



## KEJAHATAN PERANG DALAM PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA INDONESIA

### WAR CRIMES IN THE RENEWAL OF INDONESIAN CRIMINAL LAW

**Taufan**

Universitas Mataram

Email : [taufan.abadi@unram.ac.id](mailto:taufan.abadi@unram.ac.id)

#### Abstrak

Tujuan penulisan ini adalah untuk mengetahui dan menganalisis perumusan kejahatan perang dalam pembaharuan hukum pidana yang telah disahkan dalam UU No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Hukum Humaniter Internasional merupakan perangkat hukum internasional yang menetapkan batasan-batasan perang (konflik bersenjata) yang berpijak pada nilai moral terbentuk dalam kebiasaan dan tertuang dalam Konvensi Den Haag dan Konvensi Jenewa serta Protokol Tambahan. UU No. 1 Tahun 2023 tentang KUHP (KUHP 2023) telah mengadopsi kejahatan perang dengan menganut kejahatan perang dalam arti luas, pelanggaran berat yang terjadi dalam masa perang dan pelanggaran serius terhadap hukum dan kebiasaan yang diterapkan dalam perang. Rumusan Tindak Pidana Perang dalam KUHP 2023, dimuat dalam Pasal 598 dan Pasal 599 yang mencakup genosida dan tindak pidana terhadap kemanusiaan. Ketentuan tersebut, mengacu pada perumusan Rome Statute of International Criminal Court 1998, sekalipun Indonesia belum ratifikasi. Substansi pembaharuan masih perlu dilakukan penyesuaian dan menyerap secara utuh prinsip-prinsip dalam Hukum Humaniter Internasional.

**Kata Kunci:** *Kejahatan Perang; Pembaharuan Hukum Pidana*

#### Abstract

*The purpose of this writing is to find out and analyze the formulation of war crimes in the renewal of criminal law which has been passed in Law no. 1 of 2023 concerning the Criminal Code (Indonesian Criminal Law). International Humanitarian Law is an instrument of international law that determines the boundaries of war (armed conflict) which are based on moral values formed in practice and stipulated in the Hague Convention and the Geneva Conventions as well as the Additional Protocols. UU no. 1 of 2023 concerning the Criminal Code (KUHP 2023) has adopted war crimes by embracing war crimes in a broad sense, serious violations that occurred during wartime and serious violations of laws and customs applied in war. The formulation of war crimes in the 2023 Criminal Code is contained in Articles 598 and 599 which cover genocide and crimes against humanity. This provision refers to the formulation of the 1998 Rome Statute of International Criminal Court, even though Indonesia has not ratified it. The substance of the renewal still needs to be adjusted and fully absorbed by the principles of International Humanitarian Law.*

**Keywords:** *War Crimes; Criminal Law Reform*

#### A. PENDAHULUAN

Dalam perkembangan peradaban manusia, cara-cara kekerasan fisik sampai pada konflik bersenjata (perang) merupakan upaya rasional dalam mempertahankan eksistensi ataupun perebutan dominasi kelompok. Setelah upaya ini lebih banyak

mendatangkan kerugian, kemudian disadari perlu adanya sebuah pembatasan dalam car-cara perang. Thomas Hobbes pernah menggambarkan keadaan-keadaan konflik sebagai keadaan *homo homini lupus* (manusia adalah serigala bagi manusia lainnya) yang menjadi dasar munculnya Negara. Keadaan demikian (sebelum ada negara) di gambarkan oleh Thomas Hobbes sebagai *bellum omnium contra omnes*, yaitu keadaan peperangan seorang melawan seorang, seorang melawan semua orang, semua orang melawan semua orang.<sup>1</sup>

Jared Diamond dalam tulisannya *Guns, Germs and Steel*, juga menggambarkan perang dalam evolusi manusia dan dampak mendalam yang ditimbulkannya. Ia pun menegaskan manusia menguasai manusia lainnya dengan perang, untuk memastikan dominasi yang melekat pada dirinya.<sup>2</sup>

Situasi kemudian diperparah dengan keadaan perang yang berbeda melalui berkembangnya teknologi komunikasi dan transportasi.<sup>3</sup> Gambaran itu menandai setiap orang selalu memperlihatkan keinginan-keinginannya yang bersifat egoistis. Keadaan demikian menimbulkan perang berkepanjangan yang memiliki dampak kerusakan, baik kerusakan fisik (bangunan) sumber daya alam, juga pada dampak sosial. Bersamaan dengan munculnya negara kesepahaman antar negara-negara untuk memberikan perlindungan terhadap warga negara (masyarakat sipil) dari bentuk-bentuk konflik bersenjata menjadi sebuah kebiasaan yang kemudian menjadi sumber utama Hukum Humaniter Internasional (selanjutnya disebut HHI).

Pada proses pembentukan negara-negara modern, hampir di setiap negara mengalami konflik bersenjata. Konflik bersenjata dapat terjadi dari adanya pertentangan kepentingan dengan bangsa lain atau pertentangan antar kelompok dalam suatu bangsa sendiri. Secara implisit, hal ini dapat disebut sebagai suatu bentuk perjuangan nasional atau memperjuangkan kepentingan nasional.

Kesadaran negara-negara terhadap kerugian konflik bersenjata, menjadi perhatian dasar Perserikatan Bangsa-Bangsa. Untuk itu disusun perangkat hukum HHI. Kekerasan dalam perang harus memiliki batas. Mereka yang tidak berpartisipasi dalam permusuhan harus dilindungi mencegah perang agar tidak menjadi kebiadaban. Hari ini, ini dijaga oleh hukum humaniter internasional (IHL), dari dimana pilar adalah empat Konvensi Jenewa tahun 1949 dan Protokol Tambahannya.<sup>4</sup>

Sebagai masyarakat internasional, Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945) menegaskan bahwa salah satu tujuan pembentukan Pemerintahan Indonesia adalah ikut melaksanakan ketertiban dunia. Mewujudkan komitmen tersebut, Pemerintah Negara Indonesia merespon dengan meratifikasi Konvensi Jenewa 1949 sebagai salah satu bagian HHI. Hal ini menunjukkan pula bahwa Indonesia sebagai bangsa yang beradab, bangsa yang memandang manusia memiliki hak yang diberikan oleh Tuhan Yang Maha Esa yang wajib dilindungi, sehingga dalam keadaan perang (konflik bersenjata) sekalipun, terdapat hal-hal yang tidak dapat dilanggar berdasarkan konsep hak ketuhanan yang dianut oleh bangsa Indonesia.

1 Thomas Hobbes disunting oleh Soehino. 2005. *Ilmu Negara*, Cet.Ke-7, Liberty: Yogyakarta, hlm. 98-99

2 Jared Diamond. 1997. *Guns, Germs & Steel: The Fates of Human Societies*. I. W. W. Norton & Company, United States. Terjemahan Bahasa Indonesia oleh Hendarto Setiadi dan Damaring Tyas Wulandari Palar. Jared Diamond. 2016. *Bedil, Kuman, & Baja: Rangkuman Riwayat Masyarakat Manusia*, Cet. Ke-2, Kepustakaan Populer Gramedia: Jakarta.

3 Ambarwati *et.al.*, 2012. *Hukum Humaniter Internasional: Dalam Studi Hubungan Internasional*, Rajawali Pers: Jakarta, hlm. 11

4 Altaf Musani, *et.al.*, *Examining Humanitarian Principles In Changing Warfare*, The Lancet, Volume 391, 17–23 February 2018, Pages 631-712. link: [doi.org/10.1016/S0140-6736\(18\)30256-3](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(18)30256-3)

Kedudukan HHI sebagai perangkat hukum yang berlandaskan pada kebiasaan internasional memiliki tujuan memberikan batasan-batasan dalam cara perang untuk melindungi hak asasi manusia (HAM). Perkembangannya HHI kemudian, tidak hanya melihat konflik bersenjata negara yang satu dengan yang lain atau antar negara. Konvensi Jenewa 1949 mengatur tentang perlindungan korban akibat konflik bersenjata baik yang bertaraf internasional maupun non internasional, sehingga HHI berlaku dalam konflik bersenjata baik itu konflik bersenjata internasional maupun konflik bersenjata non-internasional yang menyebabkan terjadinya korban.<sup>5</sup>

Muatan HHI ini dapat mengarah pada konflik negara dengan kelompok pemberontak. Dieter Fleck menyebutkan bahwa:

*“Konflik bersenjata non-internasional adalah suatu konfrontasi antara penguasa pemerintah yang berlaku dan suatu kelompok yang dipimpin oleh orang yang bertanggung jawab atas anak buahnya, yang melakukan perlawanan bersenjata di dalam wilayah nasional serta telah mencapai intensitas suatu kekerasan bersenjata atau perang saudara”*.<sup>6</sup>

Dalam hukum pidana Indonesia (KUHP) yang berlaku sekarang, tidak mengatur tentang kejahatan perang, kejahatan perang dipandang terbatas pada terganggunya kepentingan nasional, hal demikian dapat dimaknai berdasarkan pengaturan kejahatan terhadap keamanan negara yang dipertahankan dalam ketentuan KUHP peninggalan Belanda. Dalam UU No. 1 Tahun 2023 tentang KUHP (KUHP 2023) selain kejahatan perang dalam cakupan kejahatan terhadap keamanan negara, telah merumuskan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan ketentuan kejahatan genosida sebagaimana diatur Rome Statute.<sup>7</sup>

Selain itu, di dalam KUHP 2023 juga memasukan perbuatan pidana dengan pemberatan yang dilakukan pada masa perang. Di sisi lain, belum dimuat secara utuh kejahatan perang berdasar prinsip-prinsip HHI.<sup>8</sup> Ditambah, Indonesia belum meratifikasi *Rome Statute* sebagai pondasi *International Criminal Court* (ICC). Sehingga ini menimbulkan persepsi bahwa Indonesia tidak benar-benar melandaskan hak asasi manusia.

Fokus permasalahan yang diangkat dalam penulisan ini adalah perumusan kejahatan perang dalam pembaharuan hukum pidana yang telah disahkan dalam UU No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

## B. METODE PENELITIAN

Penelitian ini menggunakan penelitian hukum normatif, yaitu penelitian yang dilakukan terhadap asas-asas hukum, kaidah-kaidah hukum dalam arti nilai (*norma*), peraturan hukum konkrit dan sistem hukum, yang berhubungan dengan materi yang

<sup>5</sup> Intan Innayatun Soeparna, “Global War On Terror” Oleh Amerika Serikat Dalam Perspektif Hukum Internasional, Jurnal Hukum Yuridika Universitas Airlangga, akses pada e-journal, [http://www.jurnal.unair.ac.id/download-fullpapers-Article\\_Intan.pdf](http://www.jurnal.unair.ac.id/download-fullpapers-Article_Intan.pdf)

<sup>6</sup> Malahayati. 2015. *Hukum Humaniter Internasional (Konflik Bersenjata Non-Internasional)*, publikasi pada <http://repository.unimal.ac.id/2152/1/humaniter%20internasional.pdf>, hlm. 3

<sup>7</sup> Lihat UU No. 1 Tahun 2023 tentang KUHP

<sup>8</sup> Di dalam KUHP 2023, dimasukkan materi-materi baru yang sebelumnya tidak tercantum di dalam KUHP, di samping melakukan perbaikan terhadap rumusan yang sudah ada, supaya lebih kontekstual. Namun KUHP 2023 yang telah disahkan masih perlu dikaji dan dipertimbangkan agar rumusannya menjadi lebih tepat dan bermanfaat bagi pencapaian keadilan. Lihat Kejahatan Perang Dalam RKUHP, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat bekerjasama dengan Aliansi Nasional Reformasi KUHP, USAID dan DRSP, publikasi pada [http://advokasi.elsam.or.id/assets/2015/09/2006\\_Leaflet\\_Kejahatan-perang-RKUHP.pdf](http://advokasi.elsam.or.id/assets/2015/09/2006_Leaflet_Kejahatan-perang-RKUHP.pdf) hlm. 1

diteliti.<sup>9</sup> Penelitian penelitian hukum normatif atau disebut juga penelitian hukum doktrinal.<sup>10</sup> Pada jenis penelitian ini, hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in books*) atau hukum dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku manusia yang dianggap pantas.<sup>11</sup> Maka dari itu, dalam penelitian ini menguraikan dan menganalisis terkait kejahatan perang dalam pembaharuan hukum pidana di Indonesia. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*).<sup>12</sup>

## C. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

### 1. Kejahatan Perang dalam HHI

Hukum humaniter terdiri dari Hukum Den Haag (*Hague Convention*) dan Hukum Jenewa (*Geneva Convention*). Kedua hukum ini dapat di anggap sebagai kodifikasi kebiasaan Internasional dalam masa peperangan. Hukum Den Haag mengatur mengenai tata cara serta perlengkapan yang boleh dipakai pada saat berperang, sedangkan Hukum Jenewa mengatur mengenai bentuk-bentuk perlindungan terhadap korban perang. Dengan kata lain, kedua hukum inilah yang menjadi sumber utama dari hukum humaniter.

Hukum Den Haag (*The Hague Laws*) memiliki fokus pengaturan terhadap tata cara peperangan serta jenis persenjataan yang diperkenankan untuk dipakai selama masa perang. Pembahasan mengenai hukum ini, berorientasi kepada Konferensi Perdamaian I pada tahun 1899 dan Konferensi Perdamaian II pada tahun 1907. Rangkaian konvensi inilah yang pada akhirnya dikenal dengan sebutan “Hukum den Haag”. Ada 2 (dua) prinsip penting yang terdapat dalam hukum ini. Prinsip pertama berbunyi, “*The right of belligerents to adopt means of injuring the enemy is not unlimited*”. Artinya adalah berarti ada tata cara tertentu serta alat-alat tertentu yang dilarang untuk digunakan selama masa perang. Prinsip terpenting kedua dalam Hukum den Haag ini ialah dikenal dengan “*Martens Clause*”, yang dapat ditemukan dalam Pembukaan Konvensi den Haag.

Klausula Marten ini merupakan suatu klausula yang memberi ketentuan apabila hukum humaniter belum memberikan suatu aturan terhadap hal-hal tertentu, maka ketentuan yang dapat dipergunakan adalah ketentuan yang harus mengacu dan berpedoman kepada prinsip-prinsip hukum internasional yang dibentuk dari kebiasaan yang ada di antara negara-negara, hukum kemanusiaan serta yang berasal dari hati nurani masyarakat.<sup>13</sup>

Hukum Jenewa lahir setelah adanya konferensi internasional yang diselenggarakan di Swiss, Jenewa pada tahun 1949. Melalui konferensi itu lahirlah empat perjanjian pokok, yang masing-masing adalah:

1. Konvensi Jenewa 1949 tentang Perbaikan Keadaan Anggota Angkatan Perang yang Luka dan Sakit di Medan Pertempuran Darat;

9 Sudikno Mertokusumo. 2004. *Penemuan Hukum*, Liberty: Yogyakarta, hlm. 29, Lihat juga Peter Muhamad Marzuki. 2005. *Penelitian Hukum*, Cet.ke-7. Kencana Prenada Media Group: Jakarta, hlm.33

10 Amirudin dan Zainal Asikin. 2014. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Cet. 8. PT. RajaGrafindo Persada: Jakarta, 2014, hlm. 118.

11 Peter Muhamad Marzuk.. 2005. *Penelitian Hukum*, Cet.ke-7. Kencana Prenada Media Group: Jakarta, hlm.33

12 *Ibid.* hlm. 93

13 Dalam ketentuan tentang penentuan Kebiasaan baca juga tulisan Jean-Marie Henckaerts, *Studi (kajian) tentang Hukum Humaniter Internasional Kebiasaan: Sebuah sumbangan bagi pemahaman dan penghormatan terhadap tertib hukum dalam konflik bersenjata*, International Review Of Red Cross, Volume 87 Nomor 857 Maret 2005.



2. Konvensi Jenewa 1949 tentang Perbaikan Keadaan Anggota Angkatan Perang di Laut yang Luka, Sakit dan Korban Karam;
3. Konvensi Jenewa 1949 tentang Perlakuan Tawanan Perang;
4. Konvensi Jenewa 1949 tentang Perlindungan Orang-orang Sipil di Waktu Perang.

Selain melahirkan empat buah konvensi tersebut diatas, Hukum Jenewa juga memiliki beberapa protokol tambahan. Keberadaan dari protokol tambahan ini dimaksudkan untuk menyempurnakan kinerja dari empat konvensi yang telah dibentuk lebih dulu, tanpa menghilangkan prinsip-prinsip yang terkandung dalam keempat Konvensi Jenewa 1949. Protokol tambahan ini disusun sekitar tahun 1977 dan dibagi ke dalam 2 buku, yakni:

1. Protokol I, berisikan beberapa aturan mengenai perang atau konflik bersenjata yang bersifat lintas negara (internasional), terkait dengan perlindungan korban perang dalam konflik bersenjata internasional.
2. Protokol II, berisikan beberapa aturan mengenai perang atau konflik bersenjata yang terjadi di wilayah salah satu pihak peserta agung antarapasukannya dengan pemberontak yang ada di wilayah tersebut. Dengan kata lain, sifatnya non-internasional. Protokol Tambahan II ini menambah isi/ruang lingkup Pasal 3 Konvensi Jenewa.

Pada dasarnya, sumber utama dari hukum humaniter adalah Hukum Den Haag dan Hukum Jenewa. Akan tetapi, hukum humaniter juga mengenal beberapa sumber hukum lainnya seperti Protokol Tambahan 1977 serta konvensi Ottawa 1997 tentang pelarangan ranjau darat antipersonnel.

Dari ketentuan dasar HHI, maka HHI mengenal dua kategori konflik bersenjata, yaitu *International Armed Conflict* dan *Non-International Armed Conflict*. *International Armed Conflict* adalah pertikaian bersenjata yang melibatkan dua atau lebih negara yang sifatnya internasional, sedangkan *Non International Armed Conflict* adalah pertikaian bersenjata yang dilakukan antara angkatan bersenjata pemerintahan suatu negara dengan angkatan bersenjata yang terorganisir atau pertikaian antara dua atau lebih angkatan bersenjata yang terorganisir, yang sifatnya domestik.

Sengketa bersenjata noninternasional yang dimaksud dalam Protokol Tambahan II/1977 adalah sengketa bersenjata yang terjadi dalam wilayah suatu negara antara pasukan bersenjata negara tersebut dengan pasukan bersenjata pemberontak. Untuk menentukan pemberlakuan aturan Protokol Tambahan II/1997 perlu dilihat bahwa yang dihadapi oleh pasukan bersenjata negara tertentu adalah pasukan pemberontak yang memiliki unsur atau kriteria sebagai berikut:<sup>14</sup>

- a. Merupakan kelompok bersenjata terorganisasi;
- b. Berada dibawah komando yang bertanggung jawab;
- c. Melaksanakan kendali sedemikian rupa atas sebagian dari wilayah;
- d. Mampu melakukan operasi militer yang berkelanjutan dan berkesatuan;
- e. Mampu menerapkan aturan-ataa HHI yang termuat dalam Protokol Tambahan II/1997.

Kejahatan Perang (*War Crimes*) mencakup 4 (empat) hal yaitu:<sup>15</sup>

14 Wahyu Wagiman, *Hukum Humaniter Dan Hak Asasi Manusia, Seri Bahan Bacaan Kursus Ham untuk Pengacara XI Tahun 2007 Materi : Hukum Humaniter*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat. Akses pada [http://lama.elsam.or.id/downloads/1262841835\\_05.\\_Hukum\\_Humaniter\\_dan\\_Hak\\_Asasi\\_Manusia.pdf](http://lama.elsam.or.id/downloads/1262841835_05._Hukum_Humaniter_dan_Hak_Asasi_Manusia.pdf)

15 Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, *Bahan Pengantar Diskusi*, publikasi pada [http://advokasi.elsam.or.id/assets/2015/09/20060928\\_Diskusi\\_Tulisan-kebijakan-kriminal-RKUHP.pdf](http://advokasi.elsam.or.id/assets/2015/09/20060928_Diskusi_Tulisan-kebijakan-kriminal-RKUHP.pdf), hlm. 15

- a. *Grave Breaches of the Geneva Conventions of 12 August 1949; Other* (Pelanggaran Besar Konvensi Jenewa 12 Agustus 1949; Lainnya)
- b. *Serious Violations of the Laws and Customs Applicable in International Armed Conflict;* (Pelanggaran Berat terhadap Hukum dan Kebiasaan yang Berlaku dalam Konflik Bersenjata Internasional;)
- c. *Serious Violations of article 3 Common to the four Geneva Conventions of 12 August 1949, in the case of an armed conflict not of an international character;* (Pelanggaran Serius pasal 3 Umum terhadap empat Konvensi Jenewa tanggal 12 Agustus 1949, dalam hal konflik bersenjata yang tidak bersifat internasional;)
- d. *Other Serious Violations of the Laws and Customs Applicable in Armed Conflicts not of an International Character.* (Pelanggaran Berat Lainnya terhadap Hukum dan Kebiasaan yang Berlaku dalam Konflik Bersenjata yang tidak bersifat Internasional.)

## 2. Kejahatan Perang dalam Pembaharuan Hukum Pidana

Pembaharuan hukum pidana (*penal reform*) merupakan bagian dari kebijakan/ politik hukum pidana (*penal policy*). Politik kriminal, sebagai bagian dari politik hukum, terus mengalami perkembangan dari waktu ke waktu, sebagai usaha rasional dari masyarakat dalam menang-gulangi kejahatan. Menurut G. Peter Hoefnagels, politik kriminal adalah *'the rational organization of the social reaction to crime.'*<sup>16</sup> Dapat dimaknai bahwa politik kriminal sebagai organisasi rasional dari reaksi sosial terhadap kejahatan.

Masalah sentral yang pertama yaitu penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, dalam undang-undang tidak lain merupakan proses kriminalisasi. Sedangkan masalah yang kedua dikenal dengan proses penalisasi. Permasalahan yang muncul menyangkut tolok ukur yang harus dikaji untuk menentukan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, adalah menyangkut tujuan hukum pidana, penetapan perbuatan yang tidak dikehendaki, perbandingan antara sarana dan hasil, serta kemampuan badan penegak hukum.<sup>17</sup>

Herbert L. Packer mengemukakan bahwa *the criminal sanction should ordinarily be limited to conduct that is viewed, without significant social dissent, as immoral.*<sup>18</sup> (Terjemahan bebas, tindak pidana tidak hanya immoral melainkan juga perbuatan yang berlawanan dengan pandangan umum masyarakat), dan ditambah lagi perbuatan itu yang *harms to others* atau merugikan orang lain.

Upaya pembaharuan hukum dalam melihat kejahatan perang, secara rasional telah dimuat dalam ketentuan KUHP 2023 yang mengadopsi kategori pengaturan tentang kejahatan perang dalam Statuta Roma, dimana kejahatan perang dibagi dalam empat kategori sebagaimana tertera di atas. Dalam KUHP 2023, ketentuan itu dimuat dalam Bab XXXV tentang Tindak Pidana Khusus, bagian kesatu yaitu Tindak Pidana Berat Terhadap Hak Asasi Manusia. Pasal 598 menyatakan:<sup>19</sup>

Dipidana karena genosida Setiap Orang yang dengan maksud menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, etnis, atau agama, dengan cara:

- a. membunuh anggota kelompok;

16 G. Peter Hoefnagels, *The Other Side of Criminology (An Inversion of the Concept of Crime)*, Penerbit: Kluwer-Deventer, Holland, 1969, hlm. 57.

17 Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru: Bandung, 1983, hlm. 44

18 Herbert L. Packer, *The Limits of Criminal Sanction*, Stanford University Press: California, 1968, pg. 264, 266.

19 Pasal 598 UU No. 1 Tahun 2023 tentang KUHP

- b. mengakibatkan penderitaan fisik atau mental berat terhadap anggota kelompok;
- c. menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang diperhitungkan akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik, baik seluruh maupun sebagian;
- d. memaksakan tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran dalam kelompok; atau
- e. memindahkan secara paksa Anak dari kelompok ke kelompok lain, dengan pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun.

Rumusan di atas, jika diperhatikan dikembangkan dari Rome Statute, dengan penegasan pada kejahatan terhadap kelompok umur anak. Selanjutnya, Pasal 599 juga menentukan:

Dipidana karena Tindak Pidana terhadap kemanusiaan, Setiap Orang yang melakukan salah satu perbuatan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan terhadap penduduk sipil, berupa:

- a. pembunuhan, pemusnahan, pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa, perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain yang melanggar aturan dasar hukum internasional, atau kejahatan apartheid, dengan pidana mati, pidana penjara seumur hidup, atau pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun;
- b. perbudakan, penyiksaan, atau perbuatan tidak manusiawi lainnya yang sama sifatnya yang ditujukan untuk menimbulkan penderitaan yang berat atau luka yang serius pada tubuh atau kesehatan fisik dan mental, dengan pidana paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun;
- c. persekusi terhadap kelompok atau perkumpulan atas dasar politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin, atau persekusi dengan alasan diskriminatif lain yang telah diakui secara universal sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional, dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun; atau
- d. perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa, atau bentuk-bentuk Kekerasan seksual lain yang setara, atau penghilangan orang secara paksa dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun.

Dengan demikian KUHP 2023 melingkupi kejahatan perang baik untuk konflik yang bersifat internasional maupun konflik yang bersifat internal. Disamping itu, KUHP 2023 juga menganut Kejahatan Perang dalam arti luas; pelanggaran berat yang terjadi dalam masa perang dan pelanggaran serius terhadap hukum dan kebiasaan yang diterapkan dalam perang.

Rumusan Tindak Pidana Perang (*War Crimes*) dalam KUHP 2023, dimuat dalam Pasal 588 dan 599 sebagaimana diuraikan di atas. Ketentuan tersebut, mengacu pada perumusan *Rome Statute of International Criminal Court* 1998, sekalipun Indonesia belum diratifikasi. Adapun rencana Indonesia meratifikasi terhadap Protokol Tambahan 1977 yang sering dikemukakan oleh Pemerintah dalam seminar-seminar peringatan ulang tahun lahirnya Protokol Tambahan 1977 ternyata sampai saat ini belum terealisasi.<sup>20</sup>

Namun, konvensi internasional yang ada perlu dirumuskan secara umum disesuaikan dengan perkembangan masyarakat dalam arti lain bahwa konvensi dipandang sebagai

20 Isplancius Ismail, *Penerapan Konvensi Jenewa 1949 Dan Protokol Tambahan 1977 Dalam Hukum Nasional Indonesia (Studi tentang Urgensi dan Prosedur Ratifikasi Protokol Tambahan 1977)*, Jurnal Dinamika Hukum Vol. 13 No. 3 September 2013, hlm.2

hukum temporer seiring dengan perkembangan globalisasi, baik teknologi canggih dan kemajuan ilmu pengetahuan.

Peletakan posisi Kejahatan Perang dalam KUHP 2023 menimbulkan banyak kelemahan dalam upaya menghukum pelaku kejahatan perang di masa depan dan dalam konteks Indonesia. KUHP 2023 yang mengatur tentang perang belum menunjukkan adanya kesesuaian dengan prinsip-prinsip hukum internasional, khususnya mengenai beberapa prinsip penting yang terdapat dalam Buku I KUHP 2023 yang tidak cukup tepat untuk menghadapi kejahatan *extraordinary* tersebut. Selain itu, KUHP 2023 hanya meletakkan kejahatan perang sebagai pelanggaran berat dengan kategori *extraordinary crimes*. Acuan yang dipakai adalah Statuta Roma yang memang membatasi yurisdiksinya untuk kejahatan perang sebagai pelanggaran berat. Padahal, sebagai negara yang sudah meratifikasi Konvensi Jenewa, maka pengaturan-pengaturan lain yang melanggar konvensi pun harus disiapkan perangkat sanksi pidana, tetapi tidak terdapat dalam KUHP 2023.

Terlepas dari itu, menunjukkan bahwa adanya pengakuan terhadap Statuta Roma (adopsi) pada rumusan Pasal 598 dan 599 menunjukkan muatan pasalnya selaras dengan hukum internasional. Selain daripada itu, pada uraian pasal-pasalnya yang menyebutkan, “membunuh anggota kelompok atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras dan seterusnya.” Justru menunjukkan adanya pengakuan terhadap konvensi wina 1986 dalam hal hukum memaksa negara agar dapat melaksanakan penghukuman (*obligatio erga omnes*) terhadap “genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan dan seterusnya” (*ius cogen*).

Berkaitan dengan kejahatan perang, di samping ketentuan Pasal 598 dan Pasal 599, KUHP 2023 memang telah memasukan jangkauan perbuatan lainnya yaitu pada Bab Kejahatan terhadap Keamanan Negara, bagian tindak pidana terhadap pertahanan negara, paragraf tentang Sabotase dan Tindak Pidana pada Waktu Perang. Dengan dimasukan pada bab ini, maka arus utama pikiran KUHP 2023 adalah perlindungan terhadap negara, bukan pada individu ataupun masyarakat. Selain itu, cakupan kejahatan perang juga dimuat dalam delik lainnya yang menambahkan keadaan tertentu yaitu pada saat perang. Salah satunya yaitu delik pencurian yang memasukan pencurian salah satunya pada waktu perang. Hal ini memang tidak jauh berbeda dengan KUHP yang dapat menjangkau pencurian diwaktu bencana, pemberontakan maupun perang.

Hal itu sesuai dengan penegasan Barda Nawawi Arief: “...sebagai bagian dari politik hukum, maka politik hukum pidana mengandung arti, bagaimana mengusahakan atau membuat dan merumuskan suatu perundang-undangan pidana yang baik”.<sup>21</sup> Selain itu, juga sisi lain yang diperhatikan bahwa penggunaan sarana hukum pidana untuk menang-gulangi kejahatan harus dilakukan secara hati-hati dan selektif dengan mempertimbangkan berbagai hal. Herbert L. Packer, menyatakan bahwa dalam penggunaan sanksi pidana apabila diterapkan secara serampangan, atau dengan menyamaratakan (*indiscriminately*), dan dilakukan secara paksa (*coercively*), maka akan menyebabkan sarana pidana tersebut menjadi suatu pengancam yang utama. Namun sebaliknya apabila diterapkan secara *providently* dan *humanely* maka sarana pidana tersebut akan menjadi *prime guarantor*.<sup>22</sup>

21 Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, hlm. 25

22 Herbert L. Packer, *Op.Cit*, p. 24



Berpijak pada uraian di atas, jika mengacu pada Konvensi Jenewa dan Optional Protokolnya, ada kejahatan lain (*breaches*) yang tidak dikategorikan sebagai pelanggaran berat (*grave breaches*) namun tetap sebagai larangan (*prohibit*) yang tidak boleh diabaikan oleh pihak yang bersengketa. Sebagai Negara yang sudah mengaksesi Konvensi Jenewa maka Indonesia pun perlu memasukkan larangan-larangan lain yang juga dapat dianggap sebagai pelanggaran terhadap Konvensi Jenewa.

Kedua, dengan mengabaikan pelanggaran lainnya selain pelanggaran berat Konvensi Jenewa dan pelanggaran serius terhadap hukum dan kebiasaan perang, maka banyak prinsip perlindungan terhadap korban perang diabaikan oleh KUHP.<sup>23</sup>

Pada dasarnya tujuan HHI adalah melindungi kepentingan masyarakat sipil pada wilayah konflik bersenjata. Sesuai dengan Klausula Marten bahwa memberi ketentuan apabila hukum humaniter belum memberikan suatu aturan terhadap hal-hal tertentu, maka ketentuan yang dapat dipergunakan adalah ketentuan yang harus mengacu dan berpedoman kepada prinsip-prinsip hukum internasional yang dibentuk dari kebiasaan yang ada di antara negara-negara, hukum kemanusiaan serta yang berasal dari hati nurani masyarakat

Sejalan pula dengan fungsi utama hukum pidana yaitu melindungi kepentingan masyarakat dan individu dan negara. Kebijakan hukum pidana sebagai suatu upaya untuk menanggulangi kejahatan dan mensejahterahkan masyarakat, maka berbagai bentuk kebijakan dilakukan untuk mengatur masyarakat. Oleh karena itu, kejahatan perang merupakan kejahatan yang mengganggu kepentingan masyarakat, individu dan negara sehingga menghambat tujuan Negara. Oleh karena itu. Rumusan dalam kejahatan perang dalam KUHP 2023, dapat menjadi pedoman prinsip hukum internasional.

Kebijakan formatif melalui pembaharuan hukum pidana merupakan tahap paling strategis dari keseluruhan proses operasional/fungsionalisasi dan konkretisasi hukum pidana. Kebijakan formulasi yang diberikan dalam suatu rancangan undang-undang merupakan bagian dari kebijakan hukum pidana atau politik hukum pidana. Melaksanakan politik hukum pidana berarti mengusahakan mewujudkan peraturan perundangan-perundangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan masa-masa yang akan datang sekaligus melakukan pembaharuan terhadap hukum pidana. Pembaharuan hukum pidana harus dilakukan dengan pendekatan kebijakan, karena pada hakikatnya pembaharuan itu hanya merupakan bagian dari suatu langkah kebijakan. Langkah kebijakan dalam penentuan rumusan kejahatan perang artinya harus berdasar pada kebutuhan dan perkembangan masyarakat internasional.

Menurut Sudarto, berkaitan dengan politik hukum, bahwa:

23 Protokol Tambahan I ialah larangan penggunaan cara atau sarana berperang yang dimaksudkan untuk menimbulkan kerusakan hebat yang meluas dan berjangka panjang terhadap lingkungan hidup atau yang bisa diperkirakan akan menimbulkan kerusakan semacam itu. Sejak diadopsinya Protokol Tambahan I, larangan tersebut telah memperoleh dukungan yang sangat ekstensif dalam bentuk praktik Negara sehingga telah mengkristal menjadi Kebiasaan, meskipun sejumlah Negara bersikeras mempertahankan pendapat mereka bahwa aturan tersebut tidak berlaku bagi senjata nuklir sehingga mereka tidak terikat oleh aturan ini dalam hal sentaja nuklir. Lebih jauh dari aturan tersebut, studi ini mendapati bahwa lingkungan hidup dianggap sebagai objek sipil sehingga, dengan demikian, lingkungan hidup dilindungi oleh prinsip-prinsip dan aturan-aturan yang sama seperti objek-objek sipil lainnya, terutama prinsip perbedaan, prinsip proporsionalitas, dan keharusan untuk mengambil langkah-langkah pencegahan dalam melakukan penyerangan. Ini berarti bahwa tak satu bagian pun dari lingkungan hidup boleh dijadikan objek penyerangan, kecuali jika bagian tersebut merupakan sasaran militer, dan bahwa penyerangan terhadap sasaran militer yang bisa diperkirakan bakal menimbulkan kerusakan ikutan terhadap lingkungan hidup yang besarnya berlebihan dibandingkan dengan keuntungan militer yang konkrit dan langsung yang hendak dicapai adalah dilarang. (dalam Jean-Marie Henckaerts, op.cit. hlm. 18) Lihat pula Julian Wyatt, Pembuatan Hukum di Persimpangan Hukum Lingkungan, Humaniter dan Pidana Internasional: Isu Kerusakan Lingkungan dalam Konflik Bersenjata Internasional, *International Review Of The Red Cross*, Volume 92 Number 879 September 2010

1. Usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat;<sup>24</sup>
2. Kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang dicita-citakan.<sup>25</sup>

Selanjutnya Sudarto menyatakan bahwa kebijakan atau politik hukum pidana (*penal policy*) adalah usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan, keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang.<sup>26</sup>

Berdasarkan hal di atas maka dalam melihat kejahatan perang yang dikategorikan KUHP 2023 dalam cakupan genosida dan tindak pidana terhadap kemanusiaan perlu diperkuat komitmen organisasi negara untuk melengkapi instrumen hukum lain, salah satunya mengakui keberadaan *Rome Statute*.

#### D. KESIMPULAN

Kejahatan perang dalam HHI terdiri dari Hukum Den Haag dan Hukum Jenewa. KUHP 2023 mengadopsi kategori pengaturan tentang kejahatan perang dalam Statuta Roma, namun prinsip konvensi Jenewa belum diakui sepenuhnya. Dengan demikian KUHP 2023 melingkupi kejahatan perang baik untuk konflik yang bersifat internasional maupun konflik yang bersifat internal. Disamping itu, KUHP 2023 juga menganut Kejahatan Perang dalam arti luas; pelanggaran berat yang terjadi dalam masa perang dan pelanggaran serius terhadap hukum dan kebiasaan yang diterapkan dalam perang. Rumusan Tindak Pidana Perang dalam KUHP 2023, dimuat dalam Pasal 598 dan Pasal 599. Ketentuan tersebut, mengacu pada perumusan *Rome Statute of International Criminal Court* 1998, sekalipun Indonesia belum ratifikasi. KUHP 2023 yang mengatur tentang tindak pidana perang belum menunjukkan adanya kesesuaian dengan prinsip-prinsip hukum internasional secara utuh. Di sisi lain, dimuatnya kejahatan perang dalam KUHP 2023 sebagai bentuk pengakuan terhadap hukum perang, dan dapat menjadi sumber hukum internasional.

Rumusan KUHP 2023 tentang Kejahatan Perang hanya meletakkan kejahatan perang dalam lingkup pelanggaran berat (*graves breaches*) dan pelanggaran serius (*serious breaches*), oleh karena itu, perlu keselarasan dengan ratifikasi keseluruhan ketentuan *Rome Statute* dalam hukum positif Indonesia sebagai bagian pengakuan hukum internasional yang telah dirumuskan dalam KUHP 2023.

#### DAFTAR PUSTAKA

##### Buku

- Ambarwati *et.al*, 2012. *Hukum Humaniter Internasional: Dalam Studi Hubungan Internasional*, Rajawali Pers, Jakarta.
- Amirudin dan Zainal Asikin, 2014, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Cet. 8, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta.
- Barda Nawawi Arief, 2005, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung.

<sup>24</sup> Sudarto., *Op. Cit.*, hlm. 20

<sup>25</sup> *Ibid.* hlm. 20

<sup>26</sup> *Ibid.*, hlm. 93-109.

- G. Peter Hoefnagels, 1969, *The Other Side of Criminology (An Inversion of the Concept of Crime)*, Penerbit: Kluwer-Deventer, Holland.
- Herbert L. Packer, 1969, *The Limits of Criminal Sanction*, Stanford University Press: California.
- Jared Diamond. 1997. *Guns, Germs & Steel: The Fates of Human Societies*. l. W. W. Norton & Company, United States. Terjemahan Bahasa Indonesia oleh Hendarto Setiadi dan Damarling Tyas Wulandari Palar. Jared Diamond. 2016. *Bedil, Kuman, & Baja: Rangkuman Riwayat Masyarakat Manusia*, Cet. Ke-2, Kepustakaan Populer Gramedia: Jakarta.
- Peter Muhamad Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Cet.ke-7, Kencana Prenada Media Group, Jakarta.
- Rhona K.M. Smith, *et.al*, *Hukum Hak Asasi Manusia*, Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia (PUSHAM UII), 2008, Yogyakarta.
- Sudarto, 1983, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru: Bandung.
- Soehino, 2005, *Ilmu Negara*, Cet.Ke-7, Liberty, Yogyakarta
- Sudikno Mertokusumo, 2004, *Penemuan Hukum*, Liberty, Yogyakarta

### **Jurnal dan Publikasi Ilmiah**

- Altaf Musani, *et.al.*, *Examining Humanitarian Principles In Changing Warfare*, The Lancet, Volume 391, 17–23 February 2018, Pages 631-712. link: [doi.org/10.1016/S0140-6736\(18\)30256-3](https://doi.org/10.1016/S0140-6736(18)30256-3)
- Isplancius Ismail, *Penerapan Konvensi Jenewa 1949 Dan Protokol Tambahan 1977 Dalam Hukum Nasional Indonesia (Studi tentang Urgensi dan Prosedur Ratifikasi Protokol Tambahan 1977)*, Jurnal Dinamika Hukum Vol. 13 No. 3 September 2013
- Intan Innayatun Soeparna, “Global War On Terror” Oleh Amerika Serikat Dalam Perspektif Hukum Internasional, Jurnal Hukum Yuridika Universitas Airlangga, akses pada e-journal, [http://www.journal.unair.ac.id/download-fullpapers-Article\\_Intan.pdf](http://www.journal.unair.ac.id/download-fullpapers-Article_Intan.pdf)
- Jean-Marie Henckaerts, Studi (kajian) tentang Hukum Humaniter Internasional Kebiasaan: Sebuah sumbangan bagi pemahaman dan penghormatan terhadap tertib hukum dalam konflik bersenjata, International Review Of Red Cross, Volume 87 Nomor 857 Maret 2005.
- Julian Wyatt, Pembuatan Hukum di Persimpangan Hukum Lingkungan, Humaniter dan Pidana Internasional: Isu Kerusakan Lingkungan dalam Konflik Bersenjata Internasional, International Review Of The Red Cross, Volume 92 Number 879 September 2010
- Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat bekerjasama dengan Aliansi Nasional Reformasi KUHP, dan *Democratic Reform Support Program*, publikasi pada [http://advokasi.elsam.or.id/assets/2015/09/20060928\\_Diskusi\\_Tulisan-kebijakan-kriminal-RKUHP.pdf](http://advokasi.elsam.or.id/assets/2015/09/20060928_Diskusi_Tulisan-kebijakan-kriminal-RKUHP.pdf)
- Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat bekerjasama dengan Aliansi Nasional Reformasi KUHP, USAID dan DRSP, publikasi pada <http://advokasi.elsam>.

[or.id/assets/2015/09/2006\\_Leaflet\\_Kejahatan-perang-RKUHP.pdf](http://or.id/assets/2015/09/2006_Leaflet_Kejahatan-perang-RKUHP.pdf)

Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, Bahan Pengantar Diskusi, publikasi pada [http://advokasi.elsam.or.id/assets/2015/09/20060928\\_Diskusi\\_Tulisan-kebijakan-kriminal-RKUHP.pdf](http://advokasi.elsam.or.id/assets/2015/09/20060928_Diskusi_Tulisan-kebijakan-kriminal-RKUHP.pdf)

Malahayati, 2015, *Hukum Humaniter Internasional (Konflik Bersenjata Non-Internasional)*, publikasi pada <http://repository.unimal.ac.id/2152/1/humaniter%20internasional.pdf>

Melani Darman, *Perlindungan Lingkungan Hidup Pada Saat Sengketa Bersenjata Menurut Hukum Humaniter*, Tesis, Fakultas Hukum Universitas Andalas, 2008.

Wahyu Wagiman, *Hukum Humaniter Dan Hak Asasi Manusia, Seri Bahan Bacaan Kursus Ham untuk Pengacara X I Tahun 2007 Materi : Hukum Humaniter*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat. Akses pada [http://lama.elsam.or.id/downloads/1262841835\\_05.\\_Hukum\\_Humaniter\\_dan\\_Hak\\_Asasi\\_Manusia.pdf](http://lama.elsam.or.id/downloads/1262841835_05._Hukum_Humaniter_dan_Hak_Asasi_Manusia.pdf)

Statuta Roma Mahkamah Pidana Internasional, diakses pada <http://referensi.elsam.or.id/wp-content/uploads/2014/10/Statuta-Roma.pdf>

Konvensi Jenewa Tahun 1949 Tentang Perbaikan Keadaan Anggota Angkatan Perang Yang Luka Dan Sakit Dimedan Pertempuran Darat, diakses pada <http://referensi.elsam.or.id/wp-content/uploads/2014/09/Konvensi-Jenewa-Tahun-1949-Tentang-Perbaikan-Keadaan-Anggota-Angkatan-Perang-Yang-Luka-dan-Sakit-di-Medan-Pertempuran-Darat.pdf>

Protokol Tambahan Pada Konvensi-Konvensi Jenewa 12 Agustus 1949 Dan Yang Berhubungan Dengan Perlindungan Korban-Korban Pertikaian-Pertikaian Bersenjata Internasional (Protokol I) Dan Bukan Internasional (Protokol II), Disusun Oleh Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum, Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia. Akses pada <http://blogs.icrc.org/indonesia/protokol-tambahan-i-dan-ii-tahun-1977/>

## Undang-Undang

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana