyak yang akan berhenti untuk mengambil tindakan yang berani bahkan di kasus-kasus yang normal.

7. Dengan cara ini atau lainnya para pengacara bisa dibungkam. Mungkin masih ada yang berani dan mempermasalahkan martabat mereka yang direndahkan di dalam lingkaran yang sangat terbatas. Namun, di pengadilan, arena sebenarnya yang mana mereka harapkan bisa memainkan peranannya, mereka akan secara merendah menerima dirinya sendiri dalam etos kerja yang represif. Karenanya mereka hanya memberikan bantuan kecil bagi sebuah proses yang secara keseluruhan atau sebagian telah kehilangan legitimasi. Kelompok profesi yang paling memiliki kapasitas legal untuk membongkar kemunafikan lewat berbagai kasus kejahatan dan pelanggaran berat HAM yang ada menjadi mitra bisu dari kematian kebebasan berekspresi. Menjadi alat yang sangat penting sekali atas pengekangan kebebasan berekspresi tersebut, membutuhkan dokumentasi dan melawan, tidak secara utama bagi para pengacara, namun demi kepentingan masyarakat atas kebebasan berekspresi.

Lampiran II:

Reformasi sistem investigasi dan penuntutan pidana adalah kunci mengurangi kejahatan di Sri Lanka

-Asian Human Rights Commission, 11 Januari 2001

Putusan baru-baru ini dari Pemerintah Sri Lanka untuk memperkenalkan kembali hukuman mati menambah situasi buruk catatan HAM yang sudah terjadi sebelumnya di negeri tersebut. Argumentasinya adalah bahwa meningkatnya angka kejahatan membutuhkan penerapan kembali hukuman mati, tidak didahului pemeriksaan yang seksama. Ada kegagalan fundamental dalam sistem investigasi dan penuntutan pidana di Sri Lanka yang mengizinkan penjahat untuk tetap bebas, terlepas dari kejahatan serius mereka. Para algojo bisa menjadi pengganti bagi investigator kriminal yang handal dan penuntut yang kompeten.

Situasi saat ini dari meningkatnya kejahatan harus disalahkan pada pihak investigator kriminal yang berwenang dan pada kejaksaan yang mana di Sri Lanka adalah Kejaksaan Agung. Namun, hubungan antara kedua instansi tersebut sendiri secara inheren cacat. Sebagai mana yang berlaku sekarang, investigasi kriminal secara keseluruhan merupakan fungsi kepolisian dan jika mereka gagal menginvestigasi, jaksa penuntut bisa mencuci tangan dengan menyatakan bahwa tidak ada bukti yang bisa diajukan ke pengadilan. Sementara situasi demikian bertahan, semua algojo yang bisa lakukan adalah mengirim beberapa orang miskin ke tiang gantungan sebagai

efek jera bagi yang lain. Hal ini hanya akan menjadi lelucon lebih lanjut atas keadilan di sebuah negeri di mana keadilan secara cepat menjadi mimpi yang jauh.

Ketimbang hal tersebut, kami menyerukan kepada pemerintah Sri Lanka untuk secara serius menyelesaikan masalah cacatnya sistem hukum yang membuat meningkatnya kejahatan mungkin dan peningkatan kejahatan serius merupakan tak terhindarkan. Tempat yang paling rawan di dalam sistem tersebut adalah pemisahan absolut antara fungsi investigasi kriminal dan fungsi penuntutan yang berlaku. Tanpa mengakhiri pemisahan ini, kejahatan tidak hanya akan meningkat namun kejahatan lebih serius akan lolos dari penuntutan.

Alasan pemisahan semacam itu adalah sebagai berikut.

1. Untuk mengakhiri jarak absolut yang berlaku di Sri Lanka antara fungsi investigasi kriminal dan fungsi penuntutan:

Sistem yang berlaku saat ini bagi kepolisian untuk menginvestigasi kejahanan dan kejahatan serius, untuk menghadirkan kasus ke Kejaksaan Agung, yang mana kemudian dilakukan penuntutan atas kasusnya. Jika polisi tidak melakukan investigasi suatu kejahanan atau melakukannya dengan sangat buruk, akan sulit sekali apa pun yang bisa dilakukan penuntut, kecuali mengatakan bahwa tidak ada bukti yang cukup untuk dituntut. Jadi, tanggung jawab utama untuk melakukan penuntutan suatu kejahanan ada di pihak kepolisian. Hal ini merupakan lingkaran setan yang menghasilkan argumen “tidak ada bukti” yang harus diputus, yang memerlukan pembangunan hubungan antara penuntut dan penyidik dari awal sekali kasus ini berjalan. Hal ini berarti bahwa dari menerima laporan pengaduan pertama ke finalisasi investigasi, penuntut selalu diinformasikan oleh investigator dan dapat mengambil langkah yang sesuai untuk memandu mereka.

2. Untuk membawa hukum Sri Lanka sesuai dengan pembangunan di negeri-negeri yang menganut sistem *common law* lainnya:

Praktek pemisahan absolut di Sri Lanka antara jaksa penuntut dan investigator berdasarkan praktek abad ke-19 masa kolonial Inggris. Namun di semua negeri besar yang menganut sistem *common law*, termasuk Inggris Raya, Amerika Serikat, Australia, dan India, pemisahan tersebut tidak berlaku. Di negeri-negeri ini, Kejaksaan memiliki kantor perluasan di seluruh wilayah dan kepolisian mengkoordinasikan kerjanya dari sejak awal penyelidikan suatu kasus. Adalah

membantu bagi pembuat draft undang-undang di Sri Lanka, legislator, dan para praktisi hukum secara keseluruhan untuk mempelajari perkembangan yang terjadi di negeri-negeri yang menggunakan sistem *common law*. Pada sistem *civil law* (sistem Prancis), hubungan antara penuntut dan investigator selalu terjadi lewat fungsi hakim investigator.

3. Untuk menciptakan penuntut yang profesional:

Praktek saat ini akan pelaksanaan penuntutan lewat Kejaksaan Agung mengurangi profesionalitas penuntut di negeri ini. Di bawah sistem saat ini, pengacara di Kejaksaan Agung menghabiskan beberapa tahun dalam kerja penuntutan dan berganti ke kerja lainnya. Kejaksaan Agung memiliki banyak fungsi dan pengacaranya berganti dari satu ke yang lainnya. Namun, prasyarat ketrampilan profesional penuntutan mengambil waktu yang lama, sama seperti profesi serius lainnya. Di samping itu, hal ini memperbolehkan individu-individu pilihan untuk masuk dan tinggal dalam profesi ini dalam waktu yang cukup panjang. Di segala profesi, kecakapan dan pilihan adalah penting. Hal ini juga telah memiliki pengaruh pada pelatihan. Jika penuntut akan masuk di profesi ini hanya untuk jangka pendek, tidak ada gunanya berinvestasi untuk melatih mereka. Namun, penuntutan di zaman modern saat ini melibatkan pelatihan dan spesialisasi tingkat tinggi. Menjadi fakta sumir bahwa menjadi jaksa tidak memerlukan persyaratan sebagai penuntut kejahatan serius yang kompeten.

4. Untuk menciptakan penuntut yang profesional:

Kebiasaan profesional juga dibuat menjadi sulit. Kredibilitas dari segala institusi profesional akan bergantung pada cara ini, kebiasaan ini terbentuk dan diturunkan. Sistem saat ini bekerja lewat Kejaksaan Agung tidak kondusif bagi perkembangan kebiasaan profesional semacam itu dan memastikan keberlanjutan tradisi perilaku penuntutan yang sesuai.

5. Untuk menjawab masalah meningkatnya kejahatan:

Pemerintah mengakui bahwa ada peningkatan tajam angka kejahatan. Jawaban sebenarnya untuk masalah ini adalah investigasi kriminal yang sesuai dan penuntutan yang benar terhadap semua kejahatan tersebut. Sistem yang berlaku sekarang gagal menjawab masalah ini. Hal ini merupakan fakta yang tidak bisa dihindari bahwa sistem ini membutuhkan koreksi.

6. Untuk menghadapi masalah kejahatan yang dilakukan aparat penegak hukum:

Hanya beberapa bulan ke belakang bahwa sekitar 26 orang dibantai di hadapan 60 aparat kepolisian yang bersenjata. Setiap hari terdapat berita kejahatan yang mana dilakukan oleh aparat penegak hukum. Lebih dari 30.000 penghilangan paksa telah menempatkan negeri ini di antara negeri yang memiliki catatan terburuk di dunia. Hal ini sangat menggelikan untuk membiarkan kejahatan semacam ini untuk diinvestigasi oleh kepolisian sendirian. Argumen yang berulang kali yang muncul adalah tidak ada bukti yang cukup untuk menuntut kasus kejahatan semacam ini. Bukti-bukti tergantung pada investigator yang kompeten, yang pada gilirannya tergantung pada sistem pertanggungjawaban yang sesuai. Membiarkan sistem sekarang yang memisahkan antara penuntutan dan investigasi akan melanjutkan kepura-puraan tidak tahu terhadap kejahatan yang dilakukan oleh aparat penegak hukum.

7. Untuk menjawab kritik internasional:

Laporan Kelompok Kerja PBB untuk Penghilangan Paksa (25-29 Oktober 1999) (E/CN.4/2000/64/Add.1) diterbitkan pada 21 Desember 1999 dan dipresentasikan pada Sidang Komisi HAM PBB April 2000, berisi, di antaranya, rekomendasi lanjutan:

- “(a) Pemerintah harus membentuk sebuah badan investigasi independen dengan tujuan menginvestigasi semua kasus penghilangan paksa yang terjadi sejak 1995 dan mengidentifikasi para pelakunya;
- “(b) Pemerintah harus mempercepat upayanya untuk membawa para pelaku penghilangan paksa, apakah dilakukan di bawah pemerintahan sebelumnya, ke hadapan keadilan. Jaksa Agung atau otoritas independen lainnya harus memperkuat investigasi dan mendakwa tersangka pelaku penghilangan paksa tanpa memandang hasil investigasi yang dilakukan kepolisian;”

Dalam sebuah pernyataan di tahun 2000, AHRC mengangkat masalah utama terkait penuntutan mereka yang bertanggung jawab atas penghilangan paksa di Sri Lanka sebagai berikut:

“Merupakan prinsip dasar yang elementer dari Hukum Pidana bahwa investigasi suatu kejahatan menentukan penuntutan. Karena kurangnya investigasi kriminal terhadap kasus-kasus penghilangan paksa di Sri Lanka, kasus-kasus tersebut tidak dapat dituntut.

Jadi, langkah pertama menuju penuntutan yang sejati terhadap kasus-kasus ini harus dimulai dari investigasi kriminal”.

“Begitu kepolisian dimobilasi untuk menyebabkan penghilangan paksa, tidaklah mungkin untuk menginvestigasi kasus ini lewat aparaturnya. Jadi, sebuah badan independen untuk melakukan investigasi kriminal harus merupakan langkah pertama menuju pelaksanaan penuntutan”.

Jadi kegagalan sistem investigasi kriminal dan penuntutan saat ini sudah dikenal baik di seluruh dunia. Sri Lanka bahkan sudah diklasifikasikan sebagai salah satu tempat paling berbahaya di dunia. Tidak akan ada jawaban sejati atas kritik semacam ini sampai sistem yang secara inheren cacat, khususnya pemisahan absolut antara investigasi kriminal dan penuntutan, disingkirkan.

Lampiran III:

Panduan tentang Peranan Jaksa/Penuntut

-Disahkan oleh Kongres PBB ke-8 tentang Pencegahan Kejahatan dan Perlakuan terhadap Orang yang bersalah Havana, Kuba 27 Agustus sampai 7 September 1990

Mengingat, bahwa dalam Piagam PBB rakyat di seluruh dunia menegaskan, antara lain, tekad mereka untuk menciptakan kondisi dimana keadilan dapat dipertahankan dan menyatakan sebagai salah satu tujuan mereka tercapainya kerjasama internasional dalam meningkatkan dan mendorong penghormatan terhadap HAM dan kebebasan dasar tanpa membedakan ras, jenis kelamin, bahasa atau agama.

Mengingat, bahwa Deklarasi HAM melestarikan prinsip-prinsip persamaan di depan hukum, praduga tak bersalah dan hak atas pemeriksaan yang adil dan terbuka oleh suatu mahkamah yang mandiri dan tidak memihak.

Mengingat bahwa seringkali masih ada kesenjangan antara visi yang mendasari prinsip-prinsip itu dan situasi yang aktual;

Mengingat bahwa organisasi dan pelaksanaan keadilan di setiap negara harus diilhami oleh prinsip-prinsip ini, dan usaha harus dilakukan untuk merealisasikan prinsip-prinsip tersebut sepenuhnya ke dalam realitas;

Mengingat bahwa para jaksa/penuntut memainkan suatu peran penting dalam pelaksanaan keadilan, dan peraturan-peraturan mengenai pelaksanaan tanggung jawab mereka yang penting harus memajukan penghormatan mereka terhadap dan kepatuhan kepada prinsip-prinsip di atas dan dengan demikian memberi sumbangan kepada pengadilan pidana yang jujur dan adil dan perlindungan warganegara yang efektif terhadap kejahatan;

Mengingat, adalah sangat penting untuk memastikan bahwa para jaksa mempunyai kualifikasi profesional yang dibutuhkan bagi dipenuhinya fungsi mereka, lewat metoda perekrutan dan pelatihan hukum dan profesi yang lebih baik, dan lewat tersedianya semua sarana yang perlu yang lebih baik, dan tersedianya semua sarana yang perlu untuk telaksananya peranan mereka dengan semestinya dalam memerangi kriminalitas, khususnya dalam bentuk dan dimensi baru;

Mengingat, bahwa Majelis Umum dengan resolusinya no. 34/169 tanggal 17 Desember 1979, mengesahkan Kode Perilaku bagi Pejabat Penegakan Hukum, tentang rekomendasi dari Kongres Kelima PBB tentang Pencegahan Kejahatan dan Perlakuan terhadap Orang yang Bersalah;

Mengingat, bahwa dalam resolusi No. 16 dari Kongres Keenam PBB, Komite tentang Pencegahan dan Pengendalian Kejahatan diserukan untuk memasukkan di antara prioritasnya penyusunan pedoman yang berkaitan dengan kemandirian para hakim dan pemilihan, latihan dan status profesional dari para hakim dan jaksa;

Mengingat, bahwa Kongres Ketujuh PBB tentang Pencegahan Kejahatan dan Perlakuan terhadap Orang yang Bersalah menyetujui Prinsip-prinsip Dasar tentang Kemandirian Peradilan, yang kemudian disahkan oleh Majelis Umum dalam resolusinya No. 40/32 tertanggal 29 November 1985 dan No. 40/146 tertanggal 13 Desember 1985;

Mengingat, bahwa Deklarasi tentang Prinsip-prinsip Dasar Keadilan untuk Korban Kejahatan dan Penyalahgunaan Kekuasaan merekomendasikan tindakan-tindakan yang diambil di tingkat internasional dan nasional untuk memperbaiki akses terhadap keadilan dan perlakuan yang jujur, restitusi, kompensasi dan bantuan bagi para korban kejahatan.

Mengingat, bahwa dalam resolusi No. 7 dari Kongres Ketujuh, Komite diserukan untuk mempertimbangkan kebutuhan akan pedoman yang berkaitan, antara lain, dengan seleksi, latihan dan status profesional dari para jaksa, tugas dan perilaku mereka yang diharapkan, sarana untuk memajukan sumbangan mereka kepada berfungsinya sistem pidana secara lancar

dan kerjasama mereka dengan polisi, ruang lingkup kekuasaan berdasar kebijakan, dan peranan mereka dalam proses persidangan kriminal, dan melaporkan hal itu kepada kongres-kongres PBB yang akan datang;

Pedoman yang ditetapkan di bawah ini, yang telah dirumuskan untuk membantu Negara-negara Anggota dalam tugasnya menjamin dan memajukan keefektifan, ketidak-berpihakan dan kejujuran dari para jaksa dalam proses persidangan pidana, harus dihormati dan diperhatikan oleh Pemerintah-pemerintah dalam rangka perundang-undangan dan kebiasaan internasional dan harus menjadi perhatian para jaksa, maupun orang-orang lain seperti misalnya, hakim, pengacara, anggota eksekutif dan badan pembuat undang-undang serta masyarakat pada umumnya. Pedoman ini dirumuskan terutama sekali dengan mengingat jaksa penuntut umum, tetapi juga berlaku, apabila perlu, bagi para jaksa yang ditunjuk atas dasar ad hoc.

Kualifikasi, seleksi dan pelatihan

1. Orang-orang yang dipilih sebagai jaksa haruslah merupakan pribadi-pribadi yang mempunyai integritas dan kemampuan, dengan pelatihan dan kualifikasi yang sesuai.
2. Negara-negara harus memastikan bahwa :
 - a. Kriteria seleksi bagi para jaksa mengandung pengamanan terhadap penunjukan yang didasarkan atas kepermihakan ata prasangka, yang tidak memasukkan suatu diskriminasi terhadap seorang atas dasar ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, pandangan politik dan lain-lain, asal usul nasional. Sosial atau etnis, kekayaan, kelahiran, status ekonomi dan lainnya, kecuali bahwa tidak dianggap sebagai diskriminatif untuk mensyaratkan bahwa seorang calon untuk jabatan kejaksaan haruslah warganegara dari negara yang bersangkutan.
 - b. Para jaksa mempunyai pendidikan dan latihan yang memadai dan harus disadarkan mengenai cita-cita dan kewajiban etis dari jabatan mereka, mengenai perlindungan berdasarkan konstitusi dan undang-undang bagi hak-hak dari orang-orang yang dicurigai dan korban, mengenai HAM dan kebebasan dasar yang diakui oleh hukum nasional dan internasional.

Status dan kondisi pelayanan

3. Para jaksa, yang merupakan perantara yang sama pentingnya dengan pelaksanaan peradilan, setiap saat harus mempertahankan kehormatan dan wibawa profesi mereka.
4. Negara-negara harus memastikan bahwa para jaksa dapat melaksanakan fungsi-fungsi profesional mereka tanpa intimidasi, hambatan, gangguan campurtangan yang tak

semestinya atau dihadapkan pada tanggungjawab perdata, pidana atau lainnya yang tidak bisa dibenarkan.

5. Para jaksa dan keluarga mereka secara fisik harus dilindungi oleh atau aturan yang ditetapkan.
6. Kondisi pelayanan para jaksa secara masuk akal, pembayaran yang memadai dan apabila mungkin masa kerja, pensiun dan usia pensiun ditetapkan oleh undang-undang atau aturan atau peraturan yang diterapkan.
7. Promosi para jaksa, dimana sistem semacam itu ada, harus didasarkan pada faktor-faktor obyektif, khususnya kualifikasi, kemampuan, integritas dan pengalaman profesional dan diputukan sesuai dengan prosedur yang adil dan tidak memihak.

Kebebasan berekspresi dan berserikat

8. Para jaksa seperti halnya warganegara lain berhak atas kebebasan berekspresi dan mempunyai pandangan, berserikat dan berkumpul. Secara khusus, mereka mempunyai hak untuk ikut serta dalam diskusi umum mengenai masalah-masalah hukum, pelaksanaan peradilan dan promosi serta perlindungan hak asasi manusia dan untuk bergabung atau membentuk organisasi-organisasi nasional atau internasional dan menghadiri rapat-rapat mereka, tanpa mengalami kerugian profesional dengan alasan tindakan mereka yang sah atau keanggotaan mereka dalam suatu organisasi yang sah. Dalam melaksanakan hak-hak ini, para jaksa selalu mengekang diri mereka sesuai dengan hukum dan standar serta etika profesi mereka yang diakui.
9. Para jaksa bebas untuk membentuk atau memasuki perhimpunan profesi atau organisasi lain untuk kepentingan mereka, untuk memajukan pendidikan profesional dan melindungi status mereka.

Peranan dan proses pengadilan pidana

10. Jabatan jaksa harus dipisahkan dengan tegas dari fungsi-fungsi kehakiman.
11. Para jaksa harus menjalankan, suatu peranan aktif dalam proses persidangan pidana, termasuk lembaga kejaksaan dan, apabila diberi wewenang oleh hukum atau sesuai dengan kebiasaan setempat, dalam menyelidiki kejadian, pengawasan serta legalitas dari penyelidikan ini, penyelidikan atas pelaksanaan keputusan pengadilan serta pelaksanaan fungsi-fungsi lain sebagai wakil dari kepentingan umum.
12. Para jaksa, sesuai dengan hukum akan melaksanakan kewajiban mereka secara jujur, konsisten dan cepat dan menghormati serta melindungi martabat kemanusiaan dan

- menjunjung tinggi HAM, dan dengan demikian memastikan proses dengan semestinya dan berfungsinya sistem peradilan pidana dengan lancar.
13. Dalam melaksanakan tugasnya, para jaksa akan :
- Melakukan fungsi-fungsi mereka tpa memihak dan menghindari segala macam diskriminasi politik, sosial, agama, ras, budaya, jenis kelamin atau jenis-jenis diskriminasi lainnya.
 - Melindungi kepentingan umum, bertindak dengan obyektif, memperhitungkan dengan seksama posisi dari tertuduh dan korban, dan menaruh perhatian pada semua keadaan terkait, tanpa memandang apakah keadaan itu menguntungkan atau merugikan orang yang tertuduh;
 - Menjaga hal-hal yang mereka kuasai sebagai rahasia kecuali kalau pelaksanaan kewajiban atau kebutuhan atau keadilan mensyaratkan sebaliknya;
 - Mempertimbangkan pandangan dan kekuatiran para korban ketika kepentingan pribadi mereka terkena, dan memastikan bahwa para korban mendapat informasi mengenai hak-hak mereka sesuai dengan Deklarasi mengenai Prinsip-prinsip Dasar Keadilan bagi Korban Kejahatan dan Penyalahgunaan Kekuasaan.
14. Para jaksa tidak akan memprakarsai atau melanjutkan penuntutan, atau akan melakukan setiap usaha untuk meneruskan proses persidangan, apabila suatu penyelidikan yang tidak memihak memperlihatkan bahwa tuduhan itu tidak berdasar.
15. Para jaksa akan memberi perhatian yang semestinya kepada penuntutan atas kejahatan yang dilakukan oleh para pejabat publik, khususnya korupsi, penyalahgunaan kekuasaan, pelanggaran berat HAM dan kejahatan-kejahatan lain yang diakui oleh hukum internasional dan apabila diberi wewenang oleh hukum atau sesuai dengan kebiasaan setempat, penyelidikan atas pelanggaran-pelanggaran tersebut.
16. Apabila para jaksa menguasai bukti terhadap para tertuduh yang mereka ketahui atau percaya atas dasar yang masuk akal telah diperoleh lewat cara yang tidak sah, yang merupakan suatu pelanggaran berat HAM tertuduh, khususnya yang menyangkut penyiksaan, perlakuan atau penghukuman yang kejam, tidak manusiawi atau pelecehan HAM lainnya, mereka harus menolak untuk menggunakan bukti tersebut terhadap setiap orang kecuali orang-orang yang menggunakan cara tersebut, atau memberi informasi kepada Pengadilan dengan semestinya, dan harus mengambil semua tindakan yang perlu untuk menjamin bahwa orang-orang yang bertanggungjawab atas penggunaan cara-cara itu dibawa ke depan pengadilan.

17. Di negara-negara dimana para jaksa diberi fungsi-fungsi kebijaksanaan, hukum atau aturan atau peraturan tertulis harus memberikan pedoman untuk meningkatkan kejujuran dan konsistensi pendekatan dalam mengambil keputusan dalam proses penuntutan, termasuk diteruskannya atau dibatalkannya penuntutan.

Alternatif terhadap penuntutan

18. Sesuai dengan hukum nasional, para jaksa akan memberi perhatian sepenuhnya untuk membatalkan penuntutan, tidak meneruskan proses persidangan secara bersyarat atau tidak bersyarat atau mengalihkan kasus-kasus kriminal dari sistem peradilan formal, dengan menghormati sepenuhnya hak dari (para) tertuduh dan (para) korban. Untuk keperluan ini, Negara-negara harus menyelidiki sepenuhnya kemungkinan untuk memutuskan rencana-rencana pengalihan tidak hanya untuk mengurangi beban pengadilan yang berlebihan, tetapi juga untuk menghindari stigmatisasi penahanan praperadilan, dakwaan dan hukuman, maupun kemungkinan pengaruh sebaliknya dari pemerjaraan.
19. Di negara-negara dimana para jaksa diberi wewenang dengan fungsi kebijaksanaan berkenaan dengan keputusan apakah akan mengajukan penuntutan kepada seorang anak, pertimbangan khusus harus diberikan kepada sifat dan beratnya pelanggaran, perlindungan terhadap masyarakat dan pribadi serta latar belakang dari anak tersebut. Dalam mengambil keputusan tersebut, para jaksa khususnya harus mempertimbangkan alternatif yang tersedia terhadap penuntutan berdasarkan undang-undang dan prosedur pengadilan anak-anak yang terkait. Para jaksa akan menggunakan usaha-usaha terbaiknya untuk mengambil tindakan penuntutan terhadap anak-anak hanya sejauh bahwa hal itu sangat tidak perlu.

Hubungan dengan badan-badan atau lembaga pemerintahan lainnya

20. Untuk memastikan kejujuran dan efektifnya penuntutan, para jaksa harus berusaha bekerjasama dengan polisi, pengadilan, profesi hukum, pembela kepentingan publik dan badan atau lembaga pemerintah lainnya.

Proses persidangan disipliner

21. Pelanggaran disiplin oleh para jaksa harus ditetapkan berdasarkan undang-undang atau peraturan yang sah. Tuduhan kepada para jaksa yang menyatakan bahwa mereka bertindak dengan cara yang jelas berada di luar standar profesional harus diproses dengan segera dan adil berdasarkan prosedur yang tepat. Pra jaksa mempunyai hak

- terhadap suatu pemeriksaan yang adil. Keputusan akan tunduk pada tinjauan ang indpenden.
22. Proses persidangan disipliner terhadap para jaksa harus menjadi suatu evaluasi dan keputusan yang obyektif. Proses itu harus ditetapkan dengan Undang-undang, kode perilaku profesional dan standar serta etika lain yang ditetapkan serta berdasarkan Pedoman ini.

Dipatuhihnya Panduan ini

23. Para jaksa harus menghormati pedoman ini. Mereka juga harus, dengan kemampuan terbaiknya, mencegah dan secara aktif menentang setiap pelanggaran-pelanggaran terhadapnya.
24. Para jaksa yang mempunyai alasan untuk percaya bahwa suatu pelanggaran terhadap Pedoman ini telah terjadi atau akan terjadi harus melaporkan hal tersebut kepada pejabat-pejabat atasan mereka dan, dimana perlu, kepada para pejabat lain yang tepat atau badan-badan yang diberi wewenang untuk mengadakan pemeriksaan atau kekuasaan untuk melakukan perbaikan.

Lampiran IV:

Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik

-Diadopsi dan terbuka untuk penandatanganan, ratifikasi, dan aksesi oleh resolusi Majelis Umum 2200A (XXI) 16 Desember 1966, mulai berlaku pada 23 Maret 1976, sesuai dengan Pasal 49

Pasal 14

1. Semua orang mempunyai kedudukan yang sama di hadapan pengadilan dan badan peradilan. Dalam menentukan tuduhan pidana terhadapnya, atau dalam menentukan segala hak dan kewajibannya dalam suatu gugatan, setiap orang berhak atas pemeriksaan yang adil dan terbuka untuk umum, oleh suatu badan peradilan yang berwenang, bebas dan tidak berpihak dan dibentuk menurut hukum. Media dan masyarakat dapat dilarang untuk mengikuti seluruh atau sebagian sidang karena alasan moral, ketertiban umum atau keamanan nasional dalam suatu masyarakat yang demokratis atau apabila benar-benar diperlukan menurut pendapat pengadilan dalam keadaan khusus, dimana publikasi justru akan merugikan kepentingan keadilan sendiri;

namun setiap keputusan yang diambil dalam perkara pidana maupun perdata harus diucapkan dalam sidang yang terbuka, kecuali bilamana kepentingan anak-anak menentukan sebaliknya, atau apabila persidangan tersebut berkenaan dengan perselisihan perkawinan atau perwalian anak-anak.

2. Setiap orang yang dituduh melakukan kejahanan berhak dianggap tidak bersalah sampai kesalahannya dibuktikan menurut hukum.
3. Dalam menentukan tindak pidana yang dituduhkan padanya, setiap orang berhak atas jaminan-jaminan minimal berikut ini, dalam persamaan yang penuh:
 - a) Untuk diberitahukan secepatnya dan secara rinci dalam bahasa yang dapat dimengertinya, tentang sifat dan alasan tuduhan yang dikenakan terhadapnya;
 - b) Untuk diberi waktu dan fasilitas yang memadai untuk mempersiapkan pembelaan dan berhubungan dengan pengacara yang dipilihnya sendiri;
 - c) Untuk diadili tanpa penundaan yang tidak semestinya;
 - d) Untuk diadili dengan kehadirannya, dan untuk membela diri secara langsung atau melalui pembela yang dipilihnya sendiri, untuk diberitahukan tentang hak ini bila ia tidak mempunyai pembela; dan untuk mendapatkan bantuan hukum demi kepentingan keadilan, dan tanpa membayar jika ia tidak memiliki dana yang cukup untuk membayarnya;
 - e) Untuk memeriksa atau meminta diperiksanya saksi-saksi yang memberatkannya dan meminta dihadirkan dan diperiksanya saksi-saksi yang meringankannya, dengan syarat-syarat yang sama dengan saksi-saksi yang memberatkannya;
 - f) Untuk mendapatkan bantuan cuma-cuma dari penerjemah apabila ia tidak mengerti atau tidak dapat berbicara dalam bahasa yang digunakan di pengadilan;
 - g) Untuk tidak dipaksa memberikan kesaksian yang memberatkan dirinya, atau dipaksa mengaku bersalah.
4. Dalam kasus orang di bawah umur, prosedur yang dipakai harus mempertimbangkan usia mereka dan keinginan untuk meningkatkan rehabilitasi bagi mereka.

5. Setiap orang yang dijatuhi hukuman berhak atas peninjauan kembali terhadap keputusannya atau hukumannya oleh pengadilan yang lebih tinggi, sesuai dengan hukum.
6. Apabila seseorang telah dijatuhi hukuman dengan keputusan hukum yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap, dan apabila kemudian ternyata diputuskan sebaliknya atau diampuni berdasarkan suatu fakta baru, atau fakta yang baru saja ditemukan menunjukkan secara meyakinkan bahwa telah terjadi kesalahan dalam penegakan keadilan. Maka orang yang telah menderita hukuman sebagai akibat dari keputusan tersebut harus diberi ganti rugi menurut hukum, kecuali jika dibuktikan bahwa tidak terungkapnya fakta yang tidak diketahui itu, sepenuhnya atau untuk sebagian disebabkan karena dirinya sendiri.
7. Tidak seorang pun dapat diadili atau dihukum kembali untuk tindak pidana yang pernah dilakukan, untuk mana ia telah dihukum atau dibebaskan, sesuai dengan hukum dan hukum acara pidana di masing-masing negara.

BAB V

PERANAN PENGADILAN DALAM IMPLEMENTASI HAM

Pengadilan adalah institusi terakhir bagi warga masyarakat untuk mendapatkan keadilan, khususnya ketika badan pemerintahan lain yang melanggar hak-hak mereka. Ketika institusi pengadilan itu sendiri mengabaikan HAM dan berpartisipasi dalam penyalahgunaan kekuasaan –sebagaimana yang lazim di banyak negeri di Asia- ini menjadi sebuah hambatan serius bagi masyarakat dan sebuah rintangan bagi implementasi HAM yang efektif di kawasan Asia.

Bab ini terdiri dari dua bagian. Yang pertama membahas independensi/kemandirian pengadilan , sementara yang kedua memeriksa hambatan sistemik dan institusional bagi fungsi efektifnya.

I. Independensi Pengadilan

Independensi pengadilan berasal dari gagasan pemisahan kekuasaan, yaitu eksekutif, legislatif, dan yudikatif/pengadilan dari tiga cabang terpisah dari tata kekuasaan, yang dapat membentuk sistem keseimbangan (*check and balance*) satu sama lain yang bertujuan untuk mencegah penyalahgunaan kekuasaan. Pemisahan ini dan konsekwensi independensi adalah kunci kepada fungsi pengadilan yang efektif dan menegakan aturan main hukum dan HAM. Tanpa aturan main hukum, tidak ada bisa ada realisasi HAM, yang sudah menjadi fokus bahasan di sepanjang buku ini. Peran pengadilan dalam setiap masyarakat harus melindungi HAM dengan cara yang sesuai dengan proses hukum dan pemulihannya efektif. Peran ini tidak dapat dipenuhi kecuali mekanisme pengadilan berfungsi secara independen, dengan putusannya berdasarkan semata-mata atas dasar prinsip hukum dan pertimbangan yang imparsial/tidak memihak.

Bagian ini memberikan gambaran terhadap faktor-faktor yang menyusun independensi pengadilan –independensi institusional, individual, imparsialitas, dan akuntabilitas- melalui pengalaman berbagai negeri di Asia.

A. Independensi Institusional

Independensi institusional mensyaratkan institusi pengadilan dapat berfungsi tanpa pengaruh dari pemerintah atau lembaga negara lainnya. Hal ini biasanya diharuskan baik dengan konstitusi atau ketentuan perundang-undangan di semua negeri kecuali negara sosialis atau yang diperintah oleh kediktatoran militer. Namun, di sepanjang Asia, realisasi prinsip ini yang

lebih merupakan masalah. Hal ini terjadi karena ketentuan hukum itu sendiri lemah, atau mereka tidak ditegakan sebagaimana mestinya. Dalam surat yang ditujukan kepada sidang sesi-61 Komisi HAM PBB sebagai contoh, ALRC menyatakan bahwa di Sri Lanka,

Konstitusi 1978 banyak menggeser kekuasaan yang menguntungkan eksekutif/presiden, merugikan parlemen dan pengadilan. Meskipun secara teoritis konstitusi menerima pemisahan kekuasaan, dalam kenyataan aktualnya kandungan pengaturan tipe kekuasaannya merendahkan institusi pengadilan, termasuk Mahkamah Agung ke posisi yang lebih tidak berarti. Institusi pengadilan memiliki kekuasaan yang begitu terbatas atas uji materil hukum/*judicial review* [ALRC, 'Independensi pengadilan di Sri Lanka', E/CN.4/2005/NGO/42].

Mirip denganya, di Kamboja, meski konstitusinya menerima independensi pengadilan, politik pra-UNTAC dan struktur hukum masih bertahan, yang mana terlihat pengadilan membentuk sebagai sebuah bagian organik dari cabang eksekutif dari pemerintah. Dengan kata lain, pengadilan berfungsi sebagai kepanjangan tangan pemerintah, yang didominasi oleh militer.

Sistem politik dan hukum yang sekarang ini di Kamboja masih mempertahankan struktur lama sementara sudah memiliki konstitusi baru, tidaklah sulit untuk melihat mengapa tidak ada demokrasi dna HAM bahkan untuk hari ini, lebih dari sepuluh tahun setelah UNTAC. Hakim-hakim sekarang memiliki asosiasi apakah dengan militer atau partai politik; mereka terikat pada lingkaran dari kementerian pengadilan; mayoritas hakim tidak memiliki kualitas yang pantas; persidangan ala sosialis masih menjadi norma –mengandaikan jika seseorang sudah ditangkap, sudah cukup bukti untuk menentukan ia bersalah, maka hakim sudah menentukan putusannya sebelum persidangan. Lebih lanjut, baik banding dan kasasi menjadi tidak efektif.

Di tempat lain, di India sementara prinsip independensi pengadilan diterima secara legal, tidak ada implementasi. Sebagai contoh, sementara KUHAP India disusun ulang pada 1973 dengan maksud eksplisit bahwa pengadilan dipisahkan secara tegas dari bagian lain institusi negara, AHRC secara konstan menunjuk pada fakta bahwa di West Bengal, secara khusus institusi pengadilan tingkat rendahnya sangat dikontrol oleh kepolisian. Pada kenyataannya, kepolisian di sana mengontrol hampir semua aspek proses pidana, apakah itu penangkapan, putusan/vonis penjara atau mati. Berbagai seruan mendesak dibuat oleh AHRC jelas menunjukkan kekuasaan yang dipegang kepolisian, dan ketidakpeduliannya atas independensi institusional pengadilan dan mekanisme penuntutan.

Baru-baru ini, AHRC melaporkan kasus kepolisian Beldanga di distrik Murshidabad, West Bengal yang secara kasar menaik perintah pengadilan menyangkut pendaftaran sebuah pengaduan dan investigasi lebih lanjut atas kematian Saidul Mullick, seorang pedagang kentang pada Maret 2005. Polisi mengabaikan dua perintah pengadilan terpisah menyangkut kasus ini, dan bahkan akhirnya menyatakan mereka tidak berniat melakukan investigasi sebagai mana yang mereka nyatakan bahwa kematian Mullick merupakan kasus bunuh diri.

Mullick meninggalkan rumahnya pada 29 November 2004 bersama dua mitra bisnisnya dengan uang Rs 70.000 (USD 1.600) di kantongnya untuk membeli kentang. Ketika ia tidak kembali hingga malam, istrinya, Mrs Dilruba Bewa, pergi ke Devkundu untuk mencarinya, tetapi istrinya tidak menemukan keberadaan tiga orang tersebut. Pada malam yang sama, satu dari mitra bisnisnya datang ke rumahnya dan memberitahu istrinya bahwa Saidul akan kembali nanti. Ketika Mullick tidak kembali ke rumahnya dalam waktu tiga hari, istrinya membuat pengaduan akan hilangnya Mullick pada kantor polisi Beldanga pada 1 Desember 2004.

Keesokan harinya, mayat Mullick ditemukan di jalur rel kereta api dekat Stasiun Kereta Rezingar. Polisi stasiun mengambil mayatnya dan mendaftarkan sebuah kematian tidak wajar setelah melakukan *post-mortem*. Namun, menurut pengacara Hoshna Arrah (alias Bulbul), tetangga Dilruba, laporan *post-mortem* tidak mengungkapkan penyebab kematian sebenarnya, apakah itu merupakan pembunuhan atau bunuh diri.

Ketika Dalruba pergi ke kantor polisi Beldanga untuk mengklaim mayat suaminya dan mendaftarkan sebuah *First Informatin Report* terhadap mitra bisnis Mullick, dia tidak hanya ditolak oleh petugas kepolisian tetapi juga diancam bahwa ia akan mengajukan tuntutan palsu kepadanya jika ia melakukannya. Mukherjee, Hakim Pengadilan Sub-Divisional (SDJM) pada waktu itu, memerintahkan kepolisian Beldanga untuk mendaftarkan sebuah kasus dan membuat laporan, yang tidak mereka lakukan.

Pada 29 Maret 2005, Dilruba mengadu ke SDJM bahwa kepolisian menolak untuk mendaftarkan pengaduannya terkait pembunuhan suaminya dan mencoba menutupinya, menegaskan bahwa ini merupakan kasus bunuh diri. Pada saat itu, Hakim Sub-Divisional, Ms Yasmin Fatema memerintahkan kepolisian Beldanga untuk mendaftarkan pengaduannya, melakukan penyelidikan dan membuat laporan kembali ke pengadilan. Namun, kepolisian Beldanga secara sengaja tidak mematuhi perintah pengadilan tersebut, membuat semata-mata alasan bahwa

aparat yang sedang bertugas (OC), Mr Arun Kumar Das, sedang cuti dan tidaklah mungkin mengejar masalah ini tanpa kehadirannya. Namun kemudian, ditemukan informasi yang bisa diandalkan bahwa OC tersebut sebenarnya sedang bertugas pada saat itu.

Ketika kelompok HAM lokal, MASUM berbicara kepada Mr Arun Kumar Das, ia menyatakan bahwa meski kepolisian Beldanga menerima perintah dari SDJM, mereka tidak merasa cocok dengan hal itu dan tidak akan melakukannya di masa mendatang karena kasus itu dikategorikan sebagai bunuh diri. Sementara itu, Superintenden Kepolisian (SP) Distrik Murshidabad, menyatakan bahwa penyelidikan kasus tersebut sudah berakhir dan ditemukan bahwa kasus ini merupakan kasus bunuh diri dan bukan pembunuhan. Menyangkut perintah pengadilan yang kedua kalinya, SP lebih lanjut menyatakan bahwa Kepolisian Kereta Api Umum akan diminta untuk melakukan sebuah penyelidikan atas kasus ini jika sebuah "tempat kejadian" berada di bawah juridiksinya [lihat lebih lanjut: AHRC UA-54-2005, 4 April 2005].

Bahkan tidak terkecuali Mahkamah Agung dilecehkan otoritasnya, sebagaimana yang ditunjukkan pada ketidakpatuhan pemerintah Uttaranchal atas perintahnya terkait kasus kepemilikan tanah, sebagaimana yang dilaporkan AHRC atas laporan bahaya kelaparan pada 27 Oktober 2004.

Lebih dari delapan bulan sejak Mahkamah Agung India, pengadilan tertinggi di negeri ini, menyatakan bahwa sekitar 150 keluarga komunitas Dalit di pemukiman Ambedkhar memiliki hak legal atas lebih dari seribu hektar tanah di sub-disktrik Kashipur, Uttaranchal, pemerintah daerahnya belum juga memenuhi perintah tersebut.

Komunitas Dalit di pemukiman Ambedkhar telah secara sah mengerjakan tanah yang menjadi sengketa selama lebih dari tiga puluh tahun. Pada tahun 1992, seorang pejabat pemerintahan lokal menyatakan tanah tersebut sebagai "tanah surplus" di bawah hukum negara, yang berarti bahwa hak legal atas tanah tersebut bisa diberikan kepada para penduduk. Namun, setelahnya, sebuah perusahaan lokal bernama M/s Escort Farms Ltd menggugat pemberian hak tersebut pada Pengadilan Tinggi Allahabad. Sementara itu, direktur perusahaan tersebut menggunakan pengaruh lokalnya untuk melakukan kekerasan kepada para penduduk tersebut dan secara tidak sah mengusir mereka pada 1993 dengan bantuan polisi dan pejabat lokal, dan perkampungan mereka dihancurkan. Lebih dari 80 penduduk ditahan selama 8 hari atas tuduhan mengganggu kedamaian.

Namun demikian, pada Mei 1995 pengadilan memutuskan bertentangan dengan perusahaan dan memerintahkan mereka membayar satu juta rupee sebagai kompensasi, yang digunakan untuk merehabilitasi dan membangun ulang pemukiman penduduk. Perusahaan ini melakukan banding dan kasus ini masuk ke Mahkamah Agung, yang akhirnya memberikan putusannya yang juga memenangkan komunitas Dalit pada Februari 2004. pengadilan memerintahkan dengan tegas bahwa negara mengambil alih tanah tersebut dengan harapan dikembalikan kepada komunitas yang dirugikan.

Namun demikian, pemerintah daerah sampai saat ini gagal memberikan kembali tanah tersebut kepada para penduduk yang berhak, meskipun upaya organisasi HAM lokal untuk menaikkan perhatian atas kasus ini. Pada kenyataannya, penjualan dan pendudukan secara tidak sah tanah tersebut oleh perusahaan, melibatkan kerja sama secara diam-diam dengan otoritas lokal dilaporkan masih terus terjadi. Hal ini meski pada kenyataannya bahwa *Social Development Foundation* memiliki paling tidak satu kesempatan secara langsung mendekati pejabat pemerintahan lokal, bersama-sama dengan komunitas yang dirugikan, untuk memberitahu mereka tentang kejadian ini.

Sementara itu, kelaparan lazim terjadi di komunitas, yang telah berjuang susah payah untuk bertahan sejak pengusiran paksa. Para penduduk seperti Veer Singh, yang bekerja sebagai tukang potong tebu di bawah upah minimum, tidak makan sampai kembali dari kerja hingga di akhir hari. Pada sebuah kunjungan ke komunitas ini oleh *Social Development Foundation*, ia memberitahu mereka bahwa, "Salah satu anak laki-laki saya meninggal karena ketiadaan obat-obatan. Saya tidak memiliki uang untuk biaya dokter. Hal ini sangat menyediakan bahwa kadang-kadang kami tidak punya uang untuk membeli apapun. Banyak hari kami harus hidup tanpa akal."

Dhoom Singh, berusia lima puluh dua tahun, yang memiliki seorang anak laki-laki dan empat anak perempuan, telah tidak memiliki tanah sejak pengusiran paksa tersebut, dan anak-anaknya harus bekerja sebagai buruh. Ia menyatakan bahwa,

Situasinya sangat sulit bagi kami, karena tidak ada pekerjaan. Saya tidak pernah bisa mendapatkan pendidikan buat anak-anak saya. Sekarang sudah lebih dari 10 tahun kami keluar dari tanah kami dan tidak ada apapun yang bisa dikerjakan. Kami, para penduduk memiliki keyakinan pada pengadilan sebagaimana orang-orang semacam anda membantu kami, namun hingga saat ini kami belum beranjak dari kehidupan buruk semacam ini.

Orang-orang miskin tidak bisa menunggu. Mereka harus mengatur makan untuk esok hari dan mereka telah menabung dan berkontribusi banyak sekali untuk kasus ini di pengadilan. Sampai Pengadilan Tinggi Allahabad, masih banyak orang mengikuti, namun setelah masalah ini sampai di Mahkamah Agung, orang-orang kehilangan keyakinannya secara penuh atas pengadilan. Mereka tidak bisa menunggu begitu lama. [lihat lebih lanjut: AHRC HA-05-2004, 27 Oktober 2004. Juga lihat *HRCS Lesson Series 38* untuk informasi lebih menyangkut hak atas pangan dan perintah Mahkamah Agung India terkait].

Institusi pengadilan di Nepal diremehkan pada konteks bahwa perintah pengadilan membebaskan para korban penangkapan dan penahanan semena-mena oleh baik kepolisian maupun militer secara mudah diabaikan, dengan menangkap ulang para korban tersebut sesaat begitu mereka dibebaskan di luar gedung pengadilan. Pada kenyataannya, banyak individu yang menyatakan mereka merasa lebih memilih berada di penahanan kepolisian atau pengadilan, ketimbang dibebaskan hanya kemudian ditangkap lagi dengan segera, khususnya oleh militer. Pada Juni 2005 AHRC melaporkan bahwa paling tidak 32 aktivis politik dan pembela HAM telah ditangkap ulang atas pelanggaran perintah pengadilan sejak kudeta Raja Gyanendra pada Februari 2005 [lihat AHRC UA-100-2005, 22 Juni 2005].

Bahkan sebelum kudeta, institusi pengadilan Nepal begitu lemah -AHRC secara konsisten melaporkan kasus-kasus semacam ini. Sebagai contoh, pada Juli 2004 AHRC menerbitkan sebuah seruan mendesak menyatakan bahwa untuk ketiga kalinya pada tahun tersebut telah dilaporkan sebuah contoh kasus penangkapan ulang sebagai pelanggaran atas perintah pengadilan. Empat orang ditangkap begitu mereka melangkah keluar dari ruangan hakim di Pengadilan Distrik Morang pada 14 Juli 2004. Empat pengacara dari asosiasi pengacara setempat juga hadir pada saat tersebut, tetapi ini tidak mencegah aparat keamanan untuk melakukan hal tersebut.

Keempat orang tersebut, Yek Raj Basnet, Khagendra Sambahamfe, Ram Bahadur Ingram, dan Tek Bahadur Bista pada mulanya ditangkap untuk selama 9 bulan, dan ditahan kaena alasan "penahanan pencegahan" di bawah Undang-Undang *Public Security* (PSA), yang bisa melakukan penahanan hingga 12 bulan tanpa tuntutan. Menurut sumber kami, keempat orang ini takut untuk dibebaskan dan lebih merasa aman di penjara karena mereka pikir bisa dieksekusi atau dihilangkan begitu mereka dibebaskan. Sejak tahun lalu, Nepal berada di daftar teratas praktik penghilangan paksa di kawasan Asia. Mengkhawatirkan praktik penghilangan paksa atas para penduduk, sejumlah kelompok NGO di Nepal mengadvokasikan bahwa para tahanan harus tidak boleh dilepaskan tanpa keberadaan keluarga mereka atau kelompok masyarakat sipil

lainnya [lihat AHRC UA-86-2004, 16 Juli 2004. Untuk kasus lebih lanjut tentang penangkapan ulang yang merupakan pelanggaran atas perintah pengadilan lihat juga AHRC UA-74-2004, 23 Juni 2004 dan AHRC UA-51-2004, 24 Mei 2004].

Bawa sistem pengadilan tidak bisa melindungi kewenangan putusannay atau mencegah aparat keamanan dari penyalahgunaan proses hukum mengindikasikan kegagalan sistem pengadilan di Nepal.

Elemen lainnya dari kemandirian institusional bisa dihubungkan kepada isu administratif, finansial, dan jurisdiksional. Sementara hal ini tidak dibahas dalam buku ini, informasi lebih bisa ditemukan pada berbagai lampiran di akhir bab ini.

Poin-poin Diskusi (diambil dari Pelajaran HRCS 43)

- Ketika putusan pengadilan diabaikan atau diremehkan, apa yang bisa dibuat?
- Apakah para hakim memiliki kewenangan untuk mengambil langkah terhadap mereka • Jika Ya, mengapa mereka tidak mengambil tindakan? Jika Tidak, apa yang Anda bisa usulkan?

B. Independensi Individual

Bersama-sama dengan independensi institusional, hal ini esensial bahwa hakim secara individual juga dijamin kemandirian/independensinya untuk menjalankan tugas mereka secara efektif. Keduanya secara jelas berhubungan dan jika tidak ada independensi institusional, hanya kecil kemungkinannya akan ada independensi individual. Keduanya melekat dan mensyaratkan para hakim untuk menjamin bahwa proses pengadilan dijalankan secara adil dan hak-hak semua pihak dihargai; keduanya mensyaratkan akuntabilitas pengadilan ditegakan. Hal ini secara khusus penting ketika sampai ke anggota senior pengadilan, seperti ketua pengadilan atau presiden dari pengadilan tertinggi. Mereka memiliki kekuasaan yang lebih besar yang bisa disalahgunakan, sebagaimana juga kenyataan bahwa perilaku mereka tidak akan hanya diawasi oleh publik namun juga oleh rekan-rekan mereka yang lebih muda.

Sebagai contoh, opini publik di Sri Lanka melihat Ketua Mahkamah Agung/MA Sarath Silva bertanggung jawab atas ketiadaan keadilan di negeri itu dan rusaknya aturan main hukum. Para pengacara biasanya mengklaim bahwa dia (Sarath Silva) mengintimidasi mereka ketika di dalam

persidangan, dan mengancam untuk mencabut praktek mereka, khususnya dalam kasus-kasus HAM. Yang lain menuduhnya memanipulasi majelis dan waktu kegiatan persidangan dalam hal menimbulkan keraguan atas objektivitas proses. Dalam sebuah buku tebal yang berjudul "Perjuangan yang Tidak Selesai atas Independensi Pengadilan (2002)", jurnalis ternama Victor Ivan telah mengungkap perilaku buruk meluas dan penyalahgunaan wewang oehl Sylva baik sebagai Jaksa Agung maupun Ketua MA. Baru-baru ini Hakim Distrik Nuwara Eliya Prabath de Silva mengundurkan diri sebagai protes terhadap Ketua MA.

Pada November 2003, bukan untuk pertama kalinya, mosi tidak percaya didaftarkan terhadap Ketua MA -satu-satunya jalan supaya dia bisa diinvestigasi- dengan tanda tangan dari sekitar seratus anggota parlemen. Namun demikian, Presiden Sri Lanka melakukan kewenangan kekuasaan politiknya untuk melindunginya. Jadi, tuduhan serius terhadap pejabat tertinggi kehakiman di negeri itu diabaikan demi sekeping dagangan politik. Sementara itu, sebuah survei yang dilakukan oleh sebuah organisasi ternama menemukan bahwa publik menganggap pengadilan adalah institusi terkorup kedua di negeri itu. Hal ini bisa menjelaskan pengunduran diri prematur atas salah satu hakim paling senior negeri itu, Mark Fernando.

Pengadilan Sri Lanka karenanya tidak mampu menjawab kerusakan institusinya sendiri. Dengan pembelaan diri sendiri oleh anggota tertingginya dari tuduhan perilaku buruk, reformasi internal tidak akan pernah dimulai. Ketidakmampuan institusi pengadilan merespon kritik luas merupakan demoralisasi baik bagi kelompok profesional maupun warga masyarakat negeri tersebut. Sebagai hasilnya, masyarakat semakin meningkat menyelesaikan masalahnya di luar hukum, dan angka kriminalitas begitu meningkat [lihat lebih lanjut: AHRC AS-06-2003, 1 April 2003 dan pernyataan AHRC pada 10 Desember 2003].

Aspek lain dari penyalahgunaan kekuasaan oleh pejabat senior pengadilan berhubungan dengan pengangkatan dan promosi hakim; ketika tidak ada mekanisme independen untuk melakukan tugas ini, hal ini bergantung pada ketua hakim. Di banyak negeri, hal ini mengarah pada tuduhan nepotisme. Dalam sebuah pidato yang disampaikan pada *Sri Lanka's International Centre for Ethnic Studies*, mantan Pelapor Khusus PBB untuk independensi kehakiman dan pengacara, Param Cumaraswamy menyatakan,

Kasus-kasus belakangan ini diputuskan oleh ilustrasi Mahkamah Agung India. Konstitusi India menyediakan pengangkatan para hakim oleh presiden setelah "berkonsultasi dengan Ketua MA India". Pada sebuah kasus tahun 1993, pengadilan menyatakan bahwa

“konsultasi” tersebut harus murni dan bukan penipuan. Ketika terjadi konflik antara opini eksekutif dan Ketua MA, bahwa opini Ketua MA yang harus diutamakan.... Kontroversi muncul kemudian apakah kekuasaan bisa diletakkan secara pribadi pada satu orang seperti Ketua MA ataukah harus memerlukan konsultasi dengan beragam hakim. Pada 1998, Presiden India mengacu pada hal ini dan keraguan lain disebabkan oleh putusan 1993 kembali ke seluruh panel dari Mahkamah Agung tanpa Ketua MA...

Jadi Mahkamah Agung, (berpendapat bahwa)...pernyataan ‘konsultasi dengan Ketua MA India’ , yang ada di dalam Konstitusi tidak hanya bahwa pendapat Ketua MA harus merupakan sebuah pendapat kolektif yang diputuskan setelah mengambil pandangan rekan-rekan seniornya, tetapi juga bahwa ketika pendapat tersebut berkonflik dengan pendapat eksekutif, pendapat dari pengadilan yang “disimbolisasi oleh pandangan Ketua MA India” harus yang diutamakan [Dato Param Cumaraswamy, “Ketegangan antara independensi pengadilan dan akuntabilitas pengadilan’, *article 2*, vol. 2, no. 5, Oktober 2003].

Penyalahgunaan kekuasaan bukanlah sesuatu yang hanya relevan ketika berbicara tentang anggota senior pengadilan, namun pada kenyataannya, sejumlah kasus yang signifikan juga terjadi ketika ditangani oleh pengadilan tingkat rendah, oleh pajabat pengadilan seperti pejabat pengadilan rendah, dan hakim distrik. Di banyak contoh, adalah lebih mudah bagi mereka untuk menyalahgunakan independensi individualnya, khususnya ketika sistemnya sedemikian rupa sehingga tidak ada seorangpun yang mencatat perilaku mereka.

Sebuah contoh paling terkenal atas sebuah pembuatan surat penangkapan bagi Presiden India untuk sejumlah honor merupakan contoh situasi menyedihkan yang dihadapi sistem pengadilan India. Pada 13 Januari 2004, seorang reporter Zee-TV Network dan kameramen mendatangi dua penuntut umum Pengadilan Mehani Nagar di Ahmedabad, Gujarat, dan menanyakan apakah mungkin mendapatkan surat penangkapan terhadap saingan bisnis. Mereka diberitahu bahwa hal ini memerlukan 40.000 rupee, sebagaimana 5.000 untuk seorang hakim. Reporter tersebut mencantumkan nama dari Presiden India dan Ketua MA, sebagaimana juga mantan ketua Dewan Pengacara. Surat penangkapan diterbitkan begitu pejabat pengadilan rendah dibayar.

Independensi individual juga mensyaratkan para hakim bebas untuk membuat putusan semata-mata berdasarkan prinsip-prinsip hukum, bebas dari ketakutan atas kritik dan ancaman balasan. Di beberapa negeri Asia, hambatan utama independensi ini adalah ketakutan dan serangan

balasan. Sebagai contoh, hakim-hakim di Sri Lanka secara meningkat menghadapi ancaman dalam menjalankan tugasnya, sebagaimana yang ditulis oleh ALRC kepada sidang sesi ke-61 Komisi HAM PBB.

2. Pada 19 November 2004, seorang hakim pengadilan senior, Sarath Ambepitiya, dibunuh di Kolombo. Ini merupakan pembunuhan pertama atas seorang hakim pengadilan senior dalam sejarah pengadilan di Sri Lanka. Beberapa bulan sebelumnya, seorang hakim pengadilan tinggi lainnya dilaporkan mengalami serangan dalam sebuah upaya perkosaan. Kedua kasus tersebut menggambarkan ketiadaan perlindungan bagi para hakim di Sri Lanka. Dalam sebuah pernyataan sikap Asosiasi Pengacara Sri Lanka, mereka menekankan bahwa Hakim Ambepitiya telah menerima ancaman telepon beberapa hari sebelum pembunuhan tersebut. Meskipun ancaman ini sudah dilaporkan, tidak ada langkah pengamanan dilakukan. Pada kenyataannya, tiga hari sebelum pembunuhan, perlindungan keamanan yang sebelumnya disediakan untuk hakim di rumahnya telah ditarik. Asosiasi Pengacara tersebut juga menyatakan bahwa pada saat pembunuhan terjadi, sambungan telepon rumah hakim tersebut telah diputus; sebagai hasilnya ada upaya untuk memperlambat kedatangan polisi ke lokasi kejadian. Kemudian, selama investigasi, terungkap bahwa dugaan pelaku utamanya memiliki hubungan dengan beberapa aparat polisi level senior. Asosiasi Pengacara tersebut telah menyerukan sebuah komisi penyelidik atas masalah keamanan terkait pembunuhan ini. Dalam kasus hakim yang diserang di atas, ditemukan bahwa pengawal polisi yang ditugaskan di rumahnya demi tujuan pengamanan tertidur sewaktu kerjadian [ALRC, 'Independensi Pengadilan di Sri Lanka', E/CN.4/2005/NGO/42].

Baru-baru ini seorang pejabat pengadilan rendah pada Pengadilan Wellaya, Janaka Bandara menerima ancaman mati lewat telepon, meminta ia untuk mengundurkan diri dari Komisi *Judicial Service* dan mencegahnya untuk mendatangi sebuah penyelidikan yang digelar pada 13 Juli 2005. Penyelidikan itu terkait dakwaan terhadap Hakim Janaka oleh Komisi *Judicial Service*, setelah ia menerbitkan sebuah surat penangkapan terhadap Superintenden Polisi Senior, Sherief Deen, yang dituduh terlibat dalam sebuah kecelakan fatal yang sopirnya kemudian di pengadilan dijadikan orang yang bersalah. Setelah mendengar kesaksian dan bukti, Hakim Janaka menerbitkan sebuah surat penangkapan terhadap Deen di pengadilan. Namun, ia sendiri kemudian didakwa oleh Komisi *Judicial Service*.

Kasus ini menyebabkan terjadinya salah satu dari protes paling keras oleh Asosiasi Pengacara Sri Lanka. Presiden Asosiasi Pengacara yang baru memperjuangkan kampanye pemilihannya atas dasar menjamin sebuah penyelidikan yang adil atas kasus kontroversial ini. Jadi hal ini bukan merupakan sebuah kebetulan, bahwa hakim tersebut menjadi korban ancaman mati dan dilarang untuk menghadiri proses penyelidikan.

Pada saat penyelidikan berlangsung, AHRC mencatat,

Bahwa seorang pejabat pengadilan rendah menghadapi ancaman mati merupakan sebuah indikasi situasi keamanan yang begitu berbahaya yang terjadi di negeri ini. Lebih sering daripada tidak, ancaman mati dilakukan. Selama 25 tahun jumlah orang-orang terbunuh karena hal ini bisa terbilang ribuan. Mereka yang mati terbunuh berasal dari berbagai strata sosial dan termasuk kaum intelektual, jurnalis, aktivis gerakan sipil, politisi, dan korban kejahatan yang sedang mengejar kasusnya di pengadilan, khususnya mereka yang terlibat dalam pengaduan melawan aparat negara dan oposan dari berbagai latar belakang. Hanya baru-baru ini ada sebuah pertemuan publik yang diorganisir oleh para wartawan untuk mengutuk ancaman mati dan untuk menantang mereka yang melakukan hal tersebut.

Kasus hakim tersebut dilihat oleh para profesional hukum sebagai salah satu yang sangat penting karena hakim tersebut telah melawan untuk tunduk terhadap semua tekanan demi menegakkan keadilan pada kasus ini. Para profesional hukum telah melihat tindakan yang diambil oleh hakim tersebut untuk menerbitkan surat penangkapan atas seorang tertuduh sebagai sebuah pelaksanaan tugasnya yang legitimatif. Para profesional hukum juga percaya bahwa segala tindakan melawan legitimasi penggunaan kekuasaan oleh seorang pejabat pengadilan mengancam independensi pengadilan itu sendiri. Para profesional hukum secara keseluruhan telah berteguh hati mendukung upaya hakim tersebut untuk memperoleh keadilan. Persepsi umum yang sudah berlaku bahwa jika para hakim itu sendiri dicegah dari menjalankan tugasnya, tidak akan bisa ada harapan atas keadilan bagi warga masyarakat lainnya...

Bentuk ancaman mati balasan yang lebih rendah juga umum terjadi, seperti yang ditunjukkan kasus di atas, sebagaimana juga pemecatan atau promosi semena-mena, yang terlihat di Burma, India, dan Malaysia.

C. Imparsialitas

Imparsialitas pengadilan adalah aspek lainnya dari independensi pengadilan; sementara independensi pengadilan mensyaratkan bahwa pengadilan bisa berfungsi secara efektif tanpa berada di bawah intervensi politik atau badan negara lainnya, imparsialitas pengadilan mensyaratkan para hakim mendasarkan keputusannya atas fakta-fakta dan sesuai dengan aturan hukum. Karenanya hakim harus tidak boleh memiliki prasangka menyangkut isu yang mereka tangani, atau mereka tidak boleh menguntungkan salah satu pihak yang berselisih. Hal ini mencakup penggunaan sewenang-wenang upaya penghinaan terhadap proses pengadilan.

Pada 2004, AHRC mencatat banyak kasus di mana ada hubungan antar 2 pihak atau lebih, antara aparatur pengadilan, kepolisian, dan pemerintahan di Burma yang terlihat sangat jelas. Putusan yang dibuat tidak hanya menguntungkan aparat pemerintah dan karenanya merupakan pelanggaran atas prinsip-prinsip putusan yang adil berdasarkan kepatutan, namun dalam mencapai putusan ini para hakim menggunakan hukum yang keras dan yang sudah ketinggalan jaman. Lebih lanjut, putusan tersebut tak terhindarkan kemudian melanggar hak-hak korban yang mencari keadilan dan pemulihan bagi pelanggaran HAM sebelumnya. ALRC menulis kepada sidang sesi ke-61 Komisi HAM PBB menyangkut isu ini, menyatakan bahwa

2. Pengalaman kasus U Ohn Myint dan Ko Khin Zaw, keduanya yang dituduh melakukan tindak pidana pencemaran nama baik karena mengadukan kerja paksa jelas merupakan sebuah contoh. Meskipun Pemerintah Myanmar melarang penggunaan kerja paksa pada 1999, laporan atas praktek ini terus dilakukan secara meluas, dan sebuah upaya mendaftarkan pengaduan mengacu pada ketentuan hukum Myanmar yang berlaku terbukti sia-sia. Ketika Ko Khin Zaw dan U Ohn Myint mendaftarkan sebuah pengaduan di Pengadilan Kota Henzada, Divisi Ayeyawaddy pada Juli 2004 setelah dipenjara karena gagal memenuhi kewajibannya di sebuah kuil kampung. Pengaduan mereka secara singkat dibuang oleh pengadilan. Namun, hakim yang sama kemudian melayani orang yang dituduh dalam pengaduan tersebut dengan menerima sebuah pengaduan pencemaran nama baik dari pejabat administratif lokal yang dendam tersebut. Kedua orang itu kemudian dinyatakan bersalah, dan ditawarkan pilihan hukuman denda atau enam bulan penjara. Sebagai sebuah sikap perlakuan, keduanya memilih penjara.

3. Tidak hanya ketentuan hukum pencemaran nama baik yang digunakan dalam kasus yang bermasalah ini –di tahun-tahun belakangan ini tindak pidana pencemaran nama baik

telah dikecam secara global sebagai sebuah serangan terhadap hak-hak asasi dasar dan banyak negara telah menyingirkannya dari kitab-kitab hukumnya- tetapi kasus ini juga mendemonstrasikan tindakan hukuman ini diambil terhadap para penduduk di Myanmar yang mencoba menjalankan hak-hak mereka. Fakta bahwa U Ohn Myint dan Ko Khin Zaw baru-baru ini dilepaskan setelah biaya denda yang dijatuhkan kepada mereka dilaporkan telah dibayar oleh aparat intelejen militer lebih lanjut memperlihatkan absennya segala bentuk aturan main hukum di negeri tersebut. Pengaduan U Ohn Myint dan Ko Khin Zaw tentang kerja paksa adalah hal umum yang terjadi di negeri tersebut, khususnya di daerah pinggiran. Yang hanya membedakannya adalah pengaduan dari daerah yang jauh terpencil sangat rendah publisitasnya, apalagi terdengar di pengadilan.

4. Di contoh lainnya, pada 18 April 2004, Kopral Polisi Aung Naing Soe datang ke Jalan Thida, di Thida Ward, Kota Kyinmyindaing, dan mulai menggusur para tuna wisma hidup secara berdesakan, salah satunya Ma San San Htya, penjual kacang pinang, yang bertengkar dengannya. Kopral Aung Naing Soe kemudian memukulnya di bagian mulut, menjambak rambutnya, dan di hadapan banyak saksi menyeretnya sambil Ma San berteriak-teriak minta tolong. Ketika Kyaw Min Htun, berusia 26 tahun mencoba turun tangan, aparat polisi tersebut memukulnya, kemudian Kyaw Min Htun membala memukulnya dan mematahkan hidungnya. Kyaw Min Htun kemudian dibawa dan dituntut di bawah pasal 333 KUHP Myanmar yang berisi tindak kekerasan terhadap petugas publik yang sedang bertugas. Pada 24 Juni 2004, Pengadilan Kota Kyinmyindaing memutuskan Kyaw Min Htun bersalah dan menghukumnya dua tahun penjara dengan kerja wajib.

5. Kasus ini mendemonstrasikan bagaimana otoritas lokal bekerja untuk menjamin impunitas bagi pejabat negara di bawah kondisi apapun di Burma. Dalam mencapai putusannya, pengadilan tidak menilai argumen dari kedua belah pihak, atau bahkan mempertanyakan validitas atas klaim penyerangan terhadap aparat kepolisian. Sementara pengadilan mevonis Kyaw Min Htun, mereka tidak mempertanyakan apakah pemukulan dan menyeret perempuan dengan rambutnya merupakan perilaku yang pantas bagi seorang petugas polisi 'yang sedang menjalankan tugasnya'. Hal ini semata-mata untuk membenarkan bahwa sang tersangka memukul petugas dan menghukumnya secara pantas. Hal ini menekankan hubungan dari 2 pihak atau lebih, antara aparat kepolisian lokal, pejabat pemerintah, dan pengadilan di sepanjang Burma yang menyangkal

kemungkinan prinsip keadilan bagi semua orang yang menantang aparat negara yang memiliki otoritas.

6. Hubungan keterkaitan 2 pihak atau lebih ini secara khusus nampak jelas pada pemberian hukuman empat tahun penjara kepada Ma San San Aye, berusia 16 tahun, dan Ma Aye Mi San, keduanya dari Kota Pyapon, Divisi Ayeyawaddy, pada Oktober 2003 karena mengajukan pengaduan ke polisi terhadap U San Net Kyaw, seorang pejabat lokal yang memperkosa mereka. Kasus ini khususnya sangat mengganggu karena pejabat yang bersalah bahkan sebenarnya dituduh atas perkosaan setelah sebuah pengadilan lokal melakukan sebuah investigasi, tetapi tidak ditangkap oleh polisi distrik, yang justru membawa kasus ini ke aparat polisi kota. Atas instruksi dari Kantor Urusan Hukum Distrik Pyapon, tuntutan terhadapnya dibatalkan, namun secara ironis para korban dituntut dan dihukum empat tahun penjara kerja keras karena memalsukan tuduhan terhadap seorang pejabat negara pada 20 Oktober 2003. Keberadaan mereka sampai saat ini tidak diketahui...

8. Jadi karena inilah secara khusus keprihatinan bahwa tidak hanya U Ohn Myin, Ko Khin Zaw, Kyaw Min Htun, Ma San San Aye, Ma Aye Mi San, dan korban pelanggaran HAM lain yang tak terhitung jumlahnya, tidak memiliki saluran bagi pemulihan efektif, namun mereka juga harus menderita lebih lanjut dari tindakan penghukuman yang dilakukan terhadap mereka karena mencoba menjalankan hak-hak asasi mereka. Lebih lanjut, pesan yang disampaikan kepada publik Myanmar adalah bahwa mencoba meraih hak-hak mereka adalah baik berbahaya maupun tidak bermakna sama sekali [ALRC, 'Impunitas dan ketidakberlakuan aturan main hukum di Myanmar', E/CN.4/2005/NGO/41].

Tanpa independensi semacam ini, tidaklah mungkin bagi pengadilan di setiap negeri untuk berfungsi sebagaimana yang diharapkan. Bila tidak berfungsi dalam konteks ini, tidak ada harapan bagi aturan main hukum untuk berkembang dan malahan kekerasan dan impunitas yang tumbuh. Lebih lanjut, jika masyarakat tidak memiliki kepercayaan pada institusi pengadilan mereka, mereka sendiri akan mencari cara lain untuk memperoleh keadilan, yang pada gilirannya mengarah pada kekerasan lebih lanjut. Untuk alasan inilah bahwa penting dan mendesak bagi institusi pengadilan untuk terlihat independen sebagaimana seharusnya nyata terjadi.

Poin-poin Diskusi (diambil dari Pelajaran HRCS 43)

1. Apakah situasi ini mirip dengan yang Anda alami? Bagaimana Anda bisa menggambarkan sistem pengadilan di negeri Anda? Apakah ia memiliki kekuasaan untuk menjamin implementasi perintah atau putusannya?
2. Apa hubungan antara aturan main hukum yang efektif dengan pengadilan?
3. Dalam pendapat Anda, apa yang menjadi hambatan terbesar bagi efektivitas fungsi pengadilan? Diskusikan bagaimana hambatan ini dan lainnya bisa disingkirkan.
4. Ketentuan hukum nasional dan internasional apa saja yang tersedia untuk melindungi dan memajukan efektivitas fungsi pengadilan? Bagaimana ketentutan-ketentuan ini bisa ditegakan?

II. Hambatan sistemik dan institusional bagi efektivitas fungsi pengadilan

Ada banyak hambatan sistemik yang membawa pada kemunduran institusi pengadilan di banyak negeri Asia, beberapa di antaranya yang akan dibahas di bawah.

A. Kemunduran Institusional

Infrastruktur

Satu problem dasar yang dihadapi institusi pengadilan di sepanjang Asia adalah ketidaktersediaan fasilitas yang mencukupi bagi pengadilan sebagaimana sejumlah orang yang sangat sedikit yang berkerja di pengadilan ini. Upah dan tunjangan juga tidak terlalu tinggi.

Terdapat sejumlah kasus pada pengadilan di Asia di mana ketiadaan atau kekurangan hakim ditemui. Di India, kekurangan dari personel dan fasilitas berarti meningkatnya penundaan prosedur di pengadilan, dengan kasus berjalan selama satu atau dua dekade. Kekurangan sumber daya ini merupakan sebab dan akibat dari ketidak-efisiensian. Kasus Hasna Mondal merupakan contohnya; Hasna disiksa dan diperkosa pada 27 Februari 1995 dan membuat pengaduan keesokan harinya. Namun pada saat itu, kasusnya untuk jangka waktu yang tak terbatas tertunda terus, sejak pengadilan di mana kasusnya disidangkan tidak memiliki hakim ketua sejak 26 Februari 2004. Lebih lanjut, pengaduannya akhirnya diinvestigasi dan sebuah berkas tuntutan diajukan kepada Majelis Hakim Pengadilan Sub-Divisional pada 26 Desember

1996, persidangan berjalan sampai Juli 2003, ketika saksi dari pihak penuntut umum dihadirkan –setelah 7 tahun. Sejak saat itu, pengadilan menunjuk sejumlah hari untuk pemeriksaan petugas yang melakukan investigasi, tanpa ada hal apapun terjadi. Dan sekarang, karena Pengadilan Sesi Tambahan kosong, tidaklah pasti kapan persidangan selanjutnya akan berlangsung [lihat lebih lanjut: AHRC UP-93-2005, 9 Agustus 2005 dan UA-07-2005, 14 Januari 2005].

Banyak pengadilan punya situasi semacam itu, bahwa sumber dayanya tidak tersedia bagi petugas pengadilan untuk berkomunikasi dengan badan negara lainnya. Sebagai contoh, di dalam seruan mendesaknya, AHRC menarik

perhatian pemerintah Sri Lanka dan semua otoritas relevan lainnya atas penderitaan yang tak perlu bagi orang-orang, termasuk tambahan waktu penahanan di penjara meskipun perintah pengadilan sudah membebaskan mereka. Masalah ini terjadi karena kurangnya infrastruktur komunikasi dari dan ke pengadilan terhadap orang yang berwenang, dalam kasus jika orang tersebut diperintahkan untuk dilepaskan atau dalam kasus di mana segala informasi tambahan dikumpulkan oleh pengadilan ketika sebuah petisi permintaan pembebasan didaftarkan di suatu pengadilan. Menyediakan mesin fax kepada seluruh pengadilan di Sri Lanka bisa memecahkan masalah ini. Pejabat pengadilan rendahan, pengadilan distrik, dan pengadilan tinggi bisa sangat terbantu dengan menyediakan fasilitas ini. Sayangnya pengadilan masih tidak memiliki fasilitas semacam ini bahkan ketika perusahaan kecil dan pengusaha swasta kecil sudah menggunakan fasilitas tersebut. Sebagaimana fasilitas telepon sudah tersedia, tidak ada hambatan untuk segera memperkenalkan mesin fax ke pengadilan. Sistem komunikasi primitif yang masih terjadi hanya menunjukkan kecerobohan yang tidak memperhatikan administrasi peradilan dan kebebasan sipil masyarakat...

Kasus Koralaliyanage Palitha Tissa Kumara yang disiksi dan yang mulutnya diludahi oleh seorang penderita TBC secara paksa oleh sub-inspektur polisi Kepolisian Welipenna yang baru-baru ini dipublikasikan, merupakan sebuah contoh. Respon kepolisian ketika si korban mengadu untuk memalsukan 2 kasus dan mengembalikannya ke penjara atas alasan tuduhan palsu ini. Satu tuduhannya adalah kepemilikan bom dan yang lainnya adalah perampokan bersenjata. Setelah melakukan penyelidikan, Komisi Kepolisian Nasional merasa puas bahwa pengaduan terhadap kepolisian adalah benar...[meskipun perintah Pengadilan Banding memerintahkan uang jaminan pada 26 Mei 2004 dan Pengadilan Tinggi pada 16 Juli, pelaku masih ditahan, tidak dapat memperoleh perawatan

kesehatan yang layak.] Pejabat Pengadilan Rendah menegaskan bahwa uang jaminan tidak dapat diberikan seperti yang tertera oleh surat yang dikeluarkan oleh Pengadilan Banding karena memiliki kesalahan huruf ketik. Tidak ada cara yang mudah untuk mengoreksi kesalahan tersebut karena komunikasi mengambil waktu yang cukup lama. Jika di pengadilan rendah tersedia mesin fax, orang malang tersebut saat ini sudah menemui seorang dokter meski ada kesalahan huruf ketik [UG-02-2004, 28 Juni 2004].

Namun demikian, hal ini harus dicatat bahwa ketika diperlukan – sebagai keinginan oleh pengadilan atau badan negara lainnya- pengadilan dapat mengatasi masalah ini secara cepat, seperti yang terlihat pada persidangan pembunuhan seorang hakim Sri Lanka, Sarath Ambeipiyya, yang merupakan persidangan tercepat atas sebuah kejahatan serius yang pernah dilakukan di negeri ini, selesai selama 25 hari.

Bersama-sama, investigasi kriminal dan persidangan kasus Ambeipiyya diselesaikan selama tujuh bulan, menunjukkan bahwa penundaan proses hukum yang sering terjadi di Sri Lanka bisa diatasi. Merupakan sebuah penghinaan atas sistem pengadilan bila kasus ini dianggap sebagai sebuah kasus istimewa dan karenanya prosedur instimewa harus dijalankan. Setiap orang sederajat di hadapan hukum –pembunuhan seorang hakim karenanya tidak lebih penting dari pembunuhan bahkan seorang rakyat paling jelata di negeri ini. Pada kenyataannya, sebelumnya seseorang yang lebih istimewa telah dibunuh di Sri Lanka, di antaranya seorang perdana menteri, seorang presiden, dan beberapa menteri kabinet; namun, pada kesempatan tersebut, persidangan tidak berjalan mulus.

Alasan persidangan yang secara keseluruhan menghabiskan hanya 25 hari adalah kasus tersebut didasari pada proses persidangan yang berlangsung setiap hari yang dihadiri setiap hari oleh para jurinya. Namun, prosedur umum persidangan di pengadilan tinggi Sri Lanka hari ini adalah bahwa sebagian bukti diambil satu hari dan kemudian kasusnya ditunda untuk beberapa bulan tergantung jadwal kalender pengadilan. Jadi sebuah kasus bisa digelar persidangannya lebih dari 25 hari terpisah dengan paling tidak berjarak tiga bulan antara setiap hari persidangan. Ini berarti bahwa enam tahun lamanya mungkin berjalan sebelum pengadilan mengambil putusannya. Pelajaran berharga dari kasus Ambeipiyya adalah bahwa jika persidangan kriminal digelar dari awal hingga akhir dalam satu sesi dengan persidangan harian, adalah mungkin untuk mengatasi kebuntuan saat ini dan menjamin persidangan yang cepat. Biasanya jarak lamanya hari dipersalahkan pada kerja persidangan yang terlalu sibuk atau pengacara yang mencari alasan untuk mempersiapkan hari yang jauh-jauh. Namun persidangan Ambeipiyya

menunjukkan bahwa alasan semacam itu tidak bisa dibenarkan dan bahwa ketika sebuah kasus dikejar dengan semangat yang tinggi adalah mungkin untuk mengatasi semua kesulitan tersebut. Pada kasus hakim Ambepitiya, ada tiga hakim terlibat secara penuh. Jika hal ini bisa dilakukan dalam kasusnya, maka semestinya ini bisa sama dilakukan dalam persidangan lainnya di mana hanya seorang hakim yang hadir [lihat lebih lanjut: AHRC-AS-75-2005, 7 Juli 2005].

Pelajaran dari persidangan ini bisa dipelajari oleh banyak negeri. Secara khusus, harus dicatat bahwa ketiadaan infrastruktur berpengaruh pada moral para hakim dan menyediakan berbagai alasan untuk korupsi, sebagaimana juga mempengaruhi kepercayaan publik.

Pengangkatan, Disiplin

Cara pengangkatan hakim dibuat dan disiplin ditegakan akan kuat mempengaruhi lingkungan institusional. Pengangkatan, promosi, pemecatan, dan disiplin terhadap para hakim harus berdasarkan kualifikasi profesional, kepantasan jasa, dan integritas personal, bukan atas pengaruh atau landasan lainnya. Hal yang sama bisa dikatakan untuk keselamatan kerja dan keuangan. Namun, hal ini tidak selalu terjadi, seperti yang sudah dicatat di beberapa pembahasan kasus sebelumnya. Ilustrasi lebih lanjut,

...Hakim-hakim Burma bekerja sesuai dengan instruksi institusi eksekutif dan badan lainnya ketimbang atas dasar hukum bahkan ketika mereka sudah keluar dari rezim sebelumnya. Pada kenyataannya, sudah dikenal baik bahwa hampir semua hakim ditunjuk atas dasar hubungannya dengan orang-orang di tubuh militer dan pemerintahan, ketimbang atas dasar pelatihan, dan secara relatif sedikit yang punya kelayakan seleksi yang legal. Bahkan di Mahkamah Agung, ketentuan-ketentuan awal menyatakan prasyarat profesional bagi hakim sudah lama sekali diganti supaya para kader partai sosialis rezim sebelumnya dan orang-orang yang dekat dengan penguasa dapat mengambil posisi. Praktek serupa juga terus terjadi sampai hari ini: pada November, dua Hakim Agung dan sejumlah pajabat hukum senior lainnya dipecat setelah bergesernya kekuasaan perdana menteri yang lama, yang juga merupakan kepala intelejen militer. Para hakim dinyatakan baik memiliki hubungan dengan mantan kepala intelejen sebelumnya atau telah menolak memberikan konsultasi hukum untuk kemudian mendakwanya dan rekan-rekannya atas tuduhan korupsi [AHRC AS-60-2004, 8 Desember 2004].

Situasi ini mirip tidak hanya untuk Burma, tetapi untuk kebanyakan negeri di kawasan Asia.

Lebih lanjut, saat ini ada kekurangan yang hebat atas akuntabilitas pengadilan di banyak negeri Asia, sebagian karena ketiadaan prosedur standar mengenai pengangkatan dan disiplin. Independensi pengadilan dan akuntabilitas secara tegas berkaitan: mereka bisa dilihat sebagai dua sisi dari koin yang sama. Sementara independensi pengadilan harus dijamin, para hakim sama seperti institusi publik lainnya harus juga bertanggung jawab atas perilakunya.

B. Sistem Keadilan

Aturan main hukum dan keruntuhan institusional

Absennya aturan main hukum di begitu banyak negeri Asia berarti bahwa tidak ada supremasi hukum, sebagaimana juga bahwa hukum tidak mencapai standar tertinggi HAM, namun malah meningkatkan represi. Hal ini akan tak terhindarkan memiliki efek yang merugikan atas fungsi institusional di bawah semacam keruntuhan aturan main hukum. Atas alasan inilah, bukan hanya pengadilan sebagai sebuah institusi yang menderita, namun juga institusi lain, khususnya yang berhubungan dengan administrasi peradilan –polisi dan jaksa penuntut. Kemunduran dari institusi-institusi lain (seperti yang tertulis di dua bab sebelumnya) memainkan sebuah peran yang signifikan dalam fungsi pengadilan, sebagaimana tujuan administrasi peradilan, ketiga mekanisme keadilan harus bekerja sama satu sama lain.

Untuk memulai pengadilan sebagai sebuah institusi, pernyataan berikut ini oleh AHRC menyangkut Mahkamah Agung India merupakan contoh kerusakan yang bisa dilihat di sepanjang Asia.

Dengan menolak menggunakan kekuasaannya untuk meninjau hukuman mati Dhananjay Chatterjee, MA India telah tidak hanya menolak untuk bertanggung jawab atas hidup seseorang, tetapi juga prinsip-prinsip hukum yang harus dijalankannya.

Konstitusi India menyatakan bahwa, “Tiada seorang pun yang harus kehilangan hidup atau kebebasan individualnya kecuali melalui sebuah proses yang dijamin oleh hukum”. MA telah menolak surat petisi yang diajukan oleh Bikas Chatterjee, saudara laki-laki sang terpidana mati, karena pengajuan grasinya kepada Presiden India ditolak. Dengan alasan sempit ini, prosedur yang dijamin oleh hukum sudah terlaksana dan seorang manusia bisa dieksekusi.

Tetapi di mana prosedur yang dijamin oleh hukum ketika Dhananjay Chatterjee diadili? Seorang yang miskin yang tidak bisa membiayai seorang pengacara yang bagus, kasusnya ditentukan oleh bukti-bukti tertentu. Hanya beberapa hari yang lalu jaksa penuntut umum di Amerika Serikat membebaskan orang ke-115 yang divonis hukuman mati di sana, yang akhirnya bisa membuktikan tidak bersalah atas dasar uji tes DNA. Tidak ada uji DNA yang telah dilakukan untuk membuktikan kesalahan Dhananjay Chatterjee, tidak juga MA menganggap standar pembuktian semacam ini diperlukan untuk mengeksekusi seseorang di India.

Di mana prosedur yang dijamin oleh hukum selama 13 tahun terakhir di mana Dhananjay Chatterjee menghabiskan hidupnya di penjara isolasi? Preseden tersedia bagi MA untuk mengubah hukuman mati atas dasar terpidana mati telah cukup dihukum karena penundaan yang tidak masuk akal dalam menjalankan hukuman tersebut, dan menghasilkan penderitaan lain. Mantan Hakim Agung V R Krishna Iyer mungkin telah mempunyai preseden -dan nilai yang lebih mulia yang direpresentasikannya- di benaknya ketika ia juga mengajukan banding ke MA untuk membalikkan hukuman pada kasus ini. Sayangnya, susunan majelis Hakim Agung di MA terlihat mengajukan standar keadilan yang lebih rendah ketimbang para pendahulunya [AHRC AS-25-2004, 13 Agustus 2004].

Di West Bengal, India semua ketiga institusi keadilan mengalami kerusakan dalam arti bahwa sekarang institusi kepolisian yang mengontrol baik proses penuntutan maupun proses pengadilan. Lebih lanjut, penundaan dalam kasus-kasus di persidangan terlihat meningkat selama belakangan sepuluh tahun atau lebih. Inefisiensi semacam ini menimbulkan sebuah olok-olok bagi keadilan, khususnya ketika pengaduan di pengadilan tidak lagi digelar dan menyaksikan kasus-kasus akan berakhir seperti sandiwara. Sebagai contoh, Lakhichand Paswan yang meninggal satu hari setelah Pengadilan Tinggi Kalkuta mengabulkan izin cuti bagi aparat polisi yang sedang didakwa bertanggung jawab atas penghilangan paksa anak lelakinya. Pada kasus semacam ini, apalah artinya prosedur persidangan?

Bhikari Paswan -sepuluh tahun menanti keadilan di West Bengal yang berakhir dengan penguburan

Pada hari Rabu, 28 Juli 2004, Pengadilan Tinggi Kalkuta mengambil waktu sejenak untuk mengumumkan sebuah putusan atas kasus yang sedang dihadapi pengadilan India selama

sepuluh tahun: pengadilan mengabulkan izin cuti bagi aparat polisi terdakwa yang dituduh bertanggung jawab atas penghilangan paksa Bhikari Paswan pada tahun 1993. Hari berikutnya, ayah Bhikari, yang memperjuangkan kasus ini selama sepuluh tahun untuk mendapatkan keadilan, meninggal. Ia sudah mengalami koma sesaat sebelum pengadilan memberikan putusannya.

Sang ayah, Lakhichand Paswan, tidak akan mengetahui hasil resmi apa yang terjadi terhadap anaknya setelah ia menyaksikan Superintenden Tambahan Polisi (ASP) Harman Preet Singh dan tiga anak buahnya mengambil pergi Bhikari pada dini hari 31 Oktober 1993. Ia tidak akan pernah tahu di mana tubuh anaknya dibuang. Ia dirampok dalam konteks hak atas kebenaran tersebut, dan hak untuk menyaksikan para pelakunya dihukum, bukan karena lemahnya kasus ini, namun karena semata-mata hakim yang tidak berperasaan dan sistem yang korup.

Bhikari bekerja sebagai seorang buruh di sebuah pabrik penggilingan lokal pada masa pergolakan serius masalah industrial. Para buruh pabrik pada hakikatnya akan tidak dibayar upahnya, dan antara 18 dan 21 Oktober serangkaian aksi kekerasan terjadi di rumah para politisi dan pemimpin serikat buruh yang memprotes masalah ini. Pada suatu malam tanggal 21 Oktober, aparat polisi melepaskan tembakan pada sebuah kelompok demonstran, melukai tiga orang. Sebagai konsekwensi bentrokan tersebut, seorang petugas kepolisian kemudian cidera berat.

Di Kantor Polisi Bhadreswar, sebuah daftar 22 nama dibuat atas dasar kasus kematian petugas polisi tersebut (Kasus N0. 239/93), di antaranya Bhikari. Sekitar pukul 12.30 dini hari 31 Oktober ASP Singh dan anak buahnya masuk ke rumah Bhukari dan mengambilnya dari istrinya, Lalti Devi, ayahnya, dan saksi-saksi lainnya. Investigasi yang dibuat oleh organisasi lokal menyimpulkan bahwa ia dibawa ke pos polisi Telinpara, di mana disiksa secara berat, setelah ia dibawa dengan mobil jeep ke pos Dharampur, di bawah Kantor Polisi Chuchura, di mana ia tewas. Tubuhnya tidak pernah ditemukan.

Lakhichand Paswan menghabiskan semua energinya yang tersedia untuk mendekati semua orang dari Menteri Ketua West Bengal hingga petugas terendah pemerintahan di sana mencoba menanyakan keberadaan anaknya. Upayanya menarik perhatian media massa, partai oposisi, dan organisasi HAM. Istri Bhikari dan ayahnya kemudian memasukan sebuah petisi *habeas corpus* kepada Pengadilan Tinggi Kalkuta (No. 1548 [W] 1993). Pada 8 Juni 1994 pengadilan memerintahkan Biro Investigasi Kriminal pusat untuk "menginvestigasi masalah ini dan

melaporkan apakah Bhikari Paswan benar-benar ditangkap dan ditahan oleh aparat kepolisian pada tanggal yang disebut”.

Satu tahun berikutnya, pada 12 Juni 1995 Biro Investigasi Kriminal menyerahkan laporannya, “Bhikari Paswan memang betul diambil oleh aparat kepolisian dari rumahnya pada malam hari 30/31-10-1993 sekitar pukul 12.30. Keberadaannya sejak itu tidak diketahui”. Laporan tersebut juga mengindikasikan bahwa “pernyataan aparat kepolisian, sopir, dan petugas pengadilan rendah, tidak konsisten dengan rekaman catatan” ditempatkan pada kantor polisi. Dengan kata lain, rekaman kepolisian dipalsukan untuk menutupi kejahatan dan cerita berbagai aparat dan pejabat menjadi membingungkan untuk menyingkirkan investigasi tersebut. Pada kenyataannya, sorang petugas Laboratorium Forensik Sains Pusat yang sebelumnya diundang untuk memeriksa kopi karbon rekaman catatan polisi dan menyimpulkan bahwa nama Bhikari telah dengan sengaja diganti dengan nama lain yang tertulis di atasnya (CFSL No. 94/D-998, tertanggal 28 September 1994).

Jadi, sejauh investigator polisi senior 1995 simpulkan bahwa ASP Singh dan anak buahnya mengambil Bhikari dari rumahnya pada malam di Oktober: tidak ada pertanyaan tentang keterlibatan aparat negara; pertanyaan yang tersedia adalah hanya pada apa yang terjadi setelahnya. Mengapa sejak saat itu tidak ada orang yang segera ditangkap dan ditahan? Karena sistem pengadilan India merespon kebutuhan mendesak dari kasus tersebut dengan terjebak dalam masalah teknis dan pertanyaan selanjutnya, sementara para pelaku dan kaki tangannya ikut campur lebih lanjut dalam mendokumentasikan barang bukti dan mengancam keluarga Bhikari, bersama dengan saksi-saksi dan pendukung lainnya.

Ketimbang secara cepat memerintahkan penangkapan para pelaku atas dasar laporan yang telah dibuat, Pengadilan Tinggi Kalkuta menunda membuat surat penangkapan. Akhirnya, pada Maret 1998, akhirnya hal ini terlaksana meski seperti bola yang dilempar ke sana kemari tanpa akhir dari satu pengadilan ke pengadilan lain, dengan memerintahkan ketua pengadilan rendah Alipur untuk menginvestigasi masalah ini, di bawah sebuah prosedur di bawah pasal 200 dan 202 KUHP India. Pengadilan membuka kasus ini pada 11 Mei (Kasus No. C-1046/19980), dan pada 15 September menerbitkan surat panggilan terhadap empat tersangka aparat polisi, Samar Dutta, Swapan Namhata, Harman Preet Singh, dan Satya Prasad Banerjee, di bawah pasal 364/120B KUHP India, atas konspirasi dan penculikan dengan tujuan untuk membunuh.

Semua terdakwa kemudian memperoleh jaminan, meskipun pasal yang dituduhkan kepada mereka merupakan kejahanan yang tidak membenarkan diberikannya jaminan. Lebih lanjut, polisi terdakwa tersebut tidak hanya tidak diberhentikan, malah dipromosikan jabatannya, dan karenanya mendemonstrasikan penghinaan oleh aparat yang berwenang atas dakwaan berat yang dituduhkan terhadap mereka.

Pada tahun 2000, kasus itu dilimpahkan ke Hakim District & Sessions, Alipur, yang pada gilirannya membawanya ke Hakim Additional Sessions pada Pengadilan Vith, dengan maksud supaya tanggal harus dipersiapkan untuk persidangan. Namun, ketimbang ketimbang memprosesnya secara benar, pada April 2000 hakim menyerahkannya kembali ke Pengadilan Tinggi Kalkuta atas dasar dua masalah teknis; satu menyangkut juridiksi, kedua menyangkut apakah sanksi pemerintah diperlukan untuk mengadili Harman Preet Singh, yang merupakan pejabat kepolisian Indian Police Service. Masum telah mengamati, meski tindakan untuk meminta surat tersebut dimotivasi oleh maksud tertentu untuk melindungi terdakwa, sebagaimana surat perintah yang dibuat oleh Pengadilan Tinggi sebenarnya sudah cukup untuk memulai persidangan. Karenanya, bukan merupakan urusan hakim untuk meminta surat untuk melegitimasi kasus ini.

Persidangan hanya mungkin digelar di Pengadilan Tinggi hanya karena lewat upaya yang luar biasa dari para advokat HAM dan keluarga Bhikari, yang akhirnya mulai terang pada Oktober 2003, ketika sebuah panel khusus dibentuk dan menyatakan bahwa kasus ini "secepat mungkin" digelar. Sembilan bulan setelahnya, panel menganggap surat izin dari pemerintah tidak diperlukan untuk melanjutkan persidangan Singh dan anak buahnya, dengan argumen "penculikan tidak merupakan tugas resminya sebagai aparat kepolisian". Jadi dibutuhkan sepuluh tahun oleh sistem pengadilan India untuk menentukan suatu kasus, yang dalam pendapat seseorang yang berpendidikan baik bisa diselesaikan dalam waktu beberapa menit.

Hal ini sudah terlambat. Saksi penting dalam kasus ini, ayah Bhikari sudah meninggal. Dengan kematiannya, surat ucapan selamat dari putusan pengadilan menjadi omong kosong. Apalah artinya sebuah pertimbangan yang dibuat selama sepuluh tahun berkaitan dengan kematianya? Para pelaku kasus ini tahu benar bahwa Lachichand sedang menderita sakit. Mereka tahu benar tanpa penghasilan dan perawatan kesehatan yang memadai, ia tidak akan bisa bertahan hidup lama untuk mempertahankan manuver legalnya. Mereka tahu benar bahwa tidak ada institusi negara yang akan membantunya. Apalah artinya persidangan terhadap orang-orang ini di

tengah ketiadaan Lakhichand Paswan? Setelah sepuluh tahun, putusan pengadilan hanyalah memenangkan para terdakwa [article 2, vol.3, no. 4, Agustus 2004].

Poin-poin Diskusi (diambil dari Pelajaran HRCS 43)

1. Menurut pendapat Anda, apa hubungan antara pengadilan, lembaga penuntutan, dan kepolisian dalam melayani keadilan dan memajukan HAM?
2. Peran apa yang mekanisme kepolisian dan jaksa penuntut di negeri Anda memainkan peran penyelesaian masalah pelanggaran HAM? Bagaimana mereka mempengaruhi mekanisme pengadilan?

Lampiran I:

Prinsip-prinsip Dasar tentang Kemandirian Pengadilan

Disetujui oleh Kongres PBB Ketujuh tentang Pencegahan Kejahatan dan Perlakuan terhadap Pelaku Kejahatan, yang diselenggarakan di Milan dari tanggal 26 Agustus sampai 6 September 1985 dan disahkan dengan resolusi Majelis Umum 40/32 tanggal 29 November 1985 dan 40/146 tanggal 13 Desember 1985.

Mengingat dalam Piagam PBB, bangsa-bangsa di dunia menguatkan, antara lain ketetapan mereka untuk membentuk keadaan-keadaan dimana keadilan dapat diperlihara untuk mencapai kerja sama internasional dalam memajukan dan mendorong penghormatan terhadap HAM dan kebebasan-kebebasan dasar tanpa diskriminasi apapun.

Mengingat Deklarasi HAM mengabdikan terutama asas-asas persamaan di depan hukum praduga tak bersalah dan hak atas pemeriksaan yang adil dan terbuka oleh suatu pengadilan yang mandiri dan adil yang dibentuk dengan undang-undang.

Mengingat Persetujuan Internasional Hak-hak Ekonomi, Sosial dan Budaya dan Hak-hak Sipil dan Politik bukan saja menjamin pelaksanaan hak-hak tersebut, tetapi juga sebagai tambahan, Kovenan Hak-hak Sipil da Politik lebih jauh menjamin hak untuk diadili tanpa penundaan berlarut-larut.

Mengingat masih sering adanya kesenjangan antara pandangan yang mendasari prinsip-prinsip tersebut dan situasi yang sebenarnya.

Mengingat organisasi dan administrasi peradilan di setiap Negara harus dijiwai oleh prinsip-prinsip tersebut dan usaha-usaha harus dilakukan untuk mewujudkan sepenuhnya menjadi kenyataan.

Mengingat peraturan-peraturan mengenai pelaksanaan kantor pengadilan harus ditujukan pada memungkinkan para hakim bertindak sesuai dengan prinsip-prinsip tersebut.

Mengingat para hakim ditugaskan dengan keputusan akhir atas kehidupan, kebebasan-kebebasan, hak-hak, kewajiban-kewajiban dan harta kekayaan warga negara.

Mengingat Kongres PBB Keenam tentang Pencegahan Kejahatan dan Perlakuan terhadap Pelaku Kejahatan dengan resolusi 16, minta Komite tentang Pencegahan dan Pengendalian Kejahatan, untuk memasukkan di antara prioritas-prioritasnya penjelasan mengenai garis-garis pedoman yang berkaitan dengan kemandirian para hakim dan pemilihan, pelatihan profesional dan status para hakim dan jaksa,

Mengingat oleh karenanya, adalah tepat bahwa pertimbangan pertama-tama diberikan kepada peran para hakim dalam kaitannya dengan sistem peradilan dan pentingnya pemilihan, pelatihan dan perilaku mereka.

Prinsip-prinsip dasar berikut yang dirumuskan untuk membantu para Negara Anggota dalam tugas mereka menjamin dan meningkatkan kemandirian pengadilan harus diperhatikan dan dihormati oleh para Pemerintah di dalam kerangka perundang-udnangan dan praktik nasional mereka dan dimintakan perhatian para hakim, sarjana hukum, anggota eksekutif dan legislatif dan utama dengan mengingat para hakim profesional, tetapi mereka berlaku secara sama, sebagaimana layaknya, kepada para hakim non profesional, apabila mereka ada.

Kemandirian Peradilan

1. Kemandirian Peradilan harus dijamin oleh Negara dan diabadikan dalam Konstitusi atau undang-udnangan Negara. Adalah merupakan kewajiban semua lembaga pemerintah atau lembaga-lembaga lain untuk menghormati dan mentaati kemandirian pengadilan.

2. Pengadilan harus memutus perkara-perkara yang diajukan dengan undang-undang tanpa pembatasan-pemataas apapun, pengaruh-pengaruh yang tidak tepat, bujukan-bujukan langsung atau tidak langsung, dari arah manapun atau karena alasan apapun.
3. Peradilan harus memiliki yurisdiksi atas semua pokok masalah yang bersifat hukum dan harus mempunyai kekuasaan eksklusif untuk memutuskan apakah suatu pokok masalah yang diajukan untuk memperoleh keputusannya adalah berada di bawah kewenangannya seperti yang ditentukan oleh hukum.
4. Tidak boleh ada campur tangan apapun yang tidak pantas atau tidak diperlukan terhadap proses-proses pengadilan, juga tidak boleh ada keputusan-keputusan yudisial oleh pengadilan banding atau pelonggaran atau keringanan oleh para penguasa yang berwenang terhadap hukuman-hukuman yang dikarenakan oleh pengadilan, sesuai dengan undang-undang.
5. Setiap orang berhak diadili oleh pengadilan apapun atau pengadilan biasa, yang menggunakan prosedur-prosedur hukum yang sudah mapan. Pengadilan biasa yang tidak menggunakan prosedur-prosedur proses hukum yang dibentuk sebagaimana mestinya tidak boleh diiptakan untuk menggantikan yurisdiksi milik peradilan biasa atau pengadilan yudisial.
6. Prinisp kemandirian pengadilan berhak dan mewajibkan pengadilan untuk menjamin bahwa hukum acara pengadilan dilakukan dengan adil dan bahwa hak-hak korban dihormati.
7. Adalah kewajiban setiap Negara Anggota untuk menyediakan sumber-sumber yang memadai guna memungkinkan pengadilan melaksanakan fungsi-fungsinya dengan tepat.

Kebebasan mengutarakan pendapat dan berhimpun

8. Menurut Deklarasi Universal HAM, hakim seperti warga negara lain berhak atas kebebasan mengutarakan pendapat, keyakinan, berhimpun dan berkumpul, asalahan, bagaimanapun juga, dalam melaksanakan hak-hak tersebut, para hakim akan selalu bertingkah laku sedemikian rupa dalam suatu cara sehingga dapat menjaga martabat jabatan mereka dan keadilan dan kemandirian pengadilan.
9. Para hakim harus me\benbas membentuk dan bergabung dalam himpunan-himpunan hakim atau organisasi-organisasi lain untuk mewakili kepentingan mereka, meningkatkan pelatihan profesional mereka dan untuk melindungi kemandirian yudisial mereka.

Kualifikasi, pemilihan dan pelatihan

10. Orang-orang yang dipilih untuk jabatan hakim harus para individu yang memiliki integritas dan kemampuan dengan pelatihan atau kualifikasi-kualifikasi yang tepat dalam hukum. Metode pemilihan hakim apapun harus melindungi dari referensi-referensi yudisial untuk alasan-alasan ras, warna kulit, jenis kelamin, agama, pendapat politik atau lainnya, asal usul kebangsaan, atau sosial, harta kekayaan, kelahiran atau status, kecuali persyaratan bahwa seorang calon utnun pejabat yudisial harus seorang warga negara dair Negara yang bersangkutan, tidak dapat dianggap sebagai diskriminasi.

Keadaan-keadaan pelayanan dan masa jabatan

11. Masa jabatan para hakim, kemandiriannya, jaminan penggajian yang memadai, kondisi-kondisi pelayanan, pensiun dan umur pengunduran diri akan dijamin secara memadai oleh undang-undang.
12. Para hakim, apakah yang ditunjuk atau dipilih, akan memiliki masa jabatan yang dijamin sampai umur pengunduran diri dari jabatan atau berakhirnya masa jabatan mereka, apabila hal-hal semacam itu ada.
13. Posisi para hakim, dimana pun sistem semacam itu ada, harus didasarkan pada faktor-faktor yang objektif, terutama kemampuan, integritas dan pengalaman.
14. Penugasan kasus-kasus kepada para hakim di dalam peradilan di mana mereka menjadi anggota adalah suatu masalah internal pada administrasi yudisial.

Kerahasiaan dan kekebalan profesi

15. Pengdilan harus diikat oleh kerahasiaan profesi mengenai pertimbangan-peritmbangan mereka dan informasi rahasia yang diperoleh di dalam melaksanakan tugas-tugas mereka, selain yang di dalam persidangan-persidangan terbuka, dan tidak dapat dipaksa memerikan kesaksian pada masalah-masalah tersebut.
16. Tanpa mempengaruhi prosedur disipliner manapun ataupun hak banding mana pun atau kompensasi dari negara yang bersangkutan sesuai dengan hukum nasional para hakim harus memiliki kekebalan pribadi dari tuntutan-tuntutan perdata atas kerugian-kerugian keuangan untuk perbuatan-perubatan yang tidak tepat atau lalai di dalam melaksanakan fungsi-fungsi yudisial mereka.

Disiplin, penundaan dan pemidahan

17. Suatu tuduhan atau tuntutan yang dibuat terhadap seorang hakim, di dalam kedudukan yudisial ataupun profesinya harus diproses dengan cara terbaik dan adil menurut

- prosedur yang tepat. Hakim harus mempunyai hak atas pemeriksaan yang adil. Pemeriksaan mengenai masalah itu pada tingkat pertama harus dijaga kerahasiaannya, kecuali jika diminta sebaliknya oleh hakim yang bersangkutan.
18. Para hakim tunduk pada penundaan atau pemindahan hanya karena alasan-alasan ketidakmampuan atau perilaku yang mengakibatkan mereka tidak layak melaksanakan kewajiban-kewajiban mereka.
 19. Semua acara kerja disipliner, penundaan atau pemindahan harus ditetapkan sesuai dengan standar-standar tingkah laku yudisial yang sudah mapan.
 20. Keputusan dalam acara kerja disipliner, penundaan atau pemindahan harus tunduk pada peninjauan kembali yang independen. Prinsip ini tidak dapat diterapkan pada keputusan pengadilan tertinggi dan badan pembuat undang-undang dalam dakwaan atau acara kerja-acara yang serupa.

Lampiran II:

Prinsip-Prinsip Bangalore Tentang Perilaku Pengadilan

-Pertemuan meja bundar para ketua hakim, Den Haag, November 2002

Mukadimah

MENGINGAT Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia mengakui prinsip fundamental bahwa semua orang secara setara berhak atas sebuah persidangan yang adil dan bersifat publik oleh sebuah pengadilan yang independen dan tidak memihak, dalam menentukan hak dan kewajibannya dan atas segala tuntutan pidana.

MENGINGAT Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik menjamin bahwa semua orang harus sama di muka pengadilan, dan bahwa dalam menentukan segala tuntutan pidana atau atas hak dan kewajiban sesuai dengan aturan masing hukum, semua orang harus berhak, tanpa ada upaya penundaan, atas sebuah persidangan publik dan adil oleh sebuah pengadilan yang kompeten, independen, dan tidak memihak yang dibentuk lewat hukum.

MENGINGAT sebelumnya prinsip-prinsip dan hak-hak fundamental juga diakui atau direfleksikan pada instrumen HAM regional, dalam konstitusi domestik, hukum kebiasaan, dan dalam konvensi dan tradisi hukum.

MENGINGAT pentingnya sebuah pengadilan yang kompeten, independen, dan tidak memihak untuk melindungi HAM diberikan penekanan dengan kenyataan bahwa implementasi semua hak-hak lainnya sepenuhnya bergantung pada layaknya administrasi peradilan.

MENGINGAT kepercayaan publik dalam sistem pengadilan dan dalam otoritas moral dan integritas pengadilan adalah hal yang paling penting dalam sebuah masyarakat demokrasi moderen.

MENGINGAT adalah esensial bahwa para hakim, secara individual dan kolektif, menghargai dan menghormati kantor pengadilan sebagai usaha keras dan kepercayaan publik untuk memelihara dan memperbaiki kepercayaan dalam sistem pengadilan.

MENGINGAT tanggung jawab utama bagi pemajuan dan pemeliharaan standar tinggi atas perilaku pengadilan ada pada pengadilan di setiap negeri.

DAN MENGINGAT Prinsip-prinsip Dasar tentang Kemandirian Pengadilan PBB dibuat untuk menjamin dan memajukan kemandirian pengadilan, dan ditujukan secara utama kepada para Negara.

PRINSIP-PRINSIP BERIKUT INI dimaksudkan untuk membangun standar perilaku etis para hakim. Mereka dibuat untuk menyediakan panduan bagi para hakim dan untuk menyediakan pengadilan sebuah kerangka kerja untuk mengatur perilaku pengadilan. Mereka juga dimaksudkan untuk membantu anggota institusi eksekutif dan legislatif, para pengacara dan publik secara umum, untuk memahami secara lebih baik dan mendukung pengadilan. Prinsip-prinsip ini mengandaikan bahwa para hakim bertanggung jawab atas perilakunya kepada institusi yang sesuai yang dibangun untuk menjaga standar pengadilan, yang mana sendirinya independen dan tidak memihak, dan dimaksudkan untuk melengkapi dan bukan membatasi dari aturan main hukum dan perilaku yang berlaku yang mengikat para hakim.

Nilai 1:

KEMANDIRIAN

Prinsip:

Kemandirian pengadilan adalah prasyarat untuk aturan main hukum dan sebuah jaminan fundamental sebuah peradilan yang adil. Seorang hakim harus karenanya mempertahankan dan memberi contoh kemandirian pengadilan baik aspek individual maupun institusional.

Penerapan:

- 1.1 Seorang hakim harus menjalankan fungsi pengadilan secara independen atas dasar penilaian hakim terhadap fakta-fakta dan sesuai dengan pemahaman yang murni atas hukum, bebas dari segala pengaruh luar, bujukan, tekanan, ancaman, atau intervensi, langsung atau tidak langsung, dari segala penjuru atau untuk alasan apa pun.
- 1.2 Seorang hakim harus independen dalam kaitannya kepada masyarakat secara umum dan dalam kaitannya kepada pihak-pihak khusus pada sebuah perselisihan di mana seorang hakim harus adili.
- 1.3 Seorang hakim harus tidak hanya bebas dari hubungan yang tidak layak dengan, dan dipengaruhi oleh, institusi eksekutif dan legislatif negara, tetapi juga harus terlihat dari sebuah pengamatan yang masuk akal, bebas dari mereka.
- 1.4 Dalam menjalankan tugas pengadilan, seorang hakim harus independen dari rekan-rekannya dalam menghargai putusan yang hakim tersebut wajib membuatnya secara independen.
- 1.5 Seorang hakim harus mendukung dan mendorong perlindungan untuk menjalankan tugas resminya untuk menjaga dan mempertinggi independensi institusional dan operasional dari pengadilan.
- 1.6 Seorang hakim harus mempertunjukkan dan memajukan standar tinggi perilaku pengadilan supaya memperkuat kepercayaan publik atas pengadilan yang fundamental bagi pemeliharaan independensi pengadilan.

Nilai 2:

KETIDAKBERPIHKAN

Prinsip:

Ketidakberpihakan adalah esensial bagi pelaksanaan tugas pejabat pengadilan yang sesuai. Ini berlaku tidak hanya kepada putusan itu sendiri namun juga kepada seluruh proses di mana putusan itu dibuat.

Penerapan:

2.1 Seorang hakim harus menjalankan tugas resminya tanpa menguntungkan suatu pihak, bias, atau berprasangka.

2.2 Seorang hakim harus menjamin bahwa perilakunya, baik di dalam maupun di luar pengadilan, menjaga dan mempertinggi kepercayaan publik, para profesional legal dan para litigator dalam hal ketidakberpihakan hakim dan pengadilan.

2.3 Seorang hakim harus, sejauh masuk akal, dalam perilaku dirinya sendiri untuk meminimalkan kesempatan di mana hal itu bisa mendiskualifikasikan hakim dari persidangan dan menentukan suatu kasus.

2.4 Seorang hakim harus tidak boleh tahu, sementara sebuah persidangan digelar, atau akan digelar, hakim tersebut, membuat komentar apapun yang bisa secara masuk akal akan bisa mempengaruhi hasil persidangan atau merusak keadilan proses. Tidak juga seorang hakim boleh membuat komentar apapun di publik atau kalau tidak bisa mempengaruhi persidangan atas siapapun atau isu apapun.

2.5 Seorang hakim harus didiskualifikasi oleh dirinya sendiri dari partisipasi dalam segala proses persidangan di mana hakim tersebut tidak mampu menentukan kasusnya secara tidak berpihak atau di mana kasus ini nampaknya oleh pengamatan yang masuk akal bahwa hakim tidak mampu menentukan kasusnya secara tidak berpihak. Proses persidangan semacam ini termasuk, tetapi tidak terbatas pada, pada contoh di mana:

2.5.1 Hakim tersebut memiliki bias atau prasangka menyangkut pihak atau pendapat pribadi atas bukti perselisihan dalam persidangan;

2.5.2 Hakim tersebut sebelumnya bekerja sebagai pengacara atau merupakan saksi dalam kasus yang kontroversial; atau

2.5.3 Hakim, atau seorang keluarga dari hakim tersebut, memiliki kepentingan ekonomi dalam hasil putusan kasus yang kontroversial:

Jika bahwa diskualifikasi seorang hakim tidak bisa dilakukan jika tidak ada pengadilan lain yang bisa dibentuk untuk menyelesaikan kasus ini, atau karena sebuah situasi mendesak, kegagalan untuk melakukannya akan mengarah pada kerusakan keadilan secara serius.

Nilai 3:

INTEGRITAS

Prinsip

Integritas adalah esensial bagi pelaksanaan tugas para pejabat pengadilan.

Penerapan:

3.1 Seorang hakim harus menjamin bahwa perilakunya di atas bisa ditegur dalam pandangan sebuah pengamatan yang masuk akal.

3.2 Tindakan dan perilaku seorang hakim harus menegaskan kembali kepercayaan publik dalam hal integritas pengadilan. Keadilan tidak hanya harus dilaksanakan, namun juga harus terlihat bisa dilaksanakan.

Nilai 4:

KEWAJARAN

Prinsip:

Kewajaran dan penampilan yang wajar adalah esensial bagi kinerja semua aktivitas seorang hakim.

Penerapan:

4.1 Seorang hakim harus menghindari ketidakwajaran dan penampilan yang tidak wajar dalam semua aktivitasnya.

4.2 Sebagai seorang yang menjadi subjek perhatian mendalam dari publik, seorang hakim harus menerima batasan-batasan personal yang bisa dilihat sebagai beban oleh masyarakat biasa dan harus dilakukan secara bebas dan suka rela. Secara khusus, seorang hakim harus dalam perilakunya sendiri bersikap konsisten dengan kehormatan kantor pengadilannya.

- 4.3 Seorang hakim harus, dalam hubungannya secara pribadi dengan anggota profesi legal yang sering berpraktek dengannya di pengadilan, menghindari situasi di mana bisa secara beralasan menimbulkan kecurigaan atau menampakan keuntungan bagi pihak tertentu.
- 4.4 Seorang hakim tidak boleh berpartisipasi dalam menentukan suatu kasus di mana suatu anggota keluarga hakim tersebut mewakili atau berhubungan dengan segala hal yang menyangkut kasus tersebut.
- 4.5 Seorang hakim tidak boleh membiarkan penggunaan tempat tinggalnya oleh anggota profesi legal manapun untuk menerima klien atau anggota profesi legal lainnya.
- 4.6 Seorang hakim, sama seperti warga biasa lainnya, berhak atas kebebasan untuk berekspresi, berkeyakinan, berasosiasi, dan berkumpul, tetapi dalam menjalankan hak-hak tersebut, seorang hakim harus selalu menempatkan dirinya dalam posisi di mana ia harus menjaga kehormatan, ketidakberpihakan, dan independensi pengadilan.
- 4.7 Seorang hakim harus menginformasikan diri sendiri tentang kepentingan dan kekayaan finansialnya dan harus secara masuk akal memberitahukan kepentingan finansial anggota keluarga hakim tersebut.
- 4.8 Seorang hakim tidak boleh membiarkan anggota keluarganya, secara sosial atau hubungan lainnya secara tidak wajar mempengaruhi perilaku hukum dan putusan hakim tersebut.
- 4.9 Seorang hakim tidak boleh menggunakan atau memakai nama baik pengadilan untuk menguntungkan pribadi hakim tersebut, anggota keluarganya, atau siapapun lainnya, dan tidak juga boleh seorang hakim menyampaikan atau mengizinkan orang lain untuk menyampaikan sebuah kesan bahwa seseorang bersifat istimewa secara tidak wajar untuk mempengaruhi hakim dalam menjalankan tugasnya.
- 4.10 Informasi rahasia yang dimiliki seorang hakim dalam kapasitas formalnya tidak boleh digunakan atau dibuka oleh hakim tersebut untuk tujuan apapun lainnya yang tidak berkaitan dengan tugas formalnya.
- 4.11 Yang tercakup dalam kinerja kewajiban dari sebuah tugas formalnya, seorang hakim bisa:

4.11.1 Menulis, memberi kuliah, mengajar, dan berpartisipasi dalam aktivitas yang berhubungan dengan hukum, sistem hukum, adiministrasi peradilan atau masalah lain yang terkait;

4.11.2 Hadir dalam sebuah persidangan secara publik di muka pejabat negara yang berkaitan dengan tema hukum, sistem hukum, administrasi peradilan, atau masalah lain yang terkait;

4.11.3 Menjadi anggota suatu badan resmi, atau komisi, komite, atau badan konsultatif negara lainnya, jika keanggotaannya tidak bertentangan dengan prinsip ketidakberpihakan dan secara politik netral; atau

4.11.4 Terlibat dalam aktivitas lainnya jika aktivitasnya tidak mengurangi nama baik pengadilan atau tidak mengintervensi kinerja dari tugas formal seorang hakim.

4.12 Seorang hakim tidak boleh berpraktek hukum selama memegang jabatan formal.

4.13 Seorang hakim bisa membentuk atau ikut serta dalam suatu asosiasi hakim atau berpartisipasi dalam organisasi lain yang mewakili kepentingan hakim tersebut.

4.14 Seorang hakim dan anggota keluarganya, tidak boleh meminta atau menerima segala bentuk hadiah, warisan, pinjaman atau keuntungan lainnya dalam kaitannya dengan segala yang dilakukan atau akan dilakukan atau dibiarkan untuk dilakukan oleh hakim tersebut dalam hubungannya dengan kinerja tugas formalnya.

4.15 Seorang hakim tidak boleh atas sepengetahuannya mengizinkan staf pengadilan atau pihak lainnya untuk mempengaruhi, mengarahkan, atau memberi otoritas atas hakim tersebut untuk meminta atau menerima suatu hadiah, warisan, pinjaman atau keuntungan lainnya dalam kaitannya dengan segala yang dilakukan atau akan dilakukan atau dibiarkan untuk dilakukan oleh hakim tersebut dalam hubungannya dengan kinerja tugas formalnya.

4.16 Menjadi bagian dari hukum dan segala prasyarat hukum untuk mengungkapkan secara publik, seorang hakim bisa menerima sebuah barang hadiah, penghargaan, atau keuntungan lainnya sejauh wajar pada kesempatan tersebut di mana jika sebuah barang hadiah, penghargaan, atau keuntungan tersebut secara beralasan tidak dianggap untuk sengaja mempengaruhi hakim dalam menjalankan tugasnya atau hal tersebut tidak menunjukkan keberpihakan hakim.

Nilai 5:

PERSAMAAN

Prinsip:

Menjamin persamaan perlakuan bagi semua orang di hadapan pengadilan adalah esensial bagi kinerja tugas formal seorang hakim.

Penerapan:

5.1 Seorang hakim harus berhati-hati atas, dan memahami, keberagaman dalam masyarakat dan perbedaan yang muncul dari berbagai hal, termasuk, namun tidak terbatas atas ras, warna kulit, jenis kelamin, asal usul bangsa, kasta, cacat tubuh, usia, status perkawinan, orientasi seksual, status ekonomi dan sosial, dan penyebab lainnya (“landasan yang tidak relevan”).

5.2 Seorang hakim tidak boleh, dalam menjalankan tugasnya, melalui kata-kata atau perilaku, menunjukkan prasangka atau bias terhadap suatu orang atau kelompok atas landasan yang tidak relevan.

5.3 Seorang hakim harus menjalankan tugasnya, dengan mempertimbangkan kewajaran bagi semua orang, seperti pihak dalam pengadilan, saksi, pengacara, staf pengadilan, dan rekan-rekan hakim lainnya, tanpa membedakan apa pun atas suatu landasan yang tidak relevan dan yang tidak penting dalam menjalankan tugasnya.

5.4 Seorang hakim tidak boleh dengan sepengetahuannya mengizinkan staf pengadilan atau pihak lainnya untuk mempengaruhi, mengarahkan, atau membuat perbedaan antara pihak-pihak yang terlibat dalam pengadilan atas landasan yang tidak relevan.

5.5 Seorang hakim mengharuskan pengacara dalam proses persidangan di pengadilan menahan diri dari melakukan, dengan kata-kata atau perbuatan, prasangka atau bias berdasarkan landasan yang tidak relevan, kecuali hal tersebut secara hukum relevan untuk suatu masalah dalam proses persidangan dan menjadi subjek suatu advokasi yang sah.

Nilai 6:

KOMPETENSI DAN KETEKUNAN

Prinsip:

Kompetensi dan ketekunan merupakan prasyarat bagi kinerja institusi pengadilan.

Penerapan:

6.1 Tugas formal seorang hakim mengambil preseden atas semua aktivitas yang telah dilakukannya.

6.2 Seorang hakim harus mengabdikan aktivitas profesionalnya kepada tugas formalnya, yang mencakup tidak hanya kinerja fungsi pengadilan dan tanggung jawab di persidangan dan membuat keputusan, namun juga mengambil tugas lainnya yang relevan dengan kerja pengadilan atau operasi persidangan.

6.3 Seorang hakim harus mengambil langkah-langkah yang bertanggung jawab untuk menjaga dan memperbaiki pengetahuan, ketrampilan, dan kualitas personal seorang hakim yang perlu bagi kinerja yang layak atas tugas formalnya, mengambil manfaat dari tujuan pelatihan dan fasilitas lainnya yang harus dibuat tersedia kepada para hakim, di bawah kontrol institusi pengadilan,

6.4 Seorang hakim harus menjaga dirinya untuk terus mengikuti perkembangan hukum internasional yang relevan, termasuk konvensi internasional dan instrumen lainnya yang membangun norma HAM.

6.5 Seorang hakim harus menjalankan semua tugas formalnya, termasuk menyampaikan putusan secara tenang, efisien, tidak memihak, dan dengan masa/waktu cepat yang cukup beralasan.

6.6 Seorang hakim harus menjaga ketertiban dan sopan santun dalam semua proses persidangan di muka pengadilan dan sabar, bermartabat, dan bijak dalam hubungannya dengan para pihak di pengadilan, saksi, juri, pengacara, dan lainnya yang mana hakim tersebut mengurus kasusnya dalam kapasitas resmi.

6.7 Seorang hakim tidak boleh terlibat dalam perbuatan yang tidak sesuai dengan ketentuan tugas formalnya.

IMPLEMENTASI

Dengan alasan berdasarkan hakekat institusi pengadilan, langkah-langkah efektif harus diadopsi oleh pengadilan nasional untuk menyediakan mekanisme implementasi prinsip-prinsip ini jika mekanisme semacam ini belum berlaku di bawah juridiksinya.

DEFINISI

Dalam ketetentuan atas prinsip-prinsip ini, hanya jika konteksnya tersedia atau mensyaratkan, semua pengertian dalam prinsip-prinsip ini harus dimaknai dengan kata-kata berikut:

“Staf pengadilan” termasuk staf personal hakim termasuk juru tulis.

“Hakim” berarti semua orang yang melaksanakan kekuasaan pengadilan, namun statusnya diangkat.

“Keluarga hakim” termasuk pasangan si hakim, anak-anaknya, menantunya, dan semua kerabat dekat lainnya atau orang yang menjadi teman atau bawahan si hakim dan yang tinggal dalam rumah tangga si hakim.

“Pasangan hakim” termasuk pasangan domesti si hakim atau semua orang yang dekat secara personal dengan si hakim apapun jenis kelaminnya.