

TRAINING TINGKAT LANJUT
RULE OF LAW DAN HAK ASASI MANUSIA
BAGI DOSEN HUKUM DAN HAM
Jakarta, 3-6 Juni 2015

MAKALAH PESERTA



PERLINDUNGAN HUKUM HAK ASASI MANUSIA DI NEGARA HUKUM PANCASILA

Oleh:
Yuli Asmara Triputra



Norsk Senter for Menneskerettigheter
Norwegian Centre for Human Rights

PERLINDUNGAN HUKUM HAK ASASI MANUSIA DI NEGARA HUKUM PANCASILA

Oleh : Yuli Asmara Triputra

A. Latar Belakang

Indonesia adalah negara hukum.¹ Operasionalisasi dari konsep negara hukum Indonesia dituangkan dalam konstitusi negara, yaitu Undang-Undang Dasar (UUD) 1945 yang merupakan hukum dasar negara yang menempati posisi sebagai hukum dasar negara tertinggi dalam tertib hukum (*legal order*) Indonesia.²

Di bawah UUD 1945 terdapat berbagai aturan hukum/ peraturan perundang-undangan yang bersumber dan berdasarkan pada UUD 1945. Sedangkan sumber hukum dasar nasional adalah Pancasila sebagaimana yang tertulis dalam Pembukaan UUD 1945, yaitu Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab, Persatuan Indonesia, dan Kerakyatan yang Dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/ Perwakilan, serta dengan Mewujudkan Keadilan Sosial bagi seluruh Rakyat Indonesia.

Pernyataan bahwa nilai-nilai dasar Pancasila menjadi dasar normative penyelenggaraan bernegara Indonesia belum merupakan pernyataan yang konkret. Sebagai nilai dasar yang bersifat abstrak dan normative, perlu adanya konkretisasi

terhadap pernyataan di atas. Upaya itu adalah dengan menjadikan nilai-nilai dasar Pancasila sebagai norma dasar dan sumber normative bagi penyusunan hukum positif Negara. Sebagai Negara yang berdasar atas hukum, sudah seharusnya segala pelaksanaan dan penyelenggaraan bernegara bersumber dan berdasar pada hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Jadi, operasionalisasi Pancasila sebagai

¹ Dasar pijakan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum sekarang ini tertuang dengan jelas dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 Perubahan Ketiga, yang berbunyi “Negara Indonesia adalah negara hukum”. Dimasukkannya ketentuan ini ke dalam bagian pasal UUD 1945 menunjukkan semakin kuatnya dasar hukum serta menjadi amanat negara, bahwa negara Indonesia adalah dan harus merupakan negara hukum. Sebelumnya, landasan negara hukum Indonesia tercantum pada bagian Penjelasan Umum UUD 1945 tentang Sistem Pemerintahan Negara, yaitu sebagai berikut : 1) Indonesia ialah negara yang berdasar atas hukum (*rechtstaat*). Negara Indonesia berdasar atas hukum (*Rechstaat*), tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*). 2) Sistem Konstitusional. Pemerintah berdasar atas system konstitusi (hukum dasar), tidak bersifat absolutisme (kekuasaan yang tidak terbatas).

² Pasal 7 UU No. 12 Tahun 2011 menegaskan bahwa tata urutan perundang-undangan RI adalah : 1). UUD 1945, 2). Tap MPR, 3). UU/ Perpu, 4). Peraturan Pemerintah, 5). Peraturan Presiden, 6). Perda Provinsi, 7. Perda Kab/ Kota.

dasar (filsafat) Negara diwujudkan dengan pembentukan system hukum nasional dalam suatu tertib hukum (*legal order*) dimana Pancasila menjadi norma dasarnya.

Bagi masyarakat Indonesia, Pancasila bukanlah sesuatu yang asing. Pancasila terdiri atas 5 (lima) sila, tertuang dalam Pembukaan UUD 1945 alinea keempat dan diperuntukkan sebagai dasar Negara³ Republik Indonesia. Meskipun di dalam Pembukaan UUD 1945 tersebut tidak secara eksplisit disebutkan kata Pancasila, namun sudah dikenal bahwa 5 (lima) sila yang dimaksud adalah Pancasila untuk dimaksudkan sebagai dasar Negara.

Negara hukum berkaitan dengan hak asasi manusia⁴. Sebab, salah satu ciri dari negara hukum adalah adanya jaminan atas hak asasi manusia. Oleh karena itu, negara hukum bertanggungjawab atas perlindungan dan penegakan hak asasi para warganya.⁵

Sehubungan dengan hal tersebut, maka yang menjadi pertanyaan ialah bagaimanakah perlindungan atas hak-hak dasar warga negara (hak asasi manusia) di negara Indonesia yang mengklaim diri melalui konstitusinya sebagai negara hukum dengan Pancasila sebagai sumber hukum normative bagi penyelenggaraan bernegara.

Untuk mencari jawaban atas permasalahan tersebut, maka tulisan ini mencoba menguraikan secara sederhana guna mencari jawaban atas hal itu.

B. Permasalahan

Berdasarkan latar belakang pemikiran tersebut, maka yang menjadi permasalahan dalam tulisan ini adalah sebagai berikut :

1. Bagaimanakah implementasi perlindungan hak asasi manusia (HAM) di Negara hukum Indonesia saat ini ?

³ Pernyataan demikian berdasarkan ketentuan Pembukaan UUD 1945 yang menyatakan sebagai berikut : "...maka disusunlah kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia, yang terbentuk dalam susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan **berdasarkan** kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab, Persatuan Indonesia, dan Kerakyakatan Yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan Dalam Permusyawaratan Perwakilan serta dengan mewujudkan suatu Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia". Kata "berdasarkan" tersebut secara jelas menyatakan bahwa Pancasila yang terdiri dari 5 (lima) sila merupakan dasar dari Negara Kesatuan Republik Indonesia.

⁴ Hak Asasi Manusia dalam bahasa Indonesia diartikan sebagai hak-hak mendasar pada diri manusia. Lihat Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1994, hal. 334.

⁵ Winarno, *Paradigma Baru Pendidikan Kewarganegaraan, Panduan Kuliah di Perguruan Tinggi Berdasarkan Surat Keputusan Dirjen Dikti No. 43/ Dikti/ 2006 tentang Rambu-rambu Pelaksanaan Kelompok Mata Kuliah Pengembangan Kepribadian di Perguruan Tinggi*, PT. Bina Aksara, Jakarta, cetakan Kedua, 2008, hal. 116.

2. Bagaimanakah idealnya politik hukum HAM Indonesia sebagai Negara hukum yang berdasarkan Pancasila ?

C. Kerangka Teori

Negara hukum⁶ merupakan istilah yang meskipun kelihatan sederhana, namun mengandung muatan sejarah pemikiran yang relatif panjang.

Dalam kaitan ini maka akan dikemukakan bahwa tujuan negara adalah untuk memelihara ketertiban hukum (*rechtsorde*). Oleh karena itu, negara membutuhkan hukum dan sebaliknya pula hukum dijalankan dan ditegakkan melalui otoritas negara.⁷

Ada beberapa istilah asing yang sering dipergunakan dan muncul sebagai pengertian atau untuk penyebutan negara hukum, yakni *rechtstaat*, *rule of law*, dan *etat de droit*.⁸ Sepintas istilah ini mengandung makna sama,⁹ tetapi sebenarnya jika dikaji lebih jauh terdapat perbedaan-perbedaan yang signifikan. Bahkan, dalam perkembangan pemikiran konsep negara hukum, kedua istilah tersebut juga berkembang, baik secara teoritis- konseptual maupun dalam rangka praktis - operasional.¹⁰

Menurut Philipus M. Hadjon, konsep *rechtstaat* lahir dari suatu perjuangan menentang *absolutism* sehingga sifatnya revolusioner, sebaliknya konsep *the rule of law*

⁶ Pengertian “negara hukum” (*rechtstaat*) adalah lawan pengertian “negara kekuasaan” (*machtstaat*). Dasar pikiran yang mendukungnya ialah kebebasan rakyat (*liberte du citoyen*), bukannya kebesaran negara (*gloire de l’etat*). Soewandi, *Hak-Hak Dasar dalam Konstitusi-konstitusi Demokrasi Modern*, dalam Majda El-Muhtaj, *Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Indonesia Dari UUD 1945 sampai dengan Amandemen UUD 1945 Tahun 2002*, Penerbit Kencana, Jakarta, Cetakan Ketiga, 2009, hal. 19.

⁷ Sudargo Gautama, *Pengertian tentang Negara Hukum*, dalam Majda El-Muhtaj, Ibid, hal. 20.

⁸ Indonesia menggunakan istilah *rechtstaat* untuk menyebut dirinya sebagai negara hukum. Hal ini dapat dilihat dari Penjelasan Pasal 1 dan 2 UUD 1945 (naskah asli sebelum amandemen), ditegaskan bahwa “negara Indonesia berdasar atas hukum (*rechtstaat*), tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*machtstaat*). Selanjutnya dalam perkembangan Perubahan UUD 1945, istilah *rechtstaat* berganti menjadi negara hukum. Hal ini termuat dalam Pasal 1 ayat (3) Amandemen Ketiga UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi : “Negara Indonesia adalah negara hukum”.

⁹ Friefmann, dalam Majda El-Muhtaj, Ibid, hal. 20-21, menggunakannya secara bersamaan. Pengertian *rechtstaat* dan *rule of law*, menurutnya adalah untuk menunjukkan hubungan saling isi mengisi, sebagaimana ungkapan Friedmann, “*the term ‘rechtstaat’ implying the limitation of state power by rule of law...*”

¹⁰ Dapat dirujuk Azhary, *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-Unsurnya*, UI Press, Jakarta, 1995. Bahkan, lebih lanjut konsep negara hukum dikaji secara akademik dalam perspektif hukum Islam. Lihat lebih lanjut Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum : Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Impelementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Prenada Media, Jakarta, 2003.

berkembang secara evolusioner.¹¹ Hal itu tampak baik dari isi maupun kriteria *rechtstaat* dan *rule of law* itu sendiri.

Negara hukum sebagai terjemahan dari konsep *rechtstaat* atau *rule of law* bersumber dari pengalaman demokrasi konstitusional di Eropa abad ke-19 dan ke-20. Oleh karena itu, negara demokrasi pada dasarnya adalah negara hukum. Ciri negara hukum antara lain : adanya supremasi hukum, jaminan hak asasi manusia, dan legalitas hukum. Di negara hukum, peraturan perundang-undangan yang berpuncak pada Undang-Undang Dasar (konstitusi) merupakan satu kesatuan system hukum sebagai landasan bagi setiap penyelenggara kekuasaan.¹²

Dalam bukunya, *Constitutional Government and Democracy : Theoriy and Practice in Europe and America*, Carl J. Friedrich memperkenalkan sebuah istilah negara hukum dengan nama *rechtstaat* atau *constitutional state*, sebagaimana dikutip Miriam Budiardjo¹³. Tokoh lainnya yang berperan dalam peristilahan *rechtstaat* adalah Friedrich Julius Stahl (dari kalangan ahli hukum

¹¹ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat di Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hal. 72.

¹² Winarno, Op.Cit, hal. 116.

¹³ Miriam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, PT. Gramedia, Jakarta, 1983, hal. 56-63.

Eropa Kontinental), yang memberikan ciri-ciri *rechtstaat* sebagai berikut :¹⁴

- a. Adanya perlindungan hak asasi manusia;
- b. Pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak asasi manusia yang biasa dikenal sebagai *Trias Politica*;
- c. Pemerintahan berdasarkan peraturan-peraturan;
- d. Peradilan administrasi dalam perselisihan.

Selanjutnya Albert Venn Dicey dari kalangan ahli hukum Anglo Saxon dalam *magnum opus*-nya, *Introduction to the Law of the Constitution* memperkenalkan istilah *the rule of law* yang secara sederhana diartikan dengan keteraturan hukum.¹⁵ Menurut AV. Dicey, sebagaimana dikutip oleh Majda El-Muhtaj, bahwa ciri-ciri *rule of law* adalah sebagai berikut : a) Supremasi aturan-aturan hukum, dalam arti tidak boleh ada kesewenang-wenangan, sehingga seseorang hanya boleh dihukum jika melanggar hukum, b) Kedudukan yang sama di depan hukum, baik bagi rakyat biasa maupun bagi pejabat, c) Terjaminnya hak-hak manusia dalam undang-undang atau keputusan pengadilan.¹⁶

Berdasarkan pandangan kedua sarjana di atas dengan konsep negara hukumnya masing-masing, kelihatan bahwa negara tidak bersifat proaktif, melainkan pasif. Sikap negara yang demikian ini dikarenakan pada posisinya negara hanya menjalankan apa yang termaktub dalam konstitusi semata. Dengan kata lain, negara tidak lebih hanya sebatas *nachtwachterstaat* (negara penjaga malam), atau meminjam istilah Miriam Budiardjo, “negara hukum klasik”.¹⁷

Dalam perkembangannya, paham negara hukum klasik (formil) banyak mendapat kecaman¹⁸ dan sebagai reaksinya muncullah gagasan baru yang disebut negara hukum materiil (*welfare state* atau negara kesejahteraan).¹⁹ Perkembangan ini

¹⁴ Oemar Seno Adji, “Prasaran” dalam *Seminar Ketatanegaraan UUD 1945*, Seruling Masa, Jakarta, 1966, hal. 24, sebagaimana dikutip Moh. Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia, Studi tentang Interaksi Politik dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Rineka Cipta, Jakarta, 2000, hal. 27-28.

¹⁵ Majda El-Muhtaj, O.Cit, hal. 24.

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Miriam Budiardjo, Op.Cit, hal. 59.

¹⁸ Gagasan bahwa pemerintah dilarang intervensi dalam urusan warga negara baik di bidang social maupun di bidang ekonomi akhirnya bergeser ke dalam gagasan baru bahwa pemerintah harus bertanggungjawab atas kesejahteraan rakyat. Untuk itu, pemerintah tidak boleh bersifat pasif atau berlaku sebagai “penjaga malam”, melainkan harus aktif melaksanakan upaya-upaya untuk membangun kesejahteraan masyarakatnya dengan cara mengatur kehidupan ekonomi dan sosial. Lihat Majda El-Muhtaj, Op.Cit., hal. 25.

¹⁹ Pemerintah dalam negara hukum materiil (dapat disebut negara hukum modern), diberi tugas membangun kesejahteraan umum di berbagai lapangan kehidupan. Untuk itu pemerintah diberi kewenangan untuk turut campur dalam urusan warga negara. Pemerintah diberi *freies ermessen*, yaitu

selanjutnya menjadi *raison d'être* untuk melakukan revisi atas pemikiran Dicey dan Stahl dua tokoh besar negara hukum klasik.

Dalam gagasan *welfare state* ternyata negara memiliki kewenangan yang relatif besar ketimbang format negara dalam tipe negara hukum klasik (formil). Selain itu, dalam *welfare state* yang terpenting adalah negara semakin otonom untuk mengatur dan mengarahkan fungsi dan peran negara bagi kemaslahatan masyarakat.

Kecuali itu, sejalan dengan kemunculan ide demokrasi konstitusional yang tak terpisahkan dengan negara hukum, baik *rechtstaat* maupun *rule of law*, pada prinsipnya memiliki kesamaan yang fundamental, yakni pengakuan pentingnya adanya pembatasan kekuasaan yang dilakukan secara konstitusional. Oleh karena itu, terlepas dari adanya pemikiran dan praktik konsep negara hukum yang berbeda, konsep negara hukum adalah realitas dari cita-cita sebuah negara bangsa, tidak terkecuali Indonesia.

Indonesia adalah Negara berdasarkan hukum, begitu Undang-Undang Dasar Republik Indonesia dalam Pasal 1 ayat (3) merumuskan. Dalam praktik, pikiran kita pada umumnya lalu melompat kepada "*rule of law*". Artinya, rumusan dalam UUD itu lalu kita praktikkan dengan doktrin dan asas yang ada pada *rule of law* tersebut. sepertinya itu adalah sudah semestinya dan menjadi (satu-satunya) cara untuk mempraktikkan "Negara berdasar hukum" yang benar.

Satjipto Rahardjo²⁰, mengemukakan bahwa memberikan penafsiran dan mempraktikkan Negara berdasarkan hukum menurut doktrin *rule of law*, adalah cara berbuat yang kurang merdeka. Sebagai bangsa merdeka, sudah semestinya kita juga ingin berbuat dan berpikir merdeka, termasuk dalam mempraktikkan suatu institusi yang telah kita rencanakan sebagai Negara berdasar hukum itu.

Ditambahkan oleh Satjipto Rahardjo, bahwa *rule of law* sebagai suatu institusi sosial memiliki struktur sosiologisnya sendiri dan mempunyai akar budayanya sendiri pula. *Rule of law* tumbuh dan berkembang ratusan tahun lamanya seiring dengan pertumbuhan masyarakat bangsa-bangsa Eropa. Itulah sebabnya ingin dikatakan, bahwa *rule of law* berstruktur sosiologis, atau mempunyai asal-usul sosialnya sendiri. Ia mempunyai akar sosial dan akar budaya Eropa.²¹

kemerdekaan yang dimiliki pemerintah untuk turut serta dalam kehidupan ekonomi social dan keleluasaan untuk tidak terikat pada produk legislasi parlemen. Lihat Winarno, Op.Cit, hal. 119.

²⁰ Satjipto Rahardjo, *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, 2006, hal. 7.

²¹ Ibid, hal. 8.

Rule of law bukan suatu institusi netral, seperti telah dikemukakan di atas. *Rule of law* adalah suatu legalisme, suatu aliran pemikiran hukum. Di dalamnya terkandung wawasan sosial, gagasan tentang hubungan antar manusia, masyarakat dan Negara, yang dengan demikian memuat nilai-nilai tertentu yang memiliki struktur sosiologisnya sendiri. *Rule of law* adalah suatu legalisme liberal.²²

Konsep legalisme yang bersifat liberal itu mengandung gagasan, bahwa keadilan dapat dilayani melalui pembuatan system peraturan dan prosedur yang disengaja bersifat obyektif (*detached*), tidak memihak, tidak personal, dan otonom.²³ Legalisme demikianlah yang mendominasi pemikiran kita mengenai hukum.

Sebagai Negara yang berdasarkan Pancasila, maka kita memakai pengertian system “hukum Pancasila” untuk mewadahi berbagai nilai karakteristik yang ingin diwadahi oleh system hukum kita seperti kekeluargaan, kebapakan, keserasian keseimbangan, dan musyawarah.²⁴ Nilai-nilai tersebut merupakan akar-akar dari budaya hukum kita.

Pancasila adalah dasar Negara dari Negara kesatuan Republik Indonesia. Menurut teori jenjang norma (*stufentheorie*) yang dikemukakan oleh Hans Kelsen, dasar Negara berkedudukan sebagai norma dasar (*grundnorm*) dari suatu Negara atau disebut norma hukum tertinggi dalam Negara. Di bawah *grundnorm* terdapat norma-norma hukum yang tingkatannya lebih rendah dari *grundnorm* tersebut. norma-norma hukum yang bertingkat-tingkat tadi membentuk susunan hierarkhis yang disebut sebagai tertib hukum.²⁵

Hans Kelsen menyebutkan bahwa norma-norma hukum itu berjenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hierarkhi tata susunan tertentu. Suatu norma yang lebih rendah berdasar, bersumber dan berlaku pada norma yang lebih tinggi lagi, demikian seterusnya sampai pada norma yang tertinggi yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut. Norma tertinggi itu dikatakan sebagai norma dasar (*grundnorm*). Norma dasar (*grundnorm*) ini sebagai norma tertinggi tidak dibentuk lagi oleh norma yang lebih tinggi lagi sebab apabila norma dasar ini masih mendasar, bersumber dan berlaku pada norma yang lebih tinggi maka ia bukanlah norma tertinggi dan akan terus berjenjang

²² Ibid, hal. 10.

²³ Nonet dan Selznick, *Law and Society in Transition*, 1978, sebagaimana dikutip dalam Satjipto Rahardjo, *Ibid*.

²⁴ Ibid.

²⁵ Maria F. Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan*, Kanisius, Yogyakarta, 1998.

tidak ada habisnya. Norma tertinggi ini ditetapkan oleh masyarakat sebagai norma dasar yang merupakan tempat bergantung norma-norma di atasnya.²⁶

Teori Hans Kelsen ini dikembangkan oleh Hans Nawiasky yang menghubungkan teori jenjang norma hukum dalam kaitannya dengan Negara. Menurut Hans Nawiasky, norma hukum dalam suatu Negara juga berjenjang dan bertingkat membentuk suatu tertib hukum. Norma yang di bawah, bersumber dan berlaku pada norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi berdasar, bersumber dan berlaku pada norma yang lebih tinggi lagi demikian seterusnya sampai pada norma yang tertinggi dalam Negara yang disebutnya sebagai norma fundamental (*staatsfundamentalnorm*). Norma dalam Negara itu selain berjenjang, bertingkat dan berlapis juga membentuk kelompok norma hukum.²⁷

Hans Nawiasky berpendapat bahwa kelompok norma hukum Negara terdiri atas 4 (empat) kelompok besar, yaitu :

1. *Staatsfundamentalnorm* atau norma fundamental Negara,
2. *Staatsgrundgesetz* atau aturan dasar/ pokok Negara,
3. *Formellgesetz* atau undang-undang,
4. *Verordnung* dan *autonome satzung* atau aturan pelaksana dan aturan otonom.

Kelompok norma itu bertingkat dan membentuk piramida. Kelompok norma tersebut hampir selalu ada dalam susunan norma hukum setiap Negara walaupun mempunyai istilah-istilah yang berbeda ataupun jumlah norma hukum yang berbeda dalam tiap kelompoknya.

Dalam perspektif Hukum Tata Negara, norma yang terkandung dalam UUD merupakan sumber hukum (*rechtsgulle*) bagi aturan yang ada di bawahnya. Konstruksi ini mempunyai makna bahwa norma-norma yang ada dalam UUD harus mengalir dalam perundang-undangan di bawahnya, apakah berupa norma original atau norma jabaran yang lebih konkrit. Norma tersebut dapat mengalir begitu saja dalam perundang-undangan yang lebih rendah atau perundangan yang lebih rendah dapat memberikan tafsiran dari norma yang lebih tinggi tersebut. Dengan kata lain, meminjam istilah dari Rudolf Stammler, seorang ahli filsafat hukum yang beraliran *Kantian*, norma HAM

²⁶ Ibid.

²⁷ Ibid.

yang terdapat dalam UUD adalah sebagai bintang pemandu (*leitstern*)²⁸ bagi pembuatan undang-undang di bawahnya agar selaras dengan nilai-nilai HAM.

Jika konstruksi ini dapat diterima, maka sebagai *leitstern*, norma HAM yang terkandung dalam UUD, mempunyai dua posisi, yaitu sebagai norma pengarah atau pemandu bagi hukum positif untuk mencapai cita-cita perlindungan HAM, dan sebagai norma penguji undang-undang atau hukum positif apakah telah selaras dengan semangat HAM. Dengan kata lain, meminjam kerangka pemikiran Gustav Radbruch²⁹, seorang ahli filsafat hukum dari mazhab *Baden*, sebagai *leitstern* norma HAM yang terkandung dalam UUD dapat berfungsi regulative maupun konstitutif. Fungsi regulative menempatkan norma HAM dalam UUD sebagai tolok ukur untuk menguji, apakah undang-undang atau hukum positif telah selaras dengan cita-cita HAM. Sebagai fungsi konstitutif menentukan, tanpa semangat HAM dalam UUD, undang-undang atau hukum positif akan kehilangan makna sebagai hukum yang bermanfaat untuk kemaslahatan masyarakat.

D. Pembahasan

D.1. Perlindungan HAM dalam Negara Hukum Indonesia

Indonesia diidealkan dan dicita-citakan oleh *the founding fathers* sebagai suatu Negara hukum (*rechstaat*). UUD 1945 Pasal 1 ayat (3) menegaskan bahwa “Negara Indonesia adalah negara hukum”³⁰. Namun bagaimana cetak biru dan desain makro penjabaran ide Negara hukum itu, selama ini belum pernah dirumuskan secara komprehensif. Yang ada hanya pembangunan bidang hukum yang bersifat sektoral. Oleh karena itu, hukum hendaknya dapat dipahami dan dikembangkan sebagai satu kesatuan system. Apalagi Negara hendak dipahami sebagai suatu konsep hukum, yaitu sebagai Negara hukum³¹.

²⁸ *Leitstern* dalam konsep Rudolf Stammler, lebih mengarah pada tataran *rechtsidee* yang oleh Soepomo diartikan sebagai cita-cita hukum (Penjelasan Umum UUD 1945) sedangkan Hamid Attamimi mengartikannya sebagai cita hukum. Dalam perspektif Hukum Tatanegara *rechtsidee* adalah Pancasila. Lihat Attamimi, *Pancasila Cita Hukum Dalam Kehidupan Hukum Bangsa Indonesia dalam Pancasila sebagai Ideologi*, BP7 Pusat, Jakarta, 1991, hal. 68.

²⁹ Pemikiran Gustav Radbruch, berkaitan dengan konsep cita hukum atau *rechtsidee*, juga diikuti Attamimi, *Ibid*.

³⁰ Pasal 1 ayat (3) ini merupakan hasil perubahan keempat UUD 1945.

³¹ Jimly Asshidiqie, *Menuju Negara Hukum yang Demokratis*, PT. Bhuana Ilmu Populer Kelompok Gramedia, Jakarta, 2009, hal. 3.

Dalam hukum sebagai suatu kesatuan system terdapat (1) elemen kelembagaan (*elemen institutional*), (2) elemen kaidah aturan (*elemen instrumental*), dan (3) elemen perilaku para subyek hukum yang menyangang hak dan kewajiban yang ditentukan oleh norma aturan itu (*elemen subjektif dan cultural*). Ketiga elemen system hukum mencakup (a) kegiatan pembuatan hukum (*law making*), (b) kegiatan pelaksanaan atau penerapan hukum (*law administrating*), dan (c) kegiatan peradilan atas pelanggaran hukum (*law adjudicating*).³²

Dalam keseluruhan elemen, komponen, hirarkhi, dan aspek-aspek yang bersifat sistemik dan saling berkaitan satu sama lain³³ itulah, tercakup pengertian system hukum yang harus dikembangkan dalam kerangka Negara hukum Indonesia berdasarkan UUD 1945. Jika dinamika yang berkenaan dengan keseluruhan aspek, elemen, hirarki, dan komponen tersebut tidak bekerja secara seimbang dan sinergis, maka hukum sebagai satu kesatuan system juga tidak dapat diharapkan tegak sebagaimana mestinya.³⁴

Negara hukum Indonesia menurut UUD 1945 mengandung prinsip-prinsip sebagai berikut :³⁵

1. Norma hukumnya bersumber pada Pancasila sebagai hukum dasar nasional dan adanya hierarkhi jenjang norma hukum (*stufenbaouw theorie* dari Hans Kelsen);
2. Sistemnya, yaitu sistem konstitusi.
3. Kedaulatan rakyat atau prinsip demokrasi. Hal ini dapat dilihat dari Pembukaan UUD 1945 yaitu dasar kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/ perwakilan dan Pasal 2 ayat (2) yaitu : “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut ketentuan Undang-Undang Dasar”.
4. Prinsip persamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan (Pasal 27 ayat (1) UUD 1945).
5. Adanya organ pembentuk undang-undang.
6. Sistem pemerintahannya adalah presidensiil.
7. Kekuasaan kehakiman yang bebas dari kekuasaan lain.
8. Hukum bertujuan untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.
9. Adanya jaminan akan hak asasi dan kewajiban dasar manusia (Pasal 28A-J UUD 1945).

³² Ibid, hal. 4.

³³ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, sebagaimana dikutip oleh Jimly Asshiddiqie, Ibid.

³⁴ Ibid.

³⁵ Winarno, Op.Cit, hal. 127.

Sehubungan dengan poin 9 di atas (terkait dengan masalah hak asasi manusia), dengan mempedomani ciri negara hukum (*rechtstaat*) yang dikemukakan oleh Friedrich Julius Stahl dan UUD 1945, maka dapat dilihat adanya persamaan konsepsi, bahwa negara hukum adalah suatu negara yang di dalamnya harus ada jaminan perlindungan terhadap hak-hak dasar warga negara (hak asasi manusia).

Membicarakan hak asasi manusia masih tetap relevan sepanjang masa. Dalam bidang praktisi, masalah hak asasi manusia “muncul” selalu terkait dengan ketidakadilan, kemelaratan, kesewang-wenangan, keakuan tindakan/ kebijaksanaan seenaknya, dan berbagai praktik yang mengandung unsur ketidakpastian, kecemasan terhadap manusia lain. Oleh karena hak asasi manusia (HAM) di Indonesia adalah hak-hak yang diakui secara konstitusional sebagaimana yang dituangkan dalam Pasal 28A-J UUD 1945, maka pelanggaran atas HAM merupakan pelanggaran atas konstitusi.

Pengakuan akan HAM di Indonesia telah tercantum dalam UUD 1945 sebagai konstitusinya yang sebenarnya lebih dahulu ada dibanding dengan Deklarasi Universal PBB yang lahir pada 10 Desember 1948. Selanjutnya pengakuan akan HAM selain diatur dalam UUD 1945 juga tersebar dalam peraturan perundang-undangan lainnya adalah sebagai berikut.

a. Pembukaan UUD 1945 Alinea Pertama

Hak asasi manusia sebenarnya sudah tercantum dalam Pembukaan UUD 1945. Oleh Karena itu, bisa dikatakan bahwa negara Indonesia sendiri sejak masa berdirinya, tidak bisa lepas dari HAM itu sendiri. Hal ini dapat dilihat pada alinea pertama yang berbunyi : “ ... bahwa sesungguhnya kemerdekaan itu adalah hak segala bangsa ...”. Berdasarkan hal ini, bangsa Indonesia mengakui adanya hak untuk merdeka atau bebas.

b. Pembukaan UUD 1945 Alinea Keempat

Di dalam Pembukaan UUD 1945 alinea keempat dengan jelas tersirat bentuk perlindungan HAM di Indonesia yang didasarkan pada nilai-nilai Pancasila. Lebih lengkapnya akan dikutip rumusan alinea keempat pada Pembukaan UUD 1945 yang berbunyi,

“Kemudian daripada itu, untuk membentuk suatu Pemerintahan Negara Indonesia dan untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara

Indonesia yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada **Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia**".

Apa yang dirumuskan pada kalimat terakhir dari rumusan alinea keempat Pembukaan UUD 1945 tersebut sudah mahfum dikenal dengan sila-sila Pancasila. Sila kedua Pancasila, kemanusiaan yang adil dan beradab sebagaimana tertuang pada alinea keempat di atas, merupakan landasan idiil akan pengakuan dan jaminan hak asasi manusia di Indonesia.

c. Batang Tubuh UUD 1945

Batang Tubuh UUD 1945 yang berisikan norma-norma bernegara yang merupakan landasan kehidupan bernegara di Indonesia juga mencantumkan hak-hak dasar warga Negara. Rumusan hak yang mencakup hak dalam bidang politik, ekonomi, sosial, dan budaya tersebar dari Pasal 27 sampai dengan Pasal 34 UUD 1945. Namun, rumusan-rumusan dalam konstitusi itu amat terbatas jumlahnya dan dirumuskan secara singkat dan dalam garis besarnya saja.

Sampai pada berakhirnya era Orde Baru tahun 1998, pengakuan akan HAM di Indonesia tidak banyak mengalami perkembangan dan tetap berlandaskan pada rumusan yang ada dalam UUD 1945, yaitu tertuang pada hak dan kewajiban warga negara. Namun dalam perkembangan selanjutnya, rumusan baru tentang HAM tertuang dalam Pasal 28 A-J UUD 1945 hasil amandemen pertama tahun 1999.³⁶

Dengan masuknya rumusan HAM dalam UUD 1945 tersebut, semakin kuat jaminan HAM di Indonesia. Tugas negara selanjutnya adalah mengadakan penegakan HAM dan memberi perlindungan warga dari tindakan pelanggaran HAM.

d. Ketetapan MPR

Ketetapan MPR mengenai HAM tertuang dalam Tap MPR No. XVII/ MPR/ 1998 tentang Hak Asasi Manusia.³⁷ Berdasarkan hal itu, kemudian keluarlah UU No. 39

³⁶ Pengakuan HAM dalam konstitusi (UUD 1945) yang diuraikan dalam pasal-pasal pada batang tubuh merupakan langkah awal jaminan konstitusi atas HAM telah dimulai sebagai bagian *inheren* dalam menciptakan demokratisasi Indonesia. Lihat Hafid Abbas, Kata Pengantar pada buku Majda El-Muhtaj, Loc.Cit.

³⁷ Pada dasarnya rumusan dalam Tap MPR No. XVII/ MPR/ 1998 sama dengan rumusan yang ada dalam UUD 1945 Bab XI, Pasal 28A sampai 28J tentang Hak Asasi Manusia. Sehubungan dengan

Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia sebagai undang-undang yang sangat penting kaitannya dalam proses jalannya HAM di Indonesia. Selain itu juga UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia.

Macam-macam HAM yang tercantum dalam Ketetapan MPR No. XVII/ MPR/ 1998, adalah :

1. Hak untuk hidup,
2. Hak berkeluarga dan melanjutkan keturunan,
3. Hak keadilan,
4. Hak kemerdekaan,
5. Hak atas kebebasan informasi,
6. Hak keamanan,
7. Hak kesejahteraan,
8. Kewajiban,
9. Perlindungan dan pemajuan.

e. Peraturan Perundang-undangan

Secara horizontal, pengaturan HAM dalam UUD di Indonesia relatif telah ditegaskan. Dari seluruh konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia, meskipun dalam dinamika pasal yang terkadang sumir, secara tegas memberikan jaminan atas perlindungan HAM dan Hak Asasi Warga Negara secara baik. Pengakuan ini menunjukkan sebuah komitmen atas kepentingan dan perlindungan rakyat.³⁸

Hanya saja dalam tataran vertikal yang mengacu kepada peraturan perundang-undangan di bawah UUD, pengaturan HAM mengalami pasang surut yang tidak bisa dipisahkan dengan konfigurasi politik pemerintah pada era tertentu. Sebagaimana dimaklumi bahwa pengaturan hak-hak hukum (*legal rights*), yang ditegaskan dalam peraturan perundang-undangan di bawah UUD, mengalami era keterbukaan sejak pemerintahan Habibie dan seterusnya.³⁹

Pemajuan dan perlindungan HAM telah menjadi salah satu program pemerintah sejalan dengan proses reformasi dan pemantapan kehidupan berdemokrasi yang sedang berlangsung. Bangsa Indonesia melalui wakil-wakilnya di MPR telah mengambil suatu sikap yang lebih tegas dalam rangka pemajuan dan perlindungan HAM dengan mengesahkan ketetapan No.XVII/MPR/1998 mengenai HAM yang memuat Piagam HAM, diikuti dengan perubahan Kedua UUD 1945 yang memasukkan pasal-pasal yang

itu, maka Tap MPR No. XVII/ MPR 1998 dicabut berdasarkan Ketetapan MPR No. I/ MPR/ 2003. Hal ini disebabkan isi dalam ketetapan tersebut sudah termuat dalam UUD 1945.

³⁸ Majda El-Muhtaj, Op.Cit, hal. 118.

³⁹ Ibid.

secara rinci dan tegas mengatur tentang pemajuan dan perlindungan HAM. Dalam rangka melaksanakan Ketetapan MPR No. XVII/ MPR/ 1998, pada tanggal 23 September 1999 diberlakukanlah Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, yang diundangkan ke dalam Lembaran Negara (LN) Tahun 1999 Nomor 165, Tambahan Lembaran Negara (TLN) Nomor 3886.⁴⁰

Adapun yang dimaksud dengan HAM menurut Pasal 1 UU No. 39 Tahun 1999 (UU HAM) ini adalah sebagai berikut :

Seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Sebagaimana layaknya hak menuntut adanya pula kewajiban bagi pihak yang lain. Adapun Kewajiban Dasar Manusia (KDM) telah dirumuskan dalam Pasal 2 UU No. 39 Tahun 1999 adalah :

Seperangkat kewajiban yang apabila tidak dilaksanakan, tidak memungkinkan terlaksana dan tegaknya hak asasi manusia.

Dalam hal kedudukannya, undang-undang ini merupakan payung hukum dari seluruh peraturan perundang-undangan yang menyangkut HAM.

Sedangkan hak-hak yang ada dalam UU No. 39 Tahun 1999 tersebut antara lain adalah sebagai berikut :

1. Hak untuk hidup (Pasal 4);
2. Hak untuk berkeluarga (Pasal 10);
3. Hak untuk mengembangkan diri (Pasal 11, 12, 13, 14, 15, 16);
4. Hak untuk memperoleh keadilan (Pasal 17, 18, 19);
5. Hak atas kebebasan pribadi (Pasal 20-27);
6. Hak atas rasa aman (Pasal 28-35);
7. Hak atas kesejahteraan (Pasal 36-42);
8. Hak turut serta dalam pemerintahan (Pasal 43-44);
9. Hak wanita (Pasal 45-51);
10. Hak anak (Pasal 52-66).

Selanjutnya, sesuai dengan amanat Bab IX Pasal 104 ayat (1) UU No. 39 Tahun 1999⁴¹, maka untuk menyelesaikan kasus pelanggaran HAM berat, dibentuklah suatu

⁴⁰ Undang-Undang ini menegaskan dua hal prinsipil, yakni Hak Asasi Manusia (HAM) dan Kewajiban Dasar Manusia (KDM), yang diuraikan ke dalam 11 bab dan 106 pasal.

⁴¹ Pasal 104 ayat (1) berbunyi : “Untuk mengadili pelanggaran hak asasi manusia yang berat dibentuk Pengadilan Hak Asasi Manusia di lingkungan Peradilan Umum”.

pengadilan khusus HAM di lingkungan Peradilan Umum⁴². Pada tanggal 23 November 2000 secara resmi berlaku Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia⁴³, yang disingkat menjadi UU Pengadilan HAM ke dalam LNRI Tahun 2000 Nomor 208, TLNRI Nomor 4026.

Pengadilan HAM merupakan pengadilan khusus yang dibentuk berdasarkan amanat Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 26 Tahun 2000, berada di lingkungan peradilan umum dan berkedudukan di daerah Kabupaten/ Kota yang bertugas dan berwenang memeriksa serta memutus perkara pelanggaran HAM yang berat. Selain itu pengadilan HAM juga berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM berat yang dilakukan di luar batas teritorial wilayah negara Republik Indonesia oleh warga negara Indonesia.

Sebagai bagian dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara, maka penegakan Hak Asasi Manusia (HAM) sangat tergantung dari konsistensi lembaga negara. Memang persoalan HAM bukanlah berada dalam wilayah politik, namun dalam praktik bernegara, terlaksananya HAM secara baik dan bertanggungjawab sangat tergantung kepada *political will* dan *political action* dari penyelenggara negara.⁴⁴

Sebagai bagian dari hak asasi manusia (HAM), pada tanggal 26 Oktober 1998 berlaku Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1998 tentang Kemerdekaan Menyampaikan Pendapat di Muka Umum yang diundangkan ke dalam Lembaran Negara Republik Indonesia (LNRI) Tahun 1998 Nomor 164, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia (TLNRI) Nomor 3789.

Hingga saat ini pemerintah Republik Indonesia telah meratifikasi 4 (empat) dari 6 (enam) instrumen pokok Hak Asasi Manusia internasional, yaitu Konvensi Penghapusan Diskriminasi terhadap Perempuan, Konvensi Hak Anak,

Konvensi Menentang Penyiksaan⁴⁵ dan Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial⁴⁶. Indonesia telah pula menandatangani Protokol Tambahan

⁴² Pasal 2 UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

⁴³ UU ini terdiri dari 10 Bab dan 51 Pasal. Sebelum berbentuk UU, ketentuan ini diatur dalam bentuk Perpu No. 1 Tahun 1999 tentang Pengadilan HAM yang ditetapkan pada tanggal 8 Oktober 1999 (LNRI Tahun 1999 Nomor 191, TLNRI Nomor 3911). Maka, dengan penegasan Pasal 50 UU No. 39 Tahun 1999 (UU HAM), Perpu ini dicabut dan tidak berlaku.

⁴⁴ A. Masyhur Effendi, Op.Cit, hal. 19.

⁴⁵ Sebagai anggota PBB, pada tanggal 23 Oktober 1985 Indonesia turut serta menandatangani sebuah konvensi yang menentang segala bentuk penyiksaan yang tidak manusiawi. Konvensi tersebut berhasil disepakati berlaku efektif sejak 26 Juni 1987. Komitmen Indonesia atas hal tersebut terlihat dari keluarnya UU No. 5 Tahun 1998 tentang Pengesahan *Convention Against Torture and Other*

Konvensi Hak Anak dan Protokol Tambahan Konvensi Penghapusan Diskriminasi terhadap Perempuan. Indonesia saat ini sedang dalam proses meratifikasi Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik dan Kovenan Internasional Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya.⁴⁷ Indonesia telah pula mengadopsi sejumlah peraturan untuk melindungi hak-hak perempuan dan anak dari upaya-upaya *trafficking* yaitu dengan Undang-Undang No. 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Keputusan Presiden No. 59 tahun 2002 tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Bentuk-bentuk Pekerjaan Terburuk Anak, Keputusan Presiden No.87 tahun 2002 tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Eksploitasi Seksual Komersial Anak (PESKA) dan Keputusan Presiden No.88 tahun 2002 tentang Rencana Aksi Nasional Penghapusan Perdagangan Perempuan dan Anak (P3A).⁴⁸

Dalam hal kelembagaan, Komisi Nasional HAM⁴⁹ telah dibentuk pada tahun 1993 dengan Keputusan Presiden No.50 tahun 1993 yang kemudian dikukuhkan dengan Undang-Undang No. 39 tahun 1999, Komisi Anti Kekerasan terhadap Perempuan telah dibentuk pada tahun 1998 dengan Keputusan Presiden No.181 tahun 1998, dan Komisi Perlindungan Anak Indonesia dibentuk pada tahun 2003 melalui Keputusan Presiden No. 77 tahun 2003.

Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak Manusiawi, atau Merendahkan Martabat Manusia (LNRI Tahun 1998 No. 164, TLNRI No. 3783) yang efektif berlaku sejak tanggal 28 September 1998. Lihat Majda El-Muhtaj, Op.Cit, hal. 123.

⁴⁶ Pada tanggal 25 Mei 1999 Pemerintah Indonesia meratifikasi Konvensi Internasional PBB tentang penghapusan diskriminasi rasial yang tertuang dalam UU No. 29 Tahun 1999 tentang Pengesahan *International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination 1965* (Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial 1965). Awalnya Konvensi ini disahkan oleh Majelis Umum PBB pada tanggal 21 Desember 1965 dengan Resolusi 2106A (XX). Majelis Umum PBB memberikan kekuatan hukum yang mengikat bagi semangat penghapusan diskriminasi rasial dengan menerima Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial, tidak terkecuali bagi Indonesia. Maka, dengan pengesahan konvensi ini Indonesia semakin menyatakan komitmennya dalam penagakan HAM di Indonesia. Ibid, hal. 124.

⁴⁷http://www.ipdn.ac.id/index.php?option=com_content&view=article&id=104:pemajuan-dan-perlindungan-hak-asasi-manusia-ham-di-indonesia&catid=40:artikel-Itemid=107&lang=en, diakses Jumat, 25 Oktober 2013.

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ Komnas HAM memiliki tugas sebagaimana diatur dalam Pasal 5 Keppres No. 50 Tahun 1993 yakni sebagai berikut : a) menyebarluaskan wawasan nasional dan internasional mengenai hak asasi manusia baik kepada masyarakat Indonesia maupun kepada masyarakat internasional, b) mengkaji berbagai instrument Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang hak asasi manusia dengan tujuan memberikan saran-saran mengenai kemungkinan akses dan/ atau ratifikasinya, c) memantau dan menyelidiki pelaksanaan hak asasi manusia serta pendapat, pertimbangan, dan saran kepada badan pemerintahan negara mengenai pelaksanaan hak asasi manusia, dan d) mengadakan kerjasama regional dan internasional dalam rangka memajukan dan melindungi hak asasi manusia.

Pemerintah Indonesia melalui Keputusan Presiden No.40 tahun 2004 telah mengesahkan Rencana Aksi Nasional HAM (RANHAM)⁵⁰ Indonesia Kedua tahun 2004 - 2009 (efektif berlaku sejak tanggal 11 Mei 2004) yang merupakan kelanjutan dari RANHAM Indonesia Pertama tahun 1998 - 2003.⁵¹ Titik berat RANHAM 2004-2009 adalah percepatan penegakan HAM yang tidak saja melibatkan komitmen lembaga-lembaga negara, tetapi juga partisipasi aktif masyarakat Indonesia.

RANHAM Indonesia disusun untuk menjamin peningkatan penghormatan, pemajuan pemenuhan dan perlindungan HAM di Indonesia dengan mempertimbangkan nilai-nilai agama, adat-istiadat dan budaya bangsa Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945. RANHAM Indonesia juga dimaksudkan sebagai panduan dan rencana umum dengan kerangka waktu yang jelas untuk meningkatkan penghormatan, pemajuan, pemenuhan dan perlindungan HAM, termasuk untuk melindungi masyarakat yang rentan terhadap pelanggaran HAM. Kelompok rentan mendapat perlakuan khusus agar kepentingan mereka dapat terakomodasi dengan baik dalam pelaksanaan RANHAM tahun 2004-2009.⁵²

Dalam kerangka membangun soliditas perjuangan menegakkan HAM di Indonesia, RAN HAM 2004-2009 memberikan langkah strategis bagi lahirnya kesadaran kolektif, yang tidak saja berasal dari pemerintah, tetapi juga ada keikutsertaan publik yang lebih luas. RAN HAM pada periode ini mengarahkan segenap kekuatan potensial dan aktual dalam menerjemahkan materi muatan HAM sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Tidak hanya itu, RAN HAM merupakan perekat emosional seluruh komponen bangsa dalam mengartikulasikan materi muatan HAM yang sesuai dengan jiwa dan karakter anak-anak bangsa Indonesia. Inilah bentuk kesadaran baru yang terus ditingkatkan. RAN HAM pada periode ini tidak hanya melibatkan peran pemerintah semata, melainkan seluruh lapisan termasuk

⁵⁰ Konsep RAN HAM sesungguhnya pertama kali lahir pada Konferensi HAM di Wina tahun 1993. Konferensi ini dinilai sebagai salah satu konferensi HAM terbesar dunia sejak dicetuskannya Deklarasi HAM Universal tahun 1948. Lihat Hafid Abbas, dalam Kata Pengantar pada buku Majda El-Muhtaj, *Op.Cit*, hal. xiii.

⁵¹RAN HAM 1998-2003 diakui belum sepenuhnya berhasil melaksanakan empat pilarnya, yakni : 1) persiapan ratifikasi instrument HAM internasional, 2) pelaksanaan harmonisasi peraturan perundang-undangan di bidang HAM, 3) diseminasi dan pendidikan di bidang HAM, dan 4) penerapan norma dan standar instrument HAM. Sekarang, keempat pilar itu tetap diteruskan untuk lima tahun ke depan (2004-2009) dengan menambah komponen baru yakni : 1) penataan kelembagaan terutama implementasinya di daerah, dan 2) pemantauan, evaluasi, dan pelaporan sebagai bagian inheren dari semua pilar. *Ibid.*

⁵² *Ibid.*

perguruan tinggi, LSM, dan masyarakat. Bahkan, selain dibentuk di tingkat pusat, Panitia RAN HAM juga dibentuk di daerah, yakni provinsi dan kabupaten/ kota.⁵³

Enam program utama RANHAM Kedua tahun 2004 - 2009, yaitu:

1. Pembentukan dan penguatan institusi pelaksana RANHAM
2. Persiapan ratifikasi instrument HAM internasional
3. Persiapan harmonisasi peraturan perundang-undangan
4. Diseminasi dan pendidikan HAM
5. Penerapan norma dan standar HAM
6. Pemantauan, evaluasi dan pelaporan

Berbagai kerjasama Internasional dalam upaya pemajuan dan perlindungan HAM telah dilakukan oleh Pemerintah Republik Indonesia. Beberapa diantaranya adalah Penyelenggaraan Lokakarya HAM Regional Kedua untuk kawasan Asia Pasifik tahun 1993 dan MoU Pemerintah RI - KTTHAM di bidang kerjasama teknik di bidang HAM tahun 1998. Di tingkat ASEAN, sejak tahun 1993 Indonesia menjadi salah satu pelopor bagi upaya pembentukan mekanisme HAM ASEAN dan telah dua kali menjadi tuan rumah Lokakarya Kelompok Kerja Pembentukan Mekanisme HAM ASEAN. Indonesia juga mendorong kerjasama bilateral dalam upaya pemajuan HAM dengan Kanada, Norwegia dan Perancis, dalam rangka ASEM bersama Swedia, Perancis dan China serta kerjasama Plurilateral bersama China, Kanada dan Norwegia.⁵⁴

Sangat berbeda dengan para pendiri Negara, khususnya perancang Undang-Undang Dasar (UUD) yang harus berargumentasi dan mengajukan berbagai landasan filosofis untuk memasukkan prinsip-prinsip HAM ke dalam rancangan UUD⁵⁵, maka

⁵³ Ibid, hal. xiii-xiv.

⁵⁴ http://www.ipdn.ac.id/index.php?option=com_content&view=article&id=104:pemajuan-dan-perindungan-hak-asasi-manusia-ham-di-indonesia&catid=40:artikel-Itemid=107&lang=en, diakses Jumat, 25 Oktober 2013.

⁵⁵ Perdebatan perlu tidaknya pengaturan HAM di Indonesia pernah begitu kontroversial di Indonesia. Orang pertama yang terang-terangan menentang HAM adalah Soepomo, arsitek UUD 1945. Dalam pidatonya pada tanggal 29 Mei 1945 di depan Badan Penyelidik Untuk Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI), Soepomo mengemukakan bahwa hak asasi manusia berasal dari cara berpikir yang liberal dan individualistik, yang menempatkan warga negara berhadapan dengan negara, dan karena itu paham hak asasi manusia tidak sesuai dengan "ide integralistik dari bangsa Indonesia". Menurut Soepomo, manusia Indonesia menyatu dengan negaranya dan karena itu tidak masuk akal mau melindungi individu terhadap negara. Debat ini muncul kembali pada pertengahan Juli 1945. Soekarno dengan tajam mengemukakan bahwa keadilan yang diperjuangkan bagi Indonesia bukan keadilan individual, melainkan keadilan sosial dan karena itu hak asasi manusia dan hak-hak dasar warga negara tidak pada tempatnya dalam UUD Republik Indonesia. Sebaliknya Muhammad Hatta dan Muhammad Yamin memperingatkan bahwa bisa saja negara menjadi negara kekuasaan dan karena itu hak-hak dasar warga negara perlu dijamin. Kompromi lemah antara dua paham itu adalah Pasal 28 UUD 1945, dimana hak-hak dasar demokratis seperti hak untuk berserikat dan berkumpul dan untuk menyampaikan pendapat disebut, tetapi tidak dinyatakan dengan tegas. Lihat Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, Eko Riyadi

perancang Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 dan Komisi Perubahan UUD 1945 memasukkan prinsip-prinsip HAM ke dalam produk hukum tersebut mengalir tanpa banyak hambatan. Norma-norma ataupun prinsip-prinsip HAM yang dihasilkan berbagai deklarasi, konvensi, maupun oleh Statuta Roma masuk tanpa hambatan ke dalam pasal-pasal UUD maupun Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999.

Melihat kenyataan di atas, maka tidaklah berlebihan apabila system formal yang kita pakai didominasi oleh legalisme liberal sebagaimana dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo di atas. Keadaan yang demikian itu barang tentu akan menimbulkan persoalan khas tersendiri, apabila system tersebut dilaksanakan dalam masyarakat. Dalam istilah yang sering dipakai sekarang, system kekeluargaan, kebabakan tersebut tidak *match* dengan lembaga *rule of law*.

Entah baik atau tidak, yang jelas dengan banyaknya pengadopsian norma-norma atau prinsip-prinsip hukum dari berbagai deklarasi, konvensi, maupun oleh Statuta Roma ke dalam system hukum HAM Indonesia, maka masalah HAM di Indonesia telah menggunakan standar internasional (khususnya standar Barat) yang selama Orde Baru berkuasa bahkan oleh Cina serta Malaysia sangat hati-hati dalam mengadopsinya.

Demikianlah gambaran singkat terhadap bentuk perlindungan negara (hukum) Indonesia terhadap hak-hak dasar (hak asasi manusia) warga Negara ke dalam peraturan perundang-undangan di bidang HAM.

D.2. Politik Hukum HAM Indonesia Sebagai Negara Hukum Yang Berdasarkan Pancasila

Dewasa ini, terutama di era reformasi, membicarakan Pancasila dianggap sebagai keinginan untuk kembali ke kejayaan Orde Baru. Bahkan, sebagian orang memandang sinis terhadap Pancasila sebagai sesuatu yang salah. Kecenderungan demikian wajar oleh karena Orde Baru menjadikan Pancasila sebagai legitimasi ideologis dalam rangka mempertahankan dan memperluas kekuasaannya secara massif. Akibatnya Pancasila ikut terdiskreditkan bersamaan dengan tumbangannya pemerintahan Orde Baru. Pancasila ikut disalahkan dan pantas menanggung beban akibat kesalahan sebuah kekuasaan politik.

(editor), *Hukum Hak Asasi Manusia*, PUSHAM UII, Yogyakarta, 2008, hal. xix. Lihat pula Muladi (editor), *Hak Asasi Manusia, Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, Refika Aditama, Bandung, 2007, hal. 10.

Namun, sebagai sebuah ideology dan dasar filsafat Negara, Pancasila layak untuk dikaji kembali relevansinya dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Kesepakatan bangsa telah menetapkan bahwa Pancasila yang terdiri atas lima sila itu merupakan dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diproklamasikan tanggal 17 Agustus 1945. Kesepakatan itu dinyatakan pada tanggal 18 Agustus 1945 oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) sebagai lembaga pembentuk Negara saat itu.

Melalui perjalanan panjang Negara Indonesia sejak merdeka hingga saat ini, Pancasila ikut berproses pada kehidupan bangsa Indonesia. Pancasila tetap sebagai dasar Negara namun interpretasi dan perluasan maknanya ternyata digunakan untuk kepentingan kekuasaan yang dilih berganti. Pada akhirnya kesepakatan bangsa terwujud kembali pada masa kini yaitu dengan keluarnya Ketetapan MPR No. XVIII/ MPR/ 1998 tentang Pencabutan Ketetapan MPR RI No. II/ MPR/ 1978 tentang Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila (*Eka Prasetya Pancakarsa*) dan Penetapan tentang Penegasan Pancasila sebagai dasar Negara. Pasal 1 ketetapan tersebut menyatakan bahwa Pancasila sebagaimana dimaksud dalam Pembukaan UUD 1945 adalah **dasar** Negara dari Negara Kesatuan Republik Indonesia yang harus dilaksanakan secara konsisten dalam kehidupan bernegara. Catatan risalah/ penjelasan yang merupakan bagian tak terpisahkan dari ketetapan tersebut menyatakan bahwa dasar Negara yang dimaksud dalam ketetapan ini di dalamnya mengandung makna **ideologi** nasional sebagai cita-cita dan tujuan Negara. harapannya tentu saja agar tidak terjadi lagi kesalahan dalam memperlakukan Pancasila. Pancasila hendaknya diperlakukan dengan benar dan wajar dalam konteks kehidupan bernegara Indonesia.

Arus globalisasi yang bergulir sejak tahun 80-an, yang tidak saja melanda masalah perekonomian, tetapi lebih melanda dalam kehidupan politik, pertahanan dan keamanan, ilmu pengetahuan dan teknologi, pendidikan, sosial budaya, dan hukum. Globalisasi di bidang politik tidak terlepas dari pergerakan tentang HAM, transparansi, dan demokratisasi. Instrument-instrumen HAM semakin berkembang dalam berbagai konvensi dan kovenannya. Perlindungan HAM kemudian dijadikan salah satu standar untuk berhubungan dengan negara luar khususnya negara-negara Barat. Dengan kekuatan ekonomi yang besar dan ketergantungan negara-negara dunia ketiga yang non-komunis kepada bantuan ekonomi Barat, menimbulkan dominasi Barat dan standar

Barat dalam penilaian terhadap pelaksanaan HAM dunia terutama negara dunia ketiga.⁵⁶

Negara-negara dapat memasukkan norma-norma HAM internasional yang dituangkan dalam deklarasi-deklarasi HAM ke dalam hukum domestik mereka; hak-hak yang diberikan kemudian dapat digunakan oleh para individu sebagai bagian dari hukum negara tersebut. Apa dan bagaimana pemasukan itu berlangsung tergantung pada system dan mekanisme hukum masing-masing negara itu sendiri, dan negara-negara berbeda dalam hal ini. Standar HAM yang tercerminkan dalam hukum kebiasaan internasional juga dapat dimasukkan ke dalam hukum nasional (sekurang-kurangnya dengan menghilangkan peraturan perundang-undangan yang bertentangan atau melalui praktek/ kebijakan pemerintah) sebagai bagian dari “hukum negara”.⁵⁷

Adanya globalisasi dalam pergerakan HAM, mengharuskan Indonesia menggabungkan instrument-instrumen HAM internasional yang diakui oleh negara-negara anggota PBB, ke dalam hukum positif nasional. Namun hendaknya penerimaan Indonesia terhadap instrument-instrumen HAM dimaksud tidaklah serta-merta membuat para pembuat kebijakan untuk menerima konsep-konsep HAM yang berlandaskan pada falsafah Barat secara universal, namun hendaknya diselaraskan (harmonisasi⁵⁸) dengan falsafah bangsa serta kebudayaan bangsa Indonesia dengan memperkuat lembaga masyarakat, lembaga studi, dan masyarakat luas untuk memainkan peran dalam mempromosikan dan melindungi HAM terhadap kehidupan masyarakat bangsa Indonesia. Dengan penerapan instrument HAM internasional dalam hukum positif nasional, maka akan membatasi kekuasaan pemerintahan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.

Hak asasi manusia telah berkembang sebagai suatu tatanan yang semula hanya sebatas negara tertentu saja, sekarang telah mendunia. Instrument HAM yang tadinya

⁵⁶ Muladi (editor), Op.Cit, hal.10-11.

⁵⁷ Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, Eko Riyadi (editor),Op.Cit, hal. 67.

⁵⁸ Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, sebagaimana dikutip Kusnu Goesniadhie, *Harmonisasi Hukum, Dalam Perspektif Perundang-undangan (Lex Specialis suatu Masalah)*, JP BOOKS, Surabaya, 2006, hal. 71, memberikan pengertian harmonisasi hukum, sebagai kegiatan ilmiah untuk menuju proses pengharmonisan hukum tertulis yang mengacu baik pada nilai-nilai filosofis, sosiologis, ekonomis maupun yuridis. Pengkajian terhadap rancangan peraturan perundang-undangan, dalam berbagai aspek apakah telah mencerminkan keselarasan dan kesesuaian dengan peraturan perundang-undangan yang lain, hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat, konvensi-konvensi dan perjanjian-perjanjian internasional baik bilateral maupun multilateral yang telah diratifikasi Indonesia.

bersifat universal telah menjadi cermin bermacam-macam norma perilaku yang diterima secara khusus oleh sebagian besar negara-negara di dunia. Asumsi ini yang dijadikan sebagai dasar diterimanya pernyataan HAM sedunia pada tahun 1948 oleh suatu badan internasional yaitu PBB.

Pada pembukaannya, deklarasi ini menyatakan suatu pengakuan atas martabat yang hakiki dan hak yang sama tanpa diskriminasi, tidak dapat dicabut oleh segenap anggota umat manusia, sekaligus sebagai landasan adanya kebebasan, keadilan dan perdamaian dunia. Nilai-nilai HAM yang bersifat universal tersebut pada tataran teoritis dapat diterima oleh semua negara, akan tetapi pada tataran implementasi selalu terdapat perbedaan antara negara yang satu dengan negara yang lain disebabkan adanya sudut pandang yang berbeda. Perbedaan sudut pandang inilah yang merupakan salah satu faktor implementasi nilai-nilai universal HAM tidak seragam.⁵⁹

Konsep HAM yang sebelumnya cenderung bersifat *theologies*, filsafati, ideologis, atau moralistik, dengan kemajuan berbangsa dan bernegara dalam konsep modern akan cenderung ke sifat yuridis dan politik, karena instrument HAM dikembangkan sebagai bagian yang menyeluruh dari hukum internasional baik tertulis maupun tidak tertulis. Bentuknya bisa dalam wujud deklarasi, konvensi, kovenan, resolusi maupun *general comments*. Instrumen-instrumen tersebut akan membebaskan kewajiban para negara-negara anggota PBB, sebagian mengikat secara yuridis dan sebagian lagi kewajiban secara moral walaupun para negara anggota belum melakukan ratifikasi secara formal.⁶⁰

Sebagaimana telah dikemukakan di awal, bahwa memasukkan norma HAM ke dalam Undang-Undang Dasar Indonesia, merupakan perjuangan yang panjang. Pertentangan antara para pendiri negara dan perancang konstitusi (kubu M. Yamin dengan kubu Soepomo dan Soekarno) tentang perlu/ tidaknya HAM dimasukkan ke dalam UUD Negara Indonesia. Dalam pandangan Soepomo HAM sangat identik dengan ideology liberal-individual, dengan demikian sangat tidak cocok dengan sifat masyarakat Indonesia. Soepomo tidak pernah membayangkan kalau negara yang berasaskan kekeluargaan akan terjadi konflik atau penindasan negara kepada rakyatnya karena negara atau pemerintahan merupakan satu kesatuan, antara pemerintah dengan

⁵⁹ Hassan Suryono, *Implementasi dan Sinkronisasi Hak Asasi Manusia Internasional dan Nasional*, dalam Muladi (editor), Op.Cit, hal. 86.

⁶⁰ Slamet Marta Wardaya, Op.Cit, hal. 6.

rakyat adalah tubuh yang sama.⁶¹ Pandangan demikian ditolak oleh Yamin.⁶² Walhasil, dari pertentangan tersebut dicapai kompromi untuk memasukkan beberapa prinsip HAM ke dalam UUD yang mereka rancang. Wujud dari kompromi tersebut adalah apa yang diatur pada beberapa pasal dalam UUD 1945.

Tidak semua bangsa dan masyarakat di dunia memiliki kosmologi serta pandangan (*outlook*) dunia dan kemasyarakatan seperti dimiliki dunia Barat. Barat dengan pandangan individualnya tidaklah dapat disamakan dengan masyarakat Timur (katakanlah Indonesia), yang memiliki pandangan kolektif. Interaksi dan saling memasuki satu sama lain bisa terjadi, tetapi yang satu tidak menggusur yang lain.

Dalam kaitan dengan pembicaraan mengenai HAM ia mengandung arti, bahwa HAM memiliki struktur sosial. Struktur sosial tersebut menjadi modal sosial masing-masing bangsa untuk memasuki dunia HAM, menangkapnya dan menjalankannya. Kalau tetap ingin dikatakan, bahwa HAM itu universal, maka ia perlu mengalami verifikasi sehingga menjadi “HAM adalah universal dan memiliki struktur sosial”. Suatu bangsa atau masyarakat akan menjalankan HAM yang universal itu dengan modal sosial yang dimilikinya. Ia tak dapat menjamin modal sosial bangsa lain.⁶³

Posisi Negara Indonesia dalam hukum juga memerlukan perhatian tersendiri, karena cukup berbeda dengan sosok dan kehadiran Negara itu dalam pikiran liberal *rule of law*. Di situ masyarakat dan Negara berhadap-hadapan dalam posisi konfrontatif, dan oleh karena itu, harus dibikin “pagar-pagar” untuk melindungi rakyat.⁶⁴

Sebaliknya di Indonesia, kehadiran Negara dalam hukum berbeda dari yang tersebut di atas, dan hal ini sangat dirasakan di negeri kita. Di sini Negara tidak dipertentangkan dengan rakyat. Struktur seperti itu tercermin dalam ciri kekeluargaan dan kebapakan dari system hukum kita. Keadaan tersebut bisa dirasakan dengan kuat di mana-mana. Apabila ciri seperti itu tidak tercermin dalam perundang-undangan, maka pola pikir liberal *rule of law* itu akan tetap muncul dalam budaya hukum kita. Dalam konteks legalisme seperti itu, maka Negara justru dikehendaki untuk menjadi pelindung

⁶¹ Perdebatan seputar sidang-sidang BPUPKI dalam “Risalah Sidang BPUPKI” terbitan Sekneg tahun 1997, dalam Firdaus, *Implikasi Pengaturan HAM Dalam UUD Terhadap Ius Constituendum*, dalam Muladi (editor), *Ibid*, hal. 10.

⁶² *Ibid*.

⁶³ Satjipto Rahardjo, *Hak Asasi Manusia Dalam Masyarakatnya*, dalam Muladi (editor), *Op.Cit*, hal. 221.

⁶⁴ *Ibid*.

dan sekaligus juga penggerak dinamika masyarakat. Negara sudah menjadi bagian aktif dari kehidupan masyarakat sendiri.

Dengan diproklamasikannya kemerdekaan Indonesia pada tanggal 17 Agustus 1945, Indonesia harus membangun sistem hukumnya sendiri.⁶⁵ Sebagai dasar pengikat konsistensi dari sistem hukum Indonesia, para *founding father* Indonesia telah merumuskan Pancasila sebagai nilai-nilai fundamental yang dimiliki bangsa Indonesia. Pancasila merupakan sumber hukum yang paling dasar, dimana konkritisasi dari nilai-nilai itu kemudian dirumuskan melalui UUD 1945 (tertuang secara tegas di dalam Pembukaan UUD 1945 tersebut) dan peraturan-peraturan lain yang lebih rendah. Francis G. Jacobs menyatakan :

*“the nation that there is a basic or fundamental law (confusingly sometimes known as a higher law) can be traced back for many centuries. The essential idea is that ordinary laws, even those made by the ‘sovereign’, are subject to fundamental law, and can therefore be held invalid if they transgress it.”*⁶⁶

Sebagai sumber hukum fundamental, semua peraturan yang menjadi bagian sistem hukum Indonesia haruslah tidak bertentangan dengan Pancasila (dan UUD 1945). Oleh karena itu, jika peraturan tersebut bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945, dapat dianggap sebagai peraturan yang tidak sah.⁶⁷ Dari penjabaran di atas jelaslah bahwa pada dasarnya pemberlakuan instrument-instrumen HAM di Indonesia haruslah merupakan perwujudan dan pelaksanaan dari nilai-nilai yang ada di dalam Pancasila.

Nilai-nilai Pancasila tersebut termasuk nilai etik atau nilai moral. Nilai-nilai dalam Pancasila termasuk dalam tingkatan nilai dasar. Nilai ini mendasari nilai berikutnya, yaitu nilai instrumental⁶⁸. Nilai dasar itu mendasari semua aktivitas kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. nilai dasar bersifat fundamental dan tetap.

⁶⁵ Dardji Darmodihardjo dan Sidharta menyatakan bahwa : “Proklamasi 17 Agustus 1945 oleh Soekarno-Hatta dan penetapan UUD 1945 satu hari sesudahnya, menjadi titik awal dimulainya tertib hukum Indonesia.” Lihat : Dardji Darmodihardjo dan Sidharta, *Penjabaran Nilai-Nilai Pancasila Dalam Sistem Hukum Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996, hal. 163.

⁶⁶ Francis G. Jacobs, *The Sovereignty of law : The European Way*, Cambridge, Cambridge Press, p. 5.

⁶⁷ Selanjutnya, proses untuk menyatakan ketidaksahan dari peraturan tersebut harus dilakukan melalui *judicial review* sebagaimana diatur dalam Pasal 20 dan 29 UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (LN. RI Tahun 2009 No. 157).

⁶⁸ Umumnya nilai instrumental ini berbentuk norma sosial dan norma hukum yang selanjutnya akan terkristalisasi dalam peraturan dan mekanisme lembaga-lembaga Negara. Lihat Winarno, *Op.Cit*, hal. 5.

Menurut Prasetijo Rijadi & Sri Priyati⁶⁹, Pancasila menjadi sangat aksiomatik dan ini juga ilmiah dalam ukuran kesepakatan kolektif kita sebagai bangsa Indonesia. Sebagaimana diketahui bahwa Pancasila terdiri atas lima sila yang membentuk suatu rangkaian system ideologis dan filosofis yang *logic saintifik* yang menjadi dasar hukum utama (yang dalam bahasa populernya dinamakan “sumber dari segala sumber hukum”). Sila-sila Pancasila itu adalah :

1. Ketuhanan Yang Maha Esa;
2. Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab;
3. Persatuan Indonesia;
4. Kerakyatan Yang Dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan Dalam Permusyawaratan/ Perwakilan;
5. Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia.

Adapun nilai-nilai dasar Pancasila dimaksud mengandung makna sebagai berikut. **Nilai Ketuhanan Yang Maha Esa**, mengandung arti adanya pengakuan dan keyakinan bangsa terhadap adanya Tuhan sebagai pencipta alam semesta. Nilai ini menyatakan bahwa bangsa Indonesia adalah bangsa yang religius, bukan bangsa yang ateis. Pengakuan terhadap Tuhan diwujudkan dengan perbuatan untuk taat pada perintah Tuhan dan menjauhi larangan-Nya sesuai dengan ajaran atau tuntutan agama yang dianutnya. Nilai Ketuhanan juga memiliki arti bagi adanya pengakuan akan kebebasan untuk memeluk agama, menghormati kemerdekaan beragama, tidak ada paksaan serta tidak berlaku diskriminasi antarumat beragama.⁷⁰

Nilai kemanusiaan yang adil dan beradab mengandung arti kesadaran sikap dan perilaku yang sesuai dengan nilai-nilai moral dalam hidup bersama dan dasar tuntutan hati nurani dengan memperlakukan sesuatu hal sebagaimana mestinya. Manusia perlu diperlakukan sesuai dengan harkat dan martabatnya, sebagai makhluk Tuhan yang sama derajatnya dan sama hak dan kewajiban asasinya. Berdasarkan nilai itu, secara mutlak ada pengakuan terhadap hak asasi manusia.⁷¹

Nilai persatuan Indonesia mengandung makna usaha ke arah bersatu dalam kebulatan rakyat untuk membina rasa nasionalisme dalam Negara kesatuan Republik Indonesia. Persatuan Indonesia sekaligus mengakui dan menghargai sepenuhnya terhadap keanekaragaman yang dimiliki bangsa Indonesia. Adanya perbedaan bukan

⁶⁹ Prasetijo Rijadi & Sri Priyati, *Membangun Ilmu Hukum Mazhab Pancasila*, dalam Satya Arinanto, Ninuk Triyanti (editor), Op.Cit, hal. 33.

⁷⁰ *Ibid*, hal. 6.

⁷¹ *Ibid*.

sebagai sebab perselisihan tetapi justru dapat menciptakan kebersamaan. Kesadaran ini tercipta dengan baik bila sesanti “*Bhineka Tunggal Ika*” sungguh-sungguh dihayati.⁷²

Nilai kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/ perwakilan mengandung makna suatu pemerintahan dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat dengan cara musyawarah mufakat melalui lembaga-lembaga perwakilan. Berdasarkan nilai ini, diakui paham demokrasi yang lebih mengutamakan pengambilan keputusan melalui musyawarah mufakat.⁷³

Nilai keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia mengandung makna sebagai dasar sekaligus tujuan yaitu tercapainya masyarakat Indonesia yang adil dan makmur secara lahiriah maupun batiniah. Berdasar pada nilai ini, keadilan adalah nilai yang amat mendasar yang diharapkan oleh bangsa. Negara Indonesia yang diharapkan adalah Negara Indonesia yang berkeadilan.⁷⁴

Diterimanya Pancasila sebagai dasar Negara dan ideologi nasional dari Negara Indonesia memiliki konsekuensi logis untuk menerima dan menjadikan nilai-nilai Pancasila sebagai acuan pokok bagi pengaturan penyelenggaraan bernegara. Hal ini diupayakan dengan menjabarkan nilai Pancasila tersebut ke dalam UUD 1945 dan peraturan perundangan-undangan yang berlaku. UUD 1945 dan peraturan perundangan-undangan ini selanjutnya menjadi pedoman penyelenggaraan bernegara. Sebagai nilai dasar bernegara, nilai Pancasila diwujudkan menjadi norma hidup bernegara.

Undang-undang selalu mengandung norma-norma hukum yang diidealkan (*ideal norms*) oleh suatu masyarakat ke arah mana cita-cita luhur kehidupan bermasyarakat dan bernegara hendak diarahkan. Karena itu, undang-undang dapat digambarkan sebagai cermin dari cita-cita yang hendak diwujudkan dalam kehidupan sehari-hari melalui pelaksanaan undang-undang yang bersangkutan dalam kenyataan. Karena itu, cita-cita filosofis yang terkandung dalam undang-undang itu hendaklah mencerminkan cita-cita filosofis yang dianut masyarakat bangsa yang bersangkutan itu sendiri.⁷⁵

Artinya, jangan sampai cita-cita filosofis yang terkandung di dalam undang-undang tersebut justru mencerminkan falsafah kehidupan bangsa lain yang tidak cocok dengan cita-cita filosofis bangsa sendiri. Karena itu, dalam konteks bernegara, Pancasila

⁷² Ibid.

⁷³ Ibid.

⁷⁴ Ibid.

⁷⁵ Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, hal.

sebagai falsafah haruslah tercermin dalam pertimbangan-pertimbangan filosofis yang terkandung dalam setiap undang-undang. Demikian pula halnya Undang-Undang Republik Indonesia tentang HAM tidaklah boleh melandasi diri berdasarkan falsafah hidup bangsa dan Negara lain. Artinya, Pancasila itulah yang menjadi landasan filosofis semua produk undang-undang Republik Indonesia yang mengatur HAM berdasarkan UUD 1945.

Rangkaian sila-sila Pancasila itu secara terang menginformasikan bahwa kaidah dasar yang merupakan nilai fundamental Pancasila adalah : Ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan, dan keadilan. Nilai dasar ini memberikan arah bagi semua warga negara Republik Indonesia untuk menyelenggarakan kehidupan yang berbasis Ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan, dan keadilan. Dengan demikian, kita wajib bertindak sejiwa dengan Ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan, dan keadilan. Dengan kata lain, pembangunan hukum utamanya pembangunan hukum HAM haruslah mencerminkan dan tidaklah boleh bertentangan dengan nilai-nilai Ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan, dan keadilan.

Hal ini mutlak perlu, sebab akan berkaitan dengan falsafah, doktrin, dan wawasan bangsa Indonesia, baik secara individual maupun kolektif kehidupan masyarakat yang berasaskan kekeluargaan, dengan tidak mengenal secara fragmentasi moralitas sipil, moralitas komunal, maupun moralitas institusional yang saling menunjang secara proporsional. Manusia disini dipandang sebagai warga negara. Jadi konsep HAM di Indonesia bukan saja terhadap hak-hak mendasar manusia, tetapi ada kewajiban dasar manusia sebagai warga negara untuk mematuhi peraturan perundang-undangan, hukum tak tertulis, menghormati HAM orang lain, moral, etika, patuh pada hukum internasional mengenai HAM yang telah diterima bangsa Indonesia, juga wajib membela terhadap negara. Sedangkan kewajiban bagi pemerintah untuk menghormati, melindungi, menegakkan, dan memajukan HAM yang telah diatur berdasarkan peraturan perundang-undangan dan hukum internasional.

Tatanan hukum yang beroperasi dalam suatu masyarakat pada dasarnya merupakan pengejawantahan cita hukum⁷⁶ yang dianut dalam masyarakat yang

⁷⁶ Cita hukum (*rechtsidee*) mengandung arti bahwa pada hakikatnya hukum sebagai aturan tingkah laku masyarakat berakar pada gagasan, rasa, karsa, cipta dan fikiran dari masyarakat itu sendiri (Perumusan hasil seminar “Temu Kenal Cita Hukum dan Penerapan Asas-asas Hukum Nasional”) dalam Bernard Arief Sidharta, Op.Cit, hal. 181.

bersangkutan ke dalam perangkat berbagai aturan hukum positif, lembaga hukum dan proses (perilaku birokrasi pemerintahan dan warga masyarakat).⁷⁷ Menurut Bernard Arief Sidharta⁷⁸, cita hukum berintikan pada tiga unsur : keadilan, kehasil-gunaan (*doelmatigheid*) dan kepastian hukum. Cita hukum itu terbentuk dalam pikiran dan sanubari manusia sebagai produk berpadunya pandangan hidup, keyakinan keagamaan dan kenyataan kemasyarakatan yang diproyeksikan pada proses pengkaidahan perilaku warga masyarakat yang mewujudkan tiga unsur tersebut (keadilan, kehasil-gunaan (*doelmatigheid*) dan kepastian hukum).

Cita hukum akan mempengaruhi dan berfungsi sebagai asas umum yang mempedomani (*guiding principle*), norma kritik (kaidah evaluasi) dan faktor yang memotivasi dalam penyelenggaraan hukum (pembentukan, penemuan, dan penerapan hukum) dan perilaku hukum. Hal ini menempatkan cita hukum Pancasila yang terdapat dalam UUD 1945 sebagai bintang pemandu (*leitstern*) bagi pembuatan undang-undang HAM di Indonesia agar selaras dengan nilai-nilai HAM yang terdapat pada Pancasila dan UUD 1945.

Dirumuskannya dan dipahaminya cita hukum akan memudahkan penjabarannya ke dalam berbagai perangkat aturan kewenangan dan aturan perilaku dan memudahkan terjaganya konsistensi dalam penyelenggaraan hukum. Dengan demikian, seyogyanya tata hukum itu merupakan eksemplar ratifikasi cita hukum ke dalam berbagai kaidah hukum yang tersusun dalam sebuah system.⁷⁹

Pancasila merupakan akar cita hukum bangsa Indonesia, yang merupakan pandangan hidup bangsa Indonesia yang mengungkapkan pandangan bangsa Indonesia tentang hubungan antara manusia dan Tuhan, manusia dan sesama manusia, serta manusia dan alam semesta yang berintikan keyakinan tentang tempat manusia individual di dalam masyarakat dan alam semesta.⁸⁰

Pelaksanaan pembangunan hukum HAM akan dapat berjalan dengan baik apabila ditunjang hukum dan aparat penegak hukum yang memiliki landasan nilai-nilai serta norma yang bersumber dari nilai-nilai dan pandangan hidup bangsa Indonesia yaitu Pancasila.⁸¹ Pancasila sebagai *base-values* sudah sepenuhnya menjadi kenyataan.

⁷⁷ Ibid, hal. 180.

⁷⁸ Ibid, hal. 181.

⁷⁹ Ibid.

⁸⁰ Ibid, hal. 182.

⁸¹ Kaelan, *Pendidikan Pancasila, Paradigma*, Yogyakarta, 2001, hal. 252.

Sebagai *goal-values* masih belum sepenuhnya menjadi kenyataan. Sebagai *goal-values* baru sila Ketuhanan dan Persatuan yang sudah menjadi kenyataan, namun sila-sila kemanusiaan, kerakyatan dan keadilan masih jauh dari kenyataan.⁸²

Terdapat berbagai instrument tentang HAM baik di tingkat dunia maupun nasional sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya. Di tingkat dunia dikenal Deklarasi HAM PBB 1948, Perjanjian Internasional perihal HAM dan *Bill of Right*, *Magna Charta* dan lain-lain. Sedangkan HAM di Indonesia tercantum dalam Pembukaan UUD 1945 dan dalam pasal-pasal nya masih bersifat parsial dan tersebar serta tidak rinci dan mendetail, maupun perangkat hukum yang mengatur tentang HAM, yaitu Ketetapan MPR No. XVII/ MPR/ 1998, UU No. 39 Tahun 1999, Perpu No. 1 Tahun 1999 dan UU No. 26 Tahun 2000. Kiranya terhadap hal ini dapat dikemukakan bahwa upaya sinkronisasi terhadap keberlakuan hukum HAM dunia pada skala nasional haruslah dilakukan secara vertikal dan horizontal. Secara vertikal dilakukan terhadap nilai-nilai HAM universal/ dunia dengan nilai-nilai HAM lokal/ nasional.⁸³ Di samping itu juga terhadap perundang-undangan nasional berdasarkan status yang lebih tinggi dan rendah. Sedangkan sinkronisasi horizontal dilakukan terhadap perundang-undangan yang mempunyai derajat yang sama.

Dalam melakukan sinkronisasi dan interpretasi tersebut diperlukan legitimasi dan konsensus dari komponen bangsa untuk merumuskan, menjabarkan dan mengintegrasikan. Dari upaya ini akan dihasilkan suatu harmonisasi antara nilai HAM nasional dengan HAM universal.⁸⁴

Pemunculan, perumusan dan institusionalisasi HAM memang tak dapat dilepaskan dari lingkungan sosial atau habitatnya, yaitu tidak lain masyarakat itu sendiri dimana HAM itu dikembangkan. Terjadi semacam korespondensi antara HAM dan perkembangan masyarakat. Dapat juga dikatakan, bahwa HAM itu memiliki watak sosial dan struktur sosial tersendiri.⁸⁵

Meminjam kerangka pemikiran Gustav Radbruch, sebagai *leitstern* norma HAM yang terkandung dalam UUD dapat berfungsi regulative maupun konstitutif. Fungsi

⁸² Arief Bernard Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 2000, hal. 184.

⁸³ Hassan Suryono, *Hak Asasi Manusia dalam Perspektif Politik Hukum*, makalah disampaikan dalam Kuliah Perdana Program PPKn FKIP UNS, 16 September 2002, hal. 4. dalam Muladi (editor), Op.Cit, hal. 88.

⁸⁴ Ibid, hal. 89.

⁸⁵ Satjipto Rahardjo, Op.Cit, hal. 217.

regulative menempatkan norma HAM dalam UUD sebagai tolok ukur untuk menguji, apakah undang-undang atau hukum positif telah selaras dengan cita-cita HAM yang didasarkan pada Pancasila. Sebagai fungsi konstitutif menentukan tanpa semangat HAM dalam UUD, undang-undang atau hukum positif akan kehilangan makna sebagai hukum yang bermanfaat untuk kemaslahatan masyarakat.

Dalam kerangka fungsi regulative inilah agaknya Mahkamah Konstitusi telah memainkan perannya membatalkan beberapa undang-undang yang dianggap bertentangan dengan norma HAM yang terdapat dalam UUD. Inilah resiko yang harus diterima oleh DPR, terutama mereka yang terlibat dalam amandemen UUD 1945 dan pemerintah ketika mencoba bermain-main dengan konstitusi tanpa pemikiran yang jernih dan mendalam. Kita harus percaya masih banyak lagi undang-undang yang akan mengalami mati suri terutama undang-undang yang dibuat pada masa lampau atau pemerintahan masa lalu, yang ditengarai bertentangan dengan cita-cita HAM, tinggal siapa yang akan mengajukan permohonan uji materil kepada Mahkamah Konstitusi.

Mahkamah Konstitusi telah mengajarkan kepada kita salah satu cara bagaimana HAM seharusnya dimasyarakatkan, terutama dalam muatan hukum Negara. Untuk itu DPR dan Pemerintah dalam rangka *ius constituendum* harus betul-betul cermat membuat konstruksi-konstruksi hukum dalam hukum Negara agar selaras dengan cita-cita atau norma HAM yang terkandung dalam UUD 1945. Hal ini merupakan cara lain bagaimana nilai-nilai HAM dibudayakan, terutama dalam hukum Negara.

Oleh sebab itu, perlu adanya satu persepsi, satu pola yang dapat menggerakkan pembaharuan itu, satu pola itu adalah apa yang dijelaskan oleh Thomas Khun sebagai paradigma.⁸⁶ Paradigma itu harus sebagai pedoman penting bagi arah harmoni pembangunan hukum kita, karena beragamnya cara pandang dengan sendirinya akan memiliki implikasi tersendiri terhadap praktek penegakan hukum HAM itu sendiri.

⁸⁶ Thomas Khun, *The Structure of Scientific Revolution, Peran Paradigma dalam Revolusi Sains*, PT. Remaja Rosdakarya, Bandung, 2002.

E. Kesimpulan

Sebagai penutup tulisan ini, maka akan diakhiri dengan suatu kesimpulan sebagai berikut.

1. Bahwa implementasi perlindungan HAM di Negara hukum Indonesia telah diwujudkan dengan menormakan nilai-nilai HAM ke dalam konstitusi Republik Indonesia (UUD 1945) mulai dari Pembukaan hingga Batang Tubuh, dimana setelah amandemen terhadap UUD 1945 dicantumkan secara tegas dalam Bab tersendiri (Bab XA) tentang Hak Asasi Manusia mulai dari Pasal 28A sampai dengan Pasal 28J. Penjabaran lebih lanjut terhadap HAM terdapat dalam peraturan perundang-undangan, seperti UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM, UU No. 26 Tahun 2000 tentang Peradilan HAM serta peraturan perundang-undangan lainnya. Konsekuensi dianutnya konsep Negara hukum (sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945) di Indonesia, maka setiap penyelenggaraan bernegara di Indonesia haruslah berdasarkan pada hukum, tak terkecuali dalam pelaksanaan HAM.
2. Perumusan dan institusionalisasi HAM memang tak dapat dilepaskan dari lingkungan sosial atau habitatnya, yaitu tidak lain masyarakat itu sendiri dimana HAM itu dikembangkan. Terjadi semacam korespondensi antara HAM dan perkembangan masyarakat. Dapat juga dikatakan, bahwa HAM itu memiliki watak sosial dan struktur sosial tersendiri. Terhadap hal ini, maka seyogyanyalah pembangunan hukum HAM di Indonesia memperhatikan nilai-nilai serta cita hukum masyarakat Indonesia dalam hal ini tidak lain adalah Pancasila. Pancasila yang tertuang dalam Pembukaan UUD 1945 pada Alinea IV merupakan kumpulan nilai-nilai filsafati bangsa Indonesia. Agar pelaksanaan HAM dapat efektif, perlu adanya sinkronisasi dan interpretasi dokumen HAM universal dan nasional terhadap nilai-nilai Pancasila sehingga ditemukan harmonisasi dari keduanya.

DAFTAR PUSTAKA

- Arief Bernard Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 2000.
- Azhary, *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-Unsurnya*, UI Press, Jakarta, 1995.
- Dardji Darmodihardjo dan Sidharta, *Penjabaran Nilai-Nilai Pancasila Dalam Sistem Hukum Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996.
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1994.
- Hamid Attamimi, *Pancasila Cita Hukum Dalam Kehidupan Hukum Bangsa Indonesia dalam Pancasila sebagai Idiologi*, BP7 Pusat, Jakarta, 1991.
- Jimly Asshidiqie, *Menuju Negara Hukum yang Demokratis*, PT. Bhuana Ilmu Populer Kelompok Gramedia, Jakarta, 2009, hal. 3.
- _____, *Perihal Undang-Undang*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010.
- Kaelan, *Pendidikan Pancasila*, Paradigma, Yogyakarta, 2001.
- Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, Eko Riyadi (editor), *Hukum Hak Asasi Manusia*, PUSHAM UII, Yogyakarta, 2008.
- Kusnu Goesniadhie, *Harmonisasi Hukum, Dalam Perspektif Perundang-undangan (Lex Specialis suatu Masalah)*, JP BOOKS, Surabaya, 2006.
- Majda El-Muhtaj, *Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Indonesia Dari UUD 1945 sampai dengan Amandemen UUD 1945 Tahun 2002*, Penerbit Kencana, Jakarta, Cetakan Ketiga, 2009.
- Maria F. Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan*, Kanisius, Yogyakarta, 1998.
- Miriam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, PT. Gramedia, Jakarta, 1983.
- Moh. Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia, Studi tentang Interaksi Politik dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Rineka Cipta, Jakarta, 2000.
- Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum : Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Impelementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Prenada Media, Jakarta, 2003.
- Muladi (editor), *Hak Asasi Manusia, Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, Refika Aditama, Bandung, 2007.

Oemar Seno Adji, *“Prasaran” dalam Seminar Ketatanegaraan UUD 1945*, Seruling Masa, Jakarta, 1966.

Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat di Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya, 1987.

Satjipto Rahardjo, *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, 2006.

Satya Arinanto dan Ninuk Triyanti (editor), *Memahami Hukum dari Konstruksi sampai Implementasi*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2009.

Thomas Khun, *The Structure of Scientific Revolution, Peran Paradigma dalam Revolusi Sains*, PT. Remaja Rosdakarya, Bandung, 2002.

Winarno, *Paradigma Baru Pendidikan Kewarganegaraan, Panduan Kuliah di Perguruan Tinggi Berdasarkan Surat Keputusan Dirjen Dikti No. 43/ Dikti/ 2006 tentang Rambu-rambu Pelaksanaan Kelompok Mata Kuliah Pengembangan Kepribadian di Perguruan Tinggi*, PT. Bina Aksara, Jakarta, cetakan Kedua, 2008.

Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (UUD 1945).

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia.