



REPÚBLICA DEMOCRÁTICA DE TIMOR-LESTE
RDTL

**PENGADILAN DISTRICT DILI
PANEL KHUSUS UNTUK KEJAHATAN BERAT**

No. Kasus 05/2001
Tanggal: 14/9/2002
Asli: Bahasa Indonesia

Di Hadapan :

Hakim Maria Natercia Gusmao Pereira, Ketua

Hakim Sylver Ntukamazina

Hakim Antero Luis

Panitera : Joao Naro

Putusan pada : 14 September, 2002

JAKSA

v.

GASPAR LEKI

PUTUSAN

Jaksa Penuntut Umum :

Mr. Charles Nsabimana

Mr. Martin Clutterbuck

Penasehat Hukum Terdakwa :

Mr. Gilbert Sembrano

Mr. Manuel Sarmiento

Ms. Cattlin Reiger

PENDAHULUAN

1. Persidangan atas nama Gaspar Leki, (Umur 43 tahun, Kawin, mantan anggota Tentara Nasional Indonesia (TNI), ayah dari empat anak, Lahir di desa Erlolo, Kecamatan Aileu, Distrik Aileu, bertempat tinggal di desa Lahae, Aileu, Timor Leste), di hadapan Panel Hakim untuk Kejahatan Berat di Pengadilan Distrik Dili, yang bertanggung jawab untuk menangani kejahatan berat (selanjutnya disebut: "Panel Khusus"), persidangan biasa dimulai pada tanggal 5 Pebruari 2002 dan berakhir pada hari ini tanggal 14 September 2002 untuk mendengar putusan.
2. Setelah mempertimbangkan semua bukti yang diberikan dalam proses persidangan, serta pernyataan secara lisan maupun tertulis dari kantor Kejaksaan Agung untuk Kejahatan Berat (selanjutnya disebut: "Jaksa Penuntut Umum") dan Terdakwa serta Penasehat Hukum Terdakwa, Majelis Hakim,

DENGAN INI MENGELUARKAN PUTUSAN,

A. KEWENANGAN PANEL KHUSUS

3. Panel Khusus dibentuk, dalam Pengadilan District Dili, berdasarkan Bagian (selanjutnya disebut "Bag.") 10 Regulasi Untaet (selanjutnya disebut "R.U") No. 11/2000, agar dapat melaksanakan yurisdiksi berhubungan dengan pelanggaran pidana berat yang berkaitan dengan : Genosida, Kejahatan Perang, Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, Pembunuhan, Pelanggaran Sexual, dan Penyiksaan, sebagaimana ditentukan dalam Bag. 4 sampai dengan 9 dari R.U No. 15/2000. Sehubungan dengan kejahatan-kejahatan berat dari pembunuhan dan pelanggaran sexual maka Panel Khusus mempunyai yurisdiksi eksklusif hanya pada pelanggaran atau kejahatan yang dilakukan antara 1 Januari 1999 sampai 25 Oktober 1999 sebagaimana tercantum dalam Bagian 2.3 dari R. U 15/2000. Dalam kasus ini adalah kejahatan pembunuhan sebagaimana dalam dakwaan adalah dilakukan pada tanggal 9 September 1999.

B. LATAR BELAKANG PROSEDUR

4. Pada 21 Februari 2001, Jaksa Penuntut Umum mengajukan Surat Dakwaan secara tertulis (dalam Bahasa Inggris), kepada Pengadilan Distrik Dili dengan dakwaan pembunuhan terhadap terdakwa Gaspar Leki. Pada surat dakwaan terlampir salinan dokumen-dokumen yang berikut (tulisan tangan) dalam bahasa Inggris dan Tetum:
 - pernyataan dari terdakwa (6 April 2000, 8 April 2000, dan 11 September 2000); dan
 - pernyataan dari saksi Cristovao da Costa (1/4/2000), Bendita Dias (9/4/2000) dan (31/8/2000), Alfredo Exposto (9/4/2000),

Teresa de Araujo (31/8/2000) dan Victor dos Santos (24/10/2000).

- Dan juga photo Digital kuburan.
5. Pada tanggal 19 April 2001, Kantor Jaksa Penuntut Umum memberikan terjemahan Dakwaan dalam bahasa Indonesia kepada Pengadilan. (h. 153 - 157).
 6. Panitera memberitahu dan memastikan kepada Terdakwa (21.2.2001) dan Penasehat Hukumnya pada 21.2.2001 bahwa surat dakwaan telah diterima, berdasarkan Bag. 26.1 dan 26.2 R.U. No. 30/2000, yang kemudian dirubah dengan R.U No.25/2001.
 7. Terdakwa Gaspar Leki ditangkap dan ditahan pada tanggal 7 April 2000. Penangkapannya dibenarkan dan diperintahkan oleh Hakim Investigasi. Perintah penahanan ditinjau kembali pada tanggal : 9 Juni 2000, 9 Juli 2000, 5 Agustus 2000, 29 Agustus 2000, dan 7 Oktober 2000. Pada tanggal 6 Maret 2001, Pengadilan memutuskan untuk memanggihkan penahanan Terdakwa dengan syarat-syarat melapor ke Civpol Aileu sekali seminggu, dan memerintahkan Terdakwa untuk tidak mendekati dan berbicara dengan saksi-saksi.
 8. Persidangan awal mulai pada tanggal 11 April 2001 dan berakhir pada 31 Mei 2001.
 9. Pada 11 April 2001, Penasehat Hukum mengajukan mosi untuk menunda persidangan awal sampai tanggal 23 April 2001 dengan maksud untuk memberikan kesempatan kepadanya untuk berbicara dengan kliennya dan agar mempersiapkan pembelaanya dengan baik karena dia baru menerima terjemahan dakwaan dalam bahasa Indonesia. Persidangan Awal ditunda pada tanggal 23 April 2001, jam 09.00 pagi agar Pembela dapat mempersiapkan kasusnya.
 10. Pada tanggal 23 April 2001, Terdakwa memperlihatkan diri (hadir), dan sidang awal ditunda untuk tanggal 24 Mei 2001. Pada 24 Mei 2001, Terdakwa tetap tidak memperlihatkan diri (hadir), Pengadilan memutuskan untuk mengeluarkan surat perintah penangkapan terhadap terdakwa dan sidang ditunda untuk tanggal 31 Mei 2001.
 11. Pada tanggal 31 Mei 2001, Pengadilan bertanya apakah terdakwa telah membaca surat dakwaan atau dibacakan kepadanya, dan bertanya apakah dia mengerti sifat dakwaan, dan hak untuk didampingi oleh seorang pengacara, hak untuk diam, mengatakan bersalah atau tidak bersalah terhadap kejahatan yang dituduhkan sebagaimana diatur dalam Bag. 30.4 R.U. No 30/2000. Terdakwa membuat pernyataan bahwa sudah membaca dan mengerti dakwaan yang dituduhkan kepadanya.
 12. Terdakwa membuat pernyataan dan tidak memasukkan(menyatakan) pengakuan bersalah. Dia menyatakan bahwa pada waktu itu

komandannya Alicocoleo memerintahkan dia untuk menyerang desa Hohulu dan dia tidak mempunyai niat atau rencana untuk membunuh seorangpun. Saat itu dia menembak dikiranya bahwa seekor babi bukan manusia. Pengadilan menerima daftar bukti-bukti yang disampaikan oleh Jaksa, dan Penasehat Hukum tidak mengajukan daftar bukti apapun. Surat penangkapan kembali dikonfirmasi sehingga perintah itu tidak dilaksanakan dengan demikian Terdakwa tetap dalam keadaan (penangguhan penahanan) pembebasan.

13. Persidangan Biasa dijadwalkan untuk pada tanggal 21 Agustus 2001 jam 09.00 pagi. Tetapi, pada tanggal 13 Agustus 2001, jadwal persidangan ini ditunda lagi karena pertimbangan lain bahwa Pengadilan sedang melaksanakan persidangan kasus lain. Persidangan kasus ini dijadwalkan kembali untuk tanggal 5 Februari 2002.
14. Pada tanggal 5 Februari 2002, Pengadilan memberitahu kepada pihak-pihak sehubungan dengan modifikasi dalam komposisi Panel hakim. Jaksa Penuntut Umum mengajukan pernyataan-pernyataan terdakwa dan tiga orang saksi sebagai bukti. Penasehat hukum tidak menghadirkan saksi atau mengajukan bukti apapun. Jaksa Penuntut Umum membacakan surat dakwaan dalam persidangan terbuka, terdakwa membuat pernyataan dan ditanya oleh Pengadilan dan kedua belah pihak. Pengadilan mendengar juga saksi-saksi berikut: Alfredo Exposto, Bendita Sileki Diaz, Teresa de Araujo.
15. Pengadilan menutup presentasi dan pemeriksaan bukti dan kemudian menunda sidang sampai tanggal 7 Agustus 2002 untuk kedua belah pihak dapat menyiapkan pernyataan terakhir mereka.
16. Pada 7 Agustus 2002, Jaksa dan Penasehat Hukum mengajukan pernyataan tertulis mereka (dalam bahasa Inggris) dan membacakannya. Dan Pengadilan memberikan kesempatan kepada Terdakwa untuk membuat pernyataan tambahan. Pengadilan menunda persidangan pada tanggal 17 september 2002 untuk mengeluarkan putusan tertulis.
17. Namun dengan mempertimbangkan salah seorang hakim yang terlibat dalam persidangan kasus ini berhalangan pada tanggal 17 September 2002, maka Pengadilan memutuskan untuk memajukan persidangan lebih awal yaitu pada 14 September 2002.
18. Semua tahap persidangan menggunakan penterjemah ke dalam bahasa Inggris, Indonesia, Portugis dan Tetum.

C. HUKUM YANG DAPAT DITERAPKAN

19. Sebagaimana ditentukan dalam R.U 1/1999, 11/2000 dan 15/2000, Panel Khusus untuk Kejahatan Berat akan menerapkan :

- Regulasi-Regulasi Untaet dan Instruksi-Instruksi Untaet;

- Perjanjian-perjanjian, prinsip-prinsip dan norma-norma hukum Internasional yang diakui dan yang dapat diterapkan, termasuk prinsip hukum internasional mengenai sengketa bersenjata yang ditetapkan;
 - Berdasarkan Bag. 3 R.U 1/1999 Hukum yang diterapkan di Timor Leste sebelum 25 Oktober 1999 sampai saat diganti oleh R.U, sejauh tidak bertentangan dengan standard HAM internasional yang diakui, dan pelaksanaan mandat yang diberikan kepada UNTAET berdasarkan RESOLUSI DEWAN KEAMANAN PBB 1272 THN. 1999, atau regulasi atau instruksi UNTAET lainnya.
20. Maka Pengadilan District Dili akan menerapkan R.U. 11/2000 sebagaimana telah dirubah dengan RU 25/2001, RU 15/2000, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia (selanjutnya disebut KUHP), dan R.U. 30/2000 sebagaimana telah dirubah dengan RU 25/2001 mengenai Peraturan-Peraturan Acara Pidana pada masa transisi.

D. FAKTA-FAKTA

Tuduhan-tuduhan nyata atas kasus ini

21. Tuduhan-tuduhan nyata dari Jaksa Penuntut Umum dalam persidangan secara singkat sebagai berikut:
- Jaksa menuduh bahwa Terdakwa Gaspar Leki adalah anggota Militer Indonesia (TNI) selama 9 (sembilan) tahun, dan Komandan TNI di Distrik Aileu adalah Sersan Mayor Alicocoleo dari kodim 1632. Pada tanggal 8 September 1999 Alicocoleo memimpin sekelompok personil TNI, termasuk Gaspar Leki dan Alicocoleo memberi instruksi untuk menyerang desa Hohulu, membakar rumah-rumah dan menembak rakyat di desa itu. Pada tanggal 9 September 1999 anggota personel TNI bekerjasama dengan anggota milisi, sekitar pukul 7 pagi mereka berangkat ke desa Hohulu. Personil TNI dan milisi membakar rumah-rumah di desa itu, memindahkan penduduk sipil dari tempat tinggalnya. Gaspar Leki berseragam TNI dan memimpin sekelompok terdiri dari 5 orang anggota Milisi setempat dalam serangan atas desa tersebut. Gaspar Leki bersenjata api dan milisi lainnya membawa parang, tombak dan panah. Sekitar jam 1 siang Gaspar Leki dan Milisi-milisi melihat seorang laki-laki yang tidak bersenjata bernama Domingos Maukinta, didekat sungai dekat desa itu. Gaspar Leki menembak laki-laki itu dua kali dan satu peluru mengenai korban. Domingos Maukinta meninggal dunia akibat peluru itu. Dekat sungai tersebut Gaspar Leki dan milisi-milisi menemukan sekelompok yang terdiri dari 14 orang kebanyakan perempuan dan anak-anak bersembunyi dalam sebuah gua.

22. Pada Pernyataan terakhir, Jaksa mengajukan bahwa banyak fakta-fakta dalam kasus ini yang diterima. Menurut Jaksa, telah dibuktikan bahwa Terdakwa Leki bertanggungjawab untuk pembunuhan Domingos Maukinta. Laporan Otopsi juga memperlihatkan bahwa kematian Domingos Maukinta dikenal juga sebagai Domingos de Jesus disebabkan karena luka tembakan pada tubuhnya.
23. *Penasehat Hukum mengatakan bahwa*, Gaspar Leki mengakui apa yang telah dilakukannya adalah salah sehingga sebagai akibat menyebabkan matinya seseorang. Lanjut Penasehat Hukum bahwa, Terdakwa dia orang yang jujur datang ke pengadilan untuk mengatakan kebenaran karena dia merasa punya tanggungjawab moral terhadap apa yang telah dilakukannya. Selanjutnya, Penasehat Hukum menggaris bawahi bahwa Jaksa lebih mempunyai keharusan untuk membuktikan kepada pengadilan bahwa Gaspar Leki telah membunuh korban dengan niat dan rencana terlebih dahulu. Penasehat Hukum menambahkan bahwa yang paling penting adanya niat harus dihubungkan dengan tindakan kejahatan itu sendiri bukan pada keadaan-keadaan yang mengelilinginya. Kejahatan yang mana Gaspar Leki dituduh membunuh seseorang yaitu Domingos Maukinta. Gaspar Leki mengakui bahwa dia adalah anggota TNI dan dia menerima perintah untuk pergi ke desa Hohulu untuk melakukan penyerangan dan dia berpartisipasi dalam penyerangan tersebut, secara umum penyerangan tidak dapat dipakai sebagai dasar dari kejahatan yang dituduhkan kepadanya sebagaimana didakwakan dalam dakwaan.
24. Penasehat Hukum menambahkan bahwa niat Terdakwa untuk pergi ke Desa Hohulu adalah mengikuti perintah. Bagi Penasehat Hukum, Jaksa seharusnya membuktikan tanpa diragukan bahwa dia (Gaspar) mempunyai niat untuk membunuh Domingos Maukinta ketika dia (Gaspar) melihat gerakan didalam semak-semak dimana dia langsung menembaknya. Penasehat Hukum mengakui bahwa barangkali Gaspar Leki mempunyai niat untuk menembak tetapi hukum menuntut bahwa dia berniat untuk menyebabkan akibat dari tindakannya juga. (Reg. Untaet No. 15/2000, Bagian 18.2b)
25. Pada pokoknya Penasehat Hukum mengajukan bahwa Jaksa tidak membuktikan secara sah dan meyakinkan bahwa Gaspar Leki mempunyai niat dan akibat dari tindakannya menembak, yang telah menyebabkan seorang laki-laki mati sebagai akibat.

Fakta-fakta yang telah dibuktikan

26. Pengadilan berpendapat bahwa banyak fakta-fakta dalam kasus ini tidak dapat dibantah bahwa :

- Tidak dibantah bahwa terdakwa Gaspar Leki adalah anggota Militer Indonesia (TNI) selama 9 tahun, komandan TNI di Distrik Aileu adalah Sersan Mayor Alicocoleo dari kodim 1632.
27. Juga disetujui oleh kedua belah pihak bahwa pada tanggal 8 September 1999 Alicocoleo memimpin sekelompok sekitar 20 personil TNI, termasuk Gaspar Leki untuk menyerang desa Hohulu. Terdakwa Gaspar Leki mengatakan pada Pengadilan, *“Siapa Comandan anda?” Pertama adalah Alicocoleo dan Wakil Komandan adalah Dolok Seribu (...). Pada tanggal 8 September malam diadakan rapat dan kami diperintahkan untuk menyerang pada hari berikutnya (...). “Kami pergi ke Hohulu dan Alicocoleo memerintah kami untuk membakar rumah-rumah.”* (Records Persidangan: 5 Februari 2002 p.3)
 28. Tidak diragukan bahwa pada tanggal 9 September 1999 anggota personel TNI bekerjasama dengan anggota milisi. Sekitar pukul 7 pagi, mereka berangkat ke desa Hohulu. Personil TNI dan milisi membakar rumah-rumah di desa itu, memindahkan penduduk sipil dari tempat tinggalnya. Gaspar Leki berseragam TNI dan memimpin sekelompok orang terdiri dari 5 orang anggota milisi setempat dalam serangan atas desa tersebut. Gaspar Leki bersenjata api dan milisi lainnya dilengkapi dengan parang, tombak dan panah. Dekat sungai tersebut Gaspar Leki dan milisi-milisi menemukan sekelompok orang yang terdiri dari 14 orang kebanyakan perempuan dan anak-anak bersembunyi dalam sebuah gua. Gaspar Leki menembakkan senjatanya ke udara sambil mengatakan, *“kalian harus keluar, jika mencoba melarikan diri kami akan membunuh kalian.”* Gaspar Leki dan milisi- milisi memaksa kelompok itu untuk melakukan perjalanan ke desa Daisoli. Disana mereka memberi instruksi kepada kelompok itu untuk melakukan perjalanan ke Aileu. Kenyataannya kelompok itu meloloskan diri dari milisi-milisi dan Gaspar Leki dan kelompok itu tidak pergi ke Aileu.
 29. Tidak diragukan bahwa terdakwa menembak korban yang bernama Domingos Maukinta. Gaspar Leki menembak laki-laki itu dua kali dan satu peluru mengenai korban. Dia meninggal akibat peluru itu. Gaspar Laki setuju bahwa dia menembak korban dua kali tetapi tidak mengetahui bahwa yang ditembaknya adalah seorang manusia. Identitas dari korban, seorang laki-laki tua yang dikenal sebagai Domingos Maukinta atau Domingos de Jesus, dan akibat dari kematiannya tidak dibantah. Hanya satu-satunya isu dalam kasus ini adalah, *penembakan terhadap seorang yang dikenal dengan Domingos Maukinta, yang dilakukan oleh Gaspar Leki dengan pengetahuan bahwa yang ditembaknya adalah orang dan dia mempunyai niat dan rencana untuk membunuh orang itu.*
 30. Terdakwa mengakui bahwa dia menembak korban, tetapi menolak bahwa dia tidak mempunyai niat dan rencana untuk membunuh Domingos Maukinta. Dia menegaskan bahwa pada waktu dia melihat seekor babi lalu dia membidik senjatanya dan setelah itu baru diketahuinya atau disadarinya bahwa dia telah salah atau keliru

menembak senjatanya, yang mana membunuh seseorang. Terdakwa pada persidangan tanggal 5 Februari 2002 dalam pernyataannya dihadapan pengadilan sebagai berikut: *“Ya benar tetapi saya tidak bersalah, karena ketika melepaskan tembakan saya tidak melihat seseorang, saya pikir seekor babi. (...) Ketika saya melihat dan melepaskan tembakan kiranya adalah seekor binatang.”* (Records 5/2/02 h. 2)

31. Terdakwa mengakui bahwa dia menembak tetapi pikirnya bahwa apa yang dilihatnya saat itu adalah seekor binatang. Situasi saat itu diliputi suara kebakaran semak-semak dan rerumputan, asap tebal sehingga pandangan mata tidak jelas. Saksi Alfredo Exposto mengkonfirmasi situasi pada saat itu dan memberitahu pengadilan sebagai berikut: *“(....) tetapi karena banyak asap saya tidak melihat pembunuhan itu dengan jelas.”* (Records 08 March 2002,p.2 line 6). Bendita Sileki Diaz and Teresa mengkonfirmasi bahwa waktu itu ada kebakaran dan juga banyak asap.
32. Gaspar Leki secara terbuka mengakui bahwa dia adalah anggota dari TNI, dia menerima perintah untuk pergi ke Desa Hohulu dan berpartisipasi dalam serangan itu. Penyerangan secara umum tidak dipertentangkan. Akan tetapi, tetap perlu dibuktikan tanpa diragukan bahwa Gaspar Leki mempunyai niat untuk membunuh Domingos Maukinta ketika dia melihat gerakan dalam semak-semak lalu menembak ke arah itu.
33. Jaksa mengajukan bahwa terdakwa mempunyai niat untuk membunuh Domingos Maukinta, sedangkan Penasehat Hukum mengemukakan bahwa Terdakwa mengira dia menembak seekor babi.
34. Bukti-bukti yang diserahkan kepada Pengadilan kebanyakan berupa pernyataan terdakwa yang mana berupa penjelasan tentang apa yang terjadi pada hari itu. Dia memberitahu pengadilan bahwa dia salah mengenal korban dia pikir adalah seekor babi karena korban merayap ditanah dalam semak-semak dipinggir desa itu, korban memakai baju hitam, waktu itu pula terjadi kebakaran terhadap rumput-rumput, dan angin begitu kecan dan udara penuh dengan asap. Menjawab pertanyaan-pertanyaan dari Penasehat Hukum selama pemeriksaan, terdakwa menjelaskan pada Pengadilan :*”Bagaimana anda bisa salah mengenal korban bahwa itu adalah seekor babi? Karena dia merayap. Dia berpakaian apa? Hitam. Bagaimana tentang celananya? Sarung....”*
35. Selama pemeriksaan kembali oleh Jaksa Penuntut Umum, terdakwa juga memberi kesaksian bahwa jarak antara dirinya dan yang ditembaki kira-kira 200 meter.
34. Tidak adanya bukti-bukti yang lain, pengadilan yakin dengan penjelasan penjelasan terdakwa yang masuk akal. Dapat dipercayai jarak 200 meter, adanya asap yang tebal dan mempertimbangkan semua keadaan sulit pada saat itu, terdakwa bisa saja tidak melihat dengan jelas pada sasaran.

- Itu memungkinkan saja kondisi pada saat itu yang mengakibatkan terdakwa tidak hati-hati dan keliru menembak, karena dia pikir dia melihat bentuk bayangan yang menyerupai seekor babi sehingga dia menembak.
35. Pengadilan berpendapat bisa saja Gaspar Leki menembak korban karena keliru dan berpikir bahwa apa yang ditembaknya bukan orang tetapi binatang. Bagian 20 Regulasi Untaet 2000/15 mengatakan: “*Kesalahan fakta bisa dipakai sebagai dasar untuk meniadakan pertanggungjawaban pidana, hanya jika fakta itu meniadakan unsur mental yang disyaratkan oleh suatu kejahatan.*” Dalam kasus ini terdakwa mempunyai niat untuk membunuh seekor babi bukan korban. Undang-undang yang bisa diterapkan dalam artikel 340 KUHP untuk pembunuhan terhadap seseorang yang dilakukan dengan niat dan rencana terlebih dahulu bukan untuk membunuh binatang.
36. Kesaksian dari tiga saksi yang diberikan kepada pengadilan tidak relevan berkaitan dengan issue utama yang dibantah, contohnya apakah terdakwa mempunyai niat untuk membunuh korban. Pengadilan berpendapat bahwa kesaksian dari saksi-saksi tidak memberikan nilai yang cukup, sebab kesaksian-kesaksian hanya berkaitan dengan apa yang terjadi setelah kejadian. Saksi-saksi bukan merupakan saksi mata dari pembunuhan itu, tidak ada saksi yang melihat dengan mata sendiri siapa sebenarnya yang melakukan penembakan dan bagaimana itu bisa terjadi. Tidak ada saksi yang hadir ketika penembakan terjadi kecuali anak korban Alfredo Exposto. Akan tetapi seperti yang dikatakan oleh Penasehat Hukum saksi ini tidak konsisten dalam kesaksiannya. Dia selalu berubah-ubah. Dia menyatakan bahwa dia menyaksikan kejadiannya dan pada waktu yang sama dia memberitahukan pengadilan bahwa dia tidak melihat.
37. Saksi Bendita Sileki Diaz ditanya oleh Pengadilan bahwa dia mendengar ada tembakan ketika dia berada di lubang batu, tidak lama kemudian Gaspar Leki dan laki-laki lain tiba ditempat persembunyian dan memerintahkan mereka untuk keluar dari lubang batu tersebut dan menyerah. Berikut kutipannya: “*Gaspar mengatakan pada saya bahwa dia mengambil bagian pada penyerangan di desa Daisoli. (...) ketika mendengar tembakan kami lari dan bersembunyi. (...) setelah itu muncul Gaspar Leki dan beberapa orang lalu memerintahkan kami untuk keluar dari lubang batu dan menyerah. (...) Ketika keluar dari lubang batu kami mengikuti berjalan di belakang Gaspar Leki dan kelompoknya.*”
38. Dan Saksi Teresa de Araujo juga membenarkan: “*(...) Kami bersembunyi di lubang batu ketika mendengar sebuah tembakan, tidak lama kemudian Gaspar Leki bersama kelompoknya tiba di tempat persembunyian dan memerintah kami untuk menyerah dan keluar dari tempat itu dan karena ketakutan, kami keluar dari lubang batu itu. (...) Gaspar Leki dan kelompoknya berjalan didepan dan kami dari belakang mereka. Setibanya kami di Daisoli mereka (Gaspar Leki dan Kelompoknya meninggalkan kami disana dan mengatakan tunggu disini nanti mobilnya Xanana akan menjemput anda. (Record persidangan 4 April 02 h. 7).*”

E. HUKUM

58. Panel Khusus berpendapat bahwa bukti-bukti yang telah dicatat tidak membuktikan dengan pasti semua unsur-unsur pembunuhan – sebagaimana dituduh oleh Jaksa PU.
59. Berdasarkan Bag. 8 R.U 15/2000 dan pasal 340 KUHP “barang siapa dengan sengaja, mempunyai niat dan direncanakan terlebih dahulu, menghilangkan jiwa orang, bersalah karena pembunuhan dan harus dihukum”
- Pelaku dalam kasus ini adalah Gaspar Leki.
 - Menhilangkan jiwa orang lain, itu jelas bahwa Domingos Maukinta terbunuh karena tembakan yang dilakukan oleh Gaspar Leki. Terdakwa mengakui sendiri bahwa dia menembak lelaki yang dikenal sebagai Domingos Maukinta. Hasil outopsi membuktikan ada satu tembakan mengenai dada korban dan menyebabkan kematiannya. Korban tidak menderita luka yang lain.
 - Dengan niat, dapat diragukan bahwa, ketika dia menembak, Gaspar Leki menginginkan kematian korban Domingos Maukinta. Niatnya sama sekali tidak jelas. Hal ini belum dibuktikan tentang unsur mens rea atau diperlukan unsur mental untuk adanya suatu kejahatan, dalam akal Gaspar Leki ketika dia menembak dan membunuh korban. Hal ini dapat dilihat bahwa kalau memang Gaspar Leki mempunyai niat membunuh mengapa dia tidak membunuh beberapa orang yang ditemukan bersembunyi di lubang batu? Dia tidak membunuh ataupun menyakitinya? Saksi Bendita Sileki Diaz membenarkan ketika pengadilan memeriksanya bahwa apakah Gaspar Leki mengancamnya ketika dia keluar dari persembunyiannya. Dia tidak mengancam kami dan dia malah dia menjamin bahwa kami tidak perlu takut dan pergi bersama dia ke Daisoli. (*Record persidangan tanggal 4 April 2002 p.3*) Bahkan kelompok yang ditemukan dalam gua meloloskan diri dalam perjalanan menuju Daisoli.
 - Pengadilan juga akan mempertimbangkan keadaan-keadaan yang mengelilingi ketika Gaspar Leki menembak, bukti menunjukkan bahwa ada semak-semak dan rumput yang terbakar, adanya suara kebakaran, adanya asap tebal, jarak antara Gaspar Leki dan korban kira-kira 200 meter, suatu posisi yang sulit untuk mengenali sosok-sosok (bentuk) tersebut adalah seseorang (manusia) atukah babi (animal) keadaan ini menggambarkan sulit untuk menyatakan bahwa Gaspar Leki mempunyai niat dan

menginginkan kematian korban. Niat sengaja adalah bagian dasar dari pembunuhan yang melanggar hukum, sebab kejahatan itu bukan saja bagian dari syarat pembunuhan sebagaimana dalam pasal 340 KUHP tetapi juga merupakan bagian atau syarat kejahatan yang lebih ringan pembunuhan tidak direncanakan terlebih dahulu seperti dalam pasal 338 KUHP yang mengatakan bahwa : *“Barang siapa dengan sengaja merampas jiwa orang lain, diancam karena pembunuhan dengan penjara paling lama hukuman 15 tahun.”*

- Bagian 18 Regulasi Untaet 15/2000 menjelaskan tentang unsur mental, termasuk hubungannya dengan mens rea dari pembunuhan. Menurut bagian itu menjelaskan bahwa *“ seseorang bertanggungjawab pidana dapat dihukum atas kejahatan dalam yurisdiksi panel hanya kalau unsur-unsur material yang dilakukan secara sengaja dan pengetahuan.”* Berkaitan dengan bagian ini seseorang mempunyai niat 1) berhubungan dengan perilaku, seseorang bermaksud untuk melakukan kelakuannya.2) berhubungan dengan akibatnya seseorang bermaksud untuk mengakibatkan atau menyadari bahwa itu akan terjadi.
- Maksud dari bagian ini *“pengetahuan”* berarti kesadaran bahwa keadaan-keadaan harus ada atau akibatnya akan terjadi dalam keadaan-keadaan biasa.
- Dalam kasus ini sudah jelas bahwa terdakwa mempunyai niat dengan sengaja untuk menembak tetapi tidak ada bukti-bukti bahwa dia menginginkan hasilnya dari akibat tindakannya, yangmana disyaratkan oleh hukum. Dan ICTR mempertimbangkan bahwa *“hasilnya bertujuan jika maksud pelaku-pelaku atau pelaku menyadari bahwa itu akan terjadi dalam keadaan-keadaan biasa.”*¹
- Direncanakan terlebih dahulu berarti perbedaan waktu dari munculnya niat untuk membunuh dan ketika niat itu dilaksanakan, untuk pelaku secara tenang berpikir bagaimana pembunuhan akan dilaksanakan. Menurut ICTR, hasilnya direncanakan terlebih dahulu ketika pelaku merumuskan niatnya untuk membunuh setelah ada kesempatan memikirkan dengan tenang.² Bukti-bukti menunjukkan bahwa sehari sebelumnya yaitu tanggal 8 September 1999 adanya pertemuan yang diatur oleh Alicocoleo dan Alicocoleo memberikan instruksi kepada sekelompok orang termasuk Gaspar Leki untuk menyerang desa Daisoli. membakar rumah- rumah dan membunuh penduduk. Memang benar adanya rencana tetapi itu adalah rencana umum

¹ ICTR, the PP versus Clement kayishema dan Obed Ruzindana, Kasus no. ICTR-95-1-T,par.139.

² ICTR, opacit,par.139.

yang dibuat oleh Alicocoleo dan Gaspar hanya mengikuti perintah tersebut.

Tidak dapat dibantah bahwa Domingos Maukinta adalah bagian dari penduduk atau masyarakat desa Daisoli, tetapi rencana secara khusus untuk membunuh Domingos Maukinta, tidak jelas.

60. Berdasarkan pertimbangan terhadap unsur-unsur tersebut di atas, maka Pengadilan berpendapat bahwa tidak dibuktikan secara sah dan sesuai dengan hukum bahwa Terdakwa telah melakukan kejahatan pembunuhan sebagaimana ditentukan dalam Bag. 8 R.U. 2000/15 dan Pasal 340 KUHP sehingga Terdakwa harus dibebaskan dari tuntutan Jaksa.

F. FAKTA-FAKTA BARU

61. Terdakwa Gaspar Leki mengajukan bahwa dia tidak mempunyai niat bahkan rencana untuk membunuh Domingos Maukinta. Dia menegaskan bahwa pada waktu dia melihat seekor babi lalu dia membidik senjatanya dan setelah itu baru diketahuinya atau disadarinya bahwa dia telah salah atau keliru menembak seseorang yaitu namanya Domingos Maukinta dan menyebabkan kematiannya.
62. Pasal 359 KUHP menyebutkan bahwa “*barang siapa karena salahnya menyebabkan orang lain mati, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana kurungan paling lama satu tahun.*”
63. Berdasarkan RU 25/2001 bag. 32.4 menyebutkan bahwa “*terdakwa tidak dapat divonis bersalah atas kejahatan yang tidak tercantum dalam surat dakwaan atau kejahatan yang mana terdakwa tidak diberitahu oleh hakim.... suatu kejahatan yang lebih ringan, termasuk dalam surat dakwaan, dianggap sudah termasuk dalam surat dakwaan.*”
64. Dengan demikian wajar jika Gaspar Leki tidak bebas dari kejahatan yang disebutkan dalam pasal 359 KUHP, karena telah dibuktikan bahwa karena salahnya mengakibatkan kematian Domingos Maukinta. Dia seharusnya berhati-hati sebelum melakukan penembakan. Dia tidak dapat bebas karena kelakuannya menyebabkan kematian korban. Dia harus bertanggungjawab atas tindakannya menyebabkan kematian korban.
65. Matinya Domingos Maukinta disini tidak dimaksud oleh Terdakwa, akan tetapi kematian tersebut hanya merupakan akibat dari kurang hati-hati atau lalainya terdakwa (delik Culpa). Misalnya seorang berburu melihat sosok atau bayangan hitam-hitam dalam tumbuh-tumbuhan dikira babi terus ditembak mati, tetapi ternyata sosok/bayangan yang dikira babi itu adalah manusia³. Karena salahnya disini adalah kurang hati-hati, lalai lupa, kurang perhatian.

³ KUHP dan lengkap dengan penjelasannya karangan R. Susilo h.

Masalah culpa adalah kurang hati-hatinya yang tidak disengaja lalu menimbulkan akibat tertentu, delik-delik yang penting dan yang menjadi persoalan adalah mengakibatkan matinya orang lain dan luka-luka berat yang mana semuanya adalah karena kealpaan.

Kekeliruan adalah kurangnya kehati-hatian, sembarangan, salahnya serta kurang konsentrasi.

Unsur Culpa adalah kurang hati-hati yang tidak dimaksud namun menyebabkan akibat tertentu.

PUTUSAN

66. Dengan alasan-alasan tersebut, Panel Khusus tidak puas bahwa Jaksa Penuntut Umum telah membuktikan kasusnya terhadap terdakwa tanpa keragu-raguan, dan dengan demikian Gaspar Leki tidak bersalah atas tuduhan pembunuhan yang melanggar Bagian 8 RU 15/2000 dan pasal 340 KUHP.
67. Pengadilan menemukan bahwa Gaspar Leki bersalah karena menyebabkan orang lain mati oleh karena kealpaan atau salahnya, sebagaimana melanggar Pasal 359 KUHP.

G. MENGHUKUM

68. Berdasarkan putusan bersalah tersebut, Panel Khusus akan menjatuhkan hukuman terhadap Gaspar Leki dan mejatuhkan hukuman yang sesuai.
69. Menurut hukum yang dapat diterapkan, pada khususnya pasal 359 KUHP, hukuman yang dapat dijatuhkan oleh Panel Khusus terhadap seseorang yang dibuktikan melakukan (pembunuhan) karena kealpaan atau salahnya menyebabkan orang lain mati adalah hukuman 5 (lima) tahun penjara atau kurungan selama 1 (satu) tahun.
70. Terdakwa tidak mengaku bersalah terhadap dakwaan dan persidangan dilanjutkan.
71. Penasehat Hukum mengajukan hal-hal yang meringankan untuk dipertimbangkan dalam kasus terdakwa jika terdakwa ditemukan bersalah dan bertanggungjawab atas kejahatan, berikut :
 - Pada kenyataannya bahwa 14 orang yang ditemukan dalam gua, tidak pernah ditembaki atau disakiti.
 - Pada kenyataannya Gaspar Leki membiarkan 14 orang itu meloloskan diri dan tidak memaksa mereka pergi ke Daisoli. Dia membiarkan mereka pergi tanpa diawasi dan singkatnya dia mengatakan kepada mereka untuk mengikutinya. Dia mengetahui bahwa mereka tidak akan mengikutinya. Dia memikirkan jalan keluar untuk membiarkan mereka pergi.

- Dia memperlihatkan penyesalannya bukan saja dalam persidangan tetapi secara khususnya ketika setelah kejadian, dikatakan bahwa menembak seekor babi dia bersalah dan menembak seseorang.
- Kenyataannya bahwa dia telah secara tradisional melakukan proses rekonsiliasi dan dia telah melakukannya dengan keluarga korban.
- Kenyataannya dia tinggal secara damai bersama masyarakat di desanya yang mana memperlihatkan bahwa dia telah diterima oleh masyarakat.
- Kenyataannya ketika dia bergabung pada tanggal 9 September 1999 operasi dari TNI dan milisi dia terlibat sehubungan dengan “Perintah Komando” yang mana merupakan hal-hal yang meringankan diatur dalam Bagian 21 UR. 2001/25.
- Pada kenyataannya dia bekerjasama selama investigasi berlangsung dan selama persidangan dengan harapan untuk menemukan keadilan dan kebenaran khususnya bagi dia yang selalu hadir selama persidangan berlangsung.

72. Panel Khusus sebelumnya memperhatikan hal-hal sebagai berikut :

Kedadaan yang memberatkan :

Panel Khusus tidak menemukan hal-hal yang memberatkan dalam kasus ini.

Kedadaan yang meringankan :

- Pada kenyataannya Gaspar Leki membiarkan 14 orang meloloskan diri dan tidak membawa mereka ke Daisoli. Dipercayai bahwa, dia membiarkan mereka meloloskan diri. Dia membiarkan mereka pergi tanpa diawasi dan singkatnya dia mengatakan kepada mereka untuk mengikutinya. Dia mengetahui bahwa mereka tidak akan mengikutinya. Dia memberikan kesempatan untuk membiarkan mereka pergi.
- Dia memperlihatkan penyesalannya bukan saja dalam persidangan tetapi khususnya setelah kejadian, dikatakan bahwa menembak pada seekor babi dia bersalah tembak seseorang.
- Kenyataannya bahwa dia telah secara tradisional melakukan proses rekonsiliasi dan dia telah melakukannya dengan keluarga korban.
- Kenyataannya dia tinggal secara damai bersama masyarakat di desanya yang mana memperlihatkan bahwa dia telah diterima oleh masyarakat.
- Kenyataannya ketika dia bergabung pada tanggal 9 September 1999 operasi dari TNI dan milisi dia bertindak dibawah “Perintah Komando” yang mana merupakan hal-hal yang meringankan sebagaimana diatur dalam Bagian 21 UR. 2001/25. Dia bertindak dibawah perintah dan perintah dari suatu pemerintahan yang mendukung kelompok-kelompok milisi di Timor Leste selama jajak pendapat untuk memutuskan kemerdekaan bagi negara ini.

Demikian Panel Khusus berpendapat bahwa keadaan-keadaan yang meringankan yang disebutkan dalam Bagian 21 U.R. 2001/25 diterapkan untuk kasus ini.

- Pada kenyataannya dia bekerjasama selama investigasi dan selama persidangan untuk menemukan keadilan dan kebenaran.
- Panel Khusus mengingat bahwa Terdakwa telah menikah dan mempunyai anak. Namun dapat dikatakan bahwa kebanyakan orang yang didakwa memang telah menikah dan mempunyai anak, maka keadaan ini tidak dapat dipakai sebagai alasan yang meringankan dalam kasus seberat ini, dan Terdakwa tidak pernah dihukum.

Pertimbangan untuk Menjatuhkan Hukuman

73. Berdasarkan Bag. 10 U.R. 2000/15, untuk kejahatan yang disebutkan dalam Bag. 8 dalam Regulasi tersebut “hukuman yang diatur dalam ketentuan masing-masing dari Hukum Pidana yang dapat diterapkan di Timor Leste (misalnya KUHP), harus diterapkan”. “Dalam menjatuhkan hukuman, Panel harus mempertimbangkan faktor-faktor seperti beratnya pelanggaran dan keadaan-keadaan yang dihadapi oleh terpidana”.
74. Hukuman yang dijatuhkan kepada Terdakwa yang diputuskan bersalah oleh Panel Khusus harus merupakan retribusi terhadap terdakwa, yang harus dihukum atas kejahatannya (*punitur quia peccatur*) dan yang terpenting juga harus dapat mencegah terjadinya kejahatan tersebut, yaitu selamanya harus mencegah orang-orang lain yang mungkin digoda pada masa depan untuk melakukan kejahatan kejam tersebut dengan menunjukkan kepada mereka bahwa masyarakat internasional tidak akan mentolerir pelanggaran berat hukum dan HAM (*punitur ne peccetur*).
75. Akhirnya, tujuan dari penuntutan dan hukuman terhadap para pelaku kejahatan berat yang dilakukan di TIMOR LESTE pada tahun 1999 adalah untuk menghindari keadaan dimana orang-orang tersebut lepas dari hukuman dan maka dapat mempromosikan rekonsiliasi nasional dan memulihkan perdamaian.
76. Setelah mempertimbangkan keadaan-keadaan yang meringankan, beratnya kejahatan dan pertimbangan tersebut di atas, Panel Khusus berpendapat bahwa hukuman 11 (sebelas) bulan sesuai dalam kasus ini.

ASU
7

MEMUTUSKAN

Berdasarkan alasan-alasan tersebut di atas, setelah mempertimbangkan bukti-bukti (pernyataan Terdakwa dan argumentasi kedua belah pihak, kesaksian dari saksi-saksi, laporan Otopsi) serta Peraturan Hukum Acara Pidana pada masa transisi, Panel Khusus memutuskan dan menjatuhkan hukuman sebagai berikut:

KEPADA Terdakwa GASPAR LEKI:

- (1) Dinyatakan tidak bersalah atas tuduhan pembunuhan sebagaimana tercantum dalam bagian 8 Regulasi Untaet no. 15/2000 dan pasal 340 KUHP Indonesia;
- (2) Dinyatakan BERSALAH atas dakwaan Tidak hati-hati menyebabkan orang lain mati dengan melanggar dan pasal 359 KUHP;
- (3) Menghukum GASPAR LEKI atas kejahatan tersebut, dengan hukuman penjara selama 11(sebelas) bulan .
- (4) Terdakwa dibebaskan dari biaya perkara;

Pemotongan Waktu Penahanan Sementara

Berdasarkan Bag. 10.3 R.U no.15/2000, Bag. 42.5 R.U No. 30/2000 dan pasal 33 KUHP, Panel Khusus mengurangi hukuman Terdakwa, sesuai dengan waktu penahanan sementara yang telah dijalani oleh Gaspar Leki berdasarkan perintah dari pengadilan di Timor Leste. Terdakwa GASPAR LEKI ditangkap pada 7 April 2000 dan dibebaskan pada 6 Maret 2001, berarti terdakwa ditahan selama 11 bulan. Oleh karena itu, masa tahanan sementara yang telah dijalani Terdakwa akan dikurangi dari hukuman yang dijatuhkan hari ini

Penegakan Hukum

Hukuman ini harus segera dilaksanakan. Namun, telah ditemukan bahwa dalam kasus ini terdakwa telah menjalani keseluruhan masa penahanan sebagai tahanan selama ini. Untuk itu hukuman penahanan yang dijatuhkan hari ini sesuai dengan masa penahanan Gaspar Leki sebelumnya. Tidak ada surat perintah penahanan lebih lanjut.

Keputusan ini diberikan masing-masing satu copy kepada Terdakwa dan Penasehat Hukumnya, Jaksa Penuntut Umum dan Pengurus Penjara.

Penasehat Hukum dan Jaksa mempunyai hak untuk memberitahu akan naik banding terhadap putusan ini dalam waktu 10 hari dan harus mengajukan memori banding secara tertulis dalam 30 hari berikut (Bag. 40.2 dan Bag. 42.3 R.U no 30/2000).

Putusan ini telah dikeluarkan dan diucapkan pada tanggal 14 September 2002 di Pengadilan District Dili Oleh:

Maria Natercia Gusmao Pereira, Hakim Ketua
Sylver Ntukamazina, Hakim
Antero Luis, Hakim

(Dilakukan dalam bahasa Indonesia dan bahasa Inggris, Portugis apabila diperlukan maka dapat dilihat pada teks Bahasa Indonesia)





REPÚBLICA DEMOCRÁTICA DE TIMOR-LESTE
RDTL
DILI DISTRICT COURT
SPECIAL PANEL FOR SERIOUS CRIMES

Case No. 0⁵/2001
Date: 14 /09/2002
Original: Bhs. Indonesia

Before:
Judge Maria Natercia Gusamao Pereira, Presiding
Judge Antero Luis
Judge Sylver Ntukamazina

Registrar: Joao Naro
Decision of: 14 September 2002

THE PROSECUTOR

V.

GASPARD LEKI

JUDGEMENT

The Office of Public Prosecutor:

Mr Charles Nsabimana
Mr Martin Chatterbuck

Counsel of The Accused:

Mr. Gilbert Sembrano
Mr. Manuel Sarmento
Ms. Cattlin Reiger

INTRODUCTION

1. The trial of Gaspar Leki (aged 43, married, father of four children, former member of Indonesia Armed Forces, born on the 6th March 1957, in the village of Erolu, District of Aileu, residing in the village of Lahae, Aileu, East Timor) before the Special Panel for the trial of Serious Crimes in the District Court of Dili, (hereafter: "the Special Panel"), responsible for the handling of serious criminal offences, commenced on the 5th February 2002 and concluded today, 14 September 2002, with the rendering of the decision.
2. After considering all the evidence presented during the trial and the written and oral statements from the Office of General Prosecutor (hereafter the "Public Prosecutor") and the defendant and the Defence for the defendant, the Special Panel,

HEREBY RENDERS ITS JUDGEMENT.

A. THE SPECIAL PANELS

3. The Special Panels were established within the District Court in Dili, pursuant to Section (hereafter "Sect,") 10 of UNTAET Regulation (hereafter "U.R") no. 2000/11, in order to exercise jurisdiction with respect to the following serious criminal offences: genocide, war crimes, crimes against humanity, murder, sexual offences and torture as specified in Section 4 to 9 of U.R 2000/15. With regard to the serious criminal offences of murder and sexual offences, the panel shall have exclusive jurisdiction only insofar as the offence was committed between 1 January 1999 and 25 October 1999, pursuant to Section 2.3 of U.R 2000/15. In the present case, the offence of murder in the charge included in the indictment is alleged to have been committed on the 9 September 1999.

A. PROCEDURAL BACKGROUND

4. On 21 February 2001, the Public Prosecutor presented before the Dili District Court a written indictment (in English) with a charge of murder against Gaspar Leki. Attached to the indictments were copies of the following documents (hand written) in English and Tetun: the statement of the defendant (06.04.2000, 08.04. 2000 and 11.09. 2000), the statements of the witnesses Cristovao da Costa (1.4.2000), Bandita Dias (9.4.2000 and 31.8.2000), Alfredo Exposto (9.4.2000), Teresa de Araujo (31.8.200) and Victor dos Santos (24.10.200). There was also a Digital Photo of the grave.
5. On 19 April 2001, the Office of Public Prosecutor provided the translation of the Indictment in Bahasa Indonesia to the court (p. 153 – 157).
6. The Court clerk provided notification of the receipt of the indictment to the accused and to his legal representatives on the 21st February 2001, pursuant to Section 26.1 and 26.2 U.R 2000/30, as amended by U.R. 2001/25.
7. The accused Gaspar Leki was arrested and detained on 7 April 2000. His arrest was then confirmed and ordered by the Investigating Judge. The warrant of detention was reviewed respectively on the 9th June 2000, 9th July 2000, 5th August 2000, 29th August 2000 and? October 2000. On the 6th March 2001, the Defendant was granted conditional release, with some substitutes measures to an order of detention.
8. The Preliminary hearing commenced on the 11th April 2001 and finished on 31st May 2001.
9. On 11 April 2001, the Public defender submitted a motion to adjourn the Preliminary Hearing until 23 April 2001 in order for the Legal Counsel to have more time and opportunity to talk with his client, and also to make a better preparation for his defence, since the translation of the indictments into Indonesian Language had just been received. The Preliminary hearing was postponed to 23rd April 2001 at 9h00 for the defence to prepare the case.
10. On the 23rd April 2001, the Defendant did not show up and the hearing was postponed to the 24th May 2001. On the 24th May 2001, also the accused did not show up, the Court decided to issue

a warrant of arrest against the accused and the hearing was postponed on 31st May 2001.

11. On the 31st May 2001, the Court checked if the defendant had read the indictment or the indictment had been read to him and asked if he had understood the nature of the charges and his rights to be represented by a legal counsel, the rights to remain silent, to plead guilty or not guilty to the charge as provided for in Section. 30.4 U.R 30 /2000. The Defendant stated that he had read the indictment and understood the charges against him.
12. The Defendant then made a statement and did not enter a plea of guilt. He stated that at the time his commander Alicocoleo ordered him and he had no intention or plan to kill any person. At the time he shot he thought that it was a pig sand not a man. The Court then accepted the list of evidence submitted by the Public Prosecutor. The defence did not submit any list of evidence. The warrant of arrest was not confirmed and the accused remained in liberty.
13. The ordinary trial was scheduled on 21 August 2001 at 9hoo. But, on 13 August 2001, the trial of the case was adjourned sine die considering that the Court was holding daily hearing in another case. The trial hearing of the case was then rescheduled on the 5th February 2002.
14. On the 5th February 2002, the Court informed the parties with respect to the modification in the composition of the Panel. The Public Prosecutor submitted the statements of the accused and three witnesses as evidence. The Legal Counsel of the accused did not bring any witnesses nor he presented any evidence. The Public Prosecutor read the indictment on the open hearing, the Defendant made a statement and was questioned by the Court and the parties. The Court then heard the following witnesses: Alfredo Exposto, Bendita Sileki Diaz, and Tereza de Araujo.
15. The court closed the presentation and hearing of evidence and postponed the hearing to 7th August 2002 for the two parties to prepare their final statements.
16. On the 7th August 2002, the Public Prosecutor and the defence submitted their final statement in writing and read them out. Then the Court gave an opportunity to the Defendant to make any

additional statement. The Court then postponed the hearing on the 17th September 2002 to issue the final written decision.

17. However and considering that one of the judges involved in the case was not available on the 17 September 2002, the Court decided to hold the hearing earlier on the 14th September 2002.

18. Interpreters into English, Portuguese, Bahasa Indonesia and Tetun Language assisted every act before the court.

C. APPLICABLE LAW.

17. As specified in UNTAET Regulation No.1/1999, No.11/2000 and No.15/2000, the Special Panel for serious crimes shall apply:

- UNTAET regulations and directives
- Applicable treaties and recognized principles and norms of International law of armed conflict;
- Pursuant to Sect. 3 UNTAET Regulation No.1/1999, the law applied in East Timor prior to 25.10.1999 until replaced by UNTAET Regulation or subsequent Regulation, insofar as they do not conflict with the internationally recognized human rights standards, the fulfilment of the mandate given to UNTAET under United Nations Security Council Resolutions 1272 (1999), or UNTAET regulations or directives.

18. Therefore the Court will apply U.R.2000/11 (as amended by UNTAET Regulation 2001/25) and 2000/15, the Penal Code of Indonesia (hereafter PCI) and UNTAET Regulation 2000/30, as amended by UNTAET Regulation 2001/25, on Transitional Rules of Criminal Procedure.

D. THE FACTS

Factual allegations of the case.

19. The Public Prosecutor's factual allegations may briefly be set out as follows:

20. The Public Prosecutor alleged that the accused Gaspar Leki was a member of Indonesian Military (TNI) for 9 (nine) years, and a Commander of Indonesian Military (TNI) in District Aileu was Major Sergeant Alicocoleo from Kodim (Military District Commander) 1632.

On the 8 September 1999 Alicocoleo led a group of Indonesian Military members, including Gaspar Leki and Alicocoleo to give instruction to attack the village of Hohulu and to burn the houses and to shoot the civilian population in that village. On the 9 September 1999 the Indonesian Military Personnel worked together with militia members, at about 7 a.m. they left for Hohulu. Indonesian Military Personnel and Militia members burnt the houses in that village and moved the civilian population from their residence. Gaspar Leki was on his Indonesian Military Uniform and led a group of 5 local militia members in the attack of the village. Gaspar Leki was armed with a rifle and other militia members armed themselves with machetes, spears and arrow. At about 1 p.m. Gaspar Leki and militia members saw an unarmed man named Domingos Maukinta, by the river, near the village. Gaspar Leki shot that man twice and one of the bullets hit the victim. Domingos Maukinta died because of that bullet. Near the river Gaspar Leki and militia members found a group of 14 persons who were mostly women and children hiding out in a cave.

21. In his final statements, The Public Prosecutor submitted that many facts in this case are accepted. According to the Prosecutor, it has been proved that the Accused was responsible for the murder of Domingos Maukita. The Report of the Autopsy shows that the death of Domingos Maukinta also known as Domingos de Jesus as a result of the shot on his body.

22. The defense states that, **Gaspar** Leki admitted that what he committed was wrong; as a result it has caused the death of a person. He was honest to come to the court to state the truth because he felt that he has the moral responsibility over what he has done. Further more, it is underlined that the Public Prosecutor has more obligation to prove to the court that Gaspar Leki murdered the victim with intention and premeditation. The legal counsel added that the most important issue is the intention that could be related to the act of the crime itself, not the circumstances surrounded the matter. The crime in which Gaspar Leki is charged for is the murder of a person namely Domingos Maukinta. Gaspar Leki admitted that he was a member of Indonesian Military (TNI) and he received the order to go to the village of Hohulu to attack and he participated on the attack. In general, such attack cannot be used as the ground of the crime to charge against him in the indictment.

23. His intention to go the village of Hohulu was to follow the order, however the Public Prosecutor must prove without any doubt that he has the intention to murder Domigos Maukinta while he saw the

situation/condition to the bushes where he directed his shots. The Public Prosecutor stated that the accused has the intention to murder Domingos Maukinta. There are other reasons for the court to consider why Gaspar Leki aimed his rifle and quickly took it off? The Legal Counsel admitted that probably Gaspar Leki had the intention to shoot but whether it is linked with the consequence. Gaspar Leki had the intention, which had caused the consequence or is aware that it will occur in the course of events (UNTAET Regulation Section 18.2b No.15/2000).

24. In essence the Legal Counsel stated that the Prosecutor could not legally and certainly prove that Gaspar Leki has the intention and because the act of shooting which has caused the death of a man as a consequence.

Factual Findings

25 The Court deems that many facts in the case are undisputed. It is indeed undisputed that the accused Gaspar Leki was a member of Indonesian Military (TNI) for 9(nine) years, that the TNI commander of District Aileu was Major sergeant Alicocoleo from Kodim 1632.

26. It is also agreed on by both partis that on the 8th September 1999 Alicocoleo led a group of 20 TNI personnel, including Gaspar Leki and Alicocoleo to give order to attack the village Hohulu, to burn houses and shoot the civilian in that village. The Accused Gaspar Leki told the Court, *“Who was your commander?” First it was Alicocoleo and the Deputy Commander was Dolok Seribu(...) On the night of 8 September there was a meeting and we were ordered to attack on the following day (...) “ToHohulu and Ali Cocoleo ordered us to burn the houses.” (Trial Records: 5 February 2002 p.3).*

27. There is also no issue that on the 9th September 1999 the Indonesian Military Personnel (TNI) worked together with militia members. At about 7.a.m, they left for Honolulu village. The Indonesian Military Personnel (TNI) burnt the houses in the villages, moved the civilian population from their residence. Gaspar Leki was on Indonesian Military Uniform and led a group of 5 local militia members in the attacked of the above village. Gaspar Leki was armed with a rifle and other militia members were armed with machetes, spears and arrows. Near the river Gaspar Leki and the group of militia members found a group of 14 people, which were mostly women and children hiding out in a cave. Gaspar Leki shot his rifle to the air and said, “You must come out, if you try to escape, we will

kill you”. Gaspar Leki and the militia members forced the group to walk to the village of Daisoli. From there they ordered the group to walk to Aileu. In fact that group escaped from the militia members and Gaspar Leki, and the group did go to Aileu.

28. There is no issue that the accused person shot the victim named Domingos Maukinta. Gaspar Leki shot the man two times and one of the bullets hit the victim. He died as consequence of the shot. Gaspard Leki agreed that he shot twice to the victim, not knowing that it was a human being. The identity of the victim, an old man known as Domingos Maukinta or Domingos de Jesus, and the cause of death are not disputed. The only issue in this case is whether by shooting on the man named Maukinta, Gaspard Leki knew it was a man and had the intention and premeditation to kill that person.

29. The Accused admitted that he shot the victim, but rejected that he had the intention and the plan to kill Domingos Maukinta. He stated that at the time he saw a pig so he was aiming for it and after that he acknowledged and realised that he was mistaken to fire his rifle, which caused the death of a person. The accused said on the 5 February 2002 in his statements before the court as follow: *“Yes it is true.. but I am not guilty, because when I was shooting I did not see any person, I thought it was a pig. (...) When I looked and I shot, I thought it was an animal. (Trial Record: 05 February 2002, p.2)”*.

31. The accused admitted that he shot but he thought that what he saw at the time was an animal. The situation at the time was on fire around the bushes and the grass, therefore the smoke was thick so the vision was not clear. The witness Alfredo Exposto confirmed that situation and told the Court: *(...) but because there was so much smoke I could not see the murder clearly (Trial record: 08 March 2002, p.2, line 6)*. Bendita Sileki Diaz and Teresa also confirmed that at the time there was a fire and so much smoke

28. Gaspar Leki openly concedes that as a member of the armed forces he has received the order to go to the village of Holulu and to participate in an attack. The general attack is not contested. However, there is still a need to prove beyond reasonable doubt that Gaspar Leki had the deliberate intent to kill Domingos Maukinta when he saw the movement in the bushes and shot in that direction.

29. The Prosecution has submitted that the accused's intention was to kill Domingos Maukinta while the defense advances that the accused thought that he was shooting at a pig.

30. The evidence before the Court is mostly composed by the statement of the accused himself who gave before the Court an account of what happened that day. He told the Court that he mistook the victim for a pig because the victim was crawling on the ground amid the bushes on the edge of the village, that the victim was wearing black, that the grasses were burning and it was windy and the air full of smoke. Responding to the questions of the defence during the cross examination, the accused told the Court: “ *Why did you mistake him for a pig? Because he was crawling. What was he wearing? Black. What about his trousers? Sarong...* ”.

31. During the cross-examination by the Public Prosecutor, the accused also testified that the distance between himself and the one shot was about 200 meters.

32. In the absence of any other evidence, the Court is convinced that the explanations of the accused person are plausible. It is understandable that at a distance of 200m, through a smoky haze and the stressful situation at the time, the accused person could not clearly see the target. It is possible that the condition at the time made the impact so the accused was not careful and mistakenly did the shooting, because he thought he saw a shape or shadow which resembled a pig so he shot.

33. The Court deems possible that Gaspard Leki shot a person in the mistaken belief that what he was shooting was not a person but an animal. Section 20 UNTAET Regulation 2000/15 provides that: “ *A mistake of fact shall be a ground of excluding criminal responsibility only if it negates the mental element required by the crime* ”. In the present case what the accused intended to kill was a pig and not a person. The applicable law, i.e. article 340 IPC applies to the intentional and premeditated killing of another person and not the killing of an animal.

33. The testimonies of the three witnesses presented to the Court are not relevant with respect to the main issue in dispute, i.e. whether the accused had intent to kill the victim. The Court is of the opinion that the testimonies of the witnesses do not give enough values, because the testimonies were only related after the incident. There is doubt that the provided versions are different and also created problems, because the witnesses are not the direct witnesses of the murder. None of the

witnesses saw directly who actually did the shooting and how did it happen? None of the witnesses was present, when the shooting took place. There was only the son of the victim Alfredo Exposto, however, as stated by the Legal counsel that he was not consistent in his testimonies, he was changing. The witness sometimes stated that he saw the incident and some other time stated that he did not see it.

31. The witness Bendita Sileki Diaz was asked by the court that she heard the gunshot when she was inside the cave, not long after that Gaspar Leki and other men arrived at their hiding place and ordered them to come out from the cave and surrender. She told the Court that: *“Gaspar said to me that he participated on the attack of the village of Daisli (...) when we heard the shots we run and hid (...) after that Gaspar Leki and some men appeared and ordered us to come out from the cave and surrendered. (...) When we came out from the cave, we walked and followed from behind Gaspar Leki and his group”*.

32. The witness Teresa de Araujo also confirmed it by saying: *“(...) we were hiding in the cave when we heard a gun shot, not long after that Gaspar Leki and his group arrived at the hiding place and ordered us to surrender and come out from that hiding place and because we were scared, we came out from the cave.(...)GasparLeki and his group walked at the front and we follow them from behind. On the arrival at Daisoli, they(Gaspar Leki and his group) left us from here and suggested us to wait because the car of Mr Xanana will come and pick us. (Trial record: 4April 2002 p.7)*

E. LAW

40. The Special Panel deems that the evidence on records cannot prove beyond any reasonable doubts that all essential elements of murder-as alleged in the charged made by the Public Prosecutor – are met.

41. Pursuant to Section 8 U.R 15/2000 and Article 340 PCI “ the person with deliberate intent and with premeditation, takes the life of another person shall, being guilty of murder, be punished...”

- The perpetrator in this case is Gaspar Leki.
- Taking the life of another person – it is clear that Domingos Maukinta was killed as a result of a shot fired by fired by Gaspard Leki. The accused admitted himself that he shot the old man

known as Domingos Maukinta. The result of autopsy proved that there was a shot, which hit the chest of the victim and caused his death. The victim did not suffer from any other wounds.

- With intent- there is a doubt that when he was shooting, Gaspar Leki wanted the death of the victim Domingos Maukinta. The intent is not clear. It has not been proven that the mens rea or required mental element of the offence existed in the mind of Gaspar Leki at the time he shot and killed the victim. This matter can be seen that if Gaspar Leki indeed had the intent to murder, then why did not he murder the number of people who were hiding in the cave? He did not kill nor harm any of them? The witness Bendita Sileki Diaz confirmed this when the court examined her whether Gaspar Leki threatened her when she was coming out from the hiding place? He did not threaten us, but he even assured us not to be afraid and to go together with him to Daisoli. (Trial record: 04 April 2002, p.3). In fact the group of the people who were found hiding on the cave escaped during their way to Daisoli.
- The Court will also take into account the surrounding circumstances when Gaspar Leki was shooting, the evidence shows that there were bushes and grass burning, the noise of the fire, the thick smoke, the distance between Gaspar Leki and the victim was 200 meters, a difficult position to recognize the shape of a person or an animal. The circumstances are difficult to state that Gaspar Leki with the intent to murder and wanted the death of the victim.
- Deliberate intent is a fundamental part of the notion of unlawful killing, as it is not just a requisite part of the crime of murder in article 340 IPC but is also a requisite part of a lesser offence of manslaughter, which is contained in article 338 of the same code, which says that: *“the person who with deliberate intent takes the life of another person, shall, being guilty of manslaughter, be punished by a maximum of fifteen years”*.
- Section 18 of UNTAET Regulation 2000/15 sets out further what the law says about the mental element, including in relation to the mens rea for murder. It provides that: *“ A person shall be criminally responsible and liable for punishment for a crime within the jurisdiction of the panels only if the material elements are committed with intent and knowledge.*

For the purposes of the present section, a person has intent where

- a) In relation to the conduct, that person means to engage in the conduct;*

b) *In relation to a consequence, that person means to cause that consequence or is aware that it will occur.*

For the purpose of the present section, “knowledge” means awareness that a circumstance exists or a consequence will occur in the ordinary course of events.

- In the present case, it is clear that the accused had deliberate intent to shoot, but there is no evidence that he wanted the result, the consequences of his act, which is the requisite of the law. And the ICTR considers that *“the result is intended when when it is the actor’s purpose, or the actor is aware that it will occur in the ordinary course of events”*¹.
- Premeditation means there is time between when the intent to murder arises and the intent is actually realized for the perpetrator to calmly think about how the murder is to be committed. According to the ICTR, the result is premeditated when the actor formulated his intent to kill after a cool moment of reflection². The evidence shows that one day earlier on the 8 September 1999 a meeting was organised by Ali Cocoleo to order a group of people including Gaspar Leki to attack the village of Daisoli, to burn the houses, to kill the civilian population. It is true that there is a plan, but that is a general plan made by Ali Cocoleo and Gaspar had to follow such order. It is undisputed that Domingos Maukinta was part of the community or population of Daisoli village, but particular plan to murder Domingos Maukinta is not clear.

44. Pursuant to consideration of the aforementioned elements, the court is of the opinion that there is no legitimate proof and in accordance with the law that the Accused has committed crime as regulated in Section. 8. R.U 2000/15 and Article 340 C.P.I therefore the accused must be released from the charges of the Prosecutor.

F. NEW FACTS

45. The accused Gaspar Leki advanced that he had neither intent nor premeditation to murder Domingos Maukinta. He confirmed that at the

¹ ICTR, the PP versus Clement Kayishema and Obed Ruzindana, case No. ICTR-95-1-T, par. 139.

² ICTR, opacit, par. 139.

time he saw a pig, he then aimed his rifle and after that he acknowledged and realised that he made a mistake to shoot a person Domingos Maukinta and cause his death.

46. Article 359 of PCI provides that any person by whose negligence the death of another person is caused, shall be punished by a maximum imprisonment of five years or a maximum of light imprisonment of one year.

47. Section 32.4 UNTEAT Regulation 2001/25 states that the accused shall not be convicted of a crime that was not included in the indictment...or of which the accused was not informed by the judge. ...a crime which is a lesser included offence of an offence which is stated in the indictment shall be deemed to be included in the indictment.

48. It is therefore normal that Gaspar Leki not be freed from the offence provided in Article 359 IPC, because it has been proved that by whose negligence the death of was caused. Gaspar Leki should have been more cautious before making the shooting. He was not and from his act he caused the death of Domingos Maukinta. He has to be responsible for his act.

48. The death of Domingos Maukinta was not meant by the Accused. It is caused by negligence of the accused (delict culpa). The mistake here is the lack of cautious, careless, and negligent and lack of concentration. The Element of Culpa is the lack of being cautious which is not meant to be, but caused particular consequence.

VERDICT

52. For the aforementioned reasons, the Special Panel is not satisfied that the public Prosecutor has proved the case against the accused beyond reasonable doubt, and therefore finds Gaspar Leki not guilty of murder, as a violation of Section 8 UR 2000/15 and article 340 IPC.

53 The Court finds Gaspar leki guilty of causing death of another person by negligence, in violation of Article 359 of IPC.

G. SENTENCING

53. Pursuant to these findings of guilt, then Special Panel will proceed to sentence Gaspar Leki and determine the appropriate penalty.

54. According to the applicable law, in particular Art. 359 of Penal Code the sanctions imposed by the Special Panel on a person convicted of causing death of another person by negligence is a maximum of imprisonment of 5 years and a minimum of 1 (one) year.

55. The accused did not plead guilty and a trial had to be conducted.

56. The defence underlined the following mitigating circumstances to be taken into consideration in the favour of the accused, and in the case the accused is found to be criminally responsible.

- The fact that there were 14 people that he found in the cave and there were never shot at nor hurt
- The fact that Gaspar Leki allowed the 14 people to escape instead of bringing them to Daisoli. It was obvious that he allowed them to escape. He left them without any security and simply told them to follow. He knew that they would not. He made a way to let them go.
- His show of remorse not only during trial but especially immediately after finding that instead of shooting at a pig he mistakenly shot at a person.
- The fact that he had already gone through a traditional process of reconciliation and has already been reconciled with the family of the alleged victim.
- The fact that he is now living in harmony with the people of his village which shows that he has been accepted by the community
- The fact that when he joined the 9 September 1999 operations of the TNI and militia he was acting pursuant to “superior orders” which is a mitigating circumstance under Section 21 UNTAET Regulation 2001/25.
- The fact that he cooperated both during the investigation and during trial in order to see that justice and truth will be served especially by diligently appearing during Court hearings.

The Special Panel has taken into account the following:

Aggravating circumstances:

57. The Special Panel deems that there are no aggravating circumstances in this case.

Mitigating circumstances.

- The fact that Gaspar Leki allowed the 14 people to escape instead of bringing them to Daisoli. It was obvious that he allowed them to escape. He left them without any security and simply told them to follow. He knew that they would not. He made a way to let them go.
- His show of remorse not only during trial but especially immediately after finding that instead of shooting at a pig he mistakenly shot at a person.
- The fact that he had already gone through a traditional process of reconciliation and has already been reconciled with the family of the alleged victim.
- The fact that he is now living in harmony with the people of his village, which shows that he has been accepted by the community.
- The fact that when he joined the 9 September 1999 operations of the TNI and militia he was acting pursuant to “superior orders” which is a mitigating circumstance under Section 21 UNTAET Regulation 2001/25. He acted to carry out an order from a government who was supporting militia groups in East Timor as reprisal to the popular consultation who decided by the independence of this territory. Thereby, the Special Panel deems that the attenuating circumstance provided by Sect. 21 U.R. 2000/15 is applicable to this case.
- The fact that he cooperated during trial in order to see that justice and truth will be served.
- The Special Panel bears in mind that the accused is married with children. However this may be said of many accused persons and cannot be given any significant weight in a case of this gravity. The accused has no previous convictions.

Sentencing policy

58. According to Sect. 10 U.R. 2000/15, for the crimes referred to in Sect. 8 of the aforementioned regulation “the penalties prescribed in the respective provisions of the applicable Penal Code in East Timor (i.e. the PCI) shall apply”. “In imposing the sentences, the panel shall take into account such factors as the gravity of the offence and the individual circumstances of the convicted person”.

59. The penalties imposed on accused persons found guilty by the Special Panel must be directed, on one hand, as retribution of the said accused, who must see their crimes punished (*punitur quia peccatur*). Over and above that, on other hand, as deterrence, namely to dissuade for ever, others who may be tempted in the future to perpetrate such atrocities by showing them that the international community shall not tolerate the serious violations of law and human rights (*punitur ne peccetur*).

60. Finally, the objective to prosecute and punish the perpetrators of the serious crimes committed in East Timor in 1999 is to avoid impunity and thereby to promote national reconciliation and the restoration of peace.

61. Taking into account the mitigating circumstances, the gravity of the crime and the abovementioned consideration, the Special Panel deems appropriate the punishment of 11 (eleven) months of imprisonment.

H. DISPOSITION

For the aforementioned reasons, having considered all the evidence (statement of the accused, testimonies from the witnesses, autopsy report) and the arguments of the parties, the transitional rules of Criminal Procedure, the Special Panel finds and imposes sentence as follows:

With respect to the defendant Gaspard Leki:

- (1) Not guilty for the charge of murder, as specified in Section 8 UNTAET Regulation 2000/15 and article 340 of the Indonesian Penal Code
- (2) GUILTY for the charge of causing death of another person by negligence, in violation of Article 359 of the Penal Code of Indonesia;
- (3) In punishment of the crime, sentences Gaspard Leki to an imprisonment of 11 months.
- (4) Discharge him to pay the costs of the criminal procedure.

Credit for time served

According to Section 10.3 U.R. 15/2000, Section 42.5 UR-30/2000 and Article 33 of Indonesian Penal Code, the Special Panel deducts the time spent in detention by Gaspard Leki, due to an order of an East Timorese Court. The defendant Leki was arrested on 7 April 2001 and released on 6 March 2001, he has been so far detained for 11 months; accordingly previous detention shall be deducted from the sentence today imposed.

Enforcement of sentence

The sentence shall be executed immediately. However, it has been found in this case that the defendant already spent in detention the totality of the term of imprisonment. Therefore the term of imprisonment today imposed matches with previous detention of Gaspard Leki. There will be no warrant of arrest.

This decision is provided in one copy to the Defendant and his legal representative, the Public Prosecutor and to the prison manager.

The Defense has the right to file a Notice of Appeal within the coming 10 days and a written appeal statement within the following 30 days (Sect. 40.2 and 40.3 UR-2000/30).

This Judgment was rendered and delivered on 14 September 2002 in the District Court of Dili by

Judge MARIA NATERCIA Gusmão Pereira, (presiding)

Judge Sylver NTUKAMAZINA

Judge Luis ANTERO

(Done in Bahasa Indonesia and in English , the Bahasa Indonesian text being authoritative)