

MAKALAH



POLITIK HUKUM HAM INDONESIA KAITANNYA DENGAN KEWAJIBAN INTERNASIONAL

Oleh:
Rahayu
Fakultas Hukum Universitas Diponegoro
Semarang



POLITIK HUKUM HAM INDONESIA KAITANNYA DENGAN KEWAJIBAN INTERNASIONAL

**RAHAYU
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG**

POLITIK HUKUM HAM

- Garis resmi tentang hukum HAM yang akan diberlakukan negara dalam rangka mencapai tujuan negara dalam perlindungan HAM sesuai dengan konstitusi.
- Menyangkut hukum – hukum tentang HAM yang harus dan akan diberlakukan di negara kita untuk mencapai tujuan negara dalam perlindungan HAM.
- Kebijakan hukum HAM tentang penghormatan (*to respect*), pemenuhan (*to fulfill*) dan perlindungan (*to protect*) HAM.

POLITIK HUKUM HAM

- Bentuk : pembuatan, perubahan, pemuatan pasal2 tertentu, atau pencabutan perundangan yg ada.
- Implementasi : (Mahfud MD)
 1. Pembuatan hukum & pembaruan thd bahan2 hukum yg dianggap asing atau tidak sesuai dng kebutuhan.
 2. Pelaksanaan ketentuan hukum yg telah ada, termsk penegasan fungsi lembaga & pembinaan para anggota

POLITIK HUKUM HAM DI INDONESIA

1. Awal kemerdekaan : → BPUPKI

- Pro kontra antara Soekarno & Soepomo dengan Yamin dan Hatta.
- HAM dalam UUD 1945 dicurigai sebagai nilai barat yang individualistik.
- HAM dalam UUD 1945 bersifat terbatas → yang diakui hanya Hak Warga Negara.
- Lemahnya komitmen negara terhadap HAM.

2. Era Orde Lama

- 1945 – 1950 : demokratis & menghormati HAM.
- Ditandai dng a.l : lahirnya partai2 politik, perubahan sistem pemerintahan dari presidensiil menjadi parlementer.
- Dekrit Presiden 5 Juli 1959 : era demokrasi terpimpin.
- Degradasi politik, kemiskinan, pengekangan hak sipil politik, misal : pelarangan & pembatasan hak kebebasan berserikat, berpendapat & berekspresi.
- kese-wenang2an kekuasaan.

3. Era Orde Baru

- Pengekangan hak berserikat, berpendapat & berekspresi, misal : penyederhanaan parpol, kontrol yg ketat thd pers, kampus, LSM.
- Pembunuhan & penghilangan orang secara paksa tanpa alasan hukum.
- Kebijakan yg mengeliminasi & mereduksi HAM.
- Relativisme kultural yg absolut (radikal).
- Pelanggaran HAM yang *acts of commission* dan *acts of ommission*.
- Dibentuk Komnas HAM (Kepres No. 50 th 1993).
- Ratifikasi thd 2 instrumen HI terkait HAM.

4. Pasca Orde Baru

- Berhentinya Soeharto sbg Presiden RI pada 21 Mei 1998.
- Perdebatan konstitusionalitas perlindungan HAM → dlm Tap MPR atau dlm UUD ?
- Tap MPR No. XVII/MPR/1998 :
 1. Piagam HAM
 2. Amanat kpd Presiden & lembaga tinggi negara utk memajukan perlindungan HAM, termasuk meratifikasi instrumen2 HI ttg HAM.
- Reformasi pada substansi hukum & kelembagaan.
- Kelembagaan : penguatan Komnas HAM, pembentukan Komnas Perempuan, MK, KPAI, LPSK, dsb.

PASCA REFORMASI 1998

- Indonesia telah memulai serangkaian reformasi strategis & penting.
- Antara lain : peningkatan norma hukum & perlindungan HAM yg lebih baik.
- Tercermin dlm komitmen thd perlindungan & pemajuan HAM , baik di level nasional maupun internasional.
- Ranah : substansi hukum, struktur hukum (kelembagaan) dan kultur hukum.

SUMBER HUKUM HAM NASIONAL

- PANCASILA
- UUD NRI 1945 → PS 28, 28 A – J.
- PERATURAN NASIONAL TENTANG HAM (UU, PERPRES, PP, KEPRES, PERDA, DSB)
- INSTRUMEN HAM INTERNASIONAL TENTANG HAM YG SUDAH DIRATIFIKASI

BEBERAPA UU NASIONAL HAM

1. UU No. 9/1998 tentang Kemerdekaan Menyampaikan Kemerdekaan Dimuka Umum.
2. **UU No. 39/1999 tentang HAM.**
3. UU No. 26/2000 tentang Pengadilan HAM.
4. UU No. 23/2004 tentang Penghapusan KDRT (PKDRT).
5. UU No. 12/2005 tentang Kewarganegaraan.
6. UU No. 21/2007 tentang Pembrantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang (PTPPO).
7. UU No. 14/2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik.
8. UU No. 40/2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis.
9. UU No. 11/2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.
10. UU No. 31/2014 tentang Perubahan atas UU No.13/2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.
11. UU No. 35/2014 tentang Perubahan atas UU Nomor : 23/2002 tentang Perlindungan Anak.

RATIFIKASI INDONESIA

1. KONVENSI HAK POLITIK WANITA (UU NO. 68/1958).
2. KONVENSI APARTHEID DLM OLAHRAGA (KEPRES NO. 48/1993).
3. KONVENSI ANTI DISKRIMINASI TERHADAP PEREMPUAN (CEDAW) → UU No.7/1984.
4. KONVENSI HAK ANAK 1989 (KEPRES No.36/1990).
5. KONVENSI ANTI PENYIKSAAN (CAT) → UU No. 5/1998
6. KONVENSI ANTI DISKRIMINASI RASIAL (CERD) 1984 → UU No.20/1999.
7. KONVENSI HAK EKOSOB 1966 (ICCESCR) → UU No. 11/2005
8. KONVENSI HAK SIPOL 1966 (ICCPR) → UU No. 12/2005
9. KONVENSI HAK PARA PENYANDANG DISABILITAS → UU No. 19/2011
10. KONVENSI PERLINDUNGAN TERHADAP BURUH MIGRAN DAN KELUARGANYA → UU No. 6/2012

KONSEKUENSI YURIDIS RATIFIKASI PERJANJIAN INTERNASIONAL

• IMPLEMENTASI

(PRINSIP *PACTA SUNT SERVANDA*)

- STRUKTUR HUKUM
- SUBSTANSI HUKUM
- BUDAYA HUKUM

• KEWAJIBAN

- HARMONISASI & SINKRONISASI
- PELAPORAN TTG KEMAJUAN PEMENUHAN HAM

• PEMENUHAN

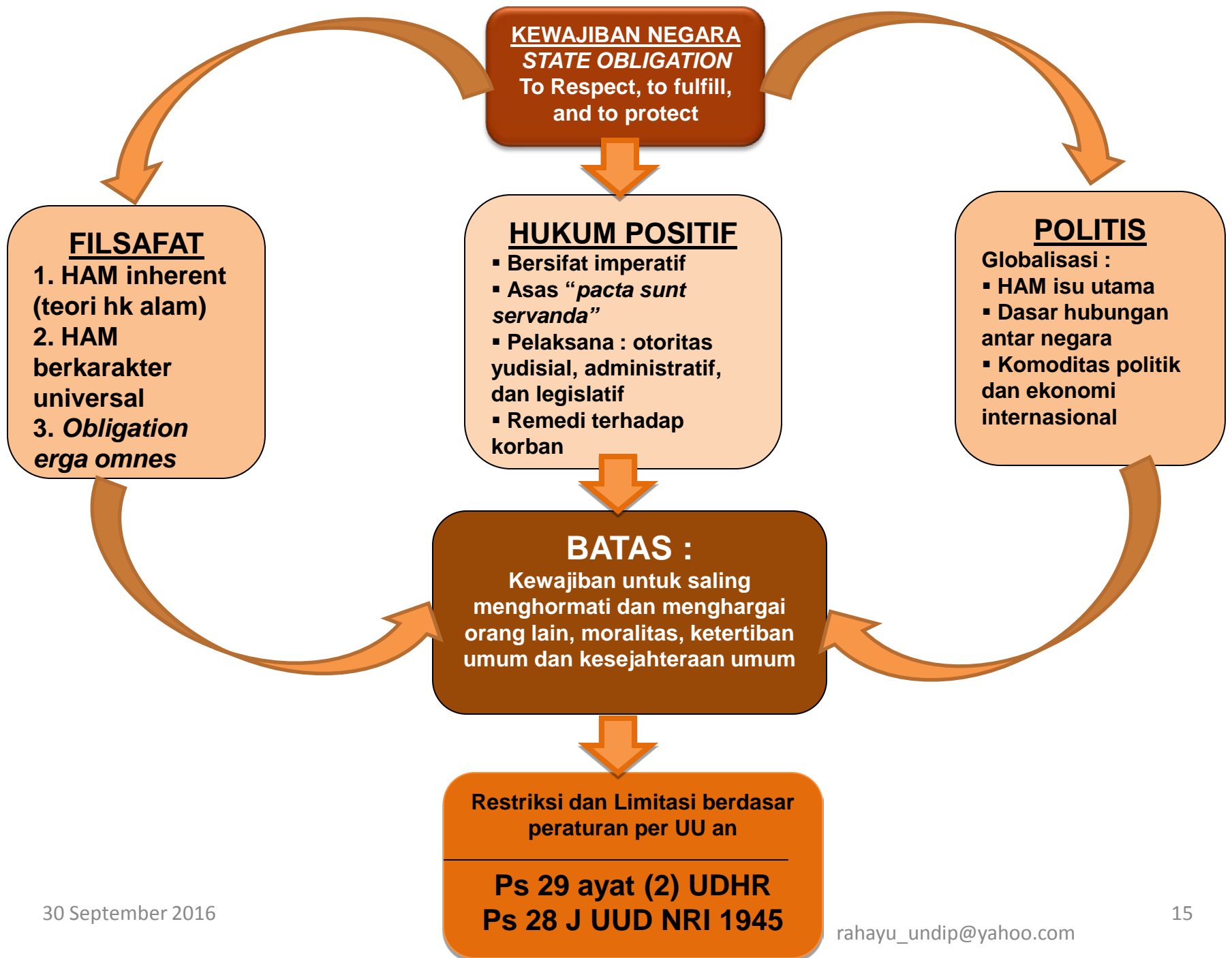
- *DEROGABLE RIGHTS*
- *NON DEROGABLE RIGHTS*

INSTRUMEN HUKUM HAM

- Pengakuan Negara atas HAM
- Memandatkan Negara menjunjung tinggi hak asasi dan kebebasan dasar manusia
- Penghormatan, perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan (P5) HAM **terutama** menjadi **kewajiban & tanggung jawab Pemerintah**
- Setiap orang dilahirkan bebas dengan harkat dan martabat yang sama dan sederajat, & berhak atas perlindungan HAM tanpa diskriminasi
- **Kewajiban dasar** setiap orang untuk menghormati HAM orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa & bernegara

IDENTIFIKASI PEMEGANG HAK DAN PEMANGKU TANGGUNG JAWAB HAM

- Pihak yang terikat secara hukum dalam pelaksanaan HAM adalah negara.
 1. Negara sebagai pemangku tanggung jawab (*duty holder*) , sedang individu & kelompok masyarakat adalah pemegang hak (*right holder*).
 2. Negara tidak memiliki hak, tapi hanya memikul kewajiban & tanggung jawab (*obligation & responsibility*) memenuhi hak warga negaranya.
 3. Jika negara tidak mau atau tidak punya keinginan memenuhi kewajiban & tanggung jawabnya, maka negara telah melakukan pelanggaran HAM.



KEWAJIBAN NEGARA

- Negara sebagai pemangku kewajiban (*duty bearer*).
- Penjelasan : filsafati, hukum positif dan politis.
- **Filsafati** :
 - HAM *inherent* pd manusia karena dia manusia.
 - manusia memperoleh haknya langsung dari Tuhan (*secundum suam naturam*).
 - asas *obligations erga omnes*, bhw penghormatan & penegakan HAM adalah bagian dari kewajiban negara utk melindungi kepentingan umat manusia
- **Politis** : HAM menjadi komoditas politik & ekonomi int'l.

▶ Berdasar **hukum positif** :

→ instrumen / perjanjian hukum internasional, a.l.:

Ps 55 (c) Piagam PBB; Mukadimah UDHR, ICCPR & ICESCR; Ps 2 (1) ICCPR dan Ps 2 (1) ICESCR

→ prinsip '*pacta sunt servanda*' bagi negara peserta.

→ hukum kebiasaan internasional.

▶ **Bagi Indonesia** :

→ UUD NRI 1945 : Pasal 28 I ayat (4)

'...**perlindungan, pemajuan, penegakan & pemenuhan** HAM adlh tg jwb neg terutama Pemerintah...'

→ UU No.39/1999 ttg HAM : Ps 8 jo Ps 71

'...**perlindungan, pemajuan, penegakan & pemenuhan** HAM terutama menjadi tg jwb negara...' (Ps 8)

→ Pasal 71 :

'Pem wajib & bertg jwb menghormati, melindungi, menegakkan, dan memajukan HAM yg diatur dlm UU ini, perat per UU an lain, dan HI tentang HAM yg diterima oleh negara RI'

→ Kewajiban tsb harus dilaksanakan negara dng mengambil langkah2 implementatif yg diperlukan di berbagai bidang, yaitu hukum, politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan, keamanan negara dan bidang lainnya (Pasal 72).

- ▶ Pemenuhan hak-hak tsb tidak bersifat mutlak → ada restriksi & limitasi

→ **Ps 29 ayat (2) UDHR**

Hak & kebebasan dasar manusia **hanya dpt dibatasi oleh UU** dng tujuan menghormati hak & kebebasan org lain, moralitas, ketertiban umum & kesejahteraan umum di dlm masyarakat demokratik.

Pembatasan lain : alasan kepentingan nasional, atau dlm keadaan darurat yg sah yg membahayakan kehidupan bangsa.

→ **Ps 28 J UUD NRI 1945 :**

- 1)setiap org wajib menghormati HAM org lain dlm tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara....
- 2) ...dlm menjalankan hak & kebebasannya, setiap org wajib tunduk kpd pembatasan yg ditetapkan dng UU dng maksud semata-mata utk menjamin pengakuan & penghormatan hak & kebebasan org lain, & utk memenuhi tuntutan yg adil sesuai dng pertimbangan moral, nilai2 agama, keamanan, dan ketertiban umum dlm masy demokratis.

SYARAT PEMBATASAN HAK

1. *PRESCRIBED BY LAW*
2. *IN A DEMOCRATIC SOCIETY*
3. *PUBLIC ORDER*
4. *PUBLIC HEALTH*
5. *PUBLIC MORALS*
6. *NATIONAL SECURITY*
7. *PUBLIC SAFETY*
8. *RIGHTS & FREEDOM OF OTHERS, OR RIGHTS & REPUTATIONS OF OTHERS*
9. *RESTRICTIONS ON PUBLIC TRIAL*

KEWAJIBAN UTAMA NEGARA MENURUT HUKUM HAK ASASI MANUSIA

1. Kewajiban untuk tidak melakukan pelanggaran HAM, baik melalui tindakan (*by commission*) atau pendiaman (*by ommission*).
2. Kewajiban untuk mencegah pelanggaran, menyelidikinya ketika terjadi, memproses dan menghukum pelaku, serta melakukan reparasi atas kerugian / kerusakan yg terjadi.

KEWAJIBAN NEGARA

- Kewajiban untuk menghormati
(*obligation to respect*)
- Kewajiban untuk memenuhi
(*obligation to fulfill*)
- Kewajiban untuk melindungi
(*obligation to protect*)

Kewajiban Negara untuk Menghormati (*obligation to respect*)

- Kewajiban negara utk tidak campur tangan ketika warga negaranya melaksanakan hak nya.
- Kewajiban negara utk tidak melakukan tindakan yg menghambat pemenuhan HAM warganya.
- Menuntut negara & seluruh jajarannya utk tidak membuat kebijakan & bertindak apa pun yg melanggar integritas atau martabat kemanusiaan individu / kelompok.
- Merupakan kewajiban negara untuk menahan diri agar tidak melakukan intervensi kecuali atas hukum yang sah (*legitimate*).

- Kewajiban negara utk tidak mengambil tindakan2 yang mengakibatkan tercegahnya akses thd suatu hak, termasuk didalamnya mencegah melakukan sesuatu yg dpt menghambat warga memanfaatkan sumber2 daya alam materiil yg tersedia.
- Kewajiban ini harus diterapkan pada semua hak, baik hak hidup, integritas personal, privasi maupun hak untuk bekerja, hak atas pangan, kesehatan dan pendidikan.
- Contoh :
 - tidak melakukan penangkapan & penahanan semena-mena.
 - memberi kebebasan warganya utk berkumpul & berserikat.
 - menjamin kebebasan warganya utk memilih dlm pemilu, dsb.

Kewajiban Negara untuk Memenuhi (*obligation to fulfill*)

- Kewajiban dan tanggung jawab negara untuk bertindak secara aktif mengambil langkah-langkah yg memadai untuk memperkuat dan memfasilitasi masyarakat memperoleh haknya.
- Negara wajib mengambil semua langkah : legislatif, administratif, hukum & tindakan lain utk mewujudkan secara penuh HAM warganya.
- Contoh :
 - kewjbn utk memenuhi sistem perawatan kesehatan dasar.
 - kewjbn utk mengimplementasikan pendidikan dasar gratis.
 - kewjbn menyediakan lapangan pekerjaan bagi warganya.

Kewajiban Negara untuk Melindungi (*obligation to protect*)

- Kewajiban negara utk bertindak aktif menjamin perlindungan HAM warganya.
- Kewajiban negara utk membuat kebijakan & melakukan tindakan yg memadai guna melindungi warganya dari pelanggaran termasuk melakukan pencegahan.
- Wajib mengambil tindakan untuk mencegah pelanggaran HAM oleh pihak ketiga.
- Menjamin bahwa pihak ketiga (individu atau perusahaan) tidak melanggar hak individu lain atas akses terhadap hak tsb.
- Bagi yang haknya dilanggar mendapat akses terhadap *legal remedies*.
- Contoh :
 - Negara wajib mengambil tindakan terhadap kelompok yg melakukan kekerasan thd kelompok lain.

- Dalam melaksanakan kewajibannya tsb, negara harus :
 1. mengambil langkah-langkah (*to take steps*)
 2. untuk menjamin (*to guarantee*)
 3. untuk meyakini (*to ensure*)
 4. untuk mengakui (*to recognize*)
 5. untuk berusaha (*to undertake*)
 6. untuk meningkatkan (*to promote*)

Meliputi.....

1. *Obligation of Conduct* (kewajiban bertindak)

- Kewajiban untuk mengambil dan melakukan langkah-langkah khusus dalam upaya pemenuhan hak, termasuk mencegah terjadinya pelanggaran.
- Contoh :
 - negara membangun sekolah,
 - menjamin ketersediaan guru & alat pendidikan,
 - negara melakukan langkah utk mencegah terjadinya busung lapar, dsb.

2. *Obligation of Result* (kewajiban utk berdampak)

- Kewajiban untuk mencapai hasil tertentu melalui implementasi secara aktif atas kebijakan dan program.
- Misal :
 - Negara membuat program agar dalam jangka waktu ttt seluruh masyarakat dapat mengakses pendidikan dasar 9 tahun.

TUGAS POLISI

- Ruang lingkup tugas polisi senantiasa berkaitan langsung dng kehidupan masyarakat sehari-hari, mulai dari penegakkan hukum thd tindak pelanggaran sampai dengan tindak pidana.
- Pasal 13 UU No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia :
 - Tugas pokok Polri adalah memelihara keamanan & ketertiban masy, menegakkan hukum serta memberikan perlindungan, pengayoman & pelayanan kpd masyarakat.

- Pasal 14 Ayat (1) huruf i UU No. 2 tahun 2002 :
 - dalam menjalankan tugas pokoknya melindungi keselamatan jiwa raga, harta benda, masyarakat dan lingkungan hidup dari gangguan ketertiban dan/atau bencana; **polisi selalu menjunjung tinggi HAM.**
- Polisi adalah pelindung, pengayom dan pelayan masyarakat; sekaligus juga penegak hukum.

Mengapa polisi harus tahu soal HAM?

- Dalam urusan HAM, pekerjaan polisi terkesan **'mendua'**
 - Polisi sebagai ujung tombak penegakan HAM, tapi di sisi lain polisi memiliki **potensi dan peluang** melakukan tindak kekerasan dan pelanggaran HAM terhadap masyarakat.
 - Polisi adalah aparat negara, sebagai bagian pemegang kewajiban utk menghormati, memenuhi dan melindungi HAM setiap org.

PELAKSANAAN TUGAS POLISI SEBAGAI PENEGAK HUKUM YANG BERBASIS HAM

- SALAH SATU TUGAS POLISI ADALAH MENEGAKKAN HAM, TAPI **BUKAN** BERARTI IA KEBAL HUKUM.
- HARUS SESUAI STANDAR & PRINSIP TTT : LEGALITAS, NECESITAS DAN PROPORSIONALITAS.
- SBG APARAT NEGARA, POLISI HARUS MENJALANKAN TUGASNYA DNG CARA TIDAK SEWENANG-WENANG & TIDAK MEMIHAK
→ FAKTOR OTONOMI DAN DISKRESI.

PRINSIP DASAR PENEGAKAN HUKUM

1. PRINSIP LEGALITAS

→ bahwa tindakan petugas Polri harus sesuai dng prosedur & hukum yg berlaku, baik nasional maupun internasional.

2. PRINSIP NECESITAS

→ tindakan petugas Polri hrs didasari pada kebutuhan utk mencapai tujuan penegakan hukum.

3. PRINSIP PROPORSIONALITAS

→ tindakan Polri harus seimbang antara tindakan yang dilakukan dengan ancaman hukuman.

PELAKSANAAN TUGAS POLISI

- Berkaitan dengan HAM :
 - Peraturan Kapolri No. 8 tahun 2008 ttg Implementasi Prinsip & Standar HAM dalam Penyelenggaraan Tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia.
- Potensi terjadi pelanggaran HAM yg berkaitan dng tugas polisi, a.l : Ps 9, 17, 18, 19, 29, 30, 31, 33, 34, 51, 65 & 66 UU No. 39/1999 tentang HAM.
 - sanksi pidana, dpt diperberat ditambah 1/3 dr hukuman pokok (Ps 52 KUHP).

PERKAP NO. 8/2008

1. Standar perilaku secara umum dan standar perilaku dalam tindakan kepolisian :
 1. Penyelidikan
 2. Pemanggilan
 3. Penangkapan
 4. Penahanan
 5. Pemeriksaan
 6. Penggeledahan orang / tempat
 7. Penyitaan barang bukti
2. Perlindungan HAM bagi tersangka.
3. Tugas pemeliharaan Kamtibmas berlandaskan HAM.
4. Perlindungan HAM dalam Situasi Darurat.
5. Perlindungan HAM dalam Kerusuhan Massal.
6. Perlindungan HAM dalam Tugas Pelayanan Masyarakat.
7. Perlindungan HAM bagi anggota Polri.

TUGAS POLISI & KEKERASAN

- Dalam menjalankan tugasnya, polisi **dapat** melakukan kekerasan bila secara **sah** diperbolehkan / dimungkinkan oleh hukum / UU, a.l :
 - Ps 29 (2) UDHR jo Ps 28 J UUD NRI 1945 (restriksi dan limitasi HAM).
 - Lihat Pasal 49 ayat (1) KUHP.
 - Resolusi MU PBB tgl 17 Desember 1979.
 - Prinsip2 penggunaan kekerasan & senjata oleh para penegak hukum yg disepakati dlm Konggres VII PBB tgl 27 Agustus – 2 Sept 1990 di Havana – Cuba.
- Digunakan dalam keadaan terpaksa (pilihan terakhir) & tidak boleh dilakukan sewenang wenang → dibatasi oleh hukum.

PELANGGARAN HAM DALAM RANGKA TUGAS POLISI

- Polisi adalah organ negara → pemegang kewajiban di bidang HAM.
- Selama pelaksanaan tugas penegakan hukum berdasarkan ketentuan hukum, maka hilanglah sifat melanggar hukum tsb.
- Dalam menjalankan tugasnya menegakkan hukum, seringkali polisi melakukan pelanggaran HAM yang seharusnya ditegakkan.

TERIMA KASIH

