

KARAKTERISTIK *THE MOST SERIOUS CRIME* MENURUT HUKUM INTERNASIONAL DALAM PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI

Kajian Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 15/PUU-X/2012

THE CHARACTERISTICS OF THE MOST SERIOUS CRIME BASED ON INTERNATIONAL LAW IN THE CONSTITUTIONAL COURT'S DECISION

An Analysis of Constitutional Court's Decision Number 15/PUU-X/2012

Sefriani

Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

Jl. Tamansiswa 158 Yogyakarta

Email: sefri_ani@yahoo.com

Diterima tgl 14 Maret 2013/Disetujui tgl 15 Juli 2013

ABSTRAK

The most serious crime adalah satu-satunya kejahatan yang bisa digunakan oleh negara yang masih ingin mempertahankan hukuman mati. Karakteristik *the most serious crime* dalam hukum internasional di antaranya: tindak pidana yang dilakukan merupakan perbuatan yang keji dan kejam, menggoncangkan hati nurani kemanusiaan; Adanya unsur kesengajaan, terorganisir, sistematis, dan meluas untuk menimbulkan kematian atau akibat-akibat yang sangat serius lainnya; Akibat yang ditimbulkan dari tindak pidana itu sangat serius terhadap negara atau masyarakat luas. Putusan MK Nomor 15/PUU-X/2012 yang memasukkan tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang menimbulkan luka berat atau matinya orang sebagai *the most serious crime* tidak sesuai dengan hukum internasional. Hasil penelitian ini membuktikan tidak ada hukum internasional maupun hukum nasional yang memasukkan tindak pidana pencurian dengan kekerasan sebagai *the most serious crime*.

Kata kunci: *the most serious crime*, pencurian

dengan kekerasan, hukuman mati.

ABSTRACT

'The most serious crime' is the term for a category of crime that is used by the country that still retains the death penalty. The definition of the most serious crime according to the International Laws is a heinous and cruel crime, which shook the conscience of humanity. It is intentional, organized, systematic, and widespread causing death or other serious impacts on the state or the public at large. The Constitutional Court Decision Number 15/PUU-X/2012 which categorized a violent theft which has caused serious injury or death as *'the most serious crime'*, is not in line with International Laws. This paper analyzes and resolves that there is nothing in the International Laws or National Laws classifying any violent theft into the category of *'the most serious crime'*.

Keywords: *the most serious crime*, violent theft, the death penalty.

I. PENDAHULUAN

Mahkamah Konstitusi (MK) Republik Indonesia kembali menolak menghapuskan hukuman mati dari sistem hukum pidana Indonesia. Hal ini nampak dari putusan MK atas permohonan *judicial review* terhadap Pasal 365 ayat (4) KUHP yang diajukan dua terpidana yang divonis hukuman mati oleh Pengadilan Tinggi Pekanbaru, RS alias H alias WA dan RF alias D.

Berdasarkan Putusan Pengadilan Negeri Tanjung Balai Karimun Nomor 178/Pid.B/2009/PN.TBK, tanggal 28 Januari 2010, kedua pemohon dinyatakan bersalah melakukan tindak pidana Pasal 340 KUHP dan divonis hukuman mati. Di tingkat banding hukuman untuk keduanya tidak berubah meskipun Pengadilan Tinggi Pekanbaru Nomor 71/Pid/2010/PT.R, tanggal 19 April 2010 tidak lagi menggunakan Pasal 340 yang mengatur tentang pembunuhan berencana melainkan dengan Pasal 365 ayat (4) KUHP yang menetapkan sebagai berikut:

“Diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu paling lama dua puluh tahun, jika perbuatan mengakibatkan luka berat atau mati dan dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu, pula disertai oleh salah satu hal yang diterangkan.”

Berdasarkan putusan pengadilan tinggi tersebut, keduanya terbukti bersekutu mencuri dengan kekerasan yang mengakibatkan kematian pada korbannya (Kompas, 19 Juli 2012). Kedua pemohon mendalilkan bahwa hukuman mati yang diatur dalam Pasal 365 ayat (4) KUHP melanggar hak hidup yang dijamin oleh Pasal 28A dan Pasal 28I ayat (1) UUD 1945. Pemohon mendalilkan bahwa mencuri dengan kekerasan

yang menyebabkan luka berat atau mati tidak termasuk dalam kategori *the most serious crime*. Oleh karena itu menurut pemohon, ancaman mati dalam Pasal 365 ayat (4) adalah inkonstitusional. Selanjutnya pemohon memohon pada MK untuk menyatakan bahwa ketentuan Pasal 365 ayat (4) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sepanjang mengenai ancaman hukuman matinya adalah tidak berlaku lagi atau tidak mengikat.

Permohonan *judicial review* tersebut di atas ditolak oleh MK. MK berpendapat hukuman mati tidak bertentangan dengan HAM khususnya hak hidup yang dijamin oleh UUD 1945. MK menyatakan bahwa hukuman mati tidak melanggar Pasal 28A juga Pasal 28I ayat (1) UUD 1945 karena pasal-pasal itu harus dibaca secara sistematis. Hak asasi dalam dua pasal itu dibatasi oleh Pasal 28J UUD 1945. Sebagaimana diketahui Pasal 28J UUD 1945 berbunyi sebagai berikut:

1. Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
2. Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Hal yang menarik dari Putusan MK Nomor 15/PUU-X/2012 dan yang menjadi obyek kajian penelitian ini adalah penggunaan *the most serious crime* oleh MK untuk menjustifikasi penerapan

hukuman mati. Menurut MK tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang menyebabkan matinya orang termasuk *the most serious crime*, karena kejahatan tersebut menimbulkan ketakutan yang luar biasa pada masyarakat, yang sama dengan ketakutan terhadap akibat dari narkoba. Oleh karena perbuatan jahatnya menimbulkan efek psikologis yang sama maka wajar manakala ancaman pidananya sama. Ancaman pidana terhadap kedua kejahatan tersebut diharapkan dapat menimbulkan efek jera dan pencegahan untuk melakukan kejahatan baik bagi terdakwa maupun bagi masyarakat.

Menurut MK permohonan para pemohon tidak beralasan menurut hukum sehingga dalam amar putusannya MK menolak permohonan para pemohon untuk seluruhnya.

Penggunaan *the most serious crime* untuk menjustifikasi penerapan hukuman mati sebagaimana yang dilakukan oleh MK dalam Putusan MK Nomor 15/PUU-X/2012 ini sesungguhnya sesuai dengan apa yang diatur dalam Pasal 6 ICCPR yang telah diratifikasi oleh Indonesia melalui UU Nomor 12 Tahun 2005. Pasal 6 ayat (2) ICCPR memang membolehkan negara-negara peratifikasi yang masih menerapkan hukuman mati untuk menerapkan hukuman mati manakala terjadi *the most serious crime*. *The most serious crime* adalah satu-satunya alasan yang bisa digunakan oleh negara untuk tetap mempertahankan dan menjatuhkan putusan hukuman mati.

Permasalahan yang muncul adalah apakah tepat untuk memasukkan tindak pidana dengan kekerasan sebagai *the most serious crime*? Permasalahan ini tidak mudah dijawab mengingat ICCPR sendiri tidak memberikan definisi apa yang dimaksud dengan *the most serious crime*.

Mengingat bahwa istilah *the most serious crime* yang digunakan MK itu berasal dari ICCPR maka penelitian ini akan mengkajinya dari perspektif hukum internasional.

II. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan paparan dalam bagian latar belakang masalah di atas bahwa *the most serious crime* merupakan satu-satunya jenis kejahatan yang dapat digunakan oleh negara peratifikasi ICCPR untuk tetap mempertahankan hukuman mati dan mengingat tidak jelasnya definisi mengenai apa yang dimaksud dengan *the most serious crime* tersebut maka kembali pada Putusan MK Nomor 15/PUU-X/2012 sebagai obyek kajian penelitian ini maka dapat disusun rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah karakteristik *the most serious crime* dalam hukum internasional?
2. Apakah Putusan MK Nomor 15/PUU-X/2012 yang memasukkan pencurian dengan kekerasan yang menyebabkan matinya orang sebagai *the most serious crime* sesuai dengan hukum internasional?

III. STUDI PUSTAKA DAN ANALISIS

A. Karakteristik *The Most Serious Crime* Dalam Hukum Internasional

Perkembangan hukum internasional menunjukkan bahwa penerapan hukuman mati semakin dibatasi (Truskett, 2004: 563). Pembatasan dimulai dari membatasi penerapan hukuman mati hanya untuk tindak pidana yang masuk kategori *the most serious crime* sampai pada menghapuskan sama sekali hukuman mati tanpa perkecualian (Fitzpatrick & Miller, 1993: 273). ICCPR merupakan pelopor pembatasan

hukuman mati. Instrumen ini mengizinkan penerapan hukuman mati bagi negara-negara yang masih menerapkan hukuman mati manakala terjadi *the most serious crime*. ICCPR tidak memberikan batasan apa yang dimaksud dengan *the most serious crime*. Meskipun negara memiliki diskresi untuk menafsirkan apa yang dimaksud dengan *the most serious crime* namun komite HAM internasional menegaskan bahwa penafsiran itu harus sejalan dengan hukum internasional. Penafsiran secara luas kriteria *the most serious crime* akan menggagalkan tujuan menerapkan standar universal penerapan hukuman mati yang digagas oleh pembentuk ICCPR dan akan menjadikan instrumen HAM internasional ini tidak berarti atau *meaningless* (U.N. Human Rights Council: 2007: 40, U.N. Doc. A/HRC/4/20).

Frasa *the most serious crime* tidak hanya ada dalam ICCPR tetapi dapat ditemukan dalam dokumen hukum internasional yang lain seperti *optional protocol II ICCPR* (Lynch, 2009: 539). Instrumen ini bertujuan memberikan penjelasan lebih lanjut tentang hukuman mati yang diatur dalam Pasal 6 ICCPR. Namun demikian ternyata, tidak berbeda dengan dokumen induknya, *optional protocol* ini juga tidak memberikan batasan apa yang dimaksud dengan *the most serious crime*. Satu-satunya pasal dalam *protocol* ini yang bisa memberikan sedikit bantuan untuk memahami apa yang dimaksud *the most serious crime* adalah Pasal 2 ayat (1) yang menyatakan bahwa:

No reservation is admissible to the present Protocol, except for a reservation made at the time of ratification or accession that provides for the application of the death penalty in time of war pursuant to a conviction for a most serious crime of a military nature committed during wartime.

Pasal di atas menghubungkan *the most serious crime* yang menjadi penjustifikasi penerapan hukuman mati dengan kejahatan yang paling serius yang berkarakter militer yang dilakukan pada situasi perang (Zexian, 2005: 3).

Optional Protocol ICCPR ini merupakan perwujudan dari semangat Pasal 3 DUHAM dan Pasal 6 ICCPR yang secara implisit menghendaki penghapusan hukuman mati. Kehendak untuk menghapus hukuman mati ditegaskan pada bagian konsiderans *Second Optional Protocol Second Optional. Protocol* menerapkan standar yang lebih tinggi daripada Pasal 6 ICCPR. *Second Optional Protocol* bertujuan untuk menghapus hukuman mati secara total, tanpa pengecualian berdasarkan jenis tindak pidana yang dilakukan.

Bahkan *Second Optional Protocol* membatasi bahwa reservasi hanya dapat dilakukan di awal, ketika ratifikasi atau akses dilakukan dan dibatasi hanya untuk hukuman mati terhadap tindak pidana- tindak pidana yang sangat serius yang terkait dengan militer di masa perang. Dengan demikian, tindak pidana yang terkait dengan narkoba tidak termasuk dalam kategori yang dapat direservasi. Reservasi yang bersifat sangat terbatas ini menunjukkan *trend* internasional yang sangat kuat untuk menghapus hukuman mati.

Dokumen ketiga yang juga memuat frasa *the most serious crime* adalah General Comment No. 6 ICCPR. Paragraf 7 instrumen ini menegaskan bahwa:..... *the expression “most serious crimes” must be read restrictively to mean that the death penalty should be a quite exceptional measure.* Dengan demikian sesungguhnya *the most serious crime* menurut instrumen ini harus dimaknai secara terbatas. Berarti menurut instrumen ini hukuman mati seharusnya merupakan suatu

upaya yang sangat luar biasa tidak bisa diterapkan semauanya tanpa pembatasan.

Dokumen keempat adalah *the ECOSOC Safeguards the protection of those facing the death penalty in respect of the most serious crimes*. Pasal 1 instrumen ini menegaskan bahwa di negara-negara yang belum menghapuskan hukuman mati, hukuman mati dapat dilakukan hanya terhadap *the most serious crimes*. Lebih lanjut instrumen ini menyatakan bahwa cakupannya terhadap kejahatan yang dilakukan dengan kesengajaan untuk menimbulkan kematian atau akibat-akibat yang sangat serius lainnya (*extremely grave consequences*).

Arti dari frasa “*the most serious crimes*” juga dijelaskan lebih lanjut dalam paragraf 91 *Report of Special Rapporteur* (E/CN.4/1997/60) komite HAM internasional tanggal 24 Desember 1996. Laporan khusus ini menyatakan bahwa: *the scope of crimes subject to the death penalty should not go beyond intentional crimes with lethal or other extremely grave consequences*. Dengan demikian yang dimaksud dengan *the most serious crime* menurut komite HAM internasional tersebut adalah tindak pidana internasional yang dilakukan dengan sengaja atau terencana dan menimbulkan akibat yang sangat luar biasa. Hal ini senada dengan pendapat ahli hukum HAM internasional, Philip Alston, yang dituangkan dalam laporan sidang PBB di bulan Januari tahun 2007, pada paragraf 53, yang menyatakan bahwa termasuk dalam kategori *the most serious crime* adalah tindak pidana-tindak pidana yang melibatkan niat untuk melakukan pembunuhan yang mematikan.

Istilah *the most serious crime* lebih lanjut juga ada dalam Statuta Roma 1998 tentang pembentukan Pengadilan Pidana Internasional

(ICC). Pasal 5 Statuta Roma 1998 menyatakan bahwa *the most serious crime* mencakup 4 jenis kejahatan yaitu *war crime*, *genocide*, *crimes against humanity*, dan *crime of aggression*.

Ada beberapa istilah lain yang sering digunakan dan dianggap memiliki arti yang serupa adalah *gross violation of human rights*. Keduanya dipandang sebagai ‘*extraordinary crimes*’ sebab apa yang dilakukan merupakan perbuatan yang keji dan kejam, dapat menggoncangkan hati nurani kemanusiaan (*deeply shock the conscience of humanity*) dan dapat mengancam perdamaian dan keamanan internasional (*a threat to international peace and security*) (Muladi, 2005: 11).

Adapun Konvensi-Konvensi Jenewa 1949 tentang perlindungan terhadap korban perang tidak menggunakan istilah *the most serious crime* ataupun *gross violation* tetapi *grave breaches of Geneva Conventions 1949*. Hukuman mati diatur dalam Konvensi III dan IV Konvensi Jenewa 1949 tentang perlindungan terhadap korban perang. Konvensi III tentang perlindungan terhadap tawanan perang menyebutkan bahwa hukuman mati dapat diterapkan terhadap tawanan perang yang ditahan oleh negara penawan (*detainer power*) yang melakukan *grave breaches* apabila hukum nasional negara ini memang masih memberlakukan hukuman mati. Sama dengan instrumen hukum internasional lainnya instrumen ini juga tidak memberikan batasan apa yang dimaksud dengan *grave breaches*.

Meskipun demikian konvensi memberikan alternatif seperti pertukaran tawanan perang untuk mengurangi penerapan hukuman mati. Adapun Konvensi IV tentang perlindungan terhadap penduduk sipil melarang hukuman mati terhadap anak di bawah 18 tahun. Negara pendudukan (*occupying power*) tidak boleh menjatuhkan

hukuman mati kepada penduduk sipil di negara yang mereka duduki apabila hukum nasional mereka sendiri telah menghapuskan hukuman mati.. Konvensi IV juga melarang hukuman mati kepada wanita hamil dan ibu yang masih memiliki bayi yang sangat bergantung kepadanya (*dependent infant*) (Schabas, 1998: 816).

Istilah *grave breaches* juga digunakan dalam statuta ICTY dan ICTR. Hanya saja ada sedikit perbedaan, di mana pada Statuta ICTY dan ICTR membagi dua jenis kejahatan perang yaitu kejahatan perang yang merupakan pelanggaran berat terhadap Konvensi-Konvensi Jenewa 1949 (*grave breaches of Geneva Conventions 1949*) yang diatur dalam Pasal 2 Statuta ICTY dan pelanggaran terhadap hukum atau kebiasaan perang (*violations of laws or customs of war*) yang diatur dalam Pasal 3 Statuta ICTY (Wongkar, 2006: 19).

Penafsiran tentang *the most serious crime* dalam praktek antara lain pernah dilakukan oleh komite HAM internasional dalam kasus Zambia (Hum. Rts. Comm: 1995: Communication No. 390/1990 1995). Dalam kasus ini komite menyatakan bahwa penerapan hukuman mati terhadap pelaku perampokan dengan kekerasan yang menggunakan senjata api tidak sesuai dengan Pasal 6 Paragraf 2 ICCPR (Schmidt, 1997: 483). Hal ini berarti menurut komite HAM internasional perampokan dengan kekerasan tidak termasuk kategori *the most serious crime*.

Dari paparan di atas dapat disimpulkan bahwa *the most serious crime* dalam hukum internasional sangatlah terbatas, mengandung karakteristik sebagai berikut:

1. Tindak pidana yang dilakukan merupakan perbuatan yang keji dan kejam, menggoncangkan hati nurani kemanusiaan

(*deeply shock the conscience of humanity*) dan dapat mengancam perdamaian dan keamanan internasional (*a threat to international peace and security*).

2. Adanya unsur kesengajaan, terorganisir, sistematis, dan meluas untuk menimbulkan kematian atau akibat-akibat yang sangat serius lainnya (*extremely grave consequences*).
3. Akibat yang ditimbulkan dari tindak pidana itu sangat serius terhadap negara atau masyarakat luas seperti mengganggu ketertiban umum, melibatkan jumlah uang yang ekstra besar seperti kejahatan ekonomi, dilakukan dengan cara yang sangat buruk (*crimes with extremely heinous methods*) dan kejam di luar batas perikemanusiaan serta menimbulkan ancaman atau membahayakan keamanan negara.

B. Putusan MK Tidak Sesuai dengan Hukum Internasional

Dalam putusannya Nomor 15/PUU-X/2012, MK menyatakan bahwa tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang menyebabkan luka berat atau matinya korban sebagai *the most serious crime*. MK menyamakan efek yang ditimbulkan oleh tindak pidana pencurian dengan kekerasan ini dengan tindak pidana narkoba. Penyamaan ini menurut MK dikarenakan efek yang ditimbulkan semua tindak pidana itu adalah sama yaitu menimbulkan ketakutan atau efek psikologis yang luar biasa pada masyarakat, serta menimbulkan “*adversarily affect the economic, cultural and political foundation of society*” dan membawa “*a danger of incalculable gravity*” yang sama (risalah sidang Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 2-3/PUU-V/2007: 426).

Dalam putusan tahun 2012 MK menyatakan bahwa karena perkara permohonan penghapusan hukuman mati yang dinilai melanggar hak konstitusional pemohon sudah diputus dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 2-3/PUU-V/2007 bertanggal 30 Oktober 2007, maka semua pertimbangan hukum yang digunakan MK dalam putusan 2007 tersebut berlaku mutatis mutandis terhadap putusan tahun 2012.

Dalam putusan MK tahun 2007 efek dari tindak pidana narkoba disamakan dengan tindak pidana terorisme, korupsi, juga pelanggaran HAM yang berat. Dengan demikian karena pertimbangan hukum yang digunakan putusan 2007 berlaku mutatis mutandis terhadap putusan tahun 2012 maka artinya MK juga menyamakan tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang menyebabkan kematian dengan tindak pidana narkoba, korupsi, terorisme dan pelanggaran HAM yang berat. Semua tindak pidana itu dikategorikan sebagai *the most serious crime* menurut MK.

Dalam putusan tahun 2007 MK menyebutkan bahwa parameter yang digunakan MK untuk memasukkan suatu tindak pidana sebagai *the most serious crime* adalah hukum internasional dan hukum nasional yang berlaku saat tindak pidana itu dilakukan. Apa yang dikemukakan MK ini adalah hasil dari rujukan MK terhadap Pasal 6 ayat (2) ICCPR yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

In countries which have not abolished the death penalty, sentence of death may be imposed only for the most serious crimes in accordance with the law in force at the time of the commission of the crime and not contrary to the provisions of the present Covenant and to the Convention on the

Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. This penalty can only be carried out pursuant to a final judgement rendered by a competent court.

Mahkamah berpendapat bahwa frasa “tindak pidana yang paling serius” (“*the most serious crimes*”) dalam Pasal 6 ayat (2) ICCPR di atas tidaklah boleh dibaca terpisah dengan frasa berikutnya, yaitu “sesuai dengan hukum yang berlaku pada saat tindak pidana itu dilakukan” (“*in accordance with the law in force at the time of the commission of the crime*”) baik hukum nasional maupun internasional.”

MK bisa menyebutkan sumber-sumber hukum yang dimaksud dalam putusan tahun 2007 tersebut, terkait narkoba, perjanjian internasional yang dirujuk oleh MK adalah *United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotics, Drugs and Psychotropic Substances 1988* yang telah disahkan melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1997. Selanjutnya, terkait pelanggaran HAM berat, MK merujuk pada *Rome Statute Of The International Criminal Court 1998* (Statuta Roma); Adapun terhadap tindak pidana korupsi, perjanjian internasional yang dijadikan rujukan adalah: *United Nations Convention Against Corruption 2003* (UNCAC) yang telah disahkan melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006. Selanjutnya untuk tindak pidana terorisme MK merujuk pada beberapa perjanjian internasional seperti:

1. *Convention on the Prevention and Punishment of Crimes against Internationally Protected persons, Including Diplomatic Agents 1973*;
2. *International Convention Against the Taking of Hostages 1979*;

3. *International Convention for the suppression of Terrorist Bombings* 1997;
4. *International convention for the suppression of the suppression of the financing of terrorism*, 1999;
5. *Convention on Offences and certain other acts committed on board aircraft*, 1963;
6. *Convention for the suppression of Unlawful Seizure of Aircraft*, 1970;
7. *Convention for the suppression of unlawful acts against the safety of civil aviation*, 1971;
8. *Convention on the Physical Protection of Nuclear Material*, 1980;
9. *Protocol for the suppression of unlawful acts of violence at airports serving International Civil Aviation supplementary the convention for the suppression of unlawful acts against the safety of civil aviation*, 1971;
10. *Convention for the suppression of unlawful acts against the safety of Maritime Navigation*, 1988;
11. *Protocol for the suppression of unlawful acts against the safety of fixed platforms located on the continental shelf*, 1988;
12. *Convention on the marking of plastic explosives for the purpose of identification*, signed at monteral 1981.

Instrumen-instrumen hukum internasional tersebut memang menyebutkan tentang efek tindak pidana yang dimaksud dan mewajibkan negara untuk serius menanggulangnya. Konvensi Narkotika dan Psikotropika misalnya menyebutkan bahwa tindak pidana narkotika merupakan *particularly serious crime* dan hal itu dapat disamakan dengan tindak pidana korupsi,

terorisme juga pelanggaran HAM yang berat. Kesemuanya dapat dikategorikan sebagai *the most serious crime* menurut MK.

Apabila dalam putusan tahun 2007 MK bisa menyebutkan berbagai sumber hukum internasional yang berlaku dan mengikat Indonesia sebagai rujukan bahwa tindak pidana narkotika, terorisme, korupsi dan pelanggaran HAM yang berat merupakan *the most serious crime*, sebaliknya terhadap tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang menimbulkan matinya korban tidak ada satupun perjanjian internasional yang dirujuk oleh MK. Hal ini karena memang tidak ada satupun instrumen hukum internasional yang dapat dijadikan rujukan untuk memasukkan tindak pidana pencurian dengan kekerasan termasuk kategori *the most serious crime* atau *particularly serious crime* seperti empat tindak pidana lainnya. Tidak ada hukum yang sedang berlaku saat tindak pidana dilakukan baik hukum nasional maupun internasional yang mendukung bahwa tindak pidana pencurian dengan kekerasan sebagai *the most serious crime*.

Terlepas dari benar tidaknya penafsiran MK dalam putusan tahun 2007 yang menyamakan tindak pidana narkotika dengan tindak pidana narkotika, terorisme, korupsi, dan pelanggaran HAM yang berat dan memasukkan semua tindak pidana tersebut sebagai *the most serious crime*, penyamaan secara mutlak antara tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang mengakibatkan matinya korban di satu sisi, dengan tindak pidana narkotika, korupsi, terorisme dan pelanggaran HAM yang berat di sisi lain sesungguhnya tidak bisa dilakukan mengingat kedua kelompok tindak pidana tersebut berbeda karakteristiknya. Karakteristik *the most serious crime* sebagaimana telah dirinci dalam subbab sebelumnya tidak terpenuhi jika diterapkan terhadap tindak pidana

pencurian dengan kekerasan yang mengakibatkan matinya korban.

Dengan demikian dapat dinyatakan bahwa dari perspektif hukum internasional tindak pidana pencurian dengan kekerasan tidak termasuk *the most serious crime*. Ada beberapa argumen untuk mendukung statemen ini. *Pertama*, tindak pidana ini memang merupakan tindakan yang keji dan kejam tetapi belum sampai pada taraf menggoncangkan hati nurani kemanusiaan (*deeply shock the conscience of humanity*) dan tidak mengancam perdamaian dan keamanan internasional (*a threat to international peace and security*). *Kedua*, tidak adanya unsur kesengajaan, terorganisir, sistematis, dan meluas untuk menimbulkan kematian atau akibat-akibat yang sangat serius lainnya (*extremely grave consequences*).

Kematian korban pada umumnya bukan tujuan utama pelaku. Luka berat atau matinya korban pada umumnya merupakan kejadian yang bersifat eksekutif tidak terencana. Pada umumnya munculnya kematian akibat tindakan pencurian itu dikarenakan adanya perlawanan dari korban yang berusaha mempertahankan harta bendanya yang akan dicuri oleh pelaku. Hal ini berbeda dengan tindak pidana pembunuhan berencana yang tujuan utamanya adalah matinya korban di mana hal ini dapat dikatakan sebagai kekejaman yang luar biasa dari pelaku (Hamzah & Sumangelipu, 2009: 53-57). Komisi HAM internasional secara konsisten selalu menolak memasukkan tindak pidana yang tidak ada unsur kesengajaan untuk menghilangkan nyawa korban sebagai *the most serious crime* (Lynch, 2009: 538).

Ketiga, tindak pidana pencurian dengan kekerasan tersebut memang menimbulkan akibat yang sangat serius pada korban tetapi tidak

menimbulkan akibat yang sangat serius terhadap negara atau masyarakat luas seperti mengganggu ketertiban umum, tidak melibatkan jumlah uang yang ekstra besar seperti kejahatan ekonomi, juga tidak dilakukan dengan cara yang sangat buruk atau kejam di luar batas perikemanusiaan (*crimes with extremely heinous methods*) serta tidak mengancam atau membahayakan keamanan negara. Dengan demikian tindak pidana pencurian yang diatur dalam Pasal 365 ayat (4) tidak termasuk *the most serious crime* dalam hukum internasional sehingga tidak bisa digunakan untuk menjustifikasi penerapan hukuman mati dijatuhkan oleh pengadilan berdasarkan Pasal 6 ayat (2) ICCPR .

Sebenarnya meskipun tidak menjadi kajian utama dari penelitian ini, memasukkan tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang menimbulkan matinya korban ke dalam kategori *the most serious crime* tidak hanya tidak tepat dalam perspektif hukum internasional tetapi juga dalam kacamata hukum nasional Indonesia sendiri khususnya UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM dan UU Nomor 26 Tahun 2000 tentang Peradilan HAM.

Meskipun tidak menggunakan istilah *the most serious crime* namun UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM menggunakan istilah pelanggaran HAM yang berat (*Gross violation*) yang merupakan padanan kata dari *the most serious crime*. Pasal 104 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 ini menyatakan bahwa:

Pelanggaran HAM yang berat adalah pembunuhan massal (*genocide*), pembunuhan sewenang-wenang atau di luar putusan pengadilan (*arbitrary/extrajudicial killing*), penyiksaan, penghilangan orang secara paksa, perbudakan, diskriminasi

yang dilakukan secara sistematis (*systematic discrimination*).

Apa yang diatur oleh Pasal 104 ayat (1) UU Nomor 39 Tahun 1999 ini, berbeda dengan pengertian pelanggaran HAM berat yang dimaksud dalam UU Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Menurut UU Nomor 26 Tahun 2000 pelanggaran HAM berat meliputi; *genocide* dan tindak pidana terhadap kemanusiaan. Pelanggaran HAM yang berat merupakan “*extra ordinary crimes*” dan berdampak secara luas, baik pada tingkat nasional maupun internasional, dan bukan merupakan tindak pidana yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, serta menimbulkan kerugian baik materiil maupun immaterial yang mengakibatkan perasaan tidak aman, baik terhadap perseorangan maupun masyarakat, sehingga perlu segera dipulihkan dalam mewujudkan supremasi hukum untuk mencapai kedamaian, ketertiban, ketentraman, keadilan dan kesejahteraan bagi seluruh masyarakat Indonesia.

Jelaslah bahwa berdasarkan dua undang-undang nasional Indonesia di atas tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang mengakibatkan matinya korban tidak termasuk kategori *the most serious crime*.

Dengan demikian tindak pidana pencurian dengan kekerasan bukan *the most serious crime* menurut hukum yang berlaku saat tindak pidana dilakukan, baik hukum internasional maupun hukum nasional sehingga sesungguhnya apabila MK konsisten dengan parameter yang dirujuknya yaitu Pasal 6 ayat (2) ICCPR bahwa hukuman mati hanya dapat diterapkan terhadap tindak pidana yang termasuk kategori *the most serious crime* maka sesungguhnya ancaman hukuman mati terhadap tindak pidana pencurian dengan

kekerasan yang mengakibatkan matinya korban tidak bisa dipertahankan lagi karena tindak pidana ini tidak termasuk *the most serious crime* baik menurut hukum internasional maupun hukum nasional yang berlaku saat tindak pidana itu dilakukan.

Tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang mengakibatkan matinya korban tidak bisa disamakan dengan tindak pidana narkoba atau pelanggaran HAM yang berat yang umumnya terorganisir, meluas, sistematis, melibatkan jaringan internasional, menimbulkan dampak buruk dalam skala luas terhadap pondasi politik, budaya dan ekonomi masyarakat serta menimbulkan bahaya yang sedemikian besar sehingga tidak dapat dikalkulasi besarnya.

IV. SIMPULAN

A. Simpulan

1. Dari penelitian yang dilakukan disimpulkan bahwa karakteristik *the most serious crime* dalam hukum internasional adalah sebagai berikut:
 - a. Tindak pidana yang dilakukan merupakan perbuatan yang keji dan kejam, menggoncangkan hati nurani kemanusiaan (*deeply shock the conscience of humanity*) dan dapat mengancam perdamaian dan keamanan internasional (*a threat to international peace and security*).
 - b. Adanya unsur kesengajaan, terorganisir, sistematis, dan meluas untuk menimbulkan kematian atau akibat-akibat yang sangat serius lainnya (*extremely grave consequences*).
 - c. Akibat yang ditimbulkan dari tindak

pidana itu sangat serius terhadap negara atau masyarakat luas seperti mengganggu ketertiban umum, dilakukan dengan cara yang sangat buruk (*crimes with extremely heinous methods*) dan kejam di luar batas perikemanusiaan serta menimbulkan ancaman atau membahayakan keamanan negara.

2. Putusan MK Nomor 15/PUU-X/2012 yang memasukkan tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang menimbulkan luka berat atau matinya orang sebagai *the most serious crime* tidak sesuai dengan hukum internasional. Hasil penelitian ini membuktikan tidak ada hukum internasional maupun hukum nasional yang memasukkan tindak pidana pencurian dengan kekerasan sebagai *the most serious crime*. Unsur-unsur atau karakteristik *the most serious crime* dalam hukum internasional sebagaimana telah disebutkan pada simpulan pertama tidak terpenuhi oleh tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang mengakibatkan matinya korban. Demikian pula tindak pidana pencurian dengan kekerasan yang mengakibatkan matinya orang tidak termasuk kategori pelanggaran HAM yang berat, yang merupakan padanan kata dari frasa *the most serious crime*, dalam UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM juga UU Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

B. Saran

Perlu aturan hukum di tingkat nasional yang memberi parameter *the most serious crime* sehingga tidak menimbulkan multitafsir dalam pengimplementasiannya.

DAFTAR PUSTAKA

- Fitzpatrick, Joan & Alice Miller. 1993. International Standard on the Death Penalty: Shifting Discours. 19 Brook. J. Int'l L. 273.
- Hamzah, Ali dan A. Sumangelipu. 2009. *Pidana Mati di Indonesia, di Masa Lalu, Kini dan di Masa Depan*. Cet. Keempat. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Jaksa Agung: Hukuman mati bukan isu HAM. 20 Februari 2008. Akses 14 November 2012. <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol15115/jaksa-agung-hukuman-mati-bukan-isu-ham>.
- Kompas. 19 Juli 2012.
- Lynch, Colman. 2009. Indonesia use of Capital Punishment for Drug-Trafficking Crimes Legal Obligations, Extra Legal Factors, and The Bali Nine Case, dalam 40 Colum. Hum. Rts. L. Rev. 523.
- Muladi. 2005. Mekanisme Domestik unstuck Mengadili Pelanggaran HAM berat Melalui Sistem pengadilan Atas Dasar UU 26/2000. Seri Bacaan Kursus HAM untuk pengacara. ELSAM.
- Schabas, William A. 1998. International Law and Abolition of Death Penalty. 55 Wash. & Lee L. Rev. 797.
- Schmidt, Markus G. 1997. Universality of Human Rights and The Death Penalty-The Approach of The Human Rights Committee, 3 ILSA J. Int'l & Comp. L. 477.
- Truskett, John Paul. 2004. The Death penalty, International Law and Human Rights, 11 Tulsa J. Comp. & Int'l L. 557.

Wongkar, Vonny A. 2006. "Tanggung Jawab Komando Terhadap Pelanggaran HAM yang Berat dan Kejahatan Perang dalam Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia." Thesis Magister Ilmu Hukum PPS Universitas Diponegoro.

Zexian, Chen. 2005. Restrictions on the Imposition of the Death Penalty; A paper for International Symposium on Death Penalty (Dec. 9-10, 2005). China.