

BAB I.

ISTILAH DAN PENGERTIAN KONSTITUSI

a. Pendahuluan

Istilah konstitusi telah dikenal sejak jaman Yunani Purba, hanya konstitusi itu masih diartikan materiil karena konstitusi itu belum diletakkan dalam suatu naskah yang tertulis. Ini dapat dibuktikan pada paham Aristoteles yang membedakan istilah *politea* dan *nomoi*. *Politea* diartikan sebagai konstitusi, sedangkan *nomoi* adalah undang-undang biasa. Diantara kedua istilah tersebut terdapat perbedaan yaitu bahwa *politea* mengancung kekuasaan yang lebih tinggi daripada *nomoi*, karena *politea* mempunyai kekuasaan membentuk sedangkan pada *nomoi* kekuasaan itu tidak ada, karena ia hanya merupakan materi yang harus dibentuk agar supaya tidak tercerai-berai.

Menurut sejarah Yunani istilah konstitusi itu berhubungan erat dengan ucapan *Resblica constituere*. Dari sebutan ini lahirlah semboyan yang berbunyi “*Prinsep Legibus Solutus est, Salus Publica Supreme Lex*”, yang artinya Rajalah yang berhak menentukan organisasi/struktur dari pada Negara, oleh karena ia adalah satu-satunya pembuat undang-undang.

b. Kompetensi dasar

Identifikasi materi perkuliahan tentang:

1. Istilah konstitusi
2. Pengertian konstitusi

c. Kemampuan yang diharapkan

Setelah mempelajari pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu menganalisis dan memahami:

- I. Istilah konstitusi
- II. Pengertian konstitusi

d. Materi dan kegiatan belajar

a) Materi

ISTILAH DAN PENGERTIAN KONSTITUSI

1. Istilah konstitusi

Mengenai istilah “**Konstitusi**” pertama kali dikenal di Negara Perancis, yaitu berasal dari bahasa Perancis “**Constituer**”, yang berarti membentuk. Yang dimaksud dengan membentuk disini adalah membentuk suatu Negara.¹ Dengan pemakaian istilah konstitusi, yang dimaksud adalah pembentukan suatu Negara. Hal ini disebabkan, konstitusi mengandung permulaan dari segala peraturan mengenai suatu Negara. Istilah tersebut muncul karena Perancis yang pertama kali membahas teori konstitusi sebagai cabang ilmu pengetahuan yang dilatar belakangi gejala-gejala social. Hal tersebut tidak mengherankan karena Negara itu paling sering menghadapi

¹ Astim Riyanto, *Teori Konstitusi*, (Bandung: Yapemdo, 2000), hal 17.

persoalan konstitusi. Sampai masa republik ke-4 (1946) Perancis sudah mengenal 12 macam konstitusi. Dalam liberator, bahkan Perancis sering disebut sebagai *Laboratory of constitution making*.

Konstitusi Perancis dikatakan paling lengkap karena mengandung beberapa unsure, yaitu:

- ✓ Sendi-sendi dasar filsafat; artinya, perenungan yang mendalam terhadap sesuatu ilmu
- ✓ Art/hasil dari seni; kata-katanya tidak menimbulkan banyak penafsiran.
- ✓ Konstitusi itu harus sistematis; didalam konstitusi itu harus sistematis, antara pasal yang satu dengan pasal yang lain tidak boleh saling bertentangan.
- ✓ Kalimatnya tidak terlalu panjang dan tidak terlalu pendek.

Sehubungan dengan hal itu, **M. Solly Lubis, S.H.** mengemukakan :

Istilah “konstitusi” berasal dari “*consituer*” (bahasa Perancis), yang berarti membentuk. Dengan pemakaian istilah konstitusi, yang dimaksud ialah pembentukan suatu Negara, atau menyusun dan menyatakan suatu Negara.²

Dalam hal yang sama, **Dr. Wirjono Prodjodikoro, S.H.** mengemukakan :

Perkataan “konstitusi” berarti “pembentukan”, berasal dari kata kerja “*constitution*” (Perancis) yang berarti “membentuk” Kini yang dibentuk ialah suatu Negara, maka konstitusi mengandung permulaan dari segala peraturan mengenai suatu Negara.

Berkaitan dengan hal itu pula, **G.S. Diponolo** Mengatakan :

Kata Konstitusi..... dalam bahasa Inggris dan Perancis “*constitution*” berasal dari bahasa latin “*constitutio*” yang kurang lebih berarti “dasar susunan badan”. Seperti halnya dengan manusia mempunyai konstitusi yaitu susunan bagian-bagian organ-organ yang masing-masing mempunyai kedudukan dan fungsinya sendiri-sendiri tetapi bersama-sama merupakan suatu rangkaian kerja sama yang harmonis, begitupun halnya dengan Negara. Maka konstitusi menurut makna katanya berarti dasar susunan badan politik yang bernama Negara.³

Berkaitan dengan istilah “*Konstitusi*” dalam bahasa Indonesia antara lain berpadanan dengan kata “*Constituonale*” (bhs. Perancis). “*Constitutio*” (bahasa. Latin), “*Constitutons*” (bhs. Latin), “*Constitutions*” (bhs. Inggris), “*Constitutief*” atau “*Grongezet*” (bhs. Belanda), “*Verfassung*” atau “*Verfassunglehre*” (bhs. Jerman)

² M Solly Lubis, Hukum Tata Negara, (Bandung: Mandar Maju), 2008, hal 37.

³ Astim Riyanto, *Teori Konstitusi*, Hal 344

2. Pengertian Konstitusi

Dalam sejarah, kita melihat bahwa identifikasi antara pengertian konstitusi dan Undang-Undang Dasar itu, dimulai sejak Oliver Cromwell (*Lord Protector*) kerajaan Inggris (1599-1658) yang menamakan Undang-Undang Dasar itu sebagai *the Instrument of Government* atau "*ius trusment of government*" yang berarti bahwa Undang-Undang Dasar dibuat sebagai pegangan untuk memerintah dan dari sinilah muncul identifikasi dan Konstitusi dan Undang-Undang Dasar. Pada tahun 1787 pengertian Konstitusi menurut Cromwell tersebut kemudian diambil alih oleh Amerika Serikat yang selanjutnya oleh Lafayette diambil oleh Negara Perancis pada tahun 1789.

Pada umumnya, Negara-negara yang mendasarkan atas demokrasi konstitusional, maka undang-undang dasar (sering disebut juga konstitusi dalam arti sempit) mempunyai fungsi yang khusus yaitu membatasi kekuasaan pemerintah sedemikian rupa sehingga penyelenggaraan kekuasaan tidak bersifat sewenang-wenang sehingga hak-hak warga Negara akan lebih terjamin. Pandangan ini dinamakan **konstitualisme**.

Menurut Carl J. Friedrich bahwa konstitualisme merupakan gagasan bahwa pemerintahan merupakan suatu kumpulan kegiatan yang diselenggarakan oleh dan atas nama rakyat, tetapi yang dikenakan pembatasan yang diharapkan akan menjamin bahwa kekuasaan yang diperlukan untuk tidak disalahgunakan oleh mereka yang mendapat tugas untuk memerintah. Cara pembatasan yang dianggap efektif ialah dengan jalan membagi kekuasaan.⁴

Munculnya gagasan ini lebih dahulu dari konstitusi dan konstitualisme mulai berkembang pada abad pertengahan di Inggris dimana kekuasaan raja yang mutlak di Negara tersebut dipaksa untuk mengetahui hak-hak dari kaum bangsawan, yaitu bahwa raja tidak dapat memungut pajak kepada kaum bangsawan tanpa persetujuan dari kaum bangsawan tersebut, jaminan tersebut dicantumkan dalam suatu piagam yang bernama **Magna Carta**.

Magna Carta ini merupakan awal dari gagasan konstitualisme terhadap pengakuan kebebasan dan kemerdekaan rakyat. Kemudian berkembang dengan adanya perlindungan terhadap penangkapan sewenang-wenang dan yang menjamin pengadilan yang cepat, hak ini tercantum dalam Habeas Corpus act. Tahun 1679.

Pada tahap perkembangan yang berikutnya ternyata beberapa hak dari rakyat semakin mendapat perlindungan, yaitu dengan adanya jaminan dari Parlemen terhadap Habeas Corpus yaitu dengan diterimanya "*Bill of Rights*". Disamping itu

⁴ Miriam Budiarto, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2008, hlm 171

ditetapkan pula beberapa hak bagi rakyat antara lain hak rakyat untuk mengajukan petisi kepada raja serta hak untuk kebebasan berbicara bagi setiap anggota parlemen dan hak kebal.

Perjuangan dari rakyat Inggris ini diikuti pula oleh Amerika Serikat yang pada tahun 1778 dengan diproklamasikan piagam “*Bill of Rights*”, apa yang dikemukakan dalam *Bill of Rights* tersebut merupakan pengaruh dari teori John Locke mengenai teori perjanjian masyarakat (*Social Contract*).⁵

Sebelumnya, yaitu pada waktu Amerika Serikat dalam perjuangan untuk memperoleh kemerdekaannya, dicetuskanlah “*Declaration of Independence*” pada tahun 1776 yang berisi pernyataan bahwa Tuhan telah memberikan hak kemerdekaan dan hak untuk hidup sejahtera, yang hak-hak tersebut tidak boleh dirampas.

Dalam rangka melindungi hak-hak tersebut rakyat Amerika Serikat telah menciptakan pemerintah yang didalam melakukan tindak tanduknya harus sesuai dengan kehendak rakyatnya.

Seperti halnya di Inggris di Negara Perancis pada tahun 1789 timbulnya revolusi sebagai reaksi untuk menggulingkan kekuasaan raja yang bersifat absolute, yang sebagai hasil dari revolusi itu kemudian dicetuskan pernyataan tentang hak-hak kemerdekaan rakyat yang terkenal dengan nama “*Declaration des Droits de l’homme et du Citoyen*”. Pernyataan ini membatasi kekuasaan raja yang bersifat absolute.

Maka sejak abad ke-19 timbulah undang-undang dasar yang berasaskan demokrasi sebagai perwujudan gagasan konstitualisme, dimana dengan adanya undang-undang dasar maka akan menciptakan suatu keadaan dimana kekuasaan tidak akan disalahgunakan dan hak-hak warga Negara tidak akan diperkosa oleh penguasa.

Jadi pada dunia barat tersebut diatas konstitusi dimaksudkan untuk menentukan batas wewenang penguasa, menjamin hak rakyat dan mengatur jalannya pemerintahan. Karena dengan kebangkitan faham kebangsaan sebagai faham politik yang progresif dan militant konstitusi menjadi alat rakyat untuk konsolidasi kedudukan politis dan hukum, untuk mengatur kehidupan bersama dan untuk mencapai cita-citanya dalam bentuk Negara.

Sebagaimana dikemukakan diatas bahwa Negara Inggris adalah Negara yang faham konstitualisme yang tertua walaupun Negara tersebut tidak mempunyai undang-undang dasar, tetapi mempunyai konstitusi yang secara lengkap memuat aturan-aturan keorganisasian Negara berdasarkan perkembangan selama lebih kurang delapan abad. Aturan-aturan konstitusional tersebut tersebar dalam berbagai undang-

⁵ Hestu Cipto Handoyo, *Hukum Tata Negara, Kewarganegaraan, & Hak Asasi Manusia (Memahami Proses Konsolidasi Sistem Demokrasi di Indonesia)*, (Yogyakarta: 2003) hal 266.

undang dan dokumen Negara lainnya, hukum adat (*Common Law*), serta Konvensi (*Convention*).

Walaupun Inggris tidak mempunyai undang-undang dasar, Negara ini model Negara konstitusional tertua yang tumbuh secara evolusi sejak diterbitkannya Magna Carta tahun 1215.

Sebaliknya kalau dilihat dari Negara-negara komunis maka gagasan konstitusionalisme sebagaimana dikemukakan diatas tidak dianut sama sekali. Karena faham komunis berpandangan bahwa semua aparatur serta kegiatan pemerintahan harus ditujukan kepada tercapainya masyarakat komunis, oleh karena itu kaum komunis tidak mau paham konstitusionalisme.

Undang-undang dasar pada Negara komunis disatu pihak mempunyai fungsi mencerminkan kemenangan-menangan yang telah dicapai dalam perjuangan kearah tercapainya masyarakat komunis serta merupakan pencatatan formal dan legal dari kemajuan yang telah dicapai. Pada pihak lain undang-undang dasar memberikan kerangka dan dasar hukum untuk perubahan masyarakat yang dicita-citakan dalam tahap perkembangan yang berikutnya.

Hal-hal yang dilengkapkan dalam undang-undang dasar dari Negara-negara yang menganut faham komunis dapat dibagi dalam dua tahap;

- *Tahap pertama*, mengungkapkan keberhasilan perebutan kekuasaan oleh golongan komunis dan diselenggarakan *dictator proletariat*. Tahap ini pada Negara Uni Soviet tercemin dalam Undang-Undang Dasar 1918. Sedangkan di Negara-negara Eropa Timur hal ini terjadi setelah perang dunia II. Pada tahap ini undang-undang dasar menunjukkan sifat-sifat kekerasan dalam rangka menghancurkan masyarakat lama.
- *Tahap kedua*, mengungkapkan tercapainya kemenangan sosialisme dan dimulainya pembangunan masyarakat komunis pada Negara Uni Soviet. Tahap ini tercapai dalam tahun 1936 dan tercermin dalam Undang-Undang Dasar 1936. Sedangkan pada Negara-negara komunis Eropa Timur tahap kedua ini tercapai pada tahun 60-an.

Dari apa yang dikemukakan di atas tergambar bahwa terdapat perbedaan antara Negara-negara barat dengan faham konstitusionalismenya Negara-negara yang menganut faham komunis yang menolak faham konstitusionalisme. Tetapi di samping perbedaan tersebut dapat kita tarik adanya persamaan yaitu baik Negara-negara barat dan Negara-negara yang menganut faham komunis itu mengakui perlu adanya undang-undang dasar yang sifatnya tertulis (Konstitusi dalam arti sempit).

Penganut paham modern yang menyamakan konstitusi dengan Undang-Undang Dasar adalah **Lassale**. Dalam tulisannya *Uber Verfassungswessen*,⁶ ia mengemukakan bahwa Konstitusi yang sesungguhnya merupakan penggambaran antara kekuasaan yang terdapat di dalam masyarakat, seperti golongan yang mempunyai kedudukan nyata dalam strata masyarakat (*Relle Machtsfaktoren*); misalnya kepala Negara, angkatan perang dan sebagainya.

Dari pendapatnya ini kemudian Lassale menghendaki agar seluruh yang penting itu dimasukkan dalam konstitusi (*in einer Urkunde auf Blatt Papier aller Institutionen und Regierungsprinzipien des Landes*).

Demikian pula halnya dengan Struycken yang menganut paham modern karena menurut pendapatnya konstitusi (Karya Besar) adalah Undang-Undang Dasar, hanya saja berbeda dengan yang lainnya Struycken berpendapat bahwa konstitusi memuat garis-garis besar dan asas tentang organisasi Negara.

Menurut **Prof. Mr. A.A.H. Struycken** : "... Konstitusi adalah undang-undang yang memuat garis-garis besar dan asas-asas tentang organisasi daripada Negara".

Sejalan dengan pendapat Prof. Mr. A.A.H. Struycken di atas, **Prof. Padmo Wahjono, S.H.** mengemukakan⁷ : "... Konstitusi adalah suatu pola hidup berkelompok dalam organisasi Negara, yang sering kali diperluas dalam organisasi apa pun". Menyangkut organisasi dalam Negara, Prof. Padmo Wahjono, S.H. : "Organisasi dalam Negara secara garis besar terbagi dalam alat perlengkapan Negara (*staatsorganen*) dan organisasi kemasyarakatan dalam arti luas". Dalam jenis organisasi di luar Negara itu organisasi yang lain seperti pada partai politik dan organisasi kemasyarakatan lazim disebut Anggaran Dasar.

Mengenai Negara dimana suatu konstitusi diberlakukan, Mr. Soenarko mengemukakan bahwa karena negara itu tidak lain dari suatu susunan masyarakat pada tingkat organisasi yang tertentu, maka sumber-sumber untuk mencari pengetahuan ilmu ini, tidak saja terletak dalam kitab-kitab undang-undang Negara yang tertulis, tetapi diluar undang-undang yang tertulis itu masih ada sumber-sumber lain yang perlu digali untuk memperoleh pengetahuan tentang "ke-Tata Negara".

Pengertian yang luas dari konstitusi oleh sarjana Inggris Bolingbroke dalam bukunya *On Parties* dirumuskan :

By Constitution, we mean, whenever we speak with propriety and exactness, that assemblage of laws, institution and customs, derived from certain fixed

⁶ Dahlan Thaib. *Teori dan Hukum Konstitusi*. (Jakarta: Rajawali Pers), 2004, hlm. 10

⁷ Padmo Wahyono, *Indonesia Negara Berdasarkan atas Hukum*, (Jakarta: Ghalia Indonesia), 1986, hlm 160.

principles of reason ... that compose the general system, according to which the community hath agreed to be governed.

Dari rumusan **Bolingbroke** diatas, maka yang dimaksud dengan konstitusi adalah sekumpulan kaidah-kaidah hukum, institusi-institusi dan kebiasaan-kebiasaan, diambil dari asa penalaran tertentu dan pasti berisi sistem umum atas dasar nama masyarakat itu sepakat/setuju untuk diperintah.

Berbeda dengan sarjana diatas, seorang sarjana Inggris lainnya yang bernama Lord James Bryce yang menganut paham modern yang secara tegas menyamakan pengertian konstitusi dengan undang-undang dasar, dalam bukunya *Studies in History and Jurisprudence* mendefinisikan suatu konstitusi sebagai berikut :⁸

... a constitution as a frame of political society, organized through and by law, that is to say, one which in law has established permanent institutions with recognized functions and definite rights.

Dari definisi **Lord James Bryce**, maka yang dimaksud dengan konstitusi sebagai suatu kerangka Negara, diorganisasikan melalui dengan hukum , yang menetapkan lembaga-lembaga yang tetap dengan diakui fungsi-fungsi dan hak-haknya.

Definisi konstitusi menurut Lord James Bryce ini, bahwa konstitusi yang dimaksud Lord James Bryce adalah dalam arti sempit.

Sarjana lainnya, C.F. Strong, OBE, MA, Ph.D. yang menganut paham modern yang secara tegas menyamakan pengertian konstitusi dengan undang-undang dasar. Ia mengatakan :

“... a constitution may be said to be a collection of principles according to which the power of the government, the rights of governed, and the relations between the two are adjusted”.

Dari rumusan **C.F. Strong, OBE, MA, Ph.D.** diatas, maka konstitusi merupakan suatu kumpulan asas-asas menurut kekuasaan pemerintah, hak-hak yang diperintah, dan hubungan antara keduanya (pemerintah dan yang diperintah dalam konteks hak-hak asasi manusia).

Rumusan C.F. Strong, OBE, MA, Ph.D. ini pada dasarnya sama dengan definisi Bolingbroke. Akan tetapi bila ditelaah lebih lanjut, tampak pengertian konstitusi dari C.F. Strong, OBE, MA, Ph.D. lebih luas dari pengertian konstitusi dari Lord James Bryce mengingat pengertian konstitusi menurut Lord James Bryce hanya menyangkut pengaturan-pengaturan mengenai lembaga-lembaga atau alat-alat kelengkapan Negara yang disertai dengan pengaturan fungsi-fungsi dan hak-haknya. Dalam pengertian konstitusi dari C.F. Strong, OBE, MA, Ph.D., pengaturan mengenai lembaga-lembaga

⁸ James Bryce. *Studies in History and Jurisprudence*, vol, 1 (Oxford: Clarendon Press). Hal, 151.

atau alat-alat kelengkapan Negara dari Lor James Bryce itu termasuk dalam kekuasaan pemerintah, sedangkan menurut pendapat C.F. Strong, OBE, MA, Ph.D. konstitusi tidak hanya mengatur mengenai lembaga-lembaga atau alat-alat kelengkapan Negara disertai fungsi-fungsi dan hak-haknya, tetapi juga mengatur hak-hak yang diperintah dan hubungan antara hak-hak lembaga-lembaga Negara dengan hak-hak yang diperintah atau warga Negara.

Dalam kaitannya dengan definisi konstitusi, **Dr. Wirjono Prodjodikoro, S.H.**⁹ menyatakan :

... suatu konstitusi memuat suatu peraturan pokok (fundamental) mengenai soko-soko guru atau sendi-sendi pertama untuk menegakkan bangunan besar yang bernama “negara”.

Sendi-sendi itu tentunya harus kuat dan tidak akan mudah runtuh, agar bangunan “Negara” tetap berdiri, betapapun ada angin topan. Maka peraturan yang termuat dalam konstitusi harus tahan uji, kalau ada serangan dari tangan-tangan jahil yang akan menggantikan sendi-sendi itu dengan tiang-tiang yang lain coraknya dan yang akan merubah wajah Negara sehingga bangunan yang asli dan molekul menjadi jelek.

Senada dengan pendapat Dr. Wirjono Prodjodikoro, S.H. di atas, Sajodin Ali mengatakan undang-undang dasar menjadi hukum dasar Negara yang bagian terbesar daripadanya memuat peraturan-peraturan tentang susunan Negara dan pemerintahannya, menentukan dan membatasi usaha-usaha pemerintah, memberi jaminan bagi hak-hak utama rakyat, serta menetapkan pokok-pokok dasar tiga kekuasaan Negara, yaitu legislatif, eksekutif, dan yudikatif yang masing-masing mempunyai tugas yang berlainan. Ketiganya dibentuk untuk mewakili rakyat.

Menurut **Prof. K.C. Wheare**, dalam bukunya *Modern Constitutions*, pembahasan mengenai urusan-urusan ketatanegaraan, istilah konstitusi lazim dipergunakan sekurang-kurangnya dalam 2 pengertian, yaitu pertama dalam arti luas, dan kedua dalam arti sempit.

1. Konstitusi dalam arti luas, yaitu dipergunakan untuk menggambarkan seluruh sistem pemerintahan suatu Negara yaitu sekumpulan peraturan yang menetapkan dan mengatur pemerintahan atau sistem ketatanegaraan.

Peraturan-peraturan ini sebagian bersifat hukum dan sebagian lagi bersifat non hukum atau ekstra-hukum. Peraturan bersifat hukum, dalam pengertian pengadilan mengakuinya sebagai hukum dan menerapkannya dalam menyelesaikan suatu kasus konkret. Peraturan bersifat non hukum atau ekstra-hukum, dalam pengertian pengadilan tidak akan menerapkan peraturan tersebut bila terjadi pelanggaran terhadapnya. Peraturan-peraturan non hukum dapat berbentuk kebiasaan-kebiasaan, kesepakatan-kesepakatan, adat

⁹ Wirjono Prodjodikoro. *Asas-Asas Tata Negara di Indonesia*, Dian Rakyat, Jakarta, 1977, hal. 10.

istiadat, atau konvensi-konvensi (*usages, understanding, customs, or conventions*). meskipun pengadilan tidak mengakuinya sebagai hukum tetapi tidak berate peraturan-peraturan tersebut kurang efektif dalam pengaturan pemerintahan Negara.

2. Konstitusi dalam arti sempit, kata ini digunakan bukan untuk mendiskripsikan aturan hukum (tertulis) dan non hukum tetapi bukan untuk yaitu menunjukkan kepada suatu dokumen atau beberapa dokumen yang berkaitan erat serta memuat aturan-aturan dan ketentuan-ketentuan tertentu yang bersifat pokok/dasar dari ketatanegaraan suatu Negara.

Selanjutnya, **Dr. Sri Soemantri Martosoewignjo, S.H.**¹⁰ membagi konstitusi dalam dua pengertian yaitu:

1. Dalam arti luas, menggambarkan keseluruhan sistem ketatanegaraan suatu Negara, yaitu berupa kumpulan-kumpulan peraturan yang membentuk, mengatur atau memerintah Negara. Peraturan-peraturan tersebut ada yang tertulis sebagai keputusan badan yang berwenang dan ada yang tidak tertulis yang berupa *usages, understanding. Customs, or conventions*.
2. Dalam arti sempit, dituangkan dalam suatu dokumen, seperti undang-undang dasar.

G.S. Diponolo¹¹ dalam bukunya Ilmu Negara, membagi pengertian konstitusi dalam dua pengertian pula, yaitu :

1. Dalam arti luas, konstitusi berarti keseluruhan dari ketentuan-ketentuan dasar atau hukum dasar (*droit constituonnelle*).
2. Dalam arti terbatas, konstitusi berarti piagam dasar atau undang-undang dasar (*loi Constitutionnelle*)

Dalam kepustakaan Hukum Tata Negara dibedakan antara pengertian konstitusi dengan pengertian undang-undang dasar, karena yang dimaksud dengan konstitusi ialah memuat baik peraturan yang tertulis maupun peraturan yang tidak tertulis. Sedangkan undang-undang dasar adalah bagian tertulis dari suatu konstitusi.

Beberapa sarjana berpendapat bahwa karena adanya suatu kekhilafan dalam pandangan orang mengenai konstitusi pada Negara-negara modern, maka kemudian perkembangannya, konstitusi diatikan sama dengan Undang-Undang Dasar. Kekhilafan ini menurut para sarjana tersebut, disebabkan oleh pengaruh paham kodifikasi yang menghendaki seluruh peraturan hukum tertulis disederhanakan, demi tercapainya kesatuan hukum dan kepastian hukum. Sedemikian besarnya pengaruh

¹⁰ Sri Soemantri Martosoewignjo, *Prosedur dan Perubahan Konstitusi*, Alumni, Bandung, 1987, hlm 21.

¹¹ G.S. Diponolo, *Ilmu Negara jilid 2*, Balai Pustaka, Jakarta, 1975, hlm 166.

dari faham kodifikasi ini sehingga setiap peraturan hukum yang dipandang sedemikian penting haruslah tertulis. Dan dengan demikian konstitusi tertulis tersebut disebut dengan Undang-Undang Dasar.

Berkenaan dengan “Constitution” atau “Undang-Undang Dasar”, Prof. Miriam Budiardjo¹² menerangkan :

Dalam kehidupan sehari-hari kita telah terbiasa untuk menterjemahkan kata Inggris “constitution” dengan kata Indonesia “Undang-Undang Dasar”. Kesukaran dengan pemakaian istilah undang-undang-dasar adalah bahwa kita langsung membayangkan suatu naskah tertulis, karena semua undang-undang merupakan hal yang tertulis. Pada istilah constitution bagi banyak sarjana ilmu politik merupakan sesuatu yang lebih luas, yaitu keseluruhan peraturan dari peraturan-peraturan baik yang tertulis maupun tidak tertulis – yang mengatur secara mengikat cara-cara bagaimana suatu pemerintahan diselenggarakan dalam suatu masyarakat.

Dari apa yang diuraikan oleh **Prof. Miriam Budiardjo** di atas, maka yang dimaksud dengan istilah constitution, yaitu keseluruhan dari peraturan-peraturan-baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis – yang mengatur secara bagaimana suatu pemerintahan diselenggarakan dalam suatu masyarakat.

Dalam kaitannya dengan pengertian konstitusi ini, **Prof. Usep Ranawidjaya, S.H.** menyatakan ada dua arti konstitusi, yaitu Konstitusi dalam arti luas dan konstitusi dalam arti sempit¹³

- Konstitusi *dalam arti luas* mencakup segala ketentuan yang berhubungan dengan keorganisasian Negara, baik yang terdapat di dalam undang-undang dasar, undang-undang organik, dan peraturan perundangan lainnya, maupun kebiasaan atau konvensi.
- Sebaliknya konstitusi *dalam arti sempit*, menurut sejarahnya dimaksudkan untuk memberi nama kepada dokumen pokok yang berisi aturan mengenai susunan organisasi Negara beserta cara kerjanya organisasi itu. Pengertian ini yang dimaksud konstitusi sama dengan undang-undang.

Untuk memperoleh gambaran yang jelas mengenai perbedaan antara konstitusi dan undang-undang dasar, maka seorang sarjana yang ahli dalam bidang ketatanegaraan, yaitu **Prof. Herman Heller** dalam bukunya *Staatslehre* dengan metodenya “cara perolehan pengetahuan (*methode van kennis verkrijging*), mengemukakan bahwa pengertian konstitusi itu lebih luas dari pengertian undang-undang dasar, dimana sarjana tersebut membagi konstitusi itu dalam tiga pengertian yaitu :

¹² Miriam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, Ghalia Indonesia, 1981, hlm 95.

¹³ Lihat Usep Ranawidjaya, *Hukum Tata Negara Indonesia Dasar-dasarnya*, Cetakan Kedua (Cetakan Pertama 1960), Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982, hlm. 11.

1. Konstitusi mencerminkan kehidupan politik di dalam suatu masyarakat sebagai suatu kenyataan (*Die politische Verfassung als Gesellschaftfassung*) atau dengan perkataan lain konstitusi itu masih merupakan pengertian sosiologi atau politis.
2. Setelah orang-orang mencari unsur hukumnya dari Konstitusi yang hidup dalam masyarakat itu untuk dijadikan dalam satu kesatuan kaidah hukum, maka Konstitusi itu disebut *Rechtvarssung*). Tugas untuk mencari unsur hukum dalam ilmu pengetahuan hukum disebut dengan istilah abstraksi.
3. Kemudian orang mulai menuliskan dalam suatu naskah sebagai undang-undang yang tertinggi yang berlaku dalam suatu Negara. (M. Koesnardi, SH. & Harmaily Ibrahim, SH.)¹⁴

Dengan demikian menjadi jelaslah bagi kita, bahwa bilamana kita menghubungkan pengertian Konstitusi tersebut dengan pengertian Undang-Undang Dasar, maka Undang-Undang Dasar konstitusi itu (*die geschriebene verfassung*), menurut beberapa sarjana, merupakan sebagian dari Konstitusi dalam pengertian umum.

Hal yang menjadi catatan bagi sarjana adalah bahwa dalam paham modern, disatukannya arti/pengertian antara Konstitusi dengan Undang-Undang Dasar, sedangkan sesungguhnya, Konstitusi tidak hanya bersifat yuridis saja, tetapi juga bersifat sosiologis dan filosofis politis.

Carl Schmit dalam bukunya yang berjudul "*Verfassungslehre*" telah membagi konstitusi dalam empat pengertian, sedangkan pengertian yang pertama dibagi dalam empat sub pengertian dan yang kedua dalam dua sub pengertian, sehingga seluruhnya berjumlah delapan.¹⁵ pengertian. Pembagiannya adalah sebagai berikut :

1. Konstitusi dalam arti Absolut (*Absoluter Verfassungsbegriff*)
2. Konstitusi dalam arti Relatif (*Relativer Verfassungsbegriff*)
3. Konstitusi dalam arti Positif (*Der positive Verfassungsbegriff*)
4. Konstitusi dalam arti ideal (*Idealbegriff der Verfassung*).

Uraianya adalah sebagai berikut :

- Konstitusi dalam arti **Absolut**, dibagi dalam empat pengertian, yaitu :
 1. Konstitusi dianggap sebagai kesatuan organisasi yang nyata yang mencakup semua bangunan hukum dan semua organisasi-organisasi yang ada didalam Negara.

¹⁴ M. Koesnardi & Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara*, Gaya Media Pratama, Jakarta, Hlm. 35.

¹⁵ Djokosutono, *Hukum Tata Negara*, Dihimpun Harun Alrasid, Jakarta: Ghalia Indonesia, Cet. Pertama, 1982, hal. 33.

2. Konstitusi sebagai bentuk Negara, yang dapat berbentuk demokrasi atau monarkhi.
 - ✓ Pada Negara demokrasi bersendi pada identik, sebab pada demokrasi, baik langsung maupun tidak langsung, bersendi pada rakyat yang memerintah dan yang diperintah identik yaitu rakyat.
 - ✓ Pada Negara monarkhi bersendi pada representasi, karena baik raja maupun kepala Negara dalam Negara demokratis hanya merupakan wakil atau mandataris daripada rakyat, dan pada dasarnya kekuasaan itu ada pada rakyat.

3. Konstitusi sebagai factor integrasi, sifatnya bias abstrak dan fungsional.
 - ✓ abstrak misalnya hubungan antar bangsa dan Negara dengan lagu kebangsaan, bahasa persatuannya, bendera Negara, dan lain-lain.
 - ✓ fungsional, karena tugas konstitusi mempersatukan bangsa melalui pemilihan umum, referendum, pembentukan cabinet, mosi yang diajukan oleh DPR baik yang sifatnya menuduh atau tidak percaya, dan sebagainya.
4. Konstitusi sebagai sistem tertutup dari norma-norma hukum yang tertinggi di dalam Negara. Jadi konstitusi itu merupakan norma dasar yang merupakan sumber dasar norma-norma lainnya yang berlaku di dalam Negara.
- Konstitusi dalam arti **Relatif**¹⁶, yaitu konstitusi yang dihubungkan dengan kepentingan suatu golongan tertentu di dalam masyarakat (*process relatifering*). Golongan itu terutama adalah golongan borjuis liberal yang menghendaki adanya jaminan dari pihak penguasa agar supaya hak-haknya tidak dilanggar.

Dalam arti relative ini konstitusi juga dibagi 2, yaitu :

 1. Konstitusi sebagai tuntutan dari golongan borjuis liberal agar hak-haknya dijamin tidak dilanggar oleh penguasa, dan
 2. Konstitusi sebagai konstitusi dalam arti formal atau konstitusi tertulis.
- Konstitusi dalam arti **Positif**, oleh Carl Schmitt dihubungkan dengan ajaran mengenai "*Dezisionismus*" yaitu ajaran tentang keputusan. Menurut Carl Schmitt selanjutnya konstitusi dalam arti positif itu mengandung pengertian sebagai keputusan politik yang tertinggi berhubung dengan pembuatan Undang-Undang Dasar Weimar pada tahun 1919 yang menentukan nasib rakyat seluruh Jerman, karena undang-undang dasar itu telah merubah struktur dari stelsel monarki menjadi sistem parlementer.

¹⁶ Carl Schmitt, *Verfassungslehre*, Duncer & Humbolt, Berlin Unverandester neudruk, 1954, hal 4-41.

- Konstitusi dalam arti **Ideal**. Disebut konstitusi dalam arti ideal karena ia merupakan idaman dari kaum borjuis liberal seperti tersebut di atas sebagai jaminan bagi rakyat agar hak-hak asasinya dilindungi. Cita-cita luhur ini sesudah Perancis yang menjadi tuntutan dari golongan tersebut agar pihak penguasa tidak berbuat sewenang-wenang terhadap rakyat.

b) Kegiatan belajar

Tahap	Kegiatan Dosen	Kegiatan Mahasiswa	Media&Alat Pembelajaran
Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan pengertian Materi Muatan Konstitusi.	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat	SAP, RPS, Buku ajar, Slide Presentasi, laptop, LCD, Whiteboard
Penyajian	Menjelaskan pengertian Materi Muatan Konstitusi.	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.	
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).	

e. Rangkuman

Lord James Bryce mendefinisikan konstitusi adalah sebagai suatu kerangka Negara, diorganisasikan melalui dengan hukum, yang menetapkan lembaga-lembaga yang tetap dengan diakui fungsi-fungsi dan hak-haknya. Konstitusi ini disebut dengan pengertian konstitusi dalam arti sempit.

Dalam kaitannya dengan pengertian konstitusi ini, **Prof. Usep Ranawidjaya, S.H.** menyatakan ada dua arti konstitusi, yaitu Konstitusi dalam arti luas dan konstitusi dalam arti sempit¹⁷

- Konstitusi *dalam arti luas* mencakup segala ketentuan yang berhubungan dengan keorganisasian Negara, baik yang terdapat di dalam undang-undang dasar, undang-undang organic, dan peraturan perundangan lainnya, maupun kebiasaan atau konvensi.

¹⁷ Lihat Usep Ranawidjaya, Hukum Tata Negara Indonesia Dasar-dasarnya, Cetakan Kedua (Cetakan Pertama 1960), Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982, hlm. 11.

- Sebaliknya konstitusi *dalam arti sempit*, menurut sejarahnya dimaksudkan untuk memberi nama kepada dokumen pokok yang berisi aturan mengenai susunan organisasi Negara beserta cara kerjanya organisasi itu. Pengertian ini yang dimaksud konstitusi sama dengan undang-undang.

Carl Schmit dalam bukunya yang berjudul “*Verfassunslehre*” telah membagi konstitusi

dalam empat pengertian, sedangkan pengertian yang pertama dibagi dalam empat sub

pengertian dan yang kedua dalam dua sub pengertian, sehingga seluruhnya berjumlah

delapan pengertian. Pembagiannya adalah sebagai berikut :

1. Konstitusi dalam arti Absolut (*Absoluter Verfassungsbegriff*)
2. Konstitusi dalam arti Relatif (*Relativer Verfassungsbegriff*)
3. Konstitusi dalam arti Positif (*Der positive Verfassungsbegriff*)
4. Konstitusi dalam arti ideal (*Idealbegriff der Verfassung*).

f. latihan

Jawablah pertanyaan berikut ini dengan benar!

- 1.1 Jelaskan pengertian konstitusi menurut Prof. Mr. A.A.H.strycken dan Prof. Padmo Wahyono, S.H.
- 2.1 Jelaskan pengertian konstitusi menurut Prof. K.C. Wheare
- 3.1 Apa arti konstitusi dalam arti luas? Dan konstitusi dalam arti sempit?
- 4.1 Jelaskan pengertian konstitusi dalam arti absolute, relative, positive, dan ideal!

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi. Dalam perkuliahan ini, mahasiswa memberikan pendapat tentang pengertian dan istilah dari konstitusi.

BAB 2.

KLASIFIKASI KONSTITUSI

a. Pendahuluan

Pada setiap Negara di dunia pada umumnya mempunyai konstitusi. Meskipun hampir setiap Negara mempunyai konstitusi, tetapi satu sama lain ada perbedaannya. Hal ini antar lain disebabkan terdapatnya tuntutan pertumbuhan dan perkembangan suatu Negara atas konstitusi.

Dengan diketahui klasifikasi konstitusi setidaknya dapat diketahui tiga manfaat praktis, yaitu :

1. Untuk memudahkan interpretasi konstitusi, misalnya pengetahuan tentang konstitusi dapat membantu dalam menggunakan metode yang digunakan, apakah yuridis historis, yuridis formal, dan sebagainya
2. Klasifikasi konstitusi berkaitan dengan konsekuensi hukum, misalnya konsekuensi konstitusi Negara federal berbeda dengan konstitusi Negara kesatuan.
3. Bagi pembentuk konstitusi apabila diketahui klasifikasi konstitusi akan memudahkan kerangka dan pola perumusan konstitusi.¹⁸

Apabila konstitusi-konstitusi dari semua Negara dipersandingkan satu dengan yang lain, maka kita dapat mengadakan penggolongan atau klasifikasi atas konstitusi-konstitusi tersebut. Sejumlah pakar atau ahli Hukum Tata Negara (*Constitutional Law*) dan/atau Hukum Konstitusi (*Law of Constitution*) telah mencoba berusaha mengadakan dan sekaligus menyuguhkan pada kita klasifikasi konstitusi sesuai dengan pandangan dan kriteria yang dibuatnya masing-masing. Beberapa diantaranya adalah Prof. K.C. Wheare, Prof. Hans Kelsen, C.F. Strong, OBE, MA, Ph.D., Dr. Wirjono Prodjodikoro, S.H., M.Solly Lubis, SH.

b. Kompetensi dasar

Identifikasi materi perkuliahan tentang:

- Klasifikasi konstitusi

c. Kemampuan yang diharapkan

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu

¹⁸ Armen Yasir, *Pengantar Hukum Tata Negara*. (Bandar Lampung: Fakultas Hukum Universitas Lampung). Hal 10

menganalisis dan memahami tentang:

- Klasifikasi konstitusi

d. Materi dan kegiatan belajar

Materi

KLASIFIKASI KONSTITUSI

- **Prof. K.C. Wheare**, dalam bukunya *Modern Constitution*¹⁹, sebagaimana dikutip oleh Drs. Astim Riyanto, SH., MH., *Teori Konstitusi*, membagi konstitusi ke dalam enam klasifikasi konstitusi, yaitu :
 - Konstitusi tertulis dan Konstitusi tidak tertulis (*written Constitution and unwritten Constitution*);
 - Konstitusi fleksibel dan Konstitusi rijid (*flexible Constitution and rigid Constitution*);
 - Konstitusi derajat tinggi dan Konstitusi tidak derajat tinggi (*supreme Constitution and not supreme Constitution*);
 - Konstitusi serikat dan Konstitusi kesatuan (*federal Constitution and unitary Constitution*);
 - Konstitusi sistem pemerintahan presidensial dan Konstitusi sistem pemerintahan parlementer (*presidential executive Constitution and parliamentary Constitution*);
 - Konstitusi republic dan Konstitusi kerajaan (*republican Constitution and monarchical Constitution*)
- **Prof. Hans Kelsen**, memabagi konstitusi dalam tiga klasifikasi, yaitu :
 - Konstitusi rijid dan Konstitusi fleksibel (*rigid Constitution and monarchical Constitution*)
 - Konstitusi republic dan Konstitusi kerajaan (*monarchical Constitution and republican Constitution*)
 - Konstitusi demokratik dan Konstitusi otoratik (*democratic Constitution and autoratic Constitution*).
- **C.F.Strong, OBE, MA, Ph.D.**, membagi konstitusi dalam dua klasifikasi, yaitu :

¹⁹ Kenneth C.Wheare, *Modern Constitutions*, Third Impression (First Published 1951), (Oxford University Press, London, New York, Toronto), 1975, hlm. 1-142.

1. Konstitusi bernaskah dan konstitusi tidak bernaskah (*documentary Constitution and on-documentary Constitution*)
2. Konstitusi fleksibel dan konstitusi rijid (*flexible Constitution and rigid Constitution*)

- **Dr. Wirjono Prodjodikoro, SH.²⁰** dan **M. Solly Lubis, SH.²¹** sama-sama membagi konstitusi kedalam satu klasifikasi, yakni konstitusi tertulis dan konstitusi tidak tertulis (*written Constitution and unwritten Constitution*).

Menunjukan mengacu kepada klasifikasi para pakar atau ahli Hukum tata Negara dan atau Hukum Konstitusi terurai diatas, maka dapat dibuat menjadi tujuh klasifikasi konstitusi yaitu :

1. Konstitusi bernaskah dan konstitusi tidak bernaskah(*documentary Constitution and non-documentary Constitution*)
2. Konstitusi fleksibel dan Konstitusi rijid (*flexible Constitution and rijid Constitution*);
3. Konstitusi derajat tinggi dan Konstitusi tidak derajat tinggi (*supreme Constitution and not supreme Constitution*);
4. Konstitusi serikat dan Konstitusi kesatuan(*federal Constitution and unitary Constitution*);
5. Konstitusi system pemerintahan presidensial dan konstitusi system pemerintahan parlementer (*presidential executive Constitution and parliamentary Constitution*)
6. Konstitusi republic dan Konstitusi kerajaan (*republican Constitution and monarchical Constitution*)
7. Konstitusi demokratik dan Konstitusi otokratik (*democratic Constitution and autoratic Constitution*)

Penjelasan seperlunya mengenai klasifikasi konstitusi tersebut di atas sebagai berikut :

- i. Konstitusi bernaskah dan Konstitusi tidak bernaskah

Dalam melakukan penggolongan konstitusi, C.F. Strong tidak memilih istilah *written Constitution and unwritten Constitution* (tertulis dan tidak tertulis), tetapi lebih suka menggunakan istilah *documentary Constitution and non-documentary Constitution*.

²⁰ Wirjono Prodjodikoro. *Azas-azas Hukum Tata Negara*, Dian Rakyat, Jakarta 1977, hal. 10.

²¹ Solly Lubis, *Azas-azas Hukum Tata Negara*, Alumni, Bandung, 1978, hlm. 35

Menurut pendapat **C.F. Strong**,²² pembedaan konstitusi atas tertulis dan tidak tertulis adalah kurang tepat, karena tidak ada konstitusi yang seluruhnya tidak tertulis, sebaliknya tidak ada pula konstitusi yang seluruhnya tertulis.

Suatu konstitusi disebut tertulis apabila merupakan suatu naskah, sedangkan konstitusi tidak tertulis tidak merupakan suatu naskah, malahan banyak dipengaruhi oleh tradisi dan konvensi. Oleh karena itu lebih tepat apabila dipergunakan istilah *documentary Constitution* terhadap konstitusi yang tidak tertulis adalah *non-documentary Constitution*.

Negara yang dewasa ini konstitusinya dianggap tidak tertulis adalah Inggris. konstitusinya disebut tidak tertulis karena tidak merupakan suatu naskah, tetapi bila diselidiki sungguh-sungguh, ternyata sebagian besar konstitusi Inggris itu terdiri dari bahan tertulis berupa dokumen-dokumen.

ii. Konstitusi fleksibel dan Konstitusi rijd

K.C. Wheare maupun C.F. Strong dalam menguraikan klasifikasi konstitusi fleksibel atau rijd berasal dari pendapat James Bryce (yang pertama kali memperkenalkan konstitusi fleksibel dan konstitusi rijd). Menurut **James Bryce**²³, yang dimaksud konstitusi fleksibel ialah konstitusi yang mengandung ciri-ciri pokok, yaitu:

- Elastis, karena dapat menyesuaikan diri dengan mudah;
- Diumumkan dan diubah dengan cara yang sama seperti undang-undang

Sebaliknya, suatu konstitusi dikatakan konstitusi rijd apabila mempunyai ciri-ciri :

- Mempunyai kedudukan dan derajat yang lebih tinggi dari peraturan perundang-undangan yang lain;
- Hanya dapat diubah dengan cara yang khusus atau istimewa.

Menurut K.C. Wheare :

- ✓ Konstitusi rijd, apabila konstitusi yang berisi penghalang serta jarang diubah (perubahan dengan cara-cara yang istimewa)

²² C.F. Strong, *Modern Political Constitutions An Introduction to the Comparative Study of Their History and Existing Form*, Fifth Revised Edition 1958, Second Impression First Printed 1930, London: Sidgwick & Jackson Limited, 1960.

²³ James Bryce. *Studies in History*..... hal.150.

- ✓ konstitusi fleksibel, apabila konstitusi itu mudah diubah dan sering diubah (perubahan konstitusi dengan cara-cara yang tidak istimewa).

Menurut C.F. Strong :²⁴

- ✓ Konstitusi rijid, apabila perubahan konstitusi dengan cara yang khusus
- ✓ Konstitusi fleksibel, apabila dapat diubah melalui proses yang sama dengan undang-undang, artinya perubahan itu dilakukan dengan cara yang tidak sulit.

Berkaitan dengan fleksibel dan rijidnya suatu konstitusi, M. Kusnardi, SH dan Harmaily Ibrahim, SH., mengemukakan bahwa menentukan suatu konstitusi bersifat fleksibel atau rijid dapat dipakai ukuran yaitu cara merubah konstitusi dan apakah konstitusi itu mudah atau tidak mengikuti perkembangan zaman.

iii. Konstitusi derajat tinggi dan Konstitusi tidak derajat tinggi

Konstitusi berderajat tinggi, apabila dilihat dari segi bentuknya dia berada diatas peraturan perundang-undangan yang lain. Juga syarat untuk mengubah konstitusi tersebut berbeda, dalam arti lebih berat dibandingkan dengan yang lain.

Konstitusi tidak berderajat tinggi, apabila persyaratan yang diperlukan untuk mengubah konstitusi jenis ini sama dengan persyaratan yang dipakai untuk mengubah peraturan-peraturan lain, misalnya undang-undang.

iv. Konstitusi Serikat dan Konstitusi Kesatuan

Penamaan konstitusi serikat (*federal Constitusi and unitary Constitusi*) dan juga konstitusi kesatuan (*unitary Constitusi*) berhubungan dengan bentuk Negara. Seperi diketahui bahwa dikenal bentuk Negara serikat dan Negara kesatuan. Dalam negeri serikat terdapat pembagian kekuasaan antara pemerintahan Negara serikat dan pemerintah Negara-negara bagian. Pembagian kekuasaan tersebut diatur dalam konstitusinya. Contohnya Negara federal adalah Amerika, Australi, dan lain-lain. Dalam Negara yang berbentuk kesatuan pembagian kekasaan seperti tersebut di atas tidak dijumpai, pada dasarnya seluruh kekuasaan dalam Negara berada di tangan pemerintahan pusat

- Kegiatan belajar:

Tahap	Kegiatan Dosen	Kegiatan Mahasiswa
Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum	Melihat, mendengarkan

²⁴ C.F. Strong, *Modern Political Constitutions*.....

Tahap	Kegiatan Dosen	Kegiatan Mahasiswa
	mengenai pokok bahasan klasifikasi Konstitusi.	penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan klasifikasi Konstitusi. .	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

e. Rangkuman

✓ **Prof. K.C. Wheare**, dalam bukunya *Modern Constitution*, sebagaimana dikutip oleh Drs. Astim Riyanto, SH., MH., *Teori Konstitusi*, membagi konstitusi ke dalam enam klasifikasi konstitusi, yaitu :

- Konstitusi tertulis dan Konstitusi tidak tertulis
- Konstitusi fleksibel dan Konstitusi rigid
- Konstitusi derajat tinggi dan Konstitusi tidak derajat tinggi
- Konstitusi serikat dan Konstitusi kesatuan
- Konstitusi sistem pemerintahan presidensial dan Konstitusi sistem pemerintahan parlementer
- Konstitusi republic dan Konstitusi kerajaan

✓ **Prof. Hans Kelsen**,²⁵ memabagi konstitusi dalam tiga klasifikasi, yaitu :

- Konstitusi rigid dan Konstitusi fleksibel (*rigid Constitution and monarchical Constitution*)
- Konstitusi republic dan Konstitusi kerajaan (*monarchical Constitution and republican Constitution*)
- Konstitusi demokratik dan Konstitusi otoratik (*democratic Constitution and autoratic Constitution*).

▪

f. latihan

1.1 jelaskan pembagian klasifikasi konstitusi

2.1 apa manfaat klasifikasi konstitusi

3.1 jelaskan apa maksud dari konstitusi fleksibel dan rijit

4.1 jelaskan apa yang dimaksud konstitusi derajat tinggi dan konstitusi tidak berderajat tinggi

g. Umpan Balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi.

²⁵ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Russell& Rusell. New York.1973.hlm 124

BAB 3.

ISI KONSTITUSI

a. pendahuluan

Terhadap isinya, konstitusi pun tentu sangat berbeda-beda pendapat orang, baik mengenai materi dan semangatnya maupun mengenai daya jangkau dan sistematiknya. Segala sesuatu yang diatur dalam konstitusi tertulis tergantung dari keinginan pembentuk konstitusi yang dipandang mendasar.

b. kompetensi dasar

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu memahami dan menjelaskan:

- isi konstitusi.

c. kemampuan yang diharapkan

Mahasiswa mampu menganalisis dan memahami tentang:

- isi konstitusi.

d. materi dan kegiatan belajar

materi

Isi konstitusi

Berikut adalah pendapat beberapa sarjana tentang isi konstitusi atau materi muatan dari

suatu konstitusi.

Prof. K. C. Wheare.²⁶

Isi dari suatu konstitusi dibedakan antara konstitusi Negara kesatuan dan Negara federal.

√ Negara kesatuan, berisi :

1. Struktur umum Negara/alat perlengkapan Negara
2. Hubungan (dalam garis besar kekuasaan dalam Negara) batas-batas kekuasaan.
3. Hubungan Negara dengan warga Negara, yaitu kewajiban warga Negara dan kewajiban Negara.

√ Negara Federal, ada tiga kemungkinan, yaitu :

1. Penetapan secara terperinci dan tuntas wewenang pemerintah federal, selebihnya wewenang Negara bagian ;
2. Penetapan secara terperinci dan tuntas wewenang Negara bagian selebihnya wewenang Negara federal ;

²⁶ Kenneth C.Wheare, ibid, hlm. 142.

3. Dimuat semua wewenang secara limitative masing-masing tugas pemerintah Negara bagian.

Tiga unsur menurut **Savornin Lohmann** :

1. Konstitusi sebagai perwujudan perjanjian masyarakat (*contract social*). Jadi konstitusi yang ada adalah hasil / konklusi dari kesepakatan masyarakat untuk membina Negara dan pemerintahan yang akan mengatur mereka.
2. Konstitusi sebagai piagam yang berisi dan menjamin hak asasi manusia (HAM). Berarti konstitusi harus memberikan perlindungan dan jaminan atas HAM dan sekaligus sebagai penentuan batas mengenai HAM dan alat-alat pemerintah
3. Sebagai forma regiminis, yaitu sebagai kerangka bangunan pemerintah / gambaran struktur pemerintah Negara (lembaga Negara dan hubungan lembaga Negara).

Dr. H. Bagir Manan, SH., MCL., melalui tulisannya mengenai *Dewan Konstitusi di Perancis*, mengungkapkan : “ Kaidah-kaidah itu memuat prinsip-prinsip tentang susunan dan organisasi Negara, alat-alat kelengkapan Negara, tugas wewenang serta hubungan antara organ Negara yang satu dengan yang lain,. Hak dan kewajiban warga Negara atau rakyat pada umumnya, serta hubungan antara pemerintah dan warga Negara atau rakyat Negara “. ²⁷

Dr. Sri Soemantri Martosoewignjo, SH.,²⁸ mengatakan pada umumnya materi yang diatur dalam konstitusi ada 3 hal, yaitu :

1. Adanya jaminan hak asasi manusia dan warga Negara;
2. Ditetapkan susunan ketatanegaraan suatu Negara yang bersifat fundamental (bentuk Negara, bentuk pemerintahan, kelembagaan Negara, dan sebagainya)
3. Adanya pembagian kekuasaan

C.F. Strong, mengatakan bahwa konstitusi sebagai kumpulan asas-asas yang mengatur :

1. Kekuasaan pemerintah;
2. Hak-hak yang diperintah; dan

²⁷ Astim Riyanto, *Teori Konstitusi*..... hal, 501

²⁸ Sri Soemantri Martosoewignjo, *Bunga Rampai Hukum tata Negara Indonesia, Alumni* , Bandung,1992,hlm. 92

3. Hubungan antara yang diperintah dan yang memerintah

Beranjak dari definisi konstitusi C.F. Strong, berkaitan dengan muatan materi atau isi konstitusi, **Prof. Mr. Kuntjoro Purbopranoto**²⁹ mengemukakan :

Adapun isi konstitusi atau pokok-pokok kenegaraan yang diatur dalam konstitusi itu pada umumnya berisi dasar-dasar atau pokok-pokok mengenai kekuasaan pemerintah, hak-hak mereka yang diperintah, ada hubungan antara pemerintah dan yang diperintah.

Prof. Usep Ranawidjaja, SH.³⁰, mengemukakan bahwa isi suatu konstitusi memuat tentang :

- Struktur umum organisasi Negara (Bentuk Negara; Corak pemerintahan ; dan Sistem pemerintahan).
- Persoalan badan-badan ketatanegaraan yang fundamental

Prof. Miriam Budiardjo, SH.³¹ dalam kaitannya dengan muatan konstitusi, menyatakan :

Setiap undang-undang dasar memuat ketentuan-ketentuan mengenai soal-soal berikut :

- ✓ Organisasi Negara, misalnya pembagian kekuasaan antara badan legislatif, eksekutif, dan Yudikatif
- ✓ Hak-hak asasi manusia
- ✓ Prosedur mengubah undang-undang dasar
- ✓ Ada kalanya memuat karangan untuk mengubah sifat tertentu dari undang-undang dasar

Dr. Yusril Ihza Mahendra, SH., mengemukakan :

“Secara teoritis, konstitusi dapat dibedakan ke dalam dua kategori, yaitu konstitusi politik dan konstitusi social. Konstitusi politik semata-mata merupakan sebuah dokumen hukum yang berisikan pasal-pasal yang mengandung norma-norma dasar dalam penyelenggaraan Negara, hubungan antara rakyat dan Negara, hubungan antara rakyat dan Negara, lembaga-lembaga Negara, dan sebagainya. Seda Ditinjau daringan konstitusi social lebih luas daripada sekedar dokumen hokum karena mengandung cita-cita social bangsa yang menciptakannya”.

²⁹ Kuntjoro Purbopranoto, *Pancasila Ditinjau dari Hukum Segi Hukum Tata Negara*, dalam Darji Darmodiharjo, *Santiaji Pancasila*, Usaha Nasional, Surabaya, 1988, hlm 90

³⁰ Usep Ranawidjaja. *Hukum Tata Negara Indonesia Dasar-Dasarnya*. 1983, hal, 28.

³¹ Miriam Buduhadjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, hlm13

kegiatan belajar

Tahap	Kegiatan Dosen	Kegiatan Mahasiswa
Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan isi Konstitusi.	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan isi Konstitusi. .	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

e. Rangkuman

Dr. Sri Soemantri Martosoewignjo, SH., mengatakan pada umumnya materi yang diatur dalam konstitusi ada 3 hal, yaitu :

1. Adanya jaminan hak asasi manusia dan warga Negara;
2. Ditetapkan susunan ketatanegaraan suatu Negara yang bersifat fundamental (bentuk Negara, bentuk pemerintahan, kelembagaan Negara, dan sebagainya)
3. Adanya pembagian kekuasaan dan pembatasan tugas yang bersifat fundamental.

C.F. Strong, mengatakan bahwa konstitusi sebagai kumpulan asas-asas yang mengatur :

1. Kekuasaan pemerintah;
2. Hak-hak yang diperintah; dan
3. Hubungan antara yang diperintah dan yang memerintah

f. latihan

Jawablah pernyataan berikut!

1. Jelaskan isi dari suatu konstitusi berdasarkan pendapat Prof. K.C.Wheare
2. Jelaskan materi yang diatur dalam konstitusi menurut Prof. Sri Sumantri
3. Jelaskan unsur-unsur konstitusi sebagai perwujudan pengabdian masyarakat
4. Jelaskan apa yang dimaksud dengan konstitusi sebagai *forma regimens*
5. Jelaskan isi dari konstitusi dari negara kesatuan

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi

BAB 4.

SIFAT KONSTITUSI

a. Pendahuluan

Berkaitan dengan sifat konstitusi, Drs. Astim Riyanto, S.H., M.H³²., dalam bukunya *Teori Konstitusi*, mengungkapkan paling tidak ada enam sifat konstitusi, yaitu :

1. Konstitusi luwes;
2. Konstitusi tegas;
3. Konstitusi realistik;
4. Konstitusi idealistik;
5. Konstitusi konservatif; dan
6. Konstitusi progresif.

b. Kompetensi dasar

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu memahami

dan menjelaskan:

- sifat konstitusi.

c. kemampuan yang diharapkan

Mahasiswa mampu menganalisis dan memahami tentang:

- sifat konstitusi

d. Materi dan kegiatan belajar

a) Materi

Sifat konstitusi

Uraian singkat masing-masing sifat konstitusi tersebut di atas sebagai berikut :

1 Konstitusi Luwes

Berkenan dengan konstitusi luwes, G.S. Diponolo mengemukakan³³

Untuk dapat bertahan lama maka konstitusi itu tidak boleh terlalu keras dan kaku. Segala sesuatu itu senantiasa berubah, tidak ada sesuatu itu akan tetap selama-lamanya. Dan konstitusi itu harus tahan menghadapi segala keadaan. Selain itu konstitusi juga memerlukan pengertian yang mendalam, perhitungan seksama, kebijaksanaan bertindak dan keluwesan bergerak dalam menghadapi setiap keadaan.

Terlalu keras, patah; terlalu kaku, beku. Konstitusi tidak boleh menjangkau terlalu jauh dengan kehendak segala-galanya. Konstitusi harus memberikan kesempatan bagi perkembangan dan perubahan bagi tuntutan jaman dan jika

³² Astim Riyanto, *Teori Konstitusi*, APEMDO, Bandung, 2000, hlm. 344

³³ G.S Diponolo, *Ilmu Negara*, Balai Pustaka, Jakarta, hlm 165. lihat Astim Riyanto, ibid

kita menginginkan perkembangan itu menempuh jalan yang inkonstitusional maka kita pun harus memungkinkan penjelasan dan menampung perkembangan dan perubahan itu secara konstitusional.

2 Konstitusi Tegas

Menyangkut konstitusi tegas, G.S. Diponolo menulis :³⁴

Para pembela konstitusi tegas umumnya berpendapat bahwa sudah semestinya konstitusi itu harus tegas dan kokoh kuat, tahan untuk selama lamanya atau setidaknya tidaknya untuk waktu yang cukup lama. Karena jika tidak demikian ia akan kehilangan artinya sebagai piagam dasar Negara. Apa artinya konstitusi yang dapat dibelok-belokan kemana saja, yang dapat ditafsirkan bermacam-macam, dan setiap waktu diubah dan dihapus.

Untuk mencegah salah tafsir dan penyelewengan, maka konstitusi itu harus disusun secara jelas dan tandas yang tidak memungkinkan penafsiran yang berlain-lain, apalagi bertentangan. Dan untuk menyelamatkan konstitusi itu dari kemungkinan penghapusan, penggantian atau perubahan sewenang-wenang konstitusi itu harus memuat klausul yang melarang penghapusan, penggantian atau perubahan bagaimanapun, kecuali dengan prosedur tertentu dimana diterapkan syarat-syarat yang cukup berat. Misalnya dibentuk suatu badan khusus dan keputusannya diambil dari suatu bulat atau dengan jumlah suara yang proposional tinggi hingga tidak memungkinkan pengambilan keputusan yang tergesa-gesa.

3 Konstitusi realistik

Realistik berarti berdasarkan keadaan dan kenyataan yang ada. Konstitusi yang meninggalkan kenyataan akan tidak berguna, karena tidak dapat dilaksanakan dan akan segera lenyap. Orang tidak dapat melepaskan dan melahirkan diri dari kenyataan.

4 Konstitusi idealistik

Berkaitan dengan konstitusi realistik, orang ataupun suatu bangsa tidak hidup hanya dari kenyataan saja. Bangsa yang hidup dari kenyataan saja ia akan menjadi statis dan beku, terbelajang dan ketinggalan jaman.

³⁴ *Ibid.* hal, 350.

Dengan berdiri diatas kenyataan, orang harus dapat memandang jauh ke depan, harus dapat melihat dan mempergunakan kemungkinan-kemungkinan bagi perkembangan hidupnya. Dengan berpijak kuat pada realita kita tidak boleh kehilangan pandangan pada cakrawala idealisme yang luas. Dengan realita kita mencapai ideal. Ideal ini kita jadikan realita baru untuk mencapai ideal baru lagi. Inilah dinamikanya hidup yang juga harus menjadi dinamikanya Negara³⁵

5 Konstitusi Konservatif

Konstitusi harus konservatif. Konservatif dalam arti harus dapat mempertahankan nilai-nilai yang tinggi pada unsure-unsur fundamental Negara dan rakyatnya. Unsure-unsur ini tidak boleh tergoyahkan oleh mode atau gejolak emosi. Ia harus dilindungi terhadap guncangan-guncangan pasang surutnya suatu keadaan.

6 Konstitusi Progresif

Konstitusi harus juga progresif. Untuk itu maka konstitusi harus diperlengkapi dengan daya penyesuaian pada perkembangan masyarakat. Perkembangan yang juga menjadi kodrat hidup. Itulah sebabnya ia harus progresif dalam arti harus dapat mengikuti jalanya perkembangan. Kita tidak boleh takut pada perkembangan, sebaliknya kita harus senantiasa dapat mengembangkan perkembangan.

b) Kegiatan belajar

Tahap	Kegiatan Dosen	Kegiatan Mahasiswa
Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan sifat Konstitusi.	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan sifat Konstitusi. .	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

³⁵ G.S. Diponolo. *Ilmu Negara Jilid 2*. (Jakarta: Balai Pustaka).

e. rangkuman

Drs. Astim Riyanto, S.H., M.H.,³⁶ membagi ada 6 sifat konstitusi, yaitu :

1. Konstitusi luwes, yaitu:
konstitusi harus memberikan kesempatan bagi perkembangan dan perubahan bagi tuntutan jaman dan jika diperlukan perkembangan itu menempuh jalan yang inkonstitusional, maka kita pun harus memungkinkan menampung perkembangan dan perubahan secara konstitusional.
2. Konstitusi tegas yaitu:
konstitusi harus disusun secara jelas dan tandas yang tidak memungkinkan penafsiran yang berlain-lainan apalagi bertentangan.
3. Konstitusi realistik, yaitu:
konstitusi yang berdasarkan kenyataan dan keadaan yang Ada.
4. Konstitusi idealistik, yaitu:
Konstitusi yang dibuat yang memandang jauh ke depan yang melihat dan mempergunakan kemungkinan bagi perkembangan zaman.
5. Konstitusi konservatif; yaitu:
Konstitusi dalam arti harus dapat mempertahankan nilai-nilai yang tinggi pada unsur-unsur fundamental Negara dan rakyatnya.
6. Konstitusi progresif, yaitu:
Konstitusi harus dilengkapi dengan daya penyesuaian pada perkembangan masyarakat dapat mengikuti jalannya perkembangan masyarakat.

f. Latihan

- 1.1** Jelaskan ada berapa sifat konstitusi!
- 2.1** Jelaskan apa yang dimaksud dengan konstitusi luwes!
- 3.1** Jelaskan apa yang dimaksud konstitusi idealistik?
- 4.1** Jelaskan apa yang dimaksud dengan konstitusi konservatif?
- 5.1** Jelaskan apa yang dimaksud konstitusi progresif?

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi.

³⁶ Astim Riyanto, ibid, hlm 39.

BAB 5.

NILAI KONSTITUSI

a. pendahuluan

Menyangkut nilai konstitusi, Dr. Muhammad Ridhwan Indra, SH. dalam bukunya Undang-Undang Dasar 1945 Sebagai Karya Manusia, terbitan tahun 1990 pada halaman 26-27, mengemukakan dalam praktek ketatanegaraan, sering terjadi bahwa suatu konstitusi yang tertulis tidak berlaku swcara sempurna, oleh karena salah satu dari beberapa pasal di dalamnya, kenyataan tidak berjalan/tidak dijalankan lagi. Atau dapat juga karena Konstitusi yang berelaku itu tidak dijalankan karena kepentingan suatu golongan/kelompok atau peribadi dari penguasa saja.

b. Kompetensi dasar

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu memahami

dan menjelaskan:

- nilai konstitusi.

c. kemampuan yang diharapkan

Mahasiswa mampu menganalisis dan memahami tentang:

- nilai konstitusi

d. materi dan kegiatan belajar

materi

Nilai konstitusi

Pemikiran tentang nilai konstitusi dapat dikutip dari seorang sarjana, Karl Loewenstein, yang mengadakan suatu penyelidikan mengenai apakah arti dari suatu konstitusi tertulis (Undang-Undang Dasar) dalam suatu lingkungan nasional yang spesifik, terutama kenyataan bagi rakyat biasa sehingga membawa **Karl Loewenstein** kepada tiga jenis penilaian konstitusi, yaitu konstitusi yang mempunyai nilai normative, konstitusi yang mempunyai nilai nominal, dan konstitusi yang mempunyai nilai nominal, dan konstitusi yang mempunyai nilai semantik.³⁷

A. Nilai Normatif

Suatu konstitusi mempunyai nilai normatif apabila penerimaan segenap rakyat dari suatu negara terhadap konstitusinya benar-benar murni dan konsekuen, konstitusi itu ditaati dan demikian dijunjung tinggi tanpa adanya penyelewengan sedikitpun juga.

Konstitusi memang demikian diperlukan bagi perbuatan, perlakuan, dan kegiatan-kegiatan yang efektif, ketentuan-ketentuan apa yang terdapat di dalamnya merupakan pedoman atau pegangan yang mutlak harus dilaksanakan. Bila konstitusi itu dilaksanakan sepenuhnya maka konstitusi itu disebut konstitusi normatif

B. Nilai Nominal

Nilai nominal dari suatu konstitusi kita peroleh apabila ada kenyataan sampai dimana batas-batas berlakunya itu, yang dalam batas-batas berlakunya itulah

³⁷ Astim Riyanto, *Teori Konstitusi*.....hal 311.

yang dimaksud dengan nilai nominal suatu konstitusi. Dari sejumlah pasal dalam suatu konstitusi terdapat beberapa pasal yang tidak dapat diberlakukan dengan baik, bahkan mungkin di beberapa daerah tertentu terdapat pasal yang sama sekali tidak dapat diberlakukan. Beberapa pasal yang tidak dapat diberlakukan dengan baik atau tidak dapat diberlakukan sama sekali itu mungkin dapat diberlakukan setelah mengalami perbaikan, perubahan, atau tambahan. Dengan demikian, nilai normatif atau yang nyata berlaku adalah pasal-pasal yang berlaku tadi, sedangkan pasal-pasal lain tidak dapat diberlakukan, baik diseluruh maupun disebagian wilayah suatu Negara.

Karl Loewenstein, mengatakan bahwa nilai konstitusi yang bersifat nominal ialah kalau konstitusi itu kenyataannya tidak dilaksanakan dan hanya disebut namanya saja. Dengan kata lain, konstitusi tersebut menurut hukum berlaku, tetapi tidak dilaksanakan sebagaimana mestinya yaitu tidak memiliki kenyataan sempurna.³⁸

C. Nilai Semantik

Nilai konstitusi yang bersifat semantic ialah suatu konstitusi yang dilaksanakan dan diperlakukan dengan penuh, tetapi hanyalah sekedar memberi bentuk (formalization) dari tempat yang telah ada untuk melaksanakan kekuasaan politik. Maksud esensial dari suatu konstitusi adalah mobilitas kekuasaan yang dinamis untuk mengatur, tetapi dalam ini dibekukan demi kepentingan penguasa atau kepentingan pemegang kekuasaan yang sebenarnya. Contoh Konstitusi Weimar (Jerman) yang demokratis, tetapi dalam kenyataannya yang diperlakukan adalah sistem otoriter.³⁹

kegiatan belajar

Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan nilai Konstitusi.	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan nilai Konstitusi normative, nominal, semantik.	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

e. Rangkuman

Karl Loewenstein kepada tiga jenis penilaian konstitusi, yaitu konstitusi yang mempunyai nilai normative, konstitusi yang mempunyai nilai nominal, dan

³⁸ *Ibid*

³⁹ *Ibid.*

konstitusi yang mempunyai nilai nominal, dan konstitusi yang mempunyai nilai semantik.

A. Nilai Normatif

Suatu konstitusi mempunyai nilai normatif apabila penerimaan segenap rakyat dari suatu negara terhadap konstitusinya benar-benar murni dan konsekuen, konstitusi itu ditaati dan demikian dijunjung tinggi tanpa adanya penyelewengan sedikitpun juga.

B. Nilai Nominal

Nilai nominal dari suatu konstitusi kita peroleh apabila ada kenyataan sampai dimana batas-batas berlakunya itu, yang dalam batas-batas berlakunya itulah yang dimaksud dengan nilai nominal suatu konstitusi.

C. Nilai Semantik

Nilai konstitusi yang bersifat semantic ialah suatu konstitusi yang dilaksanakan dan diperlakukan dengan penuh, tetapi hanyalah sekedar memberi bentuk (formalization) dari tempat yang telah ada untuk melaksanakan kekuasaan politik.

f. latihan

- 1.1 Sebutkan dan jelaskan sarjana yang memberikan pembagian nilai konstitusi!
- 2.1 Jelaskan yang dimaksud dengan nilai konstitusi yang bersifat normative!
- 3.1 Jelaskan yang dimaksud dengan nilai konstitusi yang bersifat nominal!
- 4.1 Jelaskan nilai konstitusi yang bersifat semantik!

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi.

BAB 6.

PERUBAHAN KONSTITUSI

a. Pendahuluan

Pertumbuhan dan perkembangan konstitusi tidak hanya dalam materi muatannya saja. Pertumbuhan dan perkembangan juga terjadi pada proses dan tata cara menyesuaikan konstitusi dengan tuntunan perubahan jaman.

Undang-undang bukan hanya sekedar melaksanakan konstitusi, tetapi juga menumbuh kembangkan konstitusi itu sendiri. Akan tetapi bagaimanakah peranan undang-undang dalam suatu Negara tergantung pada sistem hokum yang dianut data dijalani oleh negara yang bersangkutan.

Dalam setiap konstitusi yang tertulis atau Undang-Undang Dasar, bagaimanapun baiknya tidak akan terlepas dari kekurangan-kekurangan. Hal ini disebabkan oleh masyarakat yang selalu berkembang, dimana selalu terjadi perubahan-perubaha serta dinamika dan struktur masyarakat. Karena itulah pada umumnya suatu undang-undang dasar, dalam satu atau beberapa pasalnya memuat cara mengubah undang-undang dasar tersebut guna menampung aspirasi dari dinamika dalam masyarakat akibat perkembangan jaman

b. Kompetensi dasar

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu memahami dan menjelaskan:

- Perubahan konstitusi.

c. kemampuan yang diharapkan

Mahasiswa mampu menganalisis dan memahami tentang:

- Perubahan konstitusi

d. Materi dan kegiatan belajar

Materi

Perubahan Konstitusi

Teori konstitusi dikenal dua istilah “perubahan “Undang-Undang Dasar, yaitu : Pertama, yang disebut dengan “*Verfassungsanderung*”, yaitu perubahan makna ataupun penafsiran ketentuan dalam konstitusi, bahkan juga penambahan-penambahan yang tidak menyimpang dari pokok-pokok pikiran, asas-asas serta pemerintahan yang terkandung didalamnya.

Kedua, yang disebut dengan “*Verfassungsanderung*”, yaitu perubahan dalam arti yang sesungguhnya, bukan hanya sekedar penyesuaian, tetapi suatu perubahan yang menyangkut pokok-pokok pikiran, asas-asas, bentuk Negara, sistem pemerintahan, dan sebagainya. Batas antar makna p[erubahan yang pertama dan yang kedua, seperti hanya dengan ilmu kemasyarakatan lainnya,

sulit untuk diberikan. Tetapi sebagai pegangan berfikir perbedaan antara dua maknab tersebut sangat bermanfaat. (Prof. Soehardjo Sastrosoehardjo, SH.)

Menurut **Prof. Dr. Sri Soemantri, SH.**, arti perubahan dalam konstitusi adalah

:

1. Menambah pasal-pasal dalam undang-undang yang lama;
2. Mengurangi dan merubah istilah-istilah
3. Membuat ketentuan menjadi lain dari semula melaiu penafsiran

Berkenan dengan cara perubahan konstitusi, **C.F. Strong**⁴⁰ mengemukakan ada empat cara

perubahan konstitusi modern (*the main methods of modern constitution amendment*),

yaitu :

1. Dilaksanakan oleh kekuasaan legislatif;
2. Dengan jalan referendum;
3. Dilakukan oleh sejumlah Negara bagian; dan
4. Dilakukan oleh suatu lembaga/badan khusus, yang dibentuk hanya untuk merubah konstitusi.

Dalam kaitannya dengan pendapat **C.F. Strong** di atas, **Prof. Dr. Sri Soemantri, SH.**

mengatakan apabila prosedur perubahan konstitusi-konstitusi yang termasuk rijid ini

digolong-golongkan, kita akan sampai pada empat cara perubahan, yaitu :

Perubahan konstitusi dilaksanakan oleh pemegang kekuasaan legislatif;

1. Perubahan konstitusi dilakukan oleh rakyat melalui referendum;
2. Perubahan konstitusi-dan ini berlaku dalam Negara serikat- yang dilakukan oleh sejumlah Negara bagian;
3. Perubahan konstitusi yang dilakukan dalam suatu konvensi atau dilakukan oleh lembaga-lembaga khusus yang dibentuk hanya untuk melakukan perubahan

Padmo Wahjono, S.H., mengemukakan bahwa cara-cara mempersulit perubahan konstitusi, guna memperoleh kepastian hukum, dengan cara :

^{40 40} C.F. Strong, *Modern Political Constitutions*

1. Adanya suatu badan tertentu yang khusus untuk merubah seperti kita alami adanya constituante dan tidak bias badan-badan biasa;
2. Dengan referendum umum, minta persetujuan kepada seluruh rakyat;
3. Dalam Negara serikat dengan meminta jumlah suara terbanyak dari Negara-negara yang tergabung di dalamnya;
4. Suatu “panitia yang khusus” (*special convention ad hoc*) bukan badan khusus.

Menurut Prof. Miriam Budiarjo, SH., terdapat bermacam-macam prosedur untuk mengubah undang-undang dasar, antar lain :

1. Sidang badan legislative dengan ditambah beberapa syarat, misalnya dapat membicarakan usul perubahan undang-undang dasar jumlah minimum anggota badan legislative untuk menerimanya.
2. Referendum atau plebisit (Swiss, Australia)
3. Negara-negara bagian dalam Negara federal (Amerika Serikat : $\frac{3}{4}$ dari lima puluh Negara bagian harus menyetujui)
4. Musyawarah khusus (*special convention*)

Kegiatan belajar

Tahap	Kegiatan Dosen	Kegiatan Mahasiswa
Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan perubahan Konstitusi.	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan perubahan Konstitusi. .	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

e. Rangkuman

Dalam teori konstitusi istilah perubahan UUD yaitu disebut juga dengan:

1. Pertama, yang disebut dengan “Verfassungsanderung”, yaitu perubahan makna ataupun penafsiran ketentuan dalam konstitusi

2. Kedua, yang disebut dengan “*Verfassungssanderung*”, yaitu perubahan dalam arti yang sesungguhnya, bukan hanya sekedar penyesuaian, tetapi suatu perubahan yang menyangkut pokok-pokok pikiran, asas-asas, bentuk Negara, sistem pemerintahan, dan sebagainya.

Menurut **Prof. Dr. Sri Soemantri, SH.**, arti perubahan dalam konstitusi adalah

:

1. Menambah pasal-pasal dalam undang-undang yang lama;
2. Mengurangi dan merubah istilah-istilah
3. Membuat ketentuan menjadi lain dari semula melalui penafsiran

Berkenan dengan cara perubahan konstitusi, **C.F. Strong**⁴¹ mengemukakan ada empat cara

perubahan konstitusi modern (the main methods of modern constitution amendment),

yaitu :

1. Dilaksanakan oleh kekuasaan legislatif;
2. Dengan jalan referendum;
3. Dilakukan oleh sejumlah Negara bagian; dan
4. Dilakukan oleh suatu lembaga/badan khusus, yang dibentuk hanya untuk merubah konstitusi.

f. latihan

1.1 Jelaskan yang dimaksud dengan perubahan konstitusi menurut Prof. Dr. Sri Sumantri!

2.1 Jelaskan bagaimana cara perubahan konstitusi menurut C.F. Strong

3.1 Jelaskan bagaimana prosedur perubahan UUD konstitusi menurut Prof. Miriam Budiardjo!

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi.

⁴¹ ⁴¹ C.F. Strong, *Modern Political Constitutions*

BAB 7.

PENGUJIAN KONSTITUSIONAL

a. Pendahuluan

Di negara demokrasi yang berdasarkan hukum, kekuasaan kehakiman menjadi bagian penting dan menentukan dalam penyelenggaraan pemerintahan. Kekuasaan kehakiman berperan mewujudkan keadilan dan memberikan perlindungan konstitusional terhadap hak-hak warga negara. Terwujudnya keadilan dan perlindungan konstitusional sangat dipengaruhi oleh tingkat kemandirian kekuasaan kehakiman dalam sistem katatanegaraan. Adanya perlindungan konstitusional dan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang bebas dan tidak memihak, menjadi tolak ukur bagi kualitas demokrasi yang berdasarkan pada hukum dalam suatu negara.

b. Kompetensi dasar

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu memahami dan menjelaskan:

- Pengujian konstitusional
- Tipologi Konstitusional Review
- Judicial review

c. kemampuan yang diharapkan

Mahasiswa mampu menganalisis dan memahami tentang:

- Pengujian konstitusional
- Tipologi Konstitusional Review
- Judicial review

d. Materi dan kegiatan belajar

Materi

1. Sejarah Perkembangan Pengujian Konstitusional di Indonesia

Di negara demokrasi yang berdasarkan hukum, kekuasaan kehakiman menjadi bagian penting dan menentukan dalam penyelenggaraan pemerintahan. Kekuasaan kehakiman berperan mewujudkan keadilan dan memberikan perlindungan konstitusional terhadap hak-hak warga negara.⁴² Terwujudnya keadilan dan perlindungan konstitusional sangat dipengaruhi oleh tingkat kemandirian kekuasaan kehakiman dalam sistem katatanegaraan. Adanya perlindungan konstitusional dan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang bebas dan tidak memihak, menjadi tolak ukur bagi kualitas demokrasi yang berdasarkan pada hukum dalam suatu negara. Dalam perkembangan sejarah dan dinamika perjalanan kekuasaan kehakiman suatu negara, selalu ada dua persoalan utama yang mengemuka, yaitu menyangkut independensi kekuasaan kehakiman dan peran kekuasaan kehakiman untuk memberikan jaminan perlindungan konstitusional

⁴² Mengutip hasil Konferensi international Commission of Jurist pada tahun 1965 di Bangkok, bahwa ada enam ciri-ciri negara demokratis dibawah rule of law, yaitu (a) adanya perlindungan konstitusional, (b) adanya badan kekuasaan kehakiman yang bebas dan tidak memihak, (c) terselenggaranya Pemilu yang bebas, (d) adanya kebebasan menyatakan pendapat, (e) kebebasan berserikat, (f) pendidikan kewarganegaraan.

melalui hak uji peraturan perundang-undangan (*judicial review*). Perbincangan mengenai independensi kekuasaan kehakiman sangat terkait dengan penyelenggaraan pemerintahan yang berdasarkan pada pemisahan secara tegas antar cabang kekuasaan negara (*separation of power*).⁴³ *Judicial review* menjadi mekanisme yudisial yang lazim dipraktikkan dalam negara demokrasi, sebagai instrumen untuk menjaga konsistensi produk perundang-undangan yang berlaku.

Judicial review, merupakan kewenangan yang diberikan kepada institusi peradilan untuk melakukan pengujian apakah sebuah peraturan perundang-undangan bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan yang lebih tinggi (*higher law*).

Dalam konteks keindonesiaan, perdebatan pemikiran tentang dua hal tersebut telah muncul saat pembahasan UUD oleh BPUPKI. Dalam pembahasan UUD oleh BPUPKI, perihal independensi kekuasaan kehakiman belum banyak disinggung dan dieksplorasi secara mendalam. Meski demikian, anggota BPUPKI telah menyadari perlunya institusi kekuasaan kehakiman sebagai bagian dari penyelenggaraan pemerintahan. Beda halnya dengan pengujian terhadap peraturan perundang-undangan. Namun pada saat itu masih beragamnya pandangan dikalangan ahli, tentang perlu tidaknya memberikan hak uji kepada suatu lembaga. Hal itu disebabkan karena, Undang-Undang Dasar biasanya mengatur hal-hal yang pokok dan dengan susunan kalimat yang panjang lebar, sehingga memungkinkan adanya penafsiran. Dalam praktek, perselisihan tentang apakah produk undang-undang bertentangan dengan UUD atau tidak, pada umumnya bukan soal yuridis tetapi politis, sehingga tidak tepat buat negara Indonesia.⁴⁴

Berbeda dengan UUD 1945, UUD RIS 1949 memberikan peran yang sangat penting bagi Mahkamah Agung dalam pengujian peraturan perundang-undangan. Meskipun dalam hal kemandirian dan kemerdekaan kekuasaan kehakiman, UUD RIS 1949 belum mengaturnya secara tegas. Segala susunan dan kewenangan Mahkamah Agung akan diatur lebih lanjut dalam bentuk Undang-Undang Federal.⁴⁵ Beberapa kewenangan Mahkamah Agung memang telah diatur dalam UUD RIS misalnya, Mahkamah Agung dapat menerima kasasi, melakukan pengawasan tertinggi terhadap pengadilan federal, dan melakukan pengawasan tertinggi atas perbuatan-perbuatan pengadilan tertinggi daerah bagian. Hanya saja,

⁴³ Montesquieu dalam bukunya "L'Esprit des Lois" menyebutkan adanya bahaya besar, bila dua atau lebih kekuasaan negara dipegang oleh satu orang. "Apabila kekuasaan legislatif dan yudikatif berada di satu badan atau orang, maka tidak akan ada lagi kemerdekaan (*liberty*), karena raja atau senate yang sama akan mengeluarkan undang-undang yang tirani dan akan dilaksanakan secara paksa. Tidak akan ada kemerdekaan pula, apabila kekuasaan kehakiman tidak dipisahkan dari kekuasaan legislatif dan eksekutif. Apabila kekuasaan kehakiman digabung dengan kekuasaan legislatif, hidup dan kebebasan warga akan berhadapan dengan pengawasan yang bersifat kesewenangan, oleh karena hakim akan bertindak juga sebagai pencipta undang-undang. Apabila kekuasaan kehakiman digabung dengan kekuasaan eksekutif, hakim akan dapat bertindak dengan kekerasan sebagai seorang penuntut. Akan merupakan akhir dari segalanya, apabila orang yang sama melaksanakan ketiga kekuasaan, yaitu membuat undang-undang, melaksanakan kehendak masyarakat dan memeriksa sengketa antar warga".

⁴⁴ Risalah sidang BPUPKI, Sekretariat Negara RI, Jakarta, 1998, hlm. 330

⁴⁵ Pasal 113 UUD RIS 1949

kewenangan-kewenangan tersebut dapat dilakukan harus menurut ketentuan undang-undang federal.⁴⁶

Pada masa demokrasi terpimpin, setelah kembali ke UUD 1945, maka otomatis setiap pengaturan penyelenggaraan pemerintahan mengacu pada konstitusi tersebut, termasuk dalam penyelenggaraan kekuasaan kehakiman. Sebagai pelaksanaan perintah UUD untuk mengatur lebih lanjut kekuasaan kehakiman, di era orde lama paling tidak telah diterbitkan tiga produk perundang-undangan yaitu : (1) Undang-undang No. 19 Tahun 1948 tentang susunan dan kekuasaan badan-badan kehakiman dan kejaksaan, (2) Undang-undang No. 19 Tahun 1964 tentang ketentuan pokok kekuasaan kehakiman, dan (3) Undang-undang No. 13 Tahun 1965 tentang Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan dan Mahkamah Agung. Dari ketiga peraturan tersebut terlihat dengan jelas adanya ketidakmandirian kekuasaan kehakiman dalam sistem penyelenggaraan pemerintahan.

Intervensi pemerintahan Soekarno terhadap institusi peradilan semakin mendapatkan legitimasi dengan dikeluarkannya UU No. 13 Tahun 1965 tentang Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan dan Mahkamah Agung. Pasal 23 ayat (1) menyebutkan : “Dalam hal dimana Presiden melakukan turun tangan, sidang dengan seketika menghentikan pemeriksaan yang sedang dilakukan dan mengumumkan keputusan Presiden dalam sidang terbuka dengan membubuhi catatandalam berita acara dan melampirkan keputusan Presiden dalam berkas tanpa menjatuhkan putusan.”. Pasal 43 ayat (1) “Hakim Mahkamah Agung diangkat oleh Presiden atas usul Dewan Perwakilan Rakyat Gotong Royong dan Menteri Kehakiman,”. Dari kedua ketentuan tersebut, jelas bahwa rezim Soekarno tidak menghendaki adanya kekuasaan kehakiman yang bebas dan merdeka.

Seiring dengan tumbanganya rezim Soekarno, lahir rezim baru dibawah kepemimpinan Soeharto. Kelahiran orde baru diiringi dengan optimisme dan keinginan yang kuat untuk memperbaharui sistem penyelenggaraan pemerintahan. Pada bulan Nopember 1966 atas inisiatif Mahkamah Agung diselenggarakan pertemuan ketua-ketua pengadilan negeri dan Pengadilan Tinggi untuk menentukan prinsip-prinsip dasar yang harus tertuang dalam UU tentang kekuasaan kehakiman. Salah satu hasil dari pertemuan tersebut adalah, kiranya kekuasaan kehakiman sepenuhnya dibawah pengorganisasian Mahkamah Agung dan terpisah sama sekali dengan Kementrian Kehakiman. Selain itu, para hakim juga menghendaki agar Mahkamah Agung diberi wewenang untuk menguji peraturan perundang-undangan.⁴⁷

Akhirnya ditetapkanlah UU No. 14 Tahun 1970 yang mengakomodasi ketentuan yang mengatur tentang peran kementrian kehakiman dalam urusan administrasi dan finansial. UU tersebut mengakomodasi ketentuan tentang hak uji peraturan perundang-undangan. Pasal 26 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1970 mengatur bahwa “Mahkamah Agung berwenang untuk menyatakan tidak sah semua

⁴⁶ Pasal 148 ayat (4), pasal 150, pasal 153, UUD RIS 1949

⁴⁷ Indrianto & Trimedy Panjaitan, *Reformasi Mahkamah Agung*, (Jakarta: Serikat Pengacara Indonesia-IRRI Pact), 1999, hlm. 24

peraturan perundang-undangan dari tingkat yang lebih rendah dari undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi”. Dengan demikian kekuasaan kehakiman yang baru ini sama sekali berbeda dengan peraturan kekuasaan kehakiman yang sebelumnya, walaupun pengujian yang dimaksud masih terbatas pada peraturan dibawah undang-undang terhadap perundangan yang lebih tinggi.⁴⁸

2. Pengujian konstitusional di Indonesia

Pada masa reformasi terdapat wacana pembentukan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang berwenang melakukan uji materiil terhadap peraturan perundang-undangan. Setelah melewati perdebatan yang cukup panjang, terkait dengan pembentukan MK akhirnya PAH I mengusulkan rancangan perubahan UUD 1945 dalam rancangan putusan MPR RI ST MPR RI yang diselenggarakan pada tanggal 7-18 Agustus 2000. Usulan rancangan tersebut tertuang dalam pasal 25B. Selanjutnya pada sidang tahunan MPR tanggal 9 November 2001, diputuskan tentang amandemen ketiga terhadap UUD NRI tahun 1945.⁷ Salah satu hasil dari amandemen ketiga tersebut adalah masuknya pasal 24C tentang Mahkamah Konstitusi. Sebagai lembaga baru, Mahkamah Konstitusi langsung diamanahi beberapa wewenang dan kewajiban penting untuk mengawal konstitusi (the guardian of constitution), yaitu : (1) menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar; (2) memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar; (3) memutus pembubaran partai politik; (4) memutus perselisihan hasil pemilihan umum.

Ditegaskan juga dalam pasal tersebut bahwa Putusan MK dalam perkara-perkara diatas ialah bersifat final. Selain 4 kewenangan yang disebut dalam Pasal 24C ayat (1), MK juga memiliki 1 kewajiban menurut Pasal 24C ayat (2), yakni memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.

⁴⁸ Mengapa hanya peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang yang dapat diuji oleh MA, sementara undang-undang terhadap UUD tidak? Penjelasan pasal 26 UU No. 14/1970 menyebutkan, dalam negara kesatuan RI hak menguji undang-undang dan peraturan pelaksanaan undang-undang terhadap UUD sebagai fungsi pokok tidak terdapat pada MA. Oleh karena UUD tidak mengaturnya, maka tidak dengan sendirinya hak menguji undang-undang terhadap UUD oleh MA dapat diletakkan dalam undang-unang ini. Hak menguji tersebut apabila hendak diberikan kepada MA seharusnya merupakan ketentuan konstitusional. Demikian pula MPR(S) yang dapat mengaturnya hingga sekarang tidak menetapkan hak menguji oleh MA. Tidak disebut hak menguji ini dalam UUD dan Ketetapan MPR(S) yang dapat mengaturnya sebagai suatu perwujudan dari hubungan hukum antara perlengkapan negara, berarti undang-undang ini (kekuasaan kehakiman) tidak dapat memberikan kepada MA kewenangan hak menguji , apalagi secara materiil unang-undang terhadap UUD. Hanya UUD ataupun Ketetapan MPR(S) yang dapat memberikan ketentuan.

Dari empat kewenangan MK, kewenangan pengujian undang terhadap UUD atau pengujian konstiusional inilah yang merupakan tugas mahkota dan tujuan utama daripada dibentuknya sebuah Mahkamah Konstitusi. Hal ini bahkan telah ditegaskan oleh Hans Kelsen yang merupakan jurist pertama yang mengemukakan ide pembentukan Mahkamah Konstitusi sebagai negative legislator yang tujuan utamanya tidak lain adalah memeriksa, menguji, dan bahkan membatalkan undang-undang jika dianggap bertentangan dengan konstitusi.⁴⁹

Sebelum membahas lebih jauh mengenai pengujian konstiusional oleh Mahkamah Konstitusi RI, ada yang cukup unik dan menarik dari sistem yang berlaku di Indonesia ini jika di bandingkan dengan sistem pengujian konstiusional di negara-negara lain pada umumnya, yaitu pemisahan atau pembagian sistem pengujian peraturan perundang-undangannya (*judicial review*) ke dalam dua rezim pengujian yang berbeda. Berdasarkan sistem yang dibangun oleh UUD NRI Tahun 1945 memang dianut pemisahan atau lebih tepatnya pembagian (*diffusion*) pengujian peraturan perundang-undangan dan lembaga yang berwenang mengujinya menjadi dua, yakni:

1. Pengujian UU terhadap UUD (*judicial review on the constitutionality of the legislation*) yang kewenangan pengujiannya diletakan pada MK berdasarkan Pasal 24C ayat (1); dan
2. Pengujian peraturan perundang-undangan dibawah UU terhadap UU (*judicial review on the legality of the regulation*) yang kewenangan pengujiannya diberikan pada MA berdasarkan Pasal 24A ayat (1)

Komposisi MK RI terdiri dari 9 orang hakim konstitusi yang diajukan masing-masing 3 orang oleh Presiden, 3 orang oleh DPR, dan 3 orang oleh Mahkamah Agung. Dalam pelaksanaannya, pemilihan hakim konstitusi oleh ketiga lembaga tersebut harus dilakukan secara transparan dan akuntabel dengan melibatkan partisipasi masyarakat. Sedangkan mengenai mekanisme atau tata cara seleksi, pemilihan, dan pengajuan calon hakim konstitusi diatur oleh masing-masing lembaga yang berwenang memilih dan mengajukannya. Ruang lingkup pengujian konstiusional di MK RI hanya mencakup pengujian abstrak terhadap suatu undang-undang yang dianggap inkonstitiusional. Dikategorikan sebagai pengujian asbtrak (*abstract norm review*) karena pada prinsipnya yang diuji adalah norma undang-undang yang bersifat abstrak, bukan norma undang-undang yang sedang atau akan diterapkan dalam kasus konkret di pengadilan-pengadilan sebagaimana yang berlaku di negara-negara yang

⁴⁹ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Russel & Russel, New York, 1961, hlm. 268-269.

menganut pengujian konkret (concrete norm review) seperti di Austria, Jerman dan negara-negara lainnya.

Adapun jika MK RI menerima permohonan pengujian atas suatu undang-undang yang bermula dari kasus konkret atau dalam kaitannya dengan suatu kasus konkret di pengadilan, hal itu tetap jatuh pada ranah pengujian abstrak, karena secara formal prosedural MK RI tidak dilengkapi dengan kewenangan menguji suatu undang-undang dalam suatu kasus konkret yang sedang di tangani pengadilan.

Dalam pengertian pengujian konkret yang berlaku di negara-negara lain, pengujian itu bermula dari adanya kasus konkret di pengadilan. Manakala hakim atau para pihak menemukan prejudice atau anggapan bahwa suatu undang-undang yang menjadi dasar perkara tersebut inkonstitusional, maka hakim atau para pihak diberikan hak untuk menyerahkan persoalan konstitusionalitas tersebut kepada MK untuk diuji. Mekanisme penyerahan perkara (inkonstitusionalitas) dari pengadilan biasa kepada MK itu disebut dengan istilah referral (pelimpahan dari pengadilan kepada MK). Pelimpahan tersebut disertai dengan penundaan pemeriksaan kasus yang bersangkutan oleh pengadilan sampai adanya putusan MK mengenai konstitusionalitas undang-undang yang dimaksud. Itulah keseluruhan mekanisme yang berlaku dalam pengujian konkret dalam arti yang sesungguhnya oleh Mahkamah Konstitusi di negara-negara lain.

Sementara kenyataan di Indonesia sangat berlainan, karena pengujian suatu undang-undang yang berawal atau bersangkutan paut dengan kasus konkret tidak serta merta dapat diajukan oleh pengadilan melalui sistem pelimpahan atau referral dan tidak pula diikuti dengan penghentian sementara/penundaan persidangan atas kasus konkret yang berjalan di pengadilan itu. Jadi jika seandainya pun MK menguji undang-undang dalam kaitannya dengan suatu kasus konkret yang sedang ditangani oleh pengadilan, maka pengujian di MK itu tidak serta merta menunda proses pemeriksaan yang sedang berjalan di pengadilan yang bersangkutan. Atas alasan itulah pengujian undang-undang di Indonesia, sekali pun pada kenyataannya mungkin saja ia berawal atau bersangkutan paut dengan kasus konkret, tetap tidak bisa dikategorikan sebagai concrete review.

Pengujian konstitusional di Indonesia mencakup pengujian secara materiil dan juga pengujian secara formil. Pengujian materiil ditujukan untuk menguji materi atau isi daripada suatu undang-undang yang dipersoalkan konstitusionalitasnya. Sedangkan pengujian formil ditujukan pada pengujian yang dilihat dari aspek prosedur dan wewenang pembentukannya. Pengujian materiil akan menimbulkan konsekuensi

berupa pembatalan (*annulment*) terhadap materi atau isi daripada undang-undang yang diuji apabila materi tersebut dinyatakan inkonstitusional (pembatalan sebagian). Sementara pengujian formil akan menimbulkan konsekuensi berupa pembatalan terhadap keseluruhan undang-undang yang diuji karena hal itu berkenaan dengan wewenang dan prosedur pembentukannya. Manakala terdapat cacat kewenangan dan/atau cacat prosedur dalam pembentukan suatu undang-undang maka undang-undang tersebut tidak memenuhi syarat untuk menjadi undang-undang dan oleh karenanya harus dibatalkan secara keseluruhan.

3. Tipologi Pengujian konstitusional

Konsep “*constitutional review*” itu dapat dilihat sebagai hasil perkembangan gagasan modern tentang sistem pemerintahan demokratis yang didasarkan atas ide-ide negara hukum, prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of powers*), serta perlindungan dan pemajuan hak asasi manusia (*the protection of fundamental rights*). Dalam sistem *constitutional review* itu tercakup 2 (dua) tugas pokok. Pertama, menjamin berfungsinya sistem demokrasi dalam hubungan perimbangan peran atau interplay antara cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan lembaga peradilan (*judiciary*).

Dengan kata lain, *constitutional review* dimaksudkan untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan kekuasaan oleh satu cabang kekuasaan sedemikian rupa sehingga cabang kekuasaan lainnya; Kedua, melindungi setiap individu warga negara dari penyalahgunaan kekuasaan oleh lembaga negara yang merugikan hak-hak fundamental mereka yang dijamin dalam konstitusi.

Di setiap negara, konsep “judicial review” itu sendiri berbeda-beda cakupan pengertiannya dan batasannya. Karenanya pengertian istilah-istilah itu juga tidak boleh diidentikkan antara di satu negara dengan negara yang lain. Misalnya, Inggris, Amerika Serikat, Kanada dan Australia, meskipun sama-sama menggunakan bahasa Inggris, tetapi sistem konstitusi dan sistem pengujian konstitusionalnya berbeda-beda satu sama lain. Meskipun sama-sama menggunakan istilah “judicial review”, tidak boleh dipahami seolah-olah mempunyai pengertian yang sama persis satu sama lain.

Kegiatan belajar

Tahap	Kegiatan Dosen	Kegiatan Mahasiswa
Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan pengujian konstitusional	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan pengujian konstitusional	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi	Menyimak, mengajukan

Tahap	Kegiatan Dosen	Kegiatan Mahasiswa
	pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

e. Rangkuman

Pemikiran tentang pengujian konstitusional di Indonesia telah muncul saat pembahasan UUD oleh BPUPKI, namun, dalam pembahasan UUD oleh BPUPKI, perihal independensi kekuasaan kehakiman belum banyak disinggung dan dieksplorasi secara mendalam dikarenakan pada saat itu masih beragamnya pandangan dikalangan ahli, tentang perlu tidaknya memberikan hak uji kepada suatu lembaga.

Berbeda dengan UUD 1945, UUD RIS 1949 memberikan peran yang sangat penting bagi Mahkamah Agung dalam pengujian peraturan perundang-undangan namun pada masa demokrasi terpimpin, setelah kembali ke UUD 1945, maka otomatis setiap pengaturan penyelenggaraan pemerintahan mengacu pada konstitusi tersebut, termasuk dalam penyelenggaraan kekuasaan kehakiman. Pada masa ini terlihat dengan jelas adanya ketidakmandirian kekuasaan kehakiman dalam sistem penyelenggaraan pemerintahan.

Seiring dengan tumbanganya rezim Orde Lama, lahir rezim baru dibawah kepemimpinan Soeharto. Kelahiran orde baru diiringi dengan optimisme dan keinginan yang kuat untuk memperbaharui sistem penyelenggaraan pemerintahan. Sehingga ditetapkanlah UU No. 14 Tahun 1970 yang mengakomodasi ketentuan yang mengatur tentang peran kementrian kehakiman dalam urusan administrasi dan finansial. UU tersebut mengakomodasi ketentuan tentang hak uji peraturan perundang-undangan.

Pada masa reformasi pada sidang tahunan MPR tanggal 9 November 2001, diputuskan tentang amandemen ketiga terhadap UUD NRI tahun 1945.7 Salah satu hasil dari amandemen ketiga tersebut adalah masuknya pasal 24C tentang Mahkamah Konstitusi. Sebagai lembaga baru, Mahkamah Konstitusi langsung diamanahi beberapa wewenang dan kewajiban penting untuk mengawal konstitusi (the guardian of constitution), yaitu : (1) menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar; (2) memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar; (3) memutus pembubaran partai politik; (4) memutus perselisihan hasil pemilihan umum.

Constitutional review dimaksudkan untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan kekuasaan oleh satu cabang kekuasaan sedemikian rupa sehingga cabang kekuasaan lainnya; Kedua, melindungi setiap individu warga negara dari penyalahgunaan kekuasaan oleh lembaga negara yang merugikan hak-hak fundamental mereka yang dijamin dalam konstitusi.

f. latihan

1.1 Jelaskan tentang sejarah pengujian konstitusional di Indonesia!

2.1 Jelaskan apa yang dimaksud pengujian konstitusional!

3.1 Jelaskan konsep konstitusional review!

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi.

BAB 8.

HAK ASASI MANUSIA

a. Pendahuluan

Istilah HAM menurut bahasa Prancis "*droit de'home*", dalam bahasa Inggris adalah "*human rights*", sedangkan menurut bahasa Belanda "*memen rechten*". Secara umum hak asasi manusia diartikan sebagai hak-hak dasar yang dimiliki setiap manusia yang dibawa sejak dinyatakan telah bernyawa sebagai anugerah dari Tuhan Yang Maha Esa. Artinya, hak asasi ini bukan diberikan atau pemberian orang lain, golongan, atau negara, tetapi sudah melekat sejak seseorang memiliki nyawa meskipun masih di dalam kandungan.

HAM tidak dapat diambil atau dicabut, diabaikan, dikurangi atau dirampas oleh suatu kekuasaan melainkan harus dihormati, dipertahankan, dan dilindungi. Di sinilah letak perbedaan yang fundamental antara masyarakat yang menjunjung ketuhanan dengan masyarakat yang mengedepankan nilai-nilai selain Tuhan

b. Kompetensi dasar

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu memahami

dan menjelaskan:

- Istilah dan pengertian HAM
- Konsep dasar HAM

c. kemampuan yang diharapkan

Mahasiswa mampu menganalisis dan memahami tentang:

- Istilah dan pengertian HAM
- Konsep dasar HAM

d. Materi dan kegiatan belajar

a) Materi

1. Pengertian HAM

Hak asasi manusia adalah hak-hak yang dimiliki manusia karena ia sebagai manusia, bukan memiliki hak tersebut karena diberikan oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif yang mengaturnya, tetapi semata-mata martabatnya sebagai manusia. Oleh karenanya, walaupun manusia terlahir dengan keadaan kulit hitam, cokelat, putih, kelamin laki-laki maupun perempuan, bahasa yang berbeda-beda, budaya yang beragam, maka ia tetap mempunyai hak-hak tersebut. Kondisi demikian yang disebut dengan universalitas HAM.

Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menyatakan bahwa HAM adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahNya

yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan dan perlindungan harkat dan martabat manusia.

Konsep HAM memang muncul dan berkembang sebagai produk masyarakat modern di abad ke-20. Namun dalam perkembangan kebudayaan umat manusia, perjuangan sistem nilai HAM dapat dilacak dalam sejarah kebudayaan masyarakat-masyarakat terdahulu.

Gagasan HAM jelas berawal dari filsafat hukum alam, yang berujung dengan munculnya teori kontrak sosial. Gagasan kontrak sosial inilah yang meruntuhkan kesucian tahta raja atau dominasi konsep *Divine Rights of King*. Hal ini sebagaimana Lord Acton yang menekankan pentingnya membatasi kekuasaan karena kekuasaan cenderung disalahgunakan secara absolut (*power tends to corrupt, but absolute power corrupts absolutely*). Gagasan tersebut yang kemudian menimbulkan lahirnya penandatanganan perjanjian untuk meruntuhkan kedaulatan raja secara mutlak, sekaligus melandasi beragamnya pandangan tentang HAM.

John Locke, pendukung hukum kodrati, berargumentasi bahwa semua individu dikaruniai oleh alam hak yang melekat, yaitu hak hidup, hak kebebasan, dan hak kepemilikan harta yang tidak dapat dipindahkan atau dicabut oleh negara. Namun demikian, John Locke juga berpendapat bahwa untuk menghindari ketidakpastian maka manusia membuat suatu kontrak sosial atau ikatan sukarela sehingga hak-hak yang dimiliki secara kodrati itu diwakilkan atau diserahkan kepada penguasa kontrak sosial atau negara.

Teori mengenai HAM terus berkembang dengan berbagai pendapat yang dikemukakan para filosof dunia. Perang dunia setidaknya membuat dunia berpaling kembali kepada gagasan John Locke bahwa manusia memiliki hak-hak kodrati. Hal itu ditandai dengan terbentuknya Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) pada 1945, yang memengaruhi lahirnya internasionalisasi HAM. Pasca-Perang Dunia maka masyarakat internasional sepakat menjadikan HAM sebagai tolak ukur pencapaian bersama bagi semua rakyat dan semua bangsa. Penerimaan masyarakat internasional atas rezim hukum HAM dideklarasikan oleh PBB yang kemudian dikenal dengan *International Bill of Human Rights*.

Hukum Hak Asasi Manusia Internasional menyebutkan bahwa HAM adalah hak yang melekat pada setiap umat manusia di dunia, diakui secara legal oleh seluruh

umat manusia, sehingga hak tersebut tidak dapat dicabut, dihilangkan, dikurangi oleh siapapun dalam keadaan atau dalih apapun. Pada pembukaan Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) menyebutkan bahwa semua manusia mendapatkan pengakuan atas martabat alamiah dan hak yang sama dan mutlak.

Bangsa Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (HAM) menyebutkan bahwa HAM adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahNya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

2. Konsep Dasar HAM

Konsep dasar hak asasi manusia (HAM) dapat diuraikan dengan pendekatan bahasa maupun pendekatan istilah. Secara etimologi, kata “hak” merupakan unsur normative yang berfungsi sebagai pedoman perilaku, melindungi kebebasan, kekebalan serta menjamin adanya peluang bagi manusia dalam menjaga harkat dan martabatnya.

Kata “asasi” berarti yang bersifat paling mendasar yang dimiliki manusia sebagai fitrah, sehingga tak satupun makhluk dapat mengintervensinya apalagi mencabutnya. Misalnya, hak hidup sebagai hak dasar yang dimiliki manusia, sehingga tak satupun manusia ini memiliki kewenangan untuk mencabut kehidupan manusia yang lain.

Secara istilah, beberapa tokoh dan praktisi hak asasi manusia (HAM) memiliki pemahaman akan makna HAM. Baharudin Lopa, dengan mengutip pernyataan Jan Materson dari Komnas HAM PBB, mengutarakan bahwa hak asasi manusia adalah hak-hak yang melekat pada setiap manusia, yang tanpanya mustahil manusia dapat hidup sebagai manusia.

Menurut **John Locke**, seorang ahli pikir di bidang ilmu negara berpendapat bahwa hak-hak asasi manusia adalah hak-hak yang diberikan langsung oleh Tuhan sebagai hak yang kodrati. Ia memperinci hak asasi manusia sebagai berikut :

1. Hak hidup (the right of life)
2. Hak kemerdekaan (right to liberty)

3. Hak milik (right to property)

Konsep hak asasi manusia terus mengalami transformasi. Pada tanggal 6 Januari 1941, **Franklin Delano Roosevelt** memformulasikan 4 macam hak-hak asasi manusia (the four freedoms) di depan Kongres Amerika Serikat, yaitu :

1. Bebas untuk berbicara (freedom of speech)
2. Bebas dalam memeluk agama (freedom of religion)
3. Bebas dari rasa takut (freedom of fear)
4. Bebas terhadap suatu keinginan/ kehendak (freedom of from want)

Dimensi yang dirumuskan oleh **F.D. Roosevelt** menjadi inspirasi dan bagian yang tidak terpisahkan dari Declaration of Human Right 1948, di mana seluruh umat manusia melalui wakil-wakilnya dalam organisasi Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) sepakat dan bertekad memberikan pengakuan dan perlindungan secara yuridis formal terhadap hak-hak asasi dan merealisasikannya.

Secara teoritis, hak-hak asasi manusia yang terdapat dalam *The Universal Declaration of Human Rights* dapat dikelompokkan menjadi 3 bagian, yaitu :

1. Yang menyangkut hak-hak politis dan yuridis
2. Yang menyangkut hak-hak atas martabat dan integritas manusia
3. Yang menyangkut hak-hak sosial, ekonomi, dan budaya

Dengan demikian, hakikat penghormatan dan perlindungan terhadap HAM ialah menjaga keselamatan eksistensi manusia secara utuh melalui aksi keseimbangan, yaitu keseimbangan antara hak dan kewajiban, serta keseimbangan antara kepentingan perseorangan dengan kepentingan umum.

Upaya menghormati, melindungi, dan menjunjung tinggi HAM, menjadi tanggung jawab bersama antara individu, pemerintah (aparatur pemerintah baik sipil maupun militer) bahkan negara. Jadi dalam kewajiban menuntut hak tidak terlepas dari pemenuhan kebutuhan kewajiban yang harus dilaksanakan.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa hakikat dari hak asasi manusia adalah keterpaduan antara hak asasi manusia (HAM), kewajiban asasi manusia (KAM), dan tanggung jawab asasi manusia (TAM) yang berlangsung secara sinergis dan seimbang.

Hak asasi manusia pada dasarnya bersifat umum atau universal, karena diyakini bahwa beberapa hak yang dimiliki manusia tidak memandang bangsa, ras, atau jenis kelamin. Dasar dari hak asasi manusia adalah bahwa manusia harus

memperoleh kesempatan untuk berkembang sesuai dengan bakat dan cita-citanya.

Hak asasi manusia juga dapat bersifat supralegal, artinya tidak tergantung pada negara atau undang-undang dasar, dan kekuasaan pemerintah. Bahkan HAM memiliki kewenangan yang lebih tinggi karena berasal dari sumber yang lebih tinggi, yaitu Tuhan.

Di Indonesia, hal ini ditegaskan dalam UU No. 39/1999 tentang hak asasi manusia, yang mendefinisikan hak asasi manusia sebagai seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa.

Kita dapat menarik kesimpulan bahwa hak asasi manusia merupakan hak yang melekat pada diri manusia yang bersifat kodrati dan fundamental sebagai suatu anugerah Tuhan yang harus dihormati, dijaga, dan dilindungi oleh setiap individu, masyarakat, atau negara

b) Kegiatan belajar

Tahap	Kegiatan Dosen	Kegiatan Mahasiswa
Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan pengertian Hak Asasi Manusia.	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan Hak Asasi Manusia.	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

e. rangkuman

Hak asasi manusia adalah hak-hak yang dimiliki manusia karena ia sebagai manusia, bukan memiliki hak tersebut karena diberikan oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif yang mengaturnya, tetapi semata-mata martabatnya sebagai manusia. Oleh karenanya, walaupun manusia terlahir dengan keadaan kulit hitam, coklat, putih, kelamin laki-laki maupun perempuan, bahasa yang berbeda-beda, budaya yang beragam, maka ia tetap mempunyai hak-hak tersebut. Kondisi demikian yang disebut dengan universalitas HAM.

Menurut **John Locke**, seorang ahli pikir di bidang ilmu negara berpendapat bahwa hak-hak asasi manusia adalah hak-hak yang diberikan langsung oleh

Tuhan sebagai hak yang kodrati. Ia memperinci hak asasi manusia sebagai berikut :

- Hak hidup (the right of life)
- Hak kemerdekaan (right to liberty)
- Hak milik (right to property)

Konsep hak asasi manusia terus mengalami transformasi. Pada tanggal 6 Januari 1941,

Franklin Delano Roosevelt memformulasikan 4 macam hak-hak asasi manusia (the four

freedoms) di depan Kongres Amerika Serikat, yaitu :

- Bebas untuk berbicara (freedom of speech).
- Bebas dalam memeluk agama (freedom of religion)
- Bebas dari rasa takut (freedom of fear)
- Bebas terhadap suatu keinginan/ kehendak (freedom of from want)

f. latihan

1.1 Jelaskan pengertian Hak Asasi Manusia

2.1 Jelaskan 3 Hak Asasi Manusia yang paling fundamental (pokok)!

3.1 Jelaskan unsur-unsur Hak Asasi Manusia!

4.1 Jelaskan dimensi HAM!

5.1 Jelaskan konsep dasar HAM menurut Negara barat, sosialis, bangsa-bangsa asia dan afrika!

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi.

BAB 9.

SEJARAH PERKEMBANGAN HAM

a. pendahuluan

Setelah dunia mengalami dua perang yang melibatkan hampir seluruh kawasan dunia, dimana ketika itu hak-hak asasi manusia ditindas, timbul suatu keinginan untuk merumuskan hak asasi manusia dalam naskah internasional. Usaha ini dikenal Universal Declaration of Human Right oleh Perserikatan Bangsa-bangsa. Deklarasi ini lahir merupakan reaksi atas kejahatan keji oleh kaum sosialis di Jerman pada 1933-1945. Terwujudnya *Universal Declaration of Human Right* yang dinyatakan pada 10 Desember 1948.

b. Kompetensi dasar

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu memahami dan menjelaskan:

- piagam HAM dari masa ke masa
- pengaturan, pengakuan dan perlindungan HAM

c. kemampuan yang diharapkan

Mahasiswa mampu menganalisis dan memahami tentang:

- piagam HAM dari masa ke masa
- pengaturan, pengakuan dan perlindungan HAM

d. materi dan kegiatan belajar

materi

1. Piagam HAM dari Masa ke Masa

Piagam madinah (shahifatul madinah) (tahun 622), disusun oleh Nabi Muhammad saw, merupakan perjanjian formal antara dirinya dengan semua suku suku dan kaum kaum penting di Yastrib. Dokumen Tersebut menetapkan sejumlah hak-hak dan kewajiban-kewajiban bagi kaum Muslim, kaum Yahudi, dan komunitas-komunitas pagan (penyembah berhala) Madinah; sehingga membuat mereka menjadi suatu umat.⁵⁰

Magna Charta (15 Juli 1215) yang membentuk suatu kekuasaan monarki yang terbatas. Hukum mulai berlaku tidak hanya untuk rakyat, akan tetapi juga berlaku untuk para bangsawan dan keluarga kerajaan. Piagam Magna Charta atau disebut juga Magna Charta Libertatum (The Great Charter of Freedoms) dibuat di masa pemerintahan Raja John (King John of England) dan berlaku bagi raja-raja Inggris yang berkuasa berikutnya. Isi pokok dokumen tersebut adalah hendaknya raja tidak

⁵⁰ Budiyo, Rudy, *Konstitusi & HAM*, Bandar Lampung: Pusat Kajian Konstitusi dan Peraturan Peraturan Perundang-undangan Fakultas Hukum Universitas Lampung, 2015, hlm.32

melakukan pelanggaran terhadap hak milik dan kebebasan pribadi seorangpun dari rakyat. Selain Magna Charta juga memuat penegasan bahwa “tiada seorangpun boleh ditangkap atau dipenjarakan atau diusir dari negerinya atau dibinasakan tanpa secara sah diadili⁵¹ oleh hakim-hakim yang sederajat dengannya” (*judicium parjuri suorum*). **Bill of Rights** (1689), ditandatangani Raja William III. Disebut juga undang-undang hak 1689. Undang-undang yang diterima Parlemen Inggris yang merupakan perlawanan terhadap Raja James II yang dinenal dengan istilah *the glorious revolution of 1688-1689*. Bill of Rights muncul sebagai undang-undang yang mengatur HAM di ranah politik dan sosial. Dengan adanya Bill of Rights pada sistem pemerintahan Inggris yang monarkhi absolut, menjamin Raja dan Ratu untuk tidak bertindak sewenang-wenang. Seperti salah satu isinya bahwa parlemen berhak untuk mengubah keputusan raja.

Des Droit De L’Homme et Du Citoyen (Deklarasi Hak Manusia dan Warga Negara 1789) Pandangan ini dibawa Marquis de Lafayette ke Perancis dan dimuat di Pasal 1 : “Tujuan setiap organisasi politik adalah pelestarian HAM yang kodrati dan tidak dapat dicabut. Hak-hak itu adalah kebebasan (Liberty), Harta (Property), keamanan (Safety), perlawanan terhadap penindasan (Resistance of Oppression)

Declaration of Independence/ Deklarasi Kemerdekaan di Amerika Serikat (tahun 1776). Dengan menitik beratkan pada kelima hak asasi pemilikan harta (property), kebebasan (liberty), persamaan (egalite), keamanan (security), dan perlawanan terhadap penindasan (resistance al’oppression).

The Universal Declaration of Human Right (DUHAM). tentang Hak Asasi Manusia yang diproklamirkan dalam sidang umum PBB pada 10 Desember 1948. Hal yang baru dalam deklarasi ini adalah adanya pergeseran pendasaran HAM dari kodrat Tuhan kepada pengakuan akan martabat manusia. Diawal deklarasi disebutkan “Menimbang bahwa pengakuan atas martabat yang melekat dan hak-hak yang 11 sama serta tak terasingkan dari semua anggota masyarakat merupakan dasar untuk kebebasan, keadilan, dan perdamaian di dunia. Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia ini memiliki perbedaan mendasar dari deklarasi sebelumnya. Louis Henkin dan James W. Nickel dalam *making senses of Human Rihgt* (1996) menyebutkan bahwa manifesto Hak Asasi Manusia Mutakhir telah melunakkan individualisme dalam teori-teori klasik mengenai hak-hak kodrati (sebagai hak yang berasal dari Tuhan), dan lebih menekankan sifat persamaan (egalitarianisme). Setelah ini, penegakan HAM menjadi semakin gencar di seluruh dunia. HAM telah mengalami internasionalisasi.

⁵¹ Robert Audi dalam Majda El-Muhtaj, 2005, Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi-konstitusi Indonesia, Kencana: Jakarta, hal. 50.

Dengan latar belakang seperti tersebut di atas, maka menurut **Philipus M.Hadjon**,⁵² hak asasi manusia konsep Barat yang pada dasarnya adalah pembatasan terhadap tindak tanduk negara dan organ-organnya dan peletakan kewajiban negara terhadap warganya sehingga prinsip yang terkandung dalam konsep hak asasi manusia adalah tuntutan (claim) akan hak terhadap negara dan kewajiban yang harus dilakukan oleh negara.

Perkembangan hak asasi manusia mengalami perubahan dari masa ke masa. Hal ini disebabkan masalah yang dihadapi manusia yang senantiasa berubah dan semakin kompleks. Karel Vasak menggunakan istilah “generasi” dalam melihat perkembangan substansi hak-hak yang terkandung dalam konsep hak asasi manusia dengan menunjuk pada substansi dan ruang lingkup hak-hak yang diprioritaskan pada satu kurun waktu tertentu.⁵³ Karel Vasak membuat kategori generasi berdasarkan slogan Revolusi Perancis yang terkenal itu, yaitu: “kebebasan, persamaan, dan persaudaraan”. menurut Vasak, masing-masing kata dari slogan itu, sedikit banyak mencerminkan perkembangan dari kategori-kategori atau generasi-generasi hak yang berbeda. Dalam perkembangan HAM setidaknya-tidaknya telah melampaui tiga generasi perkembangan. Yaitu generasi pertama, yang menekankan pada hak-hak sipil dan politik, generasi kedua yang menekankan pada hak-hak ekonomi dan sosial budaya, generasi ketiga yang menekankan diri pada hak-hak atas pembangunan. Dalam perkembangan terakhir, hak atas lingkungan yang sehat merupakan gagasan yang masuk dalam konsep Hak asasi Manusia.⁵⁴

Jika dilihat dari perspektifnya, sejarah perkembangan hak asasi manusia dikategorikan menjadi empat generasi: Generasi Pertama, pada generasi ini bahwa substansi pemikiran HAM berpusat pada aspek Hukum dan Politik. Fokus pemikiran HAM generasi pertama pada bidang hukum dan politik disebabkan oleh dampak dan situasi perang dunia II, totaliterisme dan adanya keinginan negara-negara yang baru merdeka untuk menciptakan sesuatu tertib hukum yang baru. Pemikiran mengenai konsepsi hak asasi manusia yang sejak lama berkembang dalam wacana para ilmuwan sejak era enlightenment di Eropa, meningkat menjadi dokumen-dokumen hukum internasional yang resmi. Puncak perkembangan generasi pertama hak asasi

⁵² Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat Indonesia*, (Surabaya: Bina Ilmu, 2010), hal.61

⁵³ Karel Vasak dalam *hukum Hak Asasi Manusia*, PUSHAM UII, Yogyakarta, 2008, hlm. 14

⁵⁴ Jajim Hamidi dan M.Husnu Abadi, *Intervensi Negara Terhadap Agama*, (Jakarta : UII Press, 2001), hlm. 17

manusia ini adalah para peristiwa penandatanganan naskah Universal Declaration of Human Rights.⁵⁵

Perkembangan hak asasi manusia generasi pertama ini menekankan pada hak-hak sipil dan politik, yakni hak-hak asasi manusia yang “klasik”. Hak-hak ini muncul dari tuntutan untuk melepaskan diri dari absolutisme negara sebagai-mana yang muncul dalam revolusi Amerika dan Prancis.⁵⁶

Generasi kedua, setelah perang dunia kedua. Negara baru tidak hanya menuntut hak-hak yuridis, melainkan hak-hak sosial, ekonomi, politik dan budaya. Jadi pemikiran HAM generasi kedua menunjuk perluasan pengertian konsep dan cakupan hak asasi manusia. Pada generasi ini lahir dua perjanjian yang terkenal yaitu, *convention on economic, social, and cultural right*; dan *international convention on civil and political right*. Keduanya telah disepakati dalam sidang umum PBB pada 1966.

Pada perkembangan selanjutnya yang dapat disebut sebagai hak asasi manusia disamping adanya *International Convention on Civil and Political Rights*, hak hak generasi kedua merupakan perwujudan atas perlindungan bagi hak hak ekonomi, sosial dan budaya.

Termasuk dalam generasi kedua ini adalah hak atas pekerjaan dan upah yang layak, hak atas jaminan sosial, hak atas pendidikan, hak atas kesehatan, hak atas pangan, hak atas perumahan, hak atas tanah, hak atas lingkungan yang sehat, dan hak atas perlindungan hasil karya ilmiah, kesusasteraan dan kesenian.

Puncak perkembangan kedua ini tercapai dengan ditandatanganinya *International Cou-venant on Eco-nomic, Social and Cultural Rights* pada tahun 1966. Rumusnya tertuang dalam konvenan Hak-hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya (*Convention on Economic, Social and Cultural Rights*) yang disahkan oleh Majelis Umum PBB pada tahun 1966. Hak-hak generasi kedua ini sering pula dianggap bukanlah hak yang “riil” sehingga ada persepsi yang menyangkal keberadaan hak-hak ekosob ini kedalam rezim hukum hak asasi manusia.

Pada tahun 1986, muncul pula konsepsi baru hak asasi manusia yaitu mencakup

⁵⁵ Ditetapkan oleh Majelis Umum dalam Resolusi 217 A (III) tertanggal 10 Desember 1948

⁵⁶ Karel Vasak dalam hukum Hak Asasi Manusia, PUSHAM UII, Yogyakarta, 2008, hlm. 15

pengertian mengenai hak untuk pembangunan, hak atas pembangunan ini mencakup persamaan hak atau kesempatan untuk maju yang berlaku bagi segala bangsa. Konsepsi baru inilah yang oleh para ahli disebut sebagai konsepsi hak asasi manusia generasi ketiga. “Persaudaraan” atau “hak-hak generasi ketiga” diwakili oleh tuntunan atas “hak solidaritas” atau “hak bersama” yang merupakan rekonseptualisasi dari kedua generasi HAM. melalui tuntunan atas hak solidaritas negara berkembang menginginkan terciptanya suatu tatanan ekonomi dan hukum internasional yang kondusif bagi terjaminnya hak-hak berikut:

- (1) Hak atas pembangunan ekonomi dan sosial;
- (2) Hak atas perdamaian;
- (3) Hak atas penentuan nasib
- (4) Hak atas lingkungan hidup yang baik;
- (5) Hak untuk berpartisipasi dalam dan memperoleh manfaat atas warisan umat manusia bersama (common heritage of human mankind);
- (6) Hak atas bantuan kemanusiaan

Ketiga generasi Konsepsi Hak Asasi Manusia tersebut pada pokoknya mempunyai karakteristik yang sama, yaitu dipahami dalam konteks hubungan kekuasaan yang bersifat vertikal, antara rakyat dan peme-rintahan dalam suatu Negara. Generasi keempat, Selanjutnya dalam perkembangan zaman sekarang dan masa yang akan datang persoalan hak asasi manusia tidak hanya cukup dipahami dalam konteks hubungan kekuasaan yang bersifat vertikal, tetapi mencakup pula hubungan-hubungan kekuasaan yang bersifat horizontal, antara kelompok masyarakat, antara golongan rakyat atau masyarakat, dan bahkan antar satu kelompok masyarakat di suatu negara dengan kelompok masyarakat di negara lain. Konsepsi baru inilah yang oleh Jimly disebut sebagai konsepsi hak asasi manusia generasi keempat. karena sifat konsepsi hubungan kekuasaan yang diaturnya memang berbeda dari konsepsi HAM sebelumnya. Sifat hubungan kekuasaan dalam konsepsi Generasi Pertama bersifat vertikal, sedangkan sifat hubunvan kekuasaan dalam Generasi Kedua bersifat horizontal. Dengan demikian, pengertian konsepsi HAM generasi kedua dan ketiga sebelumnya cukup dipahami sebagai perkembangan varian yang sama dalam tahap pertumbuhan konsepsi generasi pertama.

Perkembangan konsepsi yang terakhir ini dapat disebut sebagai perkembangan konsepsi hak asasi manusia generasi kelima dengan ciri pokok yang terletak pada pemahaman mengenai struk-tur hubungan kekuasaan yang bersifat horizontal antara

produsen yang memiliki segala potensi dan peluang untuk melakukan tindakan-tindakan sewenang-wenang terhadap para pihak konsumen yang mungkin di perlakukan sewenang-wenang dan tidak adil.

2. Pengaturan, Pengakuan dan Perlindungan Hak Asasi Manusia

A. REGIONAL EROPA

Majelis Eropa didirikan pada tahun 1949, dan salah satu tujuannya adalah untuk menegakkan hak asasi manusia. Kemudian, pada tahun 1950, Konvensi Eropa tentang Hak Asasi Manusia ditetapkan oleh negara-negara anggota Majelis Eropa di Roma sebagai langkah bersama untuk menegakkan beberapa hak yang terkandung dalam PUHAM. Konvensi ini mendirikan dua lembaga pengawas, yaitu Komisi Hak Asasi Manusia Eropa dan Pengadilan Hak Asasi Manusia Eropa. Kedua lembaga ini merupakan lembaga internasional pertama yang dapat memberikan pemulihan kepada korban pelanggaran HAM. Awalnya yurisdiksi mereka cukup terbatas dan tidak bersifat wajib bagi negara anggota. Sistem ini mengalami perubahan secara perlahan, dan pada tahun 1998, Protokol 11 mulai berlaku. Protokol ini menghapuskan Komisi Eropa dan juga menjadikan Pengadilan HAM Eropa sebagai pengadilan dengan yurisdiksi wajib (*compulsory jurisdiction*) untuk negara-negara anggota.

Saat ini, terdapat dua prosedur untuk membawa perkara ke Pengadilan HAM Eropa, yaitu aplikasi antarnegara atau aplikasi individual. Dalam aplikasi antarnegara, suatu negara dapat menuntut negara lain yang dianggap telah melanggar hak yang terkandung dalam Konvensi. Semua upaya untuk memperoleh pemulihan di tingkat domestik harus sudah dihabiskan, kecuali jika tuduhannya terkait dengan suatu undang-undang atau praktik administratif. Sementara itu, dalam prosedur aplikasi individual, korban pelanggaran HAM dapat membawa perkara ke pengadilan HAM Eropa jika mereka juga sudah menghabiskan segala upaya untuk mendapatkan pemulihan di tingkat nasional. Pengadilan ini juga berwenang mengeluarkan opini nasihat.

Pengadilan HAM Eropa menjalankan asas "penafsiran otonom" yang berarti bahwa mereka dapat menetapkan makna dari pasal-pasal yang terkandung dalam konvensi. Pengadilan ini juga mengenal asas penafsiran evolutif atau dinamis agar Konvensi HAM Eropa tidak ketinggalan zaman. Selain itu, pengadilan ini dikenal dengan doktrin margin apresiasi (*margin of appreciation*) yang memberikan ruang kepada negara anggota mengenai cara untuk menerapkan standar HAM di tingkat nasional. Menurut pengadilan ini dalam perkara *Sunday Times v.*

the United Kingdom, tujuan utama Konvensi adalah untuk menetapkan standar internasional yang perlu dipatuhi, tetapi negara tetap bebas memilih tindakan macam apa yang dianggap sesuai untuk menerapkan standar tersebut. Doktrin ini tidak diterima di luar yurisdiksi pengadilan HAM Eropa, dan doktrin ini sendiri telah dikritik karena dapat berujung pada penerapan HAM yang terlalu relativistik. Walaupun begitu, margin apresiasi bukanlah doktrin yang statis. Salah satu cara untuk menemukan perubahan ini adalah dengan meninjau konsensus mengenai praktik tertentu di antara negara anggota.

Secara prinsipil, putusan Pengadilan HAM Eropa bersifat mengikat terhadap pihak yang terlibat dalam suatu perkara. Pada kenyataannya, putusan Pengadilan HAM Eropa juga berpengaruh terhadap negara-negara lain, dan anggota legislatif di berbagai negara Eropa seringkali mengkaji putusan-putusan pengadilan HAM Eropa terlebih dahulu untuk menghindari pelanggaran. Pengadilan ini sendiri telah digadagadag sebagai "mahkota dan perhiasan" (crown jewel) dalam sistem perlindungan hak-hak sipil dan politik. Setiap tahunnya, pengadilan ini dapat mengeluarkan lebih dari 1.500 putusan. Namun, pengadilan ini menghadapi masalah besar akibat terlalu banyaknya perkara yang masuk dan membuat mereka kewalahan.

Majelis Eropa sendiri tidak hanya berurusan dengan hak sipil dan politik. Piagam Sosial Eropa telah ditetapkan di bawah naungan organisasi ini pada tahun 1961, dan kemudian piagam ini direvisi pada tahun 1991. Piagam ini mendirikan Komite Hak Sosial Eropa yang memiliki sistem laporan negara yang serupa dengan sistem di PBB.

B. REGIONAL AMERIKA

Salah satu tujuan utama dari Organisasi Negara-Negara Amerika (bahasa Inggris: Organization of American States, disingkat OAS) adalah hak asasi manusia. Di bawah naungan organisasi ini, Deklarasi Hak Asasi dan Kewajiban Manusia Amerika ditetapkan pada tanggal 2 Mei 1948 secara bersamaan dengan Piagam OAS. Langkah besar berikutnya diambil pada tahun 1959 dengan didirikannya Komisi Hak Asasi Manusia Antar-Amerika sebagai lembaga yang bersifat otonom. Lembaga ini kemudian menjadi salah satu lembaga yang berada di bawah naungan Piagam OAS setelah disahkannya Protokol Buenos Aires pada tahun 1970. Kemudian, Konvensi Amerika tentang Hak Asasi Manusia ditetapkan di San Jose, Kosta Rika, pada tahun 1969. Konvensi ini khususnya melindungi hak-hak sipil dan politik. Setelah Konvensi HAM Antar-Amerika mulai berlaku pada tahun 1978, Pengadilan Hak Asasi Manusia

Antar-Amerika didirikan setahun sesudahnya. Suatu negara yang terletak di benua Amerika akan masuk ke dalam yurisdiksi pengadilan ini jika negara tersebut sudah meratifikasi Konvensi HAM Antar-Amerika dan secara gamblang menerima yurisdiksi pengadilan tersebut. Pengadilan ini sendiri terdiri dari tujuh hakim yang dipilih untuk masa jabatan selama enam tahun oleh negara anggota Konvensi HAM Antar-Amerika. Tidak seperti di Majelis Eropa, dalam sistem ini, hanya Komisi HAM Antar-Amerika dan negara anggota yang memiliki wewenang untuk membawa perkara ke pengadilan. Keputusan pengadilan mengikat secara hukum dan tidak dapat diganggu gugat. Selain mengeluarkan putusan resmi, pengadilan ini juga dapat menerima permintaan dari negara anggota atau salah satu organ OAS untuk mengeluarkan opini nasihat yang tidak mengikat, tetapi bersifat otoritatif, untuk menjelaskan pasal-pasal tertentu yang dapat membantu negara anggota memahami dan mematuhi kewajiban HAM mereka.

Organisasi Negara-Negara Amerika juga telah menetapkan dua protokol tambahan untuk Konvensi HAM Amerika. Protokol yang pertama adalah Protokol San Salvador yang ditetapkan pada tahun 1988, mulai berlaku pada tahun 1999, dan berisi tentang hak ekonomi, sosial, dan budaya. Protokol yang kedua adalah protokol mengenai penghapusan hukuman mati yang mulai berlaku pada tahun 1991. Selain itu, perjanjian-perjanjian HAM regional lainnya juga telah ditetapkan di bawah naungan Organisasi Negara-Negara Amerika. Contohnya adalah Konvensi Antar-Amerika untuk Mencegah dan Menghukum Penyiksaan pada tahun 1987, Konvensi Bélem do Pará atau "Konvensi Antar-Amerika mengenai Pencegahan, Penghukuman, dan Penghapusan Kekerasan terhadap Wanita" yang mulai berlaku pada tahun 1995, Konvensi Antar-Amerika tentang Penghilangan Paksa yang mulai berlaku pada tahun 1996, serta Konvensi Antar-Amerika tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Orang dengan Disabilitas yang mulai berlaku pada tahun 2001.

C. REGIONAL AFRIKA

Pada mulanya, hak asasi manusia tidak termasuk ke dalam tujuan Organisasi Kesatuan Afrika. Meskipun begitu, pada tahun 2002, Uni Afrika menggantikan Organisasi Kesatuan Afrika, dan organisasi ini mengakui hak asasi manusia sebagai salah satu tujuan utamanya.

Pada tahun 1981, negara-negara anggota Organisasi Kesatuan Afrika menetapkan Piagam Afrika tentang Hak Asasi Manusia dan Hak Penduduk. Piagam ini cukup berbeda bila dibandingkan dengan piagam-piagam HAM internasional lainnya karena

piagam ini mengakui "hak penduduk". Secara substansif, piagam ini juga mencantumkan hak sipil dan politik, hak sosial, ekonomi, dan budaya, serta "hak solidaritas" (seperti hak atas pembangunan, perdamaian, dan lingkungan). Selain itu, dalam piagam ini terkandung "kewajiban" bagi individu terhadap komunitasnya, seperti kewajiban untuk keluarga dan negara.

Piagam ini awalnya hanya menetapkan Komisi Hak Asasi Manusia dan Hak Penduduk Afrika sebagai lembaga pengawas, dan lembaga ini pertama kali berkumpul pada tahun 1987. Namun, pada tahun 1998, Protokol tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia dan Hak Penduduk Afrika ditetapkan di kota Addis Ababa, Etiopia, dan protokol ini mulai berlaku pada Januari 2004. Para hakim pertamanya dipilih pada tahun 2006. Pengadilan ini terdiri dari 11 hakim yang dinominasikan oleh negara anggota yang telah meratifikasi protokol, dan kemudian mereka dipilih oleh Majelis Uni Afrika. Biasanya Komisi HAM Afrika akan membawa perkara ke pengadilan ini jika rekomendasi mereka tidak diikuti. Individu atau perwakilan individu juga dapat membawa perkara ke pengadilan ini, tetapi hanya mereka yang berasal dari negara yang telah meratifikasi protokol. Apabila pengadilan mendapati telah terjadi pelanggaran, maka pengadilan dapat mengeluarkan perintah yang memberikan pemulihan. Kemudian Dewan Eksekutif Uni Afrika akan mengawasi pelaksanaan putusan pengadilan. Sementara itu, pengadilan ini juga dapat memberikan opini nasihat jika diminta oleh Uni Afrika atau organisasi Afrika yang diakui oleh uni tersebut.

Pada Juli 2008, Majelis Uni Afrika telah mengeluarkan Protokol tentang Statuta Mahkamah Kehakiman dan Hak Asasi Afrika. Mahkamah ini rencananya akan menggantikan Pengadilan HAM Afrika setelah protokolnya mulai berlaku. Mahkamah yang baru ini akan terdiri dari dua bagian, yaitu bagian urusan umum dan bagian hak asasi manusia. Protokol ini baru akan berlaku setelah diratifikasi oleh 15 negara anggota, dan pada tahun 2018, hanya ada 6 negara anggota Uni Afrika yang telah meratifikasi protokol ini.

D. REGIONAL ASIA

Kehadiran sebuah mekanisme HAM di Asia Tenggara telah lama menjadi impian masyarakat ASEAN. Impian telah dimulai sejak berakhirnya Perang Dunia Ke-II seiring dengan adanya pergeseran norma-norma didalam hubungan internasional dimana salah satu yang paling mengemuka adalah norma-norma Hak Asasi Manusia. Satu persatu, rezim HAM regional tumbuh yakni rezim HAM Eropa dibawah

konvensi Eropa (1960), rezim HAM Amerika dibawah Konvensi HAM Amerika (1968), dan rezime HAM Afrika dibawah African Charter (1981). Namun, hingga beberapa dekade kemudian, Asia tetap menjadi bagian dari dunia yang tidak tersentuh oleh perkembangan ini.

Hingga menjelang World Conference on Human Rights tahun 1993 di Wina, ketidaksepahaman antara Barat dan negara-berkembang mengenai ide-ide fundamental HAM semakin tampak. Ketidaksepahaman tersebut mulai dari gugatan tentang universalitas HAM, penekanan atas hak-hak individu dibanding hak-hak publik dan tanggung jawab sosial (Asian values), hingga persoalan standar ganda yang digunakan oleh Barat.¹Namun bagaimanapun juga, negara-negara ASEAN menyambut positif konsensus yang dihasilkan didalam Konvensi Wina dengan ditandatanganinya Deklarasi Wina dan Program of Action-nya oleh seluruh negara ASEAN pada tahun 1993.

Pada tahun yang sama, negara-negara ASEAN mengeluarkan Komunike Bersama (Joint Communiqué) yang menyatakan pandangan kolektif mereka tentang HAM dan komitmen mereka untuk menghormatinya sebagaimana yang ada didalam Deklarasi Wina.²Di Joint Communique tersebut, ASEAN juga setuju untuk melakukan kordinasi guna mencapai sebuah pendekatan bersama (common approach) mengenai hak asasi manusia dan untuk secara aktif berpartisipasi pada penerapan pemajuan dan perlindungan (promotion and protection) hak asasi manusia.

E. DEWAN HAM PBB

Pasal 1 Piagam PBB mengakui hak asasi manusia sebagai salah satu tujuan utama organisasi internasional tersebut. Selain itu, Pasal 55 dan 56 mengharuskan negara anggota untuk mengambil tindakan kolektif maupun terpisah untuk memastikan penghormatan dan pengejawantahan hak asasi manusia di seantero jagad tanpa mengecualikan siapapun. Dengan adanya landasan hukum ini, sejumlah lembaga hak asasi manusia telah dibentuk di bawah naungan PBB. Pada tahun 1946, Dewan Ekonomi dan Sosial PBB sebagai salah satu organ utama PBB mendirikan Komisi Hak Asasi Manusia yang terdiri dari 53 utusan dari negara-negara anggota PBB.

Komisi ini berdiri selama 60 tahun dan telah melaksanakan berbagai kegiatan demi perlindungan dan pemberdayaan hak asasi manusia. Beberapa sumbangsih terpenting dari organisasi ini adalah perumusan PUHAM, ICCPR, dan ICESCR, serta pengembangan kemampuan lembaga PBB dalam melindungi dan mempromosikan HAM. Komisi ini pernah mendirikan Sub-Komisi Promosi dan Perlindungan Hak Asasi Manusia yang mempersiapkan berbagai kajian tematik dan mengizinkan masyarakat madani ikut serta dalam kegiatan-kegiatannya. Selain itu, Komisi HAM PBB juga telah berjasa dalam memperbaiki situasi hak asasi manusia di berbagai

negara karena lembaga ini telah mengirim para ahli yang diberi mandat untuk menyelidiki masalah hak asasi manusia tertentu atau pelanggaran hak asasi manusia di negara tertentu, dan juga karena lembaga ini memiliki mekanisme rahasia yang memberi ruang bagi individu untuk melaporkan pelanggaran HAM berat dan sistematis di negara mereka.

Namun, banyak pula yang mengkritik komisi ini karena politik internasional dirasa telah menghambat kinerja lembaga tersebut. Mantan Sekretaris Jenderal PBB Kofi Annan mengakui dalam laporannya pada tahun 2005 bahwa komisi tersebut sedang merosot kredibilitas dan profesionalismenya, dan negara-negara seringkali ingin menjadi anggota komisi tersebut bukan untuk melindungi hak asasi manusia, tetapi untuk melindungi negara mereka dari kritik sekaligus menyerang negara lain. Maka dari itu, Kofi Annan menyerukan reformasi yang mengubah sistemnya dari "penetapan standar" (seperti perumusan dan perundingan instrumen HAM baru) menjadi berpusat pada implementasi di lapangan untuk menanggulangi krisis dan kedaruratan HAM. Ia juga menolak usulan pendirian sebuah lembaga dengan keanggotaan yang terdiri dari semua negara, dan ia lebih mendukung pendirian sebuah dewan dengan jumlah anggota yang terbatas dan berperan sebagai badan subsider Majelis Umum PBB. Ia ingin agar dewan ini berperan sebagai "ruang peninjauan sejawat" dengan tugas untuk mengevaluasi pemenuhan semua kewajiban HAM yang diimban oleh semua negara, dan setiap negara anggota akan dipanggil secara berkala untuk melalui peninjauan menyeluruh terhadap rekam jejak HAM mereka. Awalnya usulan Kofi Annan menuai tanggapan negatif, tetapi perundingan tetap dapat dimulai pada musim panas tahun 2005. Berbagai permasalahan yang timbul (seperti soal jumlah anggota dan proses pengambilan keputusan) dapat diselesaikan, dan pada tanggal 15 Maret 2006, Majelis Umum PBB menetapkan Resolusi 60/251 yang mendirikan Dewan Hak Asasi Manusia.

Dewan Hak Asasi Manusia PBB terdiri dari 47 kursi keanggotaan, dan semua negara anggota PBB dapat menjadi bagian dari dewan tersebut asalkan mereka dipilih oleh Majelis Umum dengan dukungan mayoritas sederhana. Keanggotaannya disesuaikan berdasarkan wilayah: terdapat 13 kursi khusus untuk negara-negara Asia, 13 untuk negara-negara Afrika, 8 untuk negara-negara Amerika Latin dan Karibia, 6 untuk negara-negara Eropa Timur, dan 7 untuk negara-negara Eropa Barat dan kelompok lainnya, sehingga negara-negara Afrika dan Asia secara otomatis memiliki suara mayoritas, dan hal ini sangatlah berdampak terhadap kinerja dewan. Dewan HAM PBB bertemu paling tidak tiga kali dalam setahun, walaupun mereka juga dapat

mengadakan sesi ad hoc. Tugas utama dewan ini dijabarkan dalam Resolusi Majelis Umum PBB 60/251.

Salah satunya adalah dalam menggelar Peninjauan Berkala Universal (Universal Periodic Review) yang menilai rekam jejak negara-negara anggota PBB. Setiap negara ditinjau empat tahun sekali, sehingga terdapat 48 negara yang ditinjau oleh Dewan setiap tahunnya. Peninjauan ini tidak bersifat mengikat, hanya dapat memberikan rekomendasi, bersifat melengkapi, dan tidak "bersaing" dengan prosedur-prosedur badan-badan traktat di PBB. Semenjak Juni 2006, Dewan juga mengadakan sesi-sesi khusus yang berupaya menanggapi pelanggaran hak asasi manusia yang serius di beberapa tempat, seperti di Republik Demokratik Kongo, Darfur, Myanmar, Sri Lanka, dan yang paling sering, Palestina.

Selain itu, sebagai salah satu peninggalan Komisi HAM, Dewan HAM PBB memiliki mekanisme prosedur khusus yang melibatkan ahli-ahli independen yang bekerja sendiri atau dalam suatu kelompok kerja untuk mengkaji situasi HAM di negara tertentu atau isu-isu tematik yang berkenaan dengan semua negara. Para ahli yang mendapatkan mandat prosedur khusus memiliki masa jabatan maksimal selama enam tahun, dan mereka dapat mengadakan misi pencari fakta atau menggelar kunjungan ke suatu negara. Namun, mereka hanya dapat mendatangi suatu negara jika diundang oleh negara tersebut. Sebagian besar pemegang mandat juga dapat meninjau keluhan dari individu atau kelompok-kelompok lainnya, dan beberapa dari mereka telah menghasilkan pendapat-pendapat yang bersifat otoritatif walaupun tidak mengikat. Sebagai tambahan, Paragraf 6 Resolusi Majelis Umum PBB 60/251 juga menyediakan "prosedur keluhan". Dengan ini, keluhan-keluhan dari korban atau perwakilan korban dapat disampaikan kepada Dewan, tetapi korban harus terlebih dahulu menghabiskan segala upaya untuk memperoleh pemulihan di tingkat nasional. Keluhan sendiri tidak dapat langsung dikirim ke Dewan dan harus diseleksi oleh Sekretariat OHCHR dan dua kelompok kerja yang berada di bawah naungan Dewan, yaitu Kelompok Kerja Komunikasi dan Kelompok Kerja Situasi. Keluhan yang berkenaan dengan situasi yang sedang dipertimbangkan dalam prosedur khusus di PBB atau dalam mekanisme perlindungan HAM regional tidak akan diterima.

Namun, Dewan HAM juga telah menuai banyak kritik akibat kentalnya unsur politisasi dalam tubuh dewan. Sebagai contoh, pada Mei 2009, anggota Dewan dari negara-negara Uni Eropa menghadapi kesulitan dalam mencari 16 dukungan dari negara anggota Dewan lainnya untuk menghimpun sesi khusus untuk membahas situasi HAM di Sri Lanka. Selain itu, akibat banyaknya kursi yang dimiliki oleh negara-negara Afrika dan Asia, terbentuk blok-blok regional yang dapat menentukan

apakah akan meloloskan atau menolak suatu resolusi atas dasar politik. Organisasi Konferensi Islam sangat berpengaruh dalam hal ini. Faktor ini pula yang mengakibatkan munculnya kritik bahwa Dewan bertindak selektif atau bahkan bias. Sebagai contoh, Dewan HAM dianggap terlalu sering mengadakan sesi khusus mengenai Palestina, sementara upaya negara-negara Barat untuk mengadakan sesi khusus mengenai Zimbabwe gagal karena negara-negara Asia dan Afrika enggan mendukungnya.

kegiatan belajar

Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan sejarah perkembangan HAM.	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan sejarah perkembangan HAM.	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

e. Rangkuman

- Magna Charta (15 Juli 1215) yang membentuk suatu kekuasaan monarki yang terbatas. Hukum mulai berlaku tidak hanya untuk rakyat, akan tetapi juga berlaku untuk para bangsawan dan keluarga kerajaan. Piagam Magna Charta atau disebut juga Magna Charta Libertatum (The Great Charter of Freedoms) dibuat di masa pemerintahan Raja John (King John of England) dan berlaku bagi raja-raja Inggris yang berkuasa berikutnya.
- **Bill of Rights** (1689), ditandatangani Raja William III. Disebut juga undang-undang hak 1689. Undang-undang yang diterima Parlemen Inggris yang merupakan perlawanan terhadap Raja James II yang dinenal dengan *istilah the gloriou revolution of 1688*. Bill of Rights muncul sebagai undang-undang yang mengatur HAM di ranah politik dan sosial.
- **Des Droit De L’Homme et Du Citoyen** (Deklarasi Hak Manusia dan Warga Negara 1789) Pandangan ini dibawa Marquis de lafayette ke Perancis dan dimuat di Pasal 1 : “Tujuan setiap organisasi politik adalah pelestarian HAM yang kodrati dan tidak dapat dicabut. Hak-hak itu adalah kebebasan (Liberty), Harta (Property), keamanan (Safety), perlawanan terhadap penindasan (Resistance of Oppression).

- **Declaration of Independence/** Deklarasi Kemerdekaan di Amerika Serikat (tahun 1776). Dengan menitik beratkan pada kelima hak asasi pemilikan harta (property), kebebasan (liberty), persamaan (egalite), keamanan (security), dan perlawanan terhadap penindasan (resistence al'oppresstion).
- **The Universal Declaration of Human Right (DUHAM).** tentang Hak Asasi Manusia yang diproklamirkan dalam sidang umum PBB pada 10 Desember 1948. Hal yang baru dalam deklarasi ini adalah adanya pergeseran pendasaran HAM dari kodrat Tuhan kepada pengakuan akan martabat manusia.

f. latihan

1.1 Sebutkan dan jelaskan beberapa piagam HAM !

2.1 Jelaskan isi dari piagam magna charta!

3.1 Jelaskan isi dari piagam DUHAM!

4.1 Jelaskan sejarah perkembangan HAM dalam 4 generasi!

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi.

BAB 10.

SEJARAH PERKEMBANGAN HAK ASASI MANUSIA DI INDONESIA

a. pendahuluan

Wacana HAM di Indonesia telah berlangsung seiring dengan berdirinya Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI). Secara garis besar perkembangan pemikiran HAM di Indonesia dapat dibagi ke dalam dua periode, yaitu : sebelum kemerdekaan (1908-1945) dan sesudah kemerdekaan. Wacana HAM di Indonesia telah berlangsung seiring dengan berdirinya Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI). Secara garis besar perkembangan pemikiran HAM di Indonesia dapat dibagi ke dalam dua periode, yaitu : sebelum kemerdekaan (1908-1945) dan sesudah kemerdekaan.

b. Kompetensi dasar

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu memahami dan menjelaskan:

- Perkembangan HAM di Indonesia
- Perkembangan pemikiran HAM di Indonesia

c. kemampuan yang diharapkan

Mahasiswa mampu menganalisis dan memahami tentang:

- Perkembangan HAM di Indonesia
- Perkembangan pemikiran HAM di Indonesia

d. materi dan kegiatan belajar

materi

1. Sejarah Perkembangan HAM di Indonesia

a. Periode sebelum kemerdekaan (1908-1945)

Pemikiran HAM dalam periode sebelum kemerdekaan dapat dijumpai dalam sejarah kemunculan organisasi pergerakan nasional seperti Boedi Oetomo (1908), Sarekat Islam (1911), Indische Partij (1912), Partai Komunis Indonesia (1920), Perhimpunan Indonesia (1925), dan Partai Nasional Indonesia (1927). Lahirnya organisasi pergerakan nasional itu tidak bisa dilepaskan dari sejarah pelanggaran HAM yang dilakukan oleh penguasa kolonial, penjajahan, dan pemerasan hak-hak masyarakat terjajah. Puncak perdebatan HAM yang dilayangkan oleh para tokoh pergerakan nasional, seperti Soekarno, Agus Salim, Mohammad Natsir, Mohammad Yamin, K.H. Mas Mansur, K.H. Wachid Hasyim, Mr. Maramis, terjadi dalam sidang-sidang BPUPKI.

Dalam sejarah pemikiran HAM di Indonesia, Boedi Oetomo mewakili organisasi pergerakan nasional mula-mula yang menyuarakan kesadaran berserikat dan mengeluarkan pendapat melalui petis-petisi yang ditujukan

kepada pemerintah kolonial maupun lewat tulisan di surat kabar. Inti dari perjuangan Boedi Oetomo adalah perjuangan akan kebebasan berserikat dan mengeluarkan pendapat melalui organisasi massa dan konsep perwakilan rakyat.

b. Periode setelah kemerdekaan

Perdebatan tentang HAM terus berlanjut sampai periode pasca kemerdekaan Indonesia: 1945-1950, 1950-1959, 1959-1966, 1966-1998, dan periode HAM Indonesia kontemporer (pasca orde baru)

1. Periode 1945-1950

Pemikiran HAM pada periode awal pasca kemerdekaan masih menekankan pada wacana hak untuk merdeka, hak kebebasan untuk berserikat melalui organisasi politik yang didirikan, serta hak kebebasan untuk menyampaikan pendapat terutama di parlemen. Sepanjang periode ini, wacana HAM bisa dicirikan pada:

a. Bidang sipil politik, melalui:

UUD 1945 (Pembukaan, pasal 26, Pasal 27, Pasal 28, Pasal 29, Pasal 30, Penjelasan pasal 24 dan 25) Maklumat Pemerintah 01 November 1945, Maklumat Pemerintah 03 November 1945, Maklumat Pemerintah 14 November 1945 KRIS, khususnya Bab V, Pasal 33 KUHP Pasal 99.

b. Bidang ekonomi, sosial, dan budaya, melalui:

UUD 1945 (Pasal 27, Pasal 31, Pasal 33, Pasal 34, Penjelasan Pasal 31-32), KRIS Pasal 36-40.⁵⁷

2. Periode 1950-1959

Periode 1950-1959 dikenal dengan masa perlembutan. Sejarah pemikiran HAM pada masa ini dicatat sebagai masa yang sangat kondusif bagi sejarah perjalanan HAM di Indonesia. Sejalan dengan prinsip demokrasi liberal di masa itu, suasana kebebasan mendapat tempat dalam kehidupan politik nasional. Menurut catatan Bagir Manan, masa gemilang sejarah HAM Indonesia pada masa ini tercermin pada lima indikator HAM:

- a) Munculnya partai-partai politik dengan beragam ideologi.
- b) Adanya kebebasan pers

⁵⁷ Yustin Rifan, "Perkembangan HAM di Indonesia", Makalah Sekolah Tinggi Ilmu Ekonomi Yasaanggana, 2016, hlm

- c) Pelaksanaan pemilihan umum secara aman, bebas, dan demokratis
- d) Kontrol parlemen atas eksekutif
- e) Perdebatan HAM secara bebas dan demokratis.

Tercatat pada periode ini Indonesia meratifikasi dua konvensi internasional HAM, yaitu :

- a) Konvensi Genewa tahun 1949 yang mencakup perlindungan hak bagi korban perang, tawanan perang, dan perlindungan sipil di waktu perang.
- b) Konvensi tentang Hak Politik Perempuan yang mencakup hak perempuan untuk memilih dan dipilih tanpa perlakuan diskriminasi,serta hak perempuan untuk menempati jabatan publik.⁵⁸

3. Periode 1959-1966

Periode ini merupakan masa berakhirnya Demokrasi Liberar, digantikan oleh sistem Demokrasi Terpimpin yang terpusat pada kekuasaan Presiden Soekarno. Demokrasi Terpimpin (*Guided Democracy*) tidak lain sebagai bentuk penolakan presiden Soekarno terhadap sistem Demokrasi Parlementer yang di nilainya sebagai produk barat. Menurut Soekarno Demokrasi Parementer tidak sesuai dengan karakter bangsa Indonesia yang elah memiliki tradisinya sendiri dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.

Melalui sistem Demokrasi terpimpin kekuasaan terpusat di tangan Presiden. Presiden tidak dapat di kontrol oleh parlemen, sebaliknya parlemen di kendalikan oleh Presiden. Kekuasaan Presiden Soekarno bersifat absolut, bahkan di nobatkan sebagai Presiden RI seumur hidup. Akibat langsung dari model pemerintahan yang sangat individual ini adalah pemasangan hak-hak asasi warga negara. Semua pandangan politik masyarakat diarahkan harus sejalan dengan kebijakan pemerintah yang otoriter. Dalam dunia seni, misalnya atas nama pemerintahan Presiden Soekarno menjadikan Lembaga Kebudayaan Rakyat (lekra) yang berafeliasi kepada PKI sebagai satu-satunya lembaga seni yang diakui. Sebaliknya, lembaga selain lekra dianggap anti pemerintah atau kontra revolusi.⁵⁹

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Ibid hlm. 4.

4. Periode 1966-1998

Pada mulanya, lahirnya orde baru menjanjikan harapan baru bagi Penegak HAM di Indonesia. Berbagai seminar tentang HAM dilakukan orde baru. Namun pada kenyataannya, Orde baru telah menorehkan sejarah hitam pelanggaran HAM di Indonesia. Janji-janji Orde Baru tentang pelaksanaan HAM di Indonesia mengalami kemunduran amat pesat sejak awal 1970-an hingga 1980-an.

Setelah mendapatkan mandat konstitusional dari sidang MPRS, pemerintah Orde Baru mulai menunjukkan watak aslinya sebagai kekuasaan yang anti HAM yang dianggapnya sebagai produk barat. Sikap anti HAM Orde Baru sesungguhnya tidak berbeda dengan argumen yang pernah di kemukakan Presiden Soekarno ketika menolak prinsip dan praktik Demokrasi Parlementer, yakni sikap apologis dengan cara mempertentangkan demokrasi dan Prinsip HAM yang lahir di barat dengan budaya lokal Indonesia

Di antara butir penolakan pemerintah Orde baru terhadap konsep universal HAM adalah:

- a) HAM adalah produk pemikiran Barat yang tidak sesuai dengan nilai-nilai luhur budaya bangsa yang tercermin dalam Pancasila.
- b) Bangsa Indonesia sudah terlebih dahulu mengenal HAM sebagaimana tertuang dalam rumusan UUD 1945 yang lahir lebih dulu dengan HAM
- c) Isu HAM sering kali digunakan oleh negara-negara barat untuk menjokkan negara yang sedang berkembang seperti Indonesia⁶⁰

5. Periode pasca Orde Baru

Tahun 1998 adalah era paling penting dalam sejarah HAM di Indonesia. Lengsernya tampuk kekuasaan Orde Baru sekaligus menandai berakhirnya rezim militer di Indonesia dan datangnya era baru demokrasi dan HAM, setelah tiga puluh tahun lebih terpasung di bawah rezim otoriter. Pada tahun ini Presiden Soeharto digantikan oleh B.J. Habibie yang kala itu menjabat sebagai Wakil presiden RI.

Pada masa Habibie misalnya, perhatian pemerintah terhadap pelaksanaan HAM mengalami perkembangan yang sangat

⁶⁰ Ibid

signifikan. Lahirnya Tap MPR No. XVII/MPR/1998 tentang HAM merupakan salah satu indikator keseriusan pemerintahan era reformasi akan penegakan HAM. Sejumlah konvensi HAM juga diratifikasi di antaranya: konvensi HAM tentang kebebasan berserikat dan perlindungan hak untuk berorganisasi; konvensi menentang penyiksaan dan perlakuan kejam; konvensi penghapusan segala bentuk diskriminasi rasial; konvensi tentang penghapusan kerja paksa; konvensi tentang diskriminasi dalam pekerjaan dan jabatan; serta konvensi tentang usia minimum untuk diperbolehkan bekerja.

Komitmen pemerintah terhadap penegakan HAM juga di tunjukkan dengan pengesahan UU tentang HAM, pembentukan Kantor Menteri Negara Urusan HAM yang kemudian di gabung dengan Departemen Hukum dan Perundang-undangan menjadi Departemen Kehakiman dan HAM, penambahan pasal-pasal khusus tentang HAM dalam amandemen UUD 1945, pengesahan UU tentang pengadilan HAM.⁶¹

Selain perkembangan HAM di Indonesia berdasarkan periode – periode diatas, terdapat sejarah awal mula munculnya HAM itu sendiri di negara Indonesia. Kemunculan HAM itu sendiri akhirnya mendorong para *founding fathers* untuk mencantumkan nilai – nilai

HAM dalam peraturan perundang – undangan. Perdebatan pengaturan HAM dalam peraturan perundang – undangan berlangsung sejak berdirinya negara. Perdebatan ini dimulai sejak pembuatan naskah UUD 1945, yang menjadi titik pangkal apakah negara harus mengatur HAM ataukah tidak.

Founding fathers yang mengemukakan pandangannya terkait bahwa HAM tidaklah harus

dicantumkan dalam konstitusi negara ialah Soekarno dan Soepomo. Beliau berpandangan

bahwa negara Indonesia ialah negara kekeluargaan. Pandangan tersebut ditentang oleh

M. Hatta dan M. Yamin yang menginginkan agar hak – hak manusia diatur dalam UUD.

Hal tersebut didasarkan pada kekhawatiran Bung Hatta apabila tidak adanya jaminan atas

⁶¹ Ibid hlm. 5

hak tersebut dalam UUD akan menjadikan Negara yang baru dibentuk menjadi negara

kekuasaan. Dari perdebatan panjang tersebut, akhirnya menghasilkan kompromi sehingga

diterima beberapa ketentuan dalam UUD.⁶²

KMB yang diadakan di Den Haag, Belanda, menghasilkan pembentukan Negara Kesatuan Republik Indonesia Serikat pada 27 Desember 1949. Sebagai konsekuensi berdirinya negara Republik Indonesia Serikat, sehingga terjadi pergantian UUD 1945 menjadi Konstitusi RIS 1949. Konstitusi RIS 1949 pada Bab I bagian V tentang Hak Hak dan Kebebasan Dasar Manusia, mulai pasal 7 sampai dengan Pasal 33 mengatur mengenai hak – hak asasi manusia.⁶³

Adanya kompromi tersebut, secara singkat dapat dikatakan bahwa HAM di Indonesia tidak sepenuhnya bersifat universal seperti yang dianut negara liberal, ataupun seperti negara yang tidak menerapkan nilai – nilai HAM sedikitpun. Indonesia menerapkan nilai

– nilai HAM dalam kehidupan bernegara sesuai dengan nilai – nilai Pancasila sebagai landasan idiil suatu negara. Hak asasi manusia tetaplah diakui, dihormati, dan dilindungi

di Indonesia namun dengan ketentuan pemenuhan kewajiban asasi manusia itu sendiri yakni menghormati hak asasi manusia milik orang lain, yang hingga saat ini implementasinya diatur dalam UUD 1945 Bab XA tentang Hak Asasi Manusia Pasal 28

A-28J, dan peraturan perundang – undangan mengenai HAM lainnya.

2. Perkembangan Pemikiran HAM di Indonesia

Dalam perjalanan sejarah, bangsa Indonesia sejak awal perjuangan pergerakan kemerdekaan Indonesia sudah menuntut dihormatinya hak asasi manusia.⁶⁴

Indonesia

mengalami penjajahan berabad-abad. Pada masa itu banyak sekali pelanggaran HAM

seperti penculikan, kerja paksa, pembantaian, penyiksaan, pemindahan, kesewang

⁶² Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Naskah Komprehensif Perubahan UUD 1945*, hlm. 29.

⁶³ Ibid.

⁶⁴ Ibid hlm. 53.

wenangan yang merupakan fenomena umum yang terjadi. Tidak ada kebebasan, keadilan,

perasaan, rasa aman, yang terjadi adalah eksploitasi besar-besaran terhadap manusia dan

kekayaan alam Indonesia untuk kepentingan penjajah.⁶⁵

Pada masa penjajahan tersebut, masyarakat Indonesia sendiri dibedakan menjadi tiga

strata sosial, yang terdiri dari masyarakat Eropa sebagai kelas pertama, masyarakat Timur

Asing (China, India, Arab) sebagai kelas kedua dan masyarakat Inlander sebagai

masyarakat kelas tiga. Adanya strata sosial tersebut menimbulkan diskriminasi di

segala aspek kehidupan seperti aspek ekonomi, sosial, politik, pendidikan, hukum, hingga

budaya. Pola diskriminasi yang timbul tentu saja tidak mencerminkan nilai – nilai hak

asasi manusia yang ada yang pada akhirnya memicu suatu pergolakan didalam masyarakat itu sendiri dan mendorong adanya ide universalisme tentang HAM. Realisasi

dari ide universalisme HAM itu sendiri memunculkan 3 generasi, diantaranya:

- a) Generasi Pertama, perkembangan hak – hak sipil dan politik (seperti: hak untuk hidup, kebebasan dan keamanan pribadi, persamaan hak di depan hukum, hak atas nama baik, hak untuk bebas dari pembatasan bergerak dan berdomisili, hak untuk bebas berpikir, berkeyakinan, dan beragama, kebebasan berbicara, hak atas informasi, hak untuk memilih dan dipilih, hak untuk referendum, dsb)
- b) Generasi kedua, perkembangan hak-hak sosial, termasuk hak-hak ekonomi dan budaya (seperti hak untuk bekerja dan mendapatkan upah yang layak, hak untuk mendapat kepastian hukum tentang jam kerja, hak libur, hak melakukan mogok kerja, hak mendapatkan pendidikan, hak untuk melakukan penelitian ilmiah dan melakukan penemuan, dsb)
- c) Generasi ketiga, perkembangan hak-hak solidaritas/kolektif (seperti: hak untuk melakukan kerjasama dengan berbagai pihak dan mengembangkan

⁶⁵ Sri Rahayu Wilujeng, *Hak Asasi Manusia: Tinjauan Dari Aspek Historis dan Yuridis*, hlm. 5

dimensi kemanusiaan dalam kehidupan sehari-hari. Contoh yang spesifik dapat ditemukan dalam kerangka bangsa, nasional, etnik, agama, dan budaya minoritas, dalam hubungannya dengan hak atas pembangunan, hak atas perdamaian, hak untuk berbeda bahasa, warna dan berbeda kebudayaan)⁶⁶

Adanya perkembangan dan penyempurnaan nilai – nilai HAM melalui ketiga generasi

tersebut, mencerminkan semua manusia setara hak asasinya tanpa diskriminasi. HAM

juga merupakan suatu sistem nilai yang diakui secara universal. Dari konsepsi ini muncul

pengakuan HAM oleh negara – negara yang memiliki kewajiban untuk melindungi (*to*

protect) , menghormati (*to respect*), dan memenuhi (*to fulfill*) HAM sebagai suatu hak

kodrati setiap warga negaranya.

kegiatan belajar

Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan sejarah perkembangan HAM di Indonesia.	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan sejarah perkembangan HAM di Indonesia	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

e. Rangkuman

Pada masa penjajahan tersebut, masyarakat Indonesia sendiri dibedakan menjadi tiga

strata sosial, yang terdiri dari masyarakat Eropa sebagai kelas pertama, masyarakat Timur

Asing (China, India, Arab) sebagai kelas kedua dan masyarakat Inlander sebagai masyarakat kelas tiga.

⁶⁶Zainal Abidin, “Perlindungan Hak Asasi Manusia di Indonesia”, makalah yang disampaikan pada pelatihan HAM bagi panitia RANHAM Prov. Sumatera Barat, Padang, 13 Juni 2013, hlm. 4.

Pola diskriminasi yang timbul tentu saja tidak mencerminkan nilai – nilai hak asasi manusia yang ada yang pada akhirnya memicu suatu pergolakan didalam masyarakat itu sendiri dan mendorong adanya ide universalisme tentang HAM. Realisasi dari ide universalisme HAM itu sendiri memunculkan 3 generasi, diantaranya:

- a) Generasi Pertama, perkembangan hak – hak sipil dan politik (seperti: hak untuk hidup, kebebasan dan keamanan pribadi, persamaan hak di depan hukum, hak atas nama baik, hak untuk bebas dari pembatasan bergerak dan berdomisili, hak untuk bebas berpikir, berkeyakinan, dan beragama, kebebasan berbicara, hak atas informasi, hak untuk memilih dan dipilih, hak untuk referendum, dsb)
- b) Generasi kedua, perkembangan hak-hak sosial, termasuk hak-hak ekonomi dan budaya (seperti hak untuk bekerja dan mendapatkan upah yang layak, hak untuk mendapat kepastian hukum tentang jam kerja, hak libur, hak melakukan mogok kerja, hak mendapatkan pendidikan, hak untuk melakukan penelitian ilmiah dan melakukan penemuan, dsb)
- c) Generasi ketiga, perkembangan hak-hak solidaritas/kolektif (seperti: hak untuk melakukan kerjasama dengan berbagai pihak dan mengembangkan dimensi kemanusiaan dalam kehidupan sehari-hari. Contoh yang spesifik dapat ditemukan dalam kerangka bangsa, nasional, etnik, agama, dan budaya minoritas, dalam hubungannya dengan hak atas pembangunan, hak atas perdamaian, hak untuk berbeda bahasa, warna dan berbeda kebudayaan)

Adanya perkembangan dan penyempurnaan nilai – nilai HAM melalui ketiga generasi

tersebut, mencerminkan semua manusia setara hak asasinya tanpa diskriminasi.

HAM

juga merupakan suatu sistem nilai yang diakui secara universal. Dari konsepsi ini muncul

pengakuan HAM oleh negara – negara yang memiliki kewajiban untuk melindungi (to

protect) , menghormati (to respect), dan memenuhi (to fulfill) HAM sebagai suatu hak

kodrati setiap warga negaranya.

f. latihan

- 1.1 Jelaskan bagaimana perkembangan HAM dalam beberapa periode di Indonesia!
- 2.1 Bagaimana perkembangan pemikiran HAM di Indonesia?
- 3.1 Jelaskan sikap akomodatif atau dukungan pemerintah dalam meratifikasi konvensi HAM!

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi.

BAB 11.

HAM DALAM KONSTITUSI

a. pendahuluan

Konsep negara hukum Indonesia diwujudkan dalam bentuk perlindungan terhadap warga negara dalam UUD Negara Republik Indonesia.⁶⁷ Negara hukum merupakan usaha pembatasan absolutisme negara (raja)⁶⁸, melalui seperangkat aturan dalam konstitusi (konstitusionalisme).⁶⁹ Menurut Sri Soemantri, pada umumnya materi konstitusi atau undang-undang dasar mencakup tiga hal yang fundamental: 1) Adanya jaminan terhadap HAM dan warganya; 2) Ditetapkannya susunan ketatanegaraan suatu negara yang bersifat fundamental; 3) Adanya pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan yang juga bersifat fundamental

b. Kompetensi dasar

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu memahami dan menjelaskan:

- materi muatan HAM dalam konstitusi
- konstitusi RIS, UUDS 1950, UUD Hasil amandemen.

c. kemampuan yang diharapkan

Mahasiswa mampu menganalisis dan memahami tentang:

- materi muatan HAM dalam konstitusi
- konstitusi RIS, UUDS 1950, UUD Hasil amandemen.

d. materi dan kegiatan belajar

materi

• **Materi Muatan HAM dalam Konstitusi**

Menurut Steenbeek, sebagaimana dikutip oleh Sri Soemantri berisi 3 pokok materi muatan, yakni pertama adanya jaminan atas hak asasi manusia dan warna negara, kedua ditetapkannya susunan kewarganegaraan suatu negara yang bersifat fundamental dan ketiga adanya pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan yang bersifat fundamental.⁷⁰ Dalam konteks jaminan atas HAM konstitusi memberi arti penting tersendiri bagi terciptanya sebuah paradigma negara hukum sebagai buah dari proses demokrasi yang telah berjalan secara amat panjang dalam lintasan sejarah peradaban manusia. Jaminan atas HAM meneguhkan pendirian bahwa negara bertanggungjawab atas tegaknya supremasi hukum. Oleh karena itu, jaminan konstitusi atas HAM penting artinya bagi arah pelaksanaan ketatanegaraan sebuah negara, sebagaimana ditegaskan oleh Sri Soemantri sebagai berikut :

⁶⁷ Lihat bagian Pembukaan UUD 1945: "Kemudian dari pada itu untuk membentuk suatu Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan social..."

⁶⁸ A. Mukhtie Fajar, Tipe Negara Hukum, Bayumedia Publishing, Malang, 2001, hlm 19

⁶⁹ Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia, Mahkamah konstitusi RI dan Pusat Studi Hukum Tata Negara Fak. Hukum UI, Jakarta, 2004, hlm 1

⁷⁰ Sri Soemantri, Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi, (Bandung: alumni, 1987), hlm 51

Adanya jaminan terhadap hak hak dasar setiap warga negara mengandung arti penting bahwa setiap penguasa dalam negara tidak dapat dan tidak boleh bertindak sewenang wenang terhadap warga negaranya. Bahkan adanya hak hak dasar itu juga mempunyai arti keseimbangan dalam negara, yaitu keseimbangan antara kekuasaan dalam negara dan hak hak dasar warga negara.⁷¹

Senada dengan itu, **M. Solly Lubis**, Guru Besar Hukum Tata Negara USU, mengatakan⁷²:

Menurut ajaran yang umum, salah satu daripada syarat atau negara hukum ialah adanya jaminan atas HAM. Jaminan ini, harus terbaca atau tafsir dari Konstitusi yang berlaku, apakah ia konstitusi tertulis maupun yang tidak tertulis, setidaknya tidaknya termaklumi dari praktik praktik hukum yang berlaku sehari hari. Sebagai hak, maka hak hak asasi ini tak lepas dari soal kebebasan dan kewajiban, baik di pihak pemegang kekuasaan maupun $\frac{3}{4}$ pihak pendukung hak asasi itu sendiri.

Konstitusi merupakan napas kehidupan ketatanegaraan sebuah bangsa tidak kecuali bagi Indonesia. Konstitusi sebagai perwujudan konsensus dan penjelmaan dari kemauan rakyat memberikan jaminan atas keberlangsungan hidup berikut HAM secara nyata, oleh karena itu, jaminan konstitusi atas HAM adalah bukti dari hakikat, kedudukan, dan fungsi konstitusi itu sendiri bagi seluruh rakyat Indonesia.

Menyikapi jaminan UUD 1945 atas HAM, terdapat pandangan yang beragam. Setidaknya, ada tiga kelompok pandangan yakni pertama mereka yang berpandangan bahwa UUD 1945 tidak memberikan jaminan atas HAM secara komprehensif; kedua mereka yang berpandangan UUD 1945 memberikan jaminan atas HAM secara komprehensif; yang ketiga berpandangan bahwa UUD 1945 hanya memberikan jaminan pokok pokok atas HAM.

Pandangan pertama didukung oleh Mahfud MD dan Bambang Sutiyoso, hal ini didasarkan bahwa istilah HAM tidak ditemukan secara eksplisit di dalam pembukaan batang tubuh maupun penjelasannya. Justru menurut Sutiyoso di dalam UUD 1945 hanya ditemukan pencantuman dengan tegas perkataan hak dan kewajiban warga negara dan hak hak DPR.⁷³

Menurut Mahfud tidak sedikit orang yang berpendapat bahwa UUD 1945 itu sebenarnya tidak banyak memberi perhatian pada HAM, bahkan UUD 1945 tidak berbicara apapun tentang HAM universal kecuali dalam dua hal, yaitu sila ke empat pancasila yang meletakkan asas “kemanusiaan yang adil dan beradab” dan pasal 29 yang menderivasikan jaminan “ kemerdekaan tiap penduduk untuk memeluk agama dan beribadah”⁷⁴.

⁷¹ Sri soemantri, Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia, (Bandung: alumni.1992), hlm 74

⁷² M. Solly Lubis, “Hak Hak Asasi Menurut Undang Undang Dasar 1945”, dalam padmo wahjono (ED.), masalah ketatanegaraan Indonesia Dewasa Ini, (jakarta: ghalia indonesia, 1985), hlm.323

⁷³ Bambang Sutiyoso, “Konsepsi Hak Asasi Manusia dan Implementasinya” dalam UNISIA (Yogyakarta, UII Press, Nomor.44/XXV/I/2002, hlm 89

⁷⁴ Mahfud MD, “Undang Undang Politik, Keormasan dan Instrumentasi Hak Asasi Manusia”, dalam jurnal hukum Ius Quia Iustum, (Yogyakarta: UII Press No.10 vol 5, 1998).

Pandangan Kedua didukung oleh Soedjono Sumobroto dan Marwoto, Azhari, dan Dahlan Thaib. Sumobroto dan Marwoto mengatakan, UUD 1945 mengangkat fenomena HAM yang hidup di kalangan masyarakat. Atas dasar itu HAM yang tersirat dalam UUD 1945 bersumber pada falsafah dasar dan pandangan hidup bangsa yaitu pancasila. Penegakan HAM di Indonesia sejalan dengan implementasi dari nilai nilai pancasila dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.⁷⁵

Kelompok ketiga didukung oleh Kuntjoro Purbo Pranoto, G.J. Wollhof, dan M. Solly Lubis. Menurut Kuntjoro, jaminan UUD 1945 terhadap HAM bukanlah tidak ada, melainkan dalam ketentuan ketentuannya UUD 1945 mencantumkannya secara tidak sistematis. Selengkapnya beliau mengatakan sebagai berikut⁷⁶ :

Perumusan hak hak asasi dan kebebasan kebebasan hak asasi manusia dalam UUD 1945 belumlah tersusun secara sistematis. Hanya 4 pasal yang memuat ketentuan ketentuan hak hak asasi, yakni pasal 27,28,29,dan 31. Sebabnya tidaklah karena nilai nilai hukum dari hak hak asasi itu kurang mendapat perhatian, akan tetapi karena susunan pertama UUD 1945 itu adalah inti inti dasar kenegaraan,yang dapat dirumuskan sebagai hasil perundingan antara pemimpin kita dari seluruh aliran masyarakat, yang diadakan pada masa berakhirnya masa pemerintahan pendudukan bala tentara jepang di indonesia.

Dari pandangan pandangan diatas, ketiganya memiliki prespektif dan tolak ukur yang berbeda, oleh karena itu, memang dalam UUD 1945 tidak ditemukan sebuah pengaturan yang tegas, akibatnya muncul berbagai interpretasi terhadap kualitas muatan dan jaminan UUD 1945 atas HAM. Akan tetapi, satu hal yang patut mendapat apresiasi positif adalah, bahwa para pendiri bangsa Indonesia telah berhasil memformulasikan sebuah tatananan kehidupan nasional berikut jaminan atas HAM, jauh sebelum masyarakat internasional merumuskan deklarasi universal hak hak asasi manusia (DUHAM) PBB 10 Desember 1948.⁷⁷

- **Muatan Materi HAM dalam Konstitusi RIS**

Rumusan mengenai HAM dalam Konstitusi RIS cukup berbeda dibandingkan rumusan yang terdapat dalam UUD 1945. Konstitusi RIS lebih memberikan penekanan yang signifikan terhadap pengaturan HAM. Penekanan terhadap jaminan HAM yang ada pada Konstitusi RIS, secara historis banyak dipengaruhi dengan keberadaan DUHAM. Dalam konteks hak-hak dasar yakni kebebasan berserikat dan berkumpul, Konstitusi RIS juga memuat pengaturan mengenai hal itu. Pengaturan tersebut terdapat dalam Pasal 20 yang berbunyi “Hak penduduk atas kebebasan berkumpul dan berapat secara damai diakui dan sekadar perlu dijamin dalam peraturan-peraturan undang-undang.” Berdasarkan pasal tersebut, maka HAM mengenai kebebasan berserikat dan berkumpul yang dilaksanakan secara damai diakui dalam Konstitusi RIS, meski pengakuan atas

⁷⁵ Soedjono Sumobroto dan Marwoto, “Hak hak azasi manusia dalam UUD’45”, dalam hukum dan keadilan, (Jakarta: Majalah Hukum Peradin, No.1 tahun ke IV, Mei-Juni, 1978), hlm 14

⁷⁶ Kuntjoro Purbopranoto,Hak Hak Asasi Manusia dan Pancasila,(Jakarta:PT Pradnya Paramita,1975),hlm 26

⁷⁷ Bambang Sunggono dan Aries Harianto, Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia, (Bandung: Mandar Maju, 1994), hlm 85

hak kebebasan berserikat dan berkumpul tersebut hanya diperuntukkan bagi penduduk. Pengaturan mengenai kedudukan penduduk, terdapat dalam Pasal 6 Konstitusi RIS, yang menyatakan bahwa yang termasuk dalam istilah penduduk adalah setiap orang yang berdiam di Indonesia menurut aturan-aturan yang ditetapkan oleh undang-undang federal. Sedangkan pada masa Konstitusi RIS, undang-undang federal yang mengatur mengenai penduduk belum pernah terwujud. Hal tersebut menyebabkan ketidakjelasan mengenai siapa-siapa saja selain warga negara RIS yang diakui dan dijamin kebebasan berserikat dan berkumpulnya.⁷⁸ Tidak adanya produk hukum yang mengatur mengenai kedudukan penduduk dan jaminan perlindungan hukum atas pelaksanaan kebebasan berserikat dan berkumpul pada masa Konstitusi RIS, merupakan hal yang cukup beralasan. Pasalnya, Konstitusi RIS merupakan Undang-Undang Dasar yang bersifat sementara.⁷⁹

Hal tersebut diatur dalam bagian tersendiri (Bab I, Bagian 5 Hak-hak dan kebebasan-kebebasan Dasar Manusia) yang terbentang dalam 27 pasal. Tidak hanya itu konstitusi RIS juga mengatur kewajiban asasi negara dalam hubungannya dengan upaya penegakkan HAM (Bab I, Bagian 6 Asas-asas Dasar) yang terbentang dalam 8 pasal. Berdasarkan hal ini, maka secara keseluruhan perihal HAM diatur dalam 2 bagian, (Bagian 5 dan 6 pada Bab I) dengan jumlah 35 pasal. Penekanan dan jaminan Konstitusi RIS atas HAM secara historis sangat dipengaruhi oleh keberadaan Universal Declaration of Human Rights (UDHR/DUHAM) yang dirumuskan oleh PBB pada 10 Desember 1948. Dalam konteks negara bangsa, maka diseminasi HAM versi PBB pada waktu itu sangat dirasakan mempengaruhi konstitusi-konstitusi negara-negara di dunia, termasuk konstitusi RIS 1949 (Wolhoff, 1960:146).

Meskipun tidak ditemukan kata Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi RIS, namun ada tiga kalimat yang dipergunakan, yakni setiap/segala/sekalian orang/siapa pun/tiada seorang pun, setiap warga negara, dan berbagai kata yang menunjukkan adanya kewajiban asasi manusia, dan negara. Keseluruhan kata ini dapat ditafsirkan kepada makna dan pengertian HAM yang sesungguhnya.

Pertama, hak-hak manusia sebagai pribadi/individu dapat dilihat dari gambaran pasal-pasal dalam Konstitusi RIS yaitu:

- Pasal 7 ayat (1) : Setiap orang diakui sebagai manusia pribadi terhadap undang-undang. Hak diakui sebagai person oleh undang-undang (The Right to recognized as a person under the Law)
- Pasal 8 : Sekalian orang yang ada di daerah negara sama berhak menuntut perlindungan untuk diri dan harta bendanya. Hak atas keamanan personal (The Right to personal security)
- Pasal 9 ayat (1) : Setiap orang berhak dengan bebas bergerak dan tinggal dalam perbatasan negara. Hak atas kebebasan bergerak (The Right to freedom or removement and residence)

⁷⁸ Muhammad Husen Azis, *Hak Berserikat dan Berkumpul Warga Negara Asing Dalam Pendirian Organisasi Kemasyarakatan Di Indonesia*, dalam jurnal *Jurisdiction* Volume 1 No. 2, November 2018, hlm 630-631

⁷⁹ Ibid

- Pasal 10 : Tidak ada seorangpun boleh diperbudak, diperulur atau diperhamba. yang umumnya kepada itu, dilarang. Hak untuk tidak diperbudak (The Right not to be subjected to slavery, servitude, or bondage)
- Pasal 11 : Tiada seorang pun akan disiksa ataupun diperlakukan atau dihukum secara ganas, tidak mengenal perikemanusiaan atau menghina. Hak mendapatkan proses hukum (The Right to due process of law)
- Pasal 12 : Tiada seorang jua pun boleh ditangkap atau ditahan, selainnya atas perintah untuk itu oleh kekuasaan yang sah menurut cara yang diterangkan dalamnya. Hak untuk tidak dianiaya (The Right not to be subjected to torture, or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment)
- Pasal 13 ayat (1) : Setiap orang berhak, dalam persamaan yang sepenuhnya, mendapat perlakuan jujur dalam perkaranya oleh hakim yang tak memihak, dalam hal menetapkan apakah suatu tuntutan hukuman yang dimajukan terhadapnya beralasan atau tidak. Hak atas peradilan yang adil (The Right to impartial judiciary)
- Pasal 14 ayat (1) : Setiap orang yang dituntut karena disangka melakukan suatu peristiwa pidana berhak dianggap tidak bersalah, sampai dibuktikan kesalahannya dalam suatu sidang pengadilan, menurut aturan-aturan hukum yang berlaku. Hak dianggap tidak bersalah (The Right to be presumed innocent)
- Pasal 18 : Setiap orang berhak atas kebebasan pikiran keinsyafan batin dan agama atau keyakinan, begitu pula kebebasan menganut agamanya atau keyakinannya. Hak atas kebebasan berpikir dan beragama (The Right to freedom of thought, conscience, and religion)
- Pasal 19 : Setiap orang berhak atas kebebasan mempunyai dan mengeluarkan pendapat. Hak atas kebebasan berpendapat (The Right to freedom of opinion and expression)
- Pasal 21 ayat (1) : Setiap orang berhak dengan bebas memajukan pengaduan kepada penguasa, baik dengan lisan maupun tertulis. Hak atas penuntutan (The Right to petition the government)
- Pasal 25 ayat (1) : Setiap orang berhak mempunyai milik, baik sendiri maupun bersamasama orang lain. Hak atas kepemilikan (The Right to own property alone as well as in association with others)
- Pasal 27 ayat (2) : Setiap orang yang melakukan pekerjaan dalam hal-hal yang sama, berhak atas pengupahan adil. Hak atas kerja (The Right to work and to pay for equal work)
- Pasal 28 : Setiap orang berhak mendirikan serikat kerja. Hak untuk membentuk serikat kerja (The Right to labour union)

Kedua, hak-hak asasi manusia sebagai bagian dalam keluarga juga ditegaskan dalam Konstitusi RIS, sebagaimana terdapat dalam pasal 37 yang berbunyi “keluarga berhak atas perlindungan oleh masyarakat dan negara”. Keberadaan pasal ini menunjukkan elemen keluarga sebagai unit terkecil dalam sebuah negara patut memperoleh jaminan konstitusi.

Ketiga, manusia sebagai warga negara juga memiliki hak-hak dasar yang memperoleh jaminan dalam Konstitusi RIS. Menariknya, status manusia sebagai warga negara tidaklah menghilangkan statusnya sebagai seorang pribadi/individu dan keluarga.

Keempat, kewajiban asasi manusia dan negara. Sebagaimana dipahami bahwa hak sangat terkait dengan kebebasan dan kewajiban, maka sebagai pribadi, manusia memiliki kewajiban, begitu pula halnya negara. Penegasan ini tercantum dalam pasal 23 yang berbunyi, "setiap warga negara berhak dan berkewajiban turut serta dan sungguh-sungguh dalam pertahanan kebangsaan". Pasal 31 juga menyatakan secara eksplisit yaitu "setiap orang yang ada di daerah negara harus patuh kepada undang-undang, termasuk aturan-aturan hukum yang tak tertulis, dan kepada penguasa-penguasa yang sah dan yang bertindak sah".

- **Materi Muatan HAM dalam UUDS 1950**

Dalam UUDS 1950 juga memuat hal-hal yang merupakan perkembangan dari HAM itu sendiri, disamping pengakuan terhadap individu-individu sebagai pencerminan HAM, diatur mengenai Materi HAM dalam UUD 1950 terdiri dari 36 Pasal yang terbagi dalam dua bab, Bagian V tentang Hak-hak dan Kebebasan Dasar Manusia, yakni dari Pasal 7 -Pasal 34 dan Bagian VI tentang Asas-asas Dasar, yaitu Pasal 35-Pasal 43. Hak-hak dasar manusia dalam UUDS 1950 tidak saja mencakup hak asasi, tetapi terdapat kewajiban asasi, serta terdapat sejumlah larangan atas adanya pelanggaran HAM, namun dalam UUDS 1950 mengatur adanya hak milik sebagai fungsi sosial atau ketentuan-ketentuan lainnya yang bersifat sosial masyarakat dan hak-hak. Materi muatan HAM tersebut meliputi

Pasal 7

- (1) Setiap orang diakui sebagai manusia pribadi terhadap undang-undang;
- (2) Sekalian orang berhak menuntut perlakuan dan perlindungan yang sama oleh undang-undang;
- (3) Sekalian orang berhak menuntut perlindungan yang sama terhadap tiap-tiap pembelakangan dan terhadap tiap-tiap penghasutan untuk melakukan pembelakangan demikian, dan:
- (4) Setiap orang berhak mendapat bantuan-bantuan yang sungguh dari hakim-hakim yang sungguh dari hakim-hakim yang ditentukan untuk itu, melawan perbuatan-perbuatan yang berlawanan dengan hak-hak dasar yang diperkenankan kepadanya menurut hukum.

Pasal 8

Setiap orang yang ada di daerah negara sama berhak menuntut perlindungan untuk diri dan harta bendanya.

Pasal 9

- (1) Setiap orang berhak dengan bebas bergerak dan tinggal dalam perbatasan negara;
- (2) Setiap orang berhak meninggalkan negeri dan jika ia warga negara atau penduduk-kembali kesitu.

Pasal 10

Tiada seorangpun boleh diperbudak, diperulur atau diperhamba. Perbudakan, perdagangan dan segala perbuatan berupa apapun yang tujuannya kepada itu, dilarang.

Pasal 11

Tiada seorang juapun akan disiksa ataupun diperlakukan atau dihukum secara ganas, tidak mengenal perikemanusiaan atau menghina.

Pasal 12

Tiada seorang juapun boleh ditangkap atau ditahan, selain atas perintah untuk itu oleh kekuasaan yang sah menurut aturan-aturan undang-undang dalam hal-hal dan dengan kemaunya tiada seorang juapun dapat dipisahkan dari para hakim. Yang diberikan kepadanya oleh aturan-aturan hukum yang berlaku.

Pasal 14

- (1) Setiap orang jang dituntut karena disangka melakukan sesuatu peristiwa pidana berhak dianggap tak bersalah, sampai dibuktikan kesalahannya dalam suatu sidang pengadilan, menurut aturan-aturan hukum jang berlaku, dan ia dalam sidang itu diberikan segala djaminan jang telah ditentukan dan jang perlu untuk pembelaan.
- (2) Tiada seorang djuapun boleh dituntut untuk dihukum atau didjatuhi hukuman, ketjuali karena suatu aturan hukum jang sudah ada dan berlaku terhadapnja.
- (3) Apabila ada perubahan dalam aturan hukum seperti tersebut dalam ajat diatas, maka dipakailah ketentuan jang lebih baik bagi sifersangka.

Pasal 15

- (1) Tiada suatu pelanggaran atau kedjahatanpun boleh diantjamkan hukuman berupa rampasan semua barang kepunjaan jang bersalah.
- (2) Tidak suatu hukumanpun mengakibatkan kematian perdata atau kehilangan segala hak-hak kewargaan.

Pasal 16

- (1) Tempat kediaman siapapun tidak boleh diganggu-gugat.
- (2) Mengindjak suatu pekarangan tempat kediaman atau memasuki suatu rumah bertentangan dengan kehendak orang jang mendiaminja, hanja dibolehkan dalam hal-hal jang ditetapkan dalam suatu aturan hukum jang berlaku baginja.

Pasal 17

Kemerdekaan dan rahasia dalam perhubungan surat-menyurat tidak boleh diganggu gugat, selainnya dari atas perintah hakim atau kekuasaan lain yang telah disahkan untuk itu menurut peraturan-peraturan dan undang-undang dalam hal-hal yang diterangkan dalam peraturan itu.

Pasal 18

Setiap orang berhak atas kebebasan agama, keinsyafan batin dan pikiran.

Pasal 19

Setiap orang berhak atas kebebasan mempunyai dan mengeluarkan pendapat.

Pasal 20

Hak penduduk atas kebebasan berkumpul dan berapat diakui dan diatur dengan undang-undang.

Pasal 21

Hak berdemonstrasi dan mogok diakui dan diatur dengan undang-undang.

Pasal 22

- (1) Sekalian orang baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama berhak dengan bebas memadjukan pengaduan kepada penguasa, baik dengan lisan ataupun dengan tulisan.
- (2) Sekalian orang baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama berhak memadjukan permohonan kepada penguasa.

Pasal 23

- (1) Setiap warga-negara berhak turut-serta dalam pemerintahan dengan langsung atau dengan perantaraan wakil-wakil jang dipilih dengan bebas menurut tjara jang ditentukan oleh undang-undang.

- (2) Setiap warga negara dapat diangkat dalam tiap-tiap jabatan pemerintah. Orang asing boleh diangkat dalam jabatan-jabatan pemerintah menurut aturan-aturan yang ditetapkan oleh undang-undang.

Pasal 24

Setiap warga negara berhak dan berkewajiban turut serta dengan sungguh-sungguh dalam pertahanan negara.

Pasal 25

- (1) Penguasa tidak akan mengikat keuntungan atau kerugian kepada termasuknya warga-negara dalam sesuatu golongan rakyat.
- (2) Perbedaan dalam kebutuhan masyarakat dan kebutuhan hukum golongan rakyat akan diperhatikan.

Pasal 26

- (1) Setiap orang berhak mempunyai milik, baik sendiri maupun bersama-sama orang lain;
- (2) Seorangpun tidak boleh dirampas miliknya dengan semena-mena; ayat (3): Hak milik itu adalah suatu fungsi sosial.

Pasal 27

- (1) Pencabutan hak milik untuk kepentingan umum atas sesuatu benda atau hak tidak dibolehkan, kecuali dengan mengganti kerugian dan menurut aturan undang-undang;
- (2) Apabila sesuatu benda harus dibinasakan untuk kepentingan umum, ataupun, baik untuk selama-lamanya, maupun untuk beberapa lama, harus dirusakkan sampai tak terpakai lagi, oleh kekuasaan umum, maka hal itu dilakukan dengan mengganti kerugian dan menurut aturan-aturan undang-undang, kecuali jika ditentukan yang sebaiknya oleh aturan-aturan itu.

Pasal 28

- (1) Setiap warga negara, sesuai dengan kecakapannya, berhak atas pekerjaan, yang layak bagi kemanusiaan;
- (2) Setiap orang berhak dengan bebas memilih pekerjaan dan berhak atas syarat-syarat perburuhan yang adil;
- (3) Setiap orang yang melakukan pekerjaan yang sama dalam hal-hal yang sama, berhak atas pengupahan yang sama dan atas perjanjian-perjanjian yang sama baiknya,
- (4) Setiap orang yang melakukan pekerjaan, berhak atas pengupahan adil yang menjamin kehidupannya bersama keluarganya, sepadan dengan martabat manusia.

Pasal 29

Setiap orang berhak mendirikan serikat pekerja dan masuk kedalamnya untuk melindungi dan memperjuangkan kepentingannya.

Pasal 30

- (1) Tiap-tiap warga negara berhak mendapat pengajaran :
- (2) Memilih pengajaran yang akan diikuti, adalah bebas;
- (3) Mengajar adalah bebas, dengan tiada mengurangi pengawasan penguasa yang dilakukan terhadap itu menurut peraturan undang-undang.

Pasal 31

Kebebasan melakukan pekerjaan sosial dan amal, mendirikan organisasi-organisasi untuk itu, dan juga untuk pengajaran partikelir, dan mencari dan mempunyai harta

untuk maksud-maksud itu, diakui, dengan tidak mengurangi pengawasan penguasa yang dilakukan terhadap itu menurut peraturan undang-undang.

Pasal 32

Setiap orang yang didaerah Negara harus patuh kepada undang-undang termasuk aturan-aturan hukum yang tak tertulis, dan kepada penguasa-penguasa.

Pasal 33

Melakukan hak-hak dan kebebasan-kebebasan yang diterangkan dalam bagian ini hanya dapat dibatasi dengan peraturan-peraturan undang-undang semata-mata untuk mendjamin pengakuan dan penghormatan yang tak boleh tiada terhadap hak-hak serta kebebasan-kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi syarat-syarat yang adil untuk ketenteraman, kesusilaan dan kesedjahteraan dalam suatu masyarakat yang demokratis.

Pasal 34

Tiada suatu ketentuanpun dalam bagian ini boleh ditafsirkan dengan pengertian, sehingga sesuatu penguasa, golongan atau orang dapat memetik hak dari padanya untuk mengusahakan sesuatu apa atau melakukan perbuatan berupa apapun yang bermaksud menghapuskan sesuatu hak atau kebebasan yang diterangkan dalamnya.

Pasal 37

- (1) Penguasa terus-menerus menjelenggarakan usaha untuk meninggikan kemakmuran rakyat dan berkewajiban senantiasa mendjamin bagi setiap orang derajat hidup yang sesuai dengan martabat manusia untuk dirinya serta keluarganya.
- (2) Dengan tidak mengurangi pembatasan yang ditentukan untuk kepentingan umum dengan peraturan-peraturan undang-undang, maka kepada sekalian orang diberikan kesempatan menurut sifat, bakat dan ketjakaan masing-masing untuk turut-serta dalam perkembangan sumber-sumber kemakmuran negeri.
- (3) Penguasa menjegah adanya organisasi-organisasi yang bersifat monopoli partikelir yang merugikan ekonomi nasional menurut peraturan-peraturan yang ditetapkan dengan undang-undang.

Pasal 38

- (1) Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas azas kekeluargaan.
- (2) Tjabang-tjabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hadjat hidup orang banyak dikuasai oleh Negara.
- (3) Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Pasal 39

- (1) Keluarga berhak atas perlindungan oleh masyarakat dan Negara.
- (2) Fakir-miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh Negara.

Pasal 40

Penguasa melindungi kebebasan mengusahakan kebudayaan serta kesenian dan ilmu pengetahuan. Dengan mendjundjung azas ini maka penguasa memajukan sekuat tenaga perkembangan kebangsaan dalam kebudayaan serta kesenian dan ilmu pengetahuan.

Pasal 42

Penguasa senantiasa berusaha dengan sungguh-sungguh memajukan kebersihan umum dan kesehatan rakyat.

Pasal 43

- (1) Negara berdasar atas ke-Tuhanan Jang Maha Esa.
- (2) Negara mendjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.
- (3) Penguasa memberi perlindungan yang sama kepada segala perkumpulan dan persekutuan agama yang diakui. Pemberian sokongan berupa apapun oleh penguasa kepada pejabat-pejabat agama dan persekutuan-persekutuan atau perkumpulan-perkumpulan agama dilakukan atas dasar sama hak.
- (4) Penguasa mengawasi supaya segala persekutuan dan perkumpulan agama patuh-taat kepada undang-undang, termasuk aturan-aturan hukum yang tak tertulis.

- **Materi Muatan HAM dalam UUD 1945 hasil Amandemen**

Eksistensi UUD 1945 sebagai konstitusi, menurut **A.A.H. Struycken** Undang-Undang Dasar (grondwet) sebagai konstitusi tertulis merupakan sebuah dokumen formal yang berisi: 1) Hasil perjuangan politik bangsa di waktu yang lampau; 2) Tingkat-tingkat tertinggi perkembangan ketatanegaraan bangsa; 3) Pandangan tokoh-tokoh bangsa yang hendak diwujudkan, baik sekarang maupun untuk masa yang akan datang; 4) Suatu keinginan, dengan mana perkembangan kehidupan ketatanegaraan bangsa hendak dipimpin.⁸⁰

Gelombang reformasi yang terjadi di Indonesia memicu perubahan yang signifikan mengenai HAM. Diantaranya perubahan UUD 1945 secara bertahap dan melakukan constitutional reform yang sebelumnya hanya memuat 71 butir menjadi 199 butir ketentuan. Terlihat pada perubahan kedua dan ketiga dalam Sidang MPR tahun 2000 yang meliputi HAM dalam Pasal 28A-28J. Pengaturan HAM dalam UUD 1945 merupakan komitmen negara untuk memenuhi syarat keberadaan Indonesia sebagai negara hukum. Dampak dari amandemen menegaskan bahwa perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan HAM adalah tanggung jawab negara, utamanya pemerintah, meskipun pada tahun pertama reformasi ditandai oleh konflik horizontal, antara lain di Ambon, Poso, dan Kalimantan, dimana pelanggaran hak asasi dilakukan oleh kelompok-kelompok masyarakat sendiri. Bahkan terdapat beberapa agenda demokrasi yang dicanangkan pasca era Presiden Soeharto, diantaranya: 1) Constitutional and rule of law; 2) Regional autonomy; 3) Civil-military relation; 4) Civil society 5) Governance structure reform, social-economic development, good governance, and ombudsman; 6) Gender; 7) Religion pluralism.⁸¹

Materi muatan HAM dalam konstitusi Negara Republik Indonesia tertuang dalam pasal 28A sampai dengan 28J yang meliputi⁸²:

Pasal 28 A

- (1) Hak untuk hidup dan mempertahankan hidup dan kehidupannya

Pasal 28 B

⁸⁰ Dahlan Thaib., et. al., *Teori dan Hukum Konstitusi*, (Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 2003), hlm 15

⁸¹ Muhammad Amin Putra, *Perkembangan Muatan HAM dalam Konstitusi Indonesia*, dalam *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum* Volume 9 No. 2, April-Juni 2015, hlm 213

⁸² Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945

- (1) Hak untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah.
- (2) Hak anak untuk kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta hak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi

Pasal 28 C

- (1) Hak untuk mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, Hak untuk mendapatkan pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni, dan budaya
- (2) Hak untuk mengajukan diri dalam memperjuangkan haknya secara kolektif

Pasal 28 D

- (1) Hak atas pengakuan, jaminan perlindungan dan kepastian hukum yang adil dan perlakuan yang sama di depan hukum
- (2) Hak untuk bekerja dan mendapat imbalan serta perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja
- (3) Hak untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan
- (4) Hak atas status kewarganegaraan.

Pasal 28 E

- (1) Hak kebebasan untuk memeluk agama dan beribadah menurut agamanya , memilih pekerjaannya, kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak untuk kembali
- (2) Hak kebebasan untuk meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap sesuai hati nuraninya.
- (3) Hak kebebasan untuk berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapat

Pasal 28 F

- (1) Hak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi

Pasal 28 G

- (1) Hak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda, Hak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi manusia
- (2) Hak untuk bebas dari penyiksaan (torture) dan perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia

Pasal 28 H

- (1) Hak untuk hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat, Hak untuk memperoleh pelayanan kesehatan .
- (2) Hak untuk mendapat kemudahan dan perlakuan khusus guna mencapai persamaan dan keadilan
- (3) Hak atas jaminan sosial
- (4) Hak atas milik pribadi yang tidak boleh diambil alih sewenang-wenang oleh siapapun.

Pasal 28 I

- (1) Hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut (retroaktif)

- (2) Hak untuk bebas dari perlakuan diskriminasi atas dasar apapun dan berhak mendapat perlindungan dari perlakuan diskriminatif tersebut
- (3) Hak atas identitas budaya dan hak masyarakat tradisional

Pasal 28 J

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

kegiatan belajar

Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan HAM dalam konstitusi.	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan HAM dalam konstitusi	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

e. Rangkuman

Konsep negara hukum indonesia diwujudkan dalam bentuk perlindungan terhadap warga negara dalam UUD Negara Republik Indonesia. Negara hukum merupakan usaha pembatasan absolutisme negara (raja), melalui seperangkat aturan dalam konstitusi (konstitusionalisme). Menurut Sri Soemantri, pada umumnya materi konstitusi atau undang-undang dasar mencakup tiga hal yang fundamental:

- 1) Adanya jaminan terhadap HAM dan warganya;
- 2) Ditetapkannya susunan ketatanegaraan suatu negara yang bersifat fundamental;
- 3) Adanya pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan yang juga bersifat fundamental

Menurut **steenbeek**, sebagaimana dikutip oleh sri soemantri berisi 3 pokok materi muatan, yakni pertama adanya jaminan atas hak asasi manusia dan warna negara, kedua ditetapkannya susunan kewarganegaraan suatu negara yang bersifat fundamental dan ketiga adanya pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan yang bersifat fundamental.

Senada dengan itu, **M. Solly Lubis**, Guru Besar Hukum Tata Negara USU, mengatakan:

Menurut ajaran yang umum, salah satu daripada syarat atau negara hukum ialah adanya jaminan atas HAM. Jaminan ini, harus terbaca atau tertafsir dari Konstitusi yang berlaku, apakah ia konstitusi tertulis maupun yang tidak tertulis, setidaknya tidaknya termaklumi dari praktik praktik hukum yang berlaku sehari hari. Sebagai hak, maka hak hak asasi ini tak lepas dari soal kebebasan dan kewajiban, baik di pihak pemegang kekuasaan maupun $\frac{3}{4}$ pihak pendukung hak asasi itu sendiri.

f. latihan

1.1 jelaskan bagaimana materi muatan HAM dalam UUD 1945!

2.1 Jelaskan materi muatan HAM dalam Konstitusi RIS!

3.1 Jelaskan materi muatan HAM dalam UUD Hasil Amandemen!

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi.

BAB 12.

HAK ASASI MANUSIA DALAM PERSPEKTIF ANAK DAN PEREMPUAN

a. pendahuluan

Anak merupakan anugrah dari Tuhan Yang Maha Esa. Kedudukan anak dalam tatanan hidup bernegara adalah sebagai generasi calon penerus bangsa. yang dimaksud dengan anak dalam pengertian yuridis adalah setiap manusia yang berusia di bawah 18 (delapan belas) tahun dan belum menikah, termasuk anak yang masih dalam kandungan apabila hal tersebut adalah demi kepentingannya.⁸³ Ketentuan lain terkait dengan pengertian anak juga tertuang didalam Pasal 1 Angka 1 Undang Undang No 35 Tahun 2014. Yaitu anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.

Kedudukan anak sebagai generasi penerus bangsa seperti yang dipaparkan sebelumnya memeberikan anak sebuah hak yang disebut dengan hak anak.

b. Kompetensi dasar

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu memahami

dan menjelaskan:

- perlindungan anak
- kekerasan anak dan perempuan
- gender dalam HAM

c. kemampuan yang diharapkan

Mahasiswa mampu menganalisis dan memahami tentang:

- perlindungan anak
- kekerasan anak dan perempuan
- gender dalam HAM

d. materi dan kegiatan belajar

materi

1. Pengertian Anak dan Perlindungan Anak

Hak anak ini termuat didalam Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 dan konvensi PBB tentang Hak Hak Anak yang mulai berlaku pada tanggal 2 September 1990. Pada Pasal 49 (1) Konvensi ini, anak adalah pemegang hak-hak dasar dan kebebasan sekaligus sebagai pihak yang menerima perlindungan khusus.

Dalam Konvensi ini berisi 10 macam Hak Anak, diantaranya:

1. Hak untuk bermain
2. Hak untuk mendapat pendidikan
3. Hak untuk mendapat perlindungan
4. Hak untuk mendapat nama (identitas)
5. Hak untuk mendapatkan sebuah kebangsaan
6. Hak untuk mendapatkan makanan
7. Hak untuk mendapatkan akses kesehatan
8. Hak untuk mendapatkan rekreasi

⁸³ Undang-Undang No 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak,(Lembaran Negara Tahun 2014 Nomor 297, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5606), Pasal 1.

9. Hak untuk mendapatkan kesamaan
10. Hak untuk berperan dalam pembangunan

Sementara itu penjelasan mengenai hak anak yang ada didalam ketentuan Pasal 28B ayat (2) UUD 1945 menyebutkan bahwa setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

Selanjutnya, didalam ketentuan Undang Undang No 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi

Manusia pada Bab III Bagian Kesepuluh yang mengatur mengenai hak anak, menuangkanya dalam limabelas pasal yaitu Pasal 52-Pasal 66. Di dalam Pasal 52 ayat

disebutkan bahwa, Hak anak adalah hak asasi manusia dan untuk kepentingannya hak anak itu diakui dan dilindungi oleh hukum bahkan sejak dalam kandungan.

Terkait dengan pelaksanaan (pemenuhan) atas hak anak ini, dan demi menjamin kesejahteraan pada setiap warga negaranya negara memberikan perlindungan terhadap hak anak yang mana merupakan salah satu hak dari hak asasi manusia. Perlindungan hak anak atau Perlindungan Anak tersebut tercermin dalam segala kegiatan yang bertujuan untuk menjamin dan melindungi anak dan segala hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.⁸⁴

Perwujudan pelaksanaan perlindungan anak ini dapat dilihat melalui Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Dan dalam rangka penyesuaian terhadap beberapa ketentuan maka dilakukan beberapa perubahan terhadap pasal-pasal tertentu maka diundangkan Undang-Undang nomor 35 Tahun 2014 tentang perubahana atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak ini bagian khusus yang mengatur mengenai perlindungan anak dapat dilihat dalam ketentuan Bab IX Penyelenggaraan Perlindungan, dari Pasal 42 hingga Pasal 71. Dan seperti yang disebutkan sebelumnya ada sedikit perubahan di beberapa pasal seperti yang tertuang di dalam ketentuan Undang-Undang nomor 35 Tahun 2014 tentang perubahana atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Perlindungan anak bertujuan untuk mengupayakan agar setiap hak anak tidak dirugikan. Perlindungan anak bersifat melengkapi hak-hak lainnya menjamin bahwa anak-anak akan menerima apa yang mereka butuhkan agar mereka dapat bertahan hidup, berkembang dan tumbuh.⁸⁵

⁸⁴ Rini Fitriani, "Peranan Penyelenggara Perlindungan Anak Dalam Melindungi Dan Memenuhi Hak-hak Anak", Jurnal hukum samudra keadilan Vol. 11 No. 2, 2016, hlm. 251.

⁸⁵ *Ibid*, hlm. 250

2. Penyelenggaraan Perlindungan Anak

Penyelenggaraan perlindungan anak merupakan wujud dari keadilan (non deskriminasi) terhadap hak hak anak didalam suatu masyarakat. Penyelenggaraan perlindungan terhadap anak merupakan suatu bentuk nyata dari perlindungan terhadap hak hak anak sebagaimana yang termuat didalam Undang Undang No 39 Tahun 1999 tentang Ham. Penyelenggaraan perlindungan atas anak ini diperjelas dalam muatan Undang Undang tersendiri yaitu Undang Undang Perlindungan Anak No 23 Tahun 2001 dan Undang-Undang nomor 35 Tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Dalam ketentuan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak. Perlindungan terhadap anak ini menganut prinsip non deskriminasi, kepentingan terbaik bagi anak, hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan, dan penghargaan terhadap pendapat anak.

Dalam hal penyelenggaraanya negara (selaku) organisasi tertinggi memiliki andil yang besar dalam melindungi hak-hak anak yang diwujudkan dengan mengeluarkan peraturan-peraturan tentang pemberian perlindungan terhadap anak sehingga ada jaminan hukum bagi kegiatan perlindungan anak yang nantinya berdampak pada kelangsungan kegiatan perlindungan anak dan mencegah penyelewengan dalam pelaksanaan perlindungan anak. Tindakan perlindungan terhadap anak yang dilaksanakan oleh pemerintah merupakan bagian dari tujuan negara yaitu untuk melindungi bangsa dan negara serta demi kesejahteraan umum.⁸⁶

Dalam proses penerapan (implementasi) dari perlindungan anak (hak hak anak) ini Undang Undang telah mengaturnya. Salah satunya untuk hal berkaitan dengan hak hak anak ini diatur dalam Pasal 52 sampai dengan Pasal 66 Undang Undang No 39 Tahun 1999. Selain itu diatur juga didalam Undang-Undang tentang Perlindungan Anak mengenai hak dan kewajiban anak. Hak anak diatur dalam ketentuan Pasal 4 sampai dengan Pasal 18 dan mengenai kewajiban diatur dalam Pasal 19.

Penyelenggaraan penerapan perlindungan anak ini diharapkan agar terjaminnya hak hak anak tersebut dan menjauhkan anak anak dari hal hal buruk semacam kekerasan seksual, korban penyebarluasan pornografi, eksploitasi dan lai sebagainya. Semua itu dapat terlaksana bila semua elemen, pemerintah, masyarakat dan aparat penegak hukum menjalankan peranya dengan baik.

⁸⁶ *Ibid*, hlm. 254-255.

3. Kekerasan terhadap Anak dan Perempuan serta Gender dalam HAM

- Kekerasan terhadap Anak dan Perempuan

i. Kekerasan terhadap Anak

Adapun bentuk kekerasan yang dialami oleh anak sebagai berikut :

a. Kekerasan Fisik; merupakan tindakan kekerasan yang diarahkan secara fisik kepada anak dan anak merasa tidak nyaman dengan tindakan tersebut. Adapun beberapa bentuk kekerasan fisik yang dialami anak antara lain tendangan, pukulan, mendorong, mencekik, menjambak rambut, meracuni, membenturkan fisik ke tembok, mengguncang, menyiram dengan air panas, menenggelamkan, melempar dengan barang, dll.

b. Kekerasan Psikis; merupakan tindakan kekerasan yang dirasakan oleh anak yang mengakibatkan terganggunya emosional anak sehingga dapat mempengaruhi tumbuh kembang anak secara wajar. Adapun bentuk-bentuk dari kekerasan psikis ini antara lain: intimidasi (seperti menggeretak, mengancam, dan menakuti), menggunakan kata-kata kasar, mencemooh, menghina, memfitnah, mengontrol aktivitas sosial secara tidak wajar, menyekap, memutuskan hubungan sosial secara paksa, mengontrol atau menghambat pembicaraan, membatasi kegiatan keagamaan yang diyakini oleh seorang anak dan lain sebagainya.

c. Kekerasan Seksual; merupakan tindakan kekerasan yang dialami oleh anak yang diarahkan pada alat reproduksi kesehatan anak yang mengakibatkan terganggunya tumbuh kembang anak baik secara fisik, psikis dan social anak. Adapun bentuk kekerasan seksual tersebut antara lain : hubungan seksual secara paksa/tidak wajar (pemeriksaan/percobaan pemeriksaan, incest, sodomi), penjualan anak untuk pelacuran/pornografi, pemaksaan untuk menjadi pelacur, atau pencabulan/pelecehan seksual serta memaksa anak untuk menikah.

d. Penelantaran; merupakan tindakan kekerasan yang dialami anak baik disengaja atau tidak sengaja yang mengakibatkan tidak terpenuhinya kebutuhan dasar anak untuk tumbuh kembang secara fisik, intelektual, emosional, sosial, dan spiritual dari orang yang memiliki kewenangan atas anak tersebut. Adapun bentuk penelantaran tersebut antara lain pengabaian terhadap kebutuhan dan keinginan anak, membiarkan anak melakukan hal-hal yang akan membahayakan anak, lalai dalam pemberian asupan gizi atau layanan kesehatan, pengabaian pemberian pendidikan yang tepat bagi anak, pengabaian perhatian dan kasih sayang dan tindakan pengabaian lainnya. Eksploitasi ekonomi yaitu tindakan yang mengeksploitasi ekonomi anak dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain (Pasal 88 UU PA).

e. Kekerasan lainnya seperti:

- 1) perlakuan kejam, yaitu tindakan secara zalim, keji, bengis atau tidak belas kasihan (Pasal 80 UUPA);

- 2) abuse atau perlakuan salah lainnya yaitu tindakan pelecehan dan tidak senonoh (Pasal 81 UUPA);
- 3) ketidakadilan, yaitu keberpihakan antara anak satu dan lainnya;
- 4) ancaman kekerasan adalah setiap perbuatan secara melawan hukum berupa ucapan, tulisan, gambar simbol atau gerakan tubuh baik dengan atau tanpa sarana yang menimbulkan rasa takut atau mengekang kebebasan hakiki anak (Pasal 1 butir 2 UU PTPPO);
- 5) pemaksaan, adalah keadaan dimana anak disuruh melakukan sesuatu sedemikian rupa sehingga anak melakukan sesuatu yang berlawanan dengan kehendak sendiri (Pasal 18 UU PTPPO).⁸⁷

ii. Kekerasan terhadap Perempuan

Kekerasan terhadap Perempuan disebut juga Kekerasan terhadap Perempuan berbasis Gender (gender based violence) seperti tercantum dalam Rekomendasi Umum Nomor 19 Komite Penghapusan Segala bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan dan Deklarasi Umum Majelis PBB (GA Res 48/104) tahun 1993 tentang Penghapusan Kekerasan terhadap Perempuan. Kekerasan terhadap Perempuan menunjuk pada: Setiap tindakan berdasarkan perbedaan jenis kelamin yang berakibat atau mungkin berakibat kesengsaraan atau penderitaan perempuan secara fisik, seksual atau psikologis, termasuk ancaman tindakan tertentu, pemaksaan atau perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang, baik yang terjadi di ranah publik atau dalam kehidupan pribadi.

Selanjutnya Pasal 2 Deklarasi Penghapusan Kekerasan terhadap Perempuan menyebutkan bahwa, Kekerasan terhadap Perempuan harus dipahami mencakup tetapi tidak hanya terbatas pada, hal-hal sebagai berikut:

- a. Tindak kekerasan secara fisik, seksual dan psikologis yang terjadi dalam keluarga termasuk pemukulan, penyalahgunaan seksual atas anak-anak perempuan dalam keluarga, kekerasan yang berhubungan dengan mas kawin, perkosaan dalam perkawinan, pengrusakan alat kelamin perempuan dan praktek-praktek kekejaman tradisional lain terhadap perempuan, kekerasan diluar hubungan suami-isteri dan kekerasan yang berhubungan dengan suami isteri;
- b. Kekerasan secara fisik, seksual dan psikologis yang terjadi dalam masyarakat luas, termasuk perkosaan, penyalahgunaan seksual, pelecehan dan ancaman seksual di tempat kerja, dalam lembaga-lembaga pendidikan dan dimana pun juga, perdagangan perempuan dan pelacuran paksa;
- c. Kekerasan fisik, seksual dan psikologis yang dilakukan atau diabaikan oleh negara, dimanapun terjadinya.

Pada intinya, semua kasus Kekerasan terhadap Perempuan bersumber pada ketimpangan posisi dan hubungan kuasa antara perempuan dan laki-laki yang

⁸⁷ Peraturan Menteri Negara Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2011 Tentang Pedoman Penanganan Anak Korban Kekerasan.

telah terkonstruksi secara sosial dan bersumber dan terus diperkuat oleh nilai-nilai patriarki yang dianut secara luas di masyarakat. Sosialisasi tentang ciri-ciri yang dianggap baik pada laki-laki (maskulinitas) yang mengunggulkan sifat-sifat berani, tegas dalam bertindak, menempatkan laki-laki dalam posisi lebih tinggi dari perempuan, merupakan hal yang ikut melanggengkan Kekerasan terhadap Perempuan. Laki-laki disosialisasikan untuk melihat perempuan sekedar objek pelengkap, tidak penting, dan dapat diperlakukan sekenanya. Kenyataan ini dilengkapi oleh sosialisasi tentang ciri-ciri yang dianggap positif pada perempuan (feminitas) yang menekankan pada perempuan untuk bersikap pasrah, selalu mendahulukan kepentingan orang lain mempertahankan ketergantungannya pada laki-laki, serta menuntutnya untuk mengutamakan peran sebagai pendamping suami dan pengasuh anak-anaknya. Pelekatan ciri-ciri tersebut (stereotip), serta mitos-mitos yang merendahkan martabat perempuan juga harus diterapkan dalam menilai perilaku perempuan dan laki-laki.

Relasi hubungan kekuasaan antara perempuan dan laki-laki yang timpang berlangsung di dalam rumah, di lingkungan kerja maupun di masyarakat pada umumnya. Kebanyakan perempuan menerimanya sebagai hal yang biasa, dan kebanyakan laki-laki menganggapnya sebagai suatu yang benar. Belum banyak laki-laki dan perempuan, yang memandang keadaan tersebut sebagai suatu wujud diskriminasi terhadap perempuan, dan menyadari bahwa konsekuensi dari diskriminasi tersebut adalah banyaknya terjadi berbagai tindak Kekerasan terhadap Perempuan.

Adapun akibat yang dialami perempuan (korban) adalah dampak pada fisik, psikologis, seksual/reproduksi, ekonomi, sosial, sipil-politik, hukum atau lainnya dari perempuan korban, maka bila disimpulkan Kekerasan terhadap Perempuan berakar pada:

- a. Sejarah relasi kekuasaan yang timpang antara perempuan dan laki-laki yang diperkuat oleh sistem budaya patriarki yang meluas serta berpengaruh kepada rendahnya status/kedudukan perempuan di hampir seluruh bidang kehidupan;
- b. Interpretasi ajaran agama yang kurang tepat seringkali berpengaruh kepada terjadinya sub-ordinasi dan beban ganda bagi perempuan;
- c. Pengaruh feodalisme yang selain menyebabkan sub-ordinasi juga mendorong terjadinya marginalisasi perempuan. Kehidupan sosial ekonomi dan politik yang tidak adil bagi perempuan yang membatasi ruang gerak dan pengembangan potensi diri kaum perempuan terutama pada ranah publik.⁸⁸

iii. Gender dalam HAM

Pasal 2 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) menyatakan bahwa setiap manusia dilahirkan dengan bebas dan setara dalam martabat

dan hak, dimana HAM bersifat universal, tidak bisa dihilangkan/dipindahtangankan, tidak dapat dibagi, saling berhubungan dan saling bergantung. DUHAM juga menyatakan bahwa setiap orang berhak atas semua hak dan kebebasan, tanpa memandang ras, gender, agama, opini politik. Oleh karena itu Negara wajib menjamin persamaan hak laki-laki dan

⁸⁸ Arimbi Heroepoetri, dkk., *Op. Cit.*, hlm. 27-30

perempuan di bidang ekonomi, sosial, budaya, sipil dan politik, dan di bidang lainnya. Pencapaian kesetaraan dan keadilan di depan hukum masih jauh dari harapan karena diyakini terbentur oleh berbagai nilai budaya, meskipun harus diakui upaya mereformasi undang-undang dan menciptakan produk hukum baru dengan mengadopsi kepentingan masyarakat mulai diwujudkan.⁸⁹ Sudah semestinya bila substansi hukum lebih aspiratif dengan pengalaman dan kepentingan perempuan yang selama ini kurang diperhitungkan.

Bentuk penegasan mengenai diskriminasi dan Kekerasan terhadap Perempuan sebagai bentuk pelanggaran Hak Asasi Manusia tidaklah dengan mudah dicapai. Baru pada sidang umum PBB ke-5 pada tanggal 20 Desember 1993, Deklarasi anti Kekerasan terhadap Perempuan disahkan yang menegaskan bahwa Kekerasan terhadap Perempuan merupakan pelanggaran hak asasi dan kebebasan fundamental perempuan, Kekerasan terhadap Perempuan menghalangi atau meniadakan kemungkinan perempuan menikmati hak-hak asasi dan kebebasannya. Melalui deklarasi ini, PBB menyatakan keprihatinannya atas kegagalan komunitas internasional untuk memberi perlindungan bagi perempuan.⁹⁰

Sasaran pengarusutamaan gender adalah meningkatnya kesetaraan gender yang ditandai dengan : a) meningkatnya kualitas hidup dan peran perempuan terutama di bidang kesehatan, pendidikan, ekonomi, termasuk akses pada sumber daya, dan politik; b) meningkatnya persentase cakupan perempuan korban kekerasan yang mendapat penanganan pengaduan; c) meningkatnya efektivitas kelembagaan PUG dalam perencanaan, penganggaran, pelaksanaan, pemantauan dan evaluasi kebijakan dan program

pembangunan yang responsif gender di tingkat nasional dan daerah.⁹¹ Karena tujuan menjadi dasar, maka tolak ukur yang dipakai adalah tujuan Konvensi CEDAW yaitu penghapusan segala bentuk diskriminasi terhadap wanita dan terwujudnya keadilan dan kesetaraan gender. CEDAW merupakan langkah maju untuk bukan saja secara pasif memaparkan pasal-pasalannya, namun juga secara aktif melakukan perbaikan bahasa (*corrective language*) hukum yang secara tegas memihak kepada hak asasi perempuan.

Convention of the Elimination of All Forms of Discrimination Against (CEDAW) memang tidak menyatakan secara eksplisit tentang adanya jaminan hak asasi terhadap kelompok perempuan secara khusus, namun dalam Pasal 3 memuat bahwa hak dan kebebasan perlu dimiliki oleh setiap orang tanpa diskriminasi, termasuk tidak melakukan diskriminasi berdasarkan jenis kelamin.

Konvensi CEDAW mewajibkan Negara untuk melakukan langkah-tindak proaktif di semua bidang, khususnya di bidang politik, sosial, ekonomi dan budaya, serta menciptakan lingkungan dan kondisi yang menjamin

⁸⁹ Romany Sihite, *Perempuan, Kesetaraan & Keadilan, Suatu Tinjauan Berwawasan Gender*, (Jakarta: PT. Grafindo Persada, 2005), hlm. 130.

⁹⁰ Arimbi Heroepoetri, dkk., *Op. Cit.*, hlm. 35

⁹¹ Achi Sudiarti Luhulima, *CEDAW: Menegakkan Hak Asasi Perempuan*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2014), hlm. 35.

pengembangan dan kemajuan perempuan. Menyampaikan akuntabilitas berkenaan dengan pelaksanaan tugas itu. Dengan begitu, CEDAW menjadi alat untuk selalu menagih pemerintah berada dalam jalur HAM.

2. kegiatan belajar

Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan Hak Asasi Manusia dalam perspektif anak dan perempuan.	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan Hak Asasi Manusia dalam perspektif anak dan perempuan.	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

e. rangkuman

Dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak ini bagian khusus yang mengatur mengenai perlindungan anak dapat dilihat dalam ketentuan Bab IX Penyelenggaraan Perlindungan, dari Pasal 42 hingga Pasal 71. Dan seperti yang disebutkan sebelumnya ada sedikit perubahan di beberapa pasal seperti yang tertuang di dalam ketentuan Undang-Undang nomor 35 Tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Perlindungan anak bertujuan untuk mengupayakan agar setiap hak anak tidak dirugikan. Perlindungan anak bersifat melengkapi hak-hak lainnya menjamin bahwa anak-anak akan menerima apa yang mereka butuhkan agar mereka dapat bertahan hidup, berkembang dan tumbuh .

Penyelenggaraan perlindungan anak merupakan wujud dari keadilan (non deskriminasi) terhadap hak hak anak didalam suatu masyarakat. Penyelenggaraan perlindungan terhadap anak merupakan suatu bentuk nyata dari perlindungan terhadap hak hak anak sebagaimana yang termuat didalam Undang Undang No 39 Tahun 1999 tentang Ham. Penyelenggaraan perlindungan atas anak ini diperjelas dalam muatan Undang Undang tersendiri yaitu Undang Undang Perlindungan Anak No 23 Tahun 2001 dan Undang-Undang nomor 35 Tahun 2014 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

f. latihan

1. jelaskan UUD yang mengatur tentang jaminan HAM bagi perempuan dan anak di Indonesia!
2. Bagaimana gagasan tentang perlunya perlindungan Hak Anak!
3. Jelaskan prinsip yang terkandung dalam konvensi Hak Anak!
4. Jelaskan bagaimana upaya pencegahan dan penanggulangan tindak kekerasan terhadap anak dan perempuan!

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi.

BAB 13.

PELANGGARAN DAN PENGADILAN HAM DI INDONESIA

a. pendahuluan

Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) Indonesia Mulai di gelar untuk pertama kalinya pada Tanggal 14 maret 2002 yang mengadili perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat di timor timur Pasca jajak pendapat,yang akan di susul dengan kasus pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat di Tanjung di Tanjung Periok dan Pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) lain di tanah air. Terhadap Pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat yang dilakukan sebelum Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) di lakukan dengan Pengadilan Hak Asasi Manusia Ad Hoc atau Secara Khusus berdasarkan keputusan DPR,seandainya Yang dilakukan setelah Undang-Undang Nomor 26 tahun 2000 dilakukan oleh pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) Permanen.⁹²

b. Kompetensi dasar

Setelah mengikuti kuliah pokok bahasan ini, mahasiswa diharapkan mampu memahami dan menjelaskan:

- Lembaga perlindungan HAM
- Hukum Acara Pengadilan HAM
- Komisi kebenaran dan rekonsiliasi

c. kemampuan yang diharapkan

Mahasiswa mampu menganalisis dan memahami tentang:

- Lembaga perlindungan HAM
- Hukum Acara Pengadilan HAM
- Komisi kebenaran dan rekonsiliasi

d. materi dan kegiatan belajar

materi

1. Sistem Pengadilan HAM Bagi Pelaku Pelanggaran HAM Berat

Secara sederhana , Penegakan HAM dapat diartikan sebagai suatu upaya untuk melaksanakan prinsip-prinsip dan ketentuan-ketentuan HAM berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku . Penegakan HAM berperan penting dalam sebuah Negara hukum yang demokratis.Tanpa penegakan HAM maka akan sulit mewujudkan cita-cita masyarakat yang adil dan makmur . Beberapa institusi yang terlibat dalam penegakan HAM di Indonesia terdiri dari Komnas Ham,kejaksaan Agung, dan Pengadilan.⁹³ Hak asasi manusia merupakan hak dasar yang secara kodrati melekat pada diri manusia , bersifat universal dan langgeng ,oleh karena itu

⁹² Prof.Dr. Soedjono Dirdjosisworo, Pengadilan Hak Asasi Manusia Indonesia (Bandung:PT.CITRA ADITYA BAKTI,2002) hlm.4.

⁹³ Dr. Triyanto, M. Hum., Negara Hukum Dan HAM (Yogyakarta:Ombak,2013) hlm.116.

harus dilindungi ,di hormati,di pertahankan ,dan tidak boleh diabaikan ,di kurangi ,atau dirampas ,atau dirampas oleh siapapun .

Untuk ikut serta memelihara perdamaian dunia dan menjamin pelaksanaan hak asasi manusia serta member perlindungan ,kepastian, keadilan dan perasaan aman kepada perorangan ataupun masyarakat,maka di bentuklah suatu pengadilan Hak Asasi Manusia yang berat sesuai dengan ketentuan pasal 104 ayat (1) UUNo.39/1999 tentang Hak Asai Manusia. Pembentukan Pengadilan Hak Asasi Manusia untuk menyelesaikan pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat telah di upayakan oleh pemerintah berdasarkan Peraturan Pemerintah Pengganti UU No.1/1999 tentang Pengadilan HamAsasi Manusia yang dinilai tidak memadai ,sehingga tidak di setujui oleh Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia menjadi Undang-Undang ,dan oleh karena itu Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang tersebut perlu di cabut. Berdasarkan hal tersebut maka berdasarkan UU No.26/2000 di bentuklah Pengadilan HAM.⁹⁴ Pasal 1 angka 3 menentukan bahwa yang dimaksud dengan pengadilan Hak Asasi Manuisia atau pengadilan HAM adalah pengadilan khusus terhadap pelanggaran HAM yang berat. Yang ditentukan di dalam pasal 1 angka 3 dikaitkan dengan pasal 2 yang menentukan bahwa Pengadilan HAM merupakan pengadilan khusus yang berada di lingkungan peradilan Umum, dan Pasal 4 yang menentukan bahwa Pengadilan HAM bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM yang berat ,Maka menjadi jelas bahwa yang dimaksud dengan Pengadilan HAM adalah peradilan yang berada di lingkungan peradilan Umum yang hanya bertugas dan berwenang untuk memeriksa dan meutus perkara pelanggaran HAM yang berat saja.⁹⁵

Bab 1 Pasal 6 Pengadilan HAM tidak berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang dilakukan oleh seseorang yang berumur di bawah 18 (delapan belas) tahun pada saat kejahatan dilakukan. Pasal 7 Pelanggaran hak asasi manusia yang berat meliputi: a. kejahatan genosida; b. kejahatan terhadap kemanusiaan. Pasal 8 Kejahatan genosida sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf a adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, kelompok etnis, kelompok agama, dengan cara: a. membunuh anggota kelompok; b. mengakibatkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota-anggota kelompok; c. menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik baik seluruh atau sebagiannya; d. memaksakan tindakan-

⁹⁴ Ibid., hlm.125.

⁹⁵ R.Wiyono, S.H., Pengadilan Hak Asasi Manusia Di Indonesia (Solo :Kencana,2006) hlm.11.

tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok; atau e. memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain. Pasal 9 Kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf b adalah salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil, berupa: a. pembunuhan; b. pemusnahan; c. perbudakan; d. pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa; e. perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional; f. penyiksaan; g. perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara; h. penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara universal sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional; i. penghilangan orang secara paksa; j. kejahatan apartheid.⁹⁶

2. Hukum Acara Pengadilan HAM

Ketentuan hukum acara proses peradilan hak asasi manusia sesungguhnya telah diatur secara khusus dalam Bab IV Pasal 10-33 UU No. 26 Tahun 2000. Dimulai dari Penangkapan yang diatur di (Pasal 11) Jaksa Agung sebagai penyidik berwenang melakukan penangkapan untuk kepentingan penyidikan terhadap seseorang yang diduga keras melakukan pelanggaran hak asasi manusia yang berat berdasarkan bukti permulaan yang cukup (ayat 1). Penangkapan disertai pula dengan memperlihatkan surat tugas dan memberikan kepada tersangka surat perintah penangkapan yang mencantumkan identitas tersangka dengan menyebutkan alasan penangkapan, tempat dilakukan pemeriksaan serta uraian singkat perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang dipersangkakan (ayat 2), kemudian memberikan tembusan surat perintah penangkapan kepada keluarganya segera setelah penangkapan dilakukan (ayat 3). Sedangkan dalam hal tertangkap tangan, penangkapan dilakukan tanpa surat perintah dengan ketentuan bahwa penangkap harus segera menyerahkan tertangkap

⁹⁶ Republik Indonesia, Undang-Undang RI Nomor 26 Tahun 2000 tentang PENGADILAN HAK ASASI MANUSIA, Bab 1, Pasal 6-9. .

beserta barang bukti yang ada kepada penyidik.⁹⁷ Selanjutnya ada Kewenangan Penahanan yang diatur di Pasal 12. Kewenangan penahan dilakukan oleh:

a.) Jaksa Agung, sebagai penyidik dan penuntut umum berwenang melakukan penahan atau penahanan lanjutan untuk kepentingan penyidikan lanjutan.

b.) Hakim Pengadilan HAM, untuk kepentingan pemeriksaan di sidang pengadilan

c.) Penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan berdasarkan karena:

1. Tersangka atau terdakwa akan melarikan diri

2. Merusak, atau menghilangkan barang bukti

3. Mengulangi perbuatannya

penahanan juga dilakukan oleh penyidik untuk kepentingan penyidikan, kepentingan penuntutan, dan kepentingan pemeriksaan di pengadilan diatur dalam Pasal 12 sampai dengan Pasal 17 UU Pengadilan HAM. Untuk penuntutan pelanggaran HAM berat diatur dalam Pasal 23 UU Pengadilan HAM, dengan jangka waktu penuntutan paling lama 70 hari, terhitung sejak tanggal hasil penyidikan diterima oleh penuntut umum (Pasal 24 UU Pengadilan HAM). Komnas HAM sewaktu – waktu dapat meminta keterangan secara tertulis kepada Jaksa Agung mengenai perkembangan penyidikan dan penuntutan perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat (Pasal 25 Pengadilan HAM).⁹⁸ Selanjutnya kewenangan **Penyelidikan** di atur dalam pasal (Pasal 18-20) Dalam hal penyelidikan terhadap pelanggaran hak asasi manusia yang berat dilakukan oleh Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM). Komnas HAM dalam melakukan penyelidikan dapat membentuk tim ad hoc yang terdiri atas anggota Komnas HAM dan unsur masyarakat (Pasal 18). Kekhususan penyelidikan untuk pelanggaran HAM yang berat oleh Komnas HAM ini merupakan penyelidikan yang sifatnya pro justitia, dimana Komnas HAM dianggap tidak memiliki kepentingan terkecuali upaya penghormatan, perlindungan dan pemenuhan hak asasi manusia. Kewenangan penyelidikan oleh Komnas HAM ini sungguh menarik, karena bila dibandingkan dengan negara lain, hingga saat ini baru satu-satunya Komnas HAM yang memiliki kewenangan penegakan hukum. Kewenangan ini sudah lebih maju dibandingkan ketentuan dalam Prinsip-Prinsip Paris.

⁹⁷ Abidin, Zainal , “Pengadilan Hak Asasi Manusia di Indonesia”, Seri Bahan Bacaan Khusus untuk Pengacara X

(Jakarta: Elsa,2005) hlm.22

⁹⁸ Marwan Mas, *Hukum Konstitusi dan Kelembagaan Negara* (Depok: Rajawali Pers, 2018) hlm. 153

Wewenang penyidik, sebagaimana diatur dalam Pasal 19 adalah: a. melakukan penyelidikan dan pemeriksaan terhadap peristiwa yang timbul dalam masyarakat yang berdasarkan sifat atau lingkungannya patut diduga terdapat pelanggaran hak asasi manusia yang berat; b. menerima laporan atau pengaduan dari seseorang atau kelompok orang tentang terjadinya pelanggaran hak asasi manusia yang berat, serta mencari keterangan dan barang bukti; c. memanggil pihak pengadu, korban, atau pihak yang diadukan untuk diminta dan didengar keterangannya; d. memanggil saksi untuk diminta dan didengar kesaksiannya; e. meninjau dan mengumpulkan keterangan di tempat kejadian dan tempat lainnya yang dianggap perlu; f. memanggil pihak terkait untuk memberikan keterangan secara tertulis atau menyerahkan dokumen yang diperlukan sesuai dengan aslinya; g. atas perintah penyidik dapat melakukan tindakan berupa: 1) pemeriksaan surat; 2) penggeledahan dan penyitaan; 3) pemeriksaan setempat terhadap rumah, pekarangan, bangunan, dan tempat-tempat lainnya yang diduduki atau dimiliki pihak tertentu; 4) mendatangkan ahli dalam hubungan dengan penyelidikan. Dalam hal Komnas HAM berpendapat bahwa terdapat bukti permulaan yang cukup telah terjadi peristiwa pelanggaran hak asasi manusia yang berat, maka kesimpulan hasil penyelidikan disampaikan kepada penyidik. Kemudian, paling lambat 7 (tujuh) hari kerja setelah kesimpulan hasil penyelidikan disampaikan, Komnas HAM menyerahkan seluruh hasil penyelidikan kepada penyidik (Pasal 20 ayat 1 dan 2). Bila penyidik berpendapat bahwa hasil penyelidikan masih kurang lengkap, penyidik segera mengembalikan hasil penyelidikan tersebut kepada penyidik disertai petunjuk untuk dilengkapi dan dalam waktu 30 (tiga puluh) hari sejak tanggal diterimanya hasil penyelidikan, penyidik wajib melengkapi kekurangan tersebut (Pasal 20 ayat 3).⁹⁹

Kewenangan penyidikan Kewenangan penyelidikan kasus HAM terhadap pelanggaran HAM yang berat dilakukan oleh Komnas HAM, dalam melakukan penyelidikan dapat membentuk Tim Ad Hoc yang keanggotanya terdiri dari Komnas HAM dan Unsur Masyarakat. Apabila telah dilakukan penyelidikan oleh Komnas HAM terhadap suatu pelanggaran HAM dan hasil penyelidikan itu telah dilaporkan dalam uraian secara rinci.

Penyidikan perkara pelanggaran HAM diatur dalam Pasal 21 UU No. 26 Tahun 2000, yaitu :

⁹⁹ Wiratraman, R. Herlambang Perdana (2008) "Konsep dan Pengaturan Hukum Kejahatan Terhadap Kemanusiaan", Jurnal Ilmu Hukum Yuridika, Fakultas Hukum Universitas Airlangga.hlm 23-24.

- 1) Penyidikan perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat dilakukan oleh Jaksa Agung
- 2) Penyidikan sebagaimana dimaksud dalam (1) tidak termasuk kewenangan menerima laporan atau pengaduan
- 3) Dalam pelaksanaan tugas sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) Jaksa Agung dapat mengangkat penyidik ad hoc yang terdiri atas unsur pemerintah dan atau masyarakat
- 4) Sebelum melaksanakan tugasnya, penyidik ad hoc mengucapkan sumpah dan janji menurut agamanya masing – masing.
- 5) Untuk dapat diangkat menjadi penyidik ad hoc harus memenuhi syarat – syarat tertentu.¹⁰⁰

Selanjutnya ada **Penuntutan** di Pasal 23 yang memuat (1) Penuntutan perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat dilakukan oleh Jaksa Agung.(2) Dalam pelaksanaan tugas sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) Jaksa Agung dapat mengangkat penuntut umum ad hoc yang terdiri atas unsur pemerintah dan atau masyarakat.(3) Sebelum melaksanakan tugasnya penuntut umum ad hoc mengucapkan sumpah atau janji menurut agamanya masing-masing.(4) Untuk dapat diangkat menjadi penuntut umum ad hoc harus memenuhi syarat :a. warga negara Republik Indonesia; b. berumur sekurang-kurangnya 40 (empat puluh) tahun dan paling tinggi 65 (enam puluh lima) tahun; c. berpendidikan sarjana hukum dan berpengalaman sebagai penuntut umum; d. sehat jasmani dan rohani; e. berwibawa, jujur, adil, dan berkelakuan tidak tercela; f. setia kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945; dan g. memiliki pengetahuan dan kepedulian di bidang hak asasi manusia. Pasal 24 Penuntutan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 23 ayat (1) dan ayat (2) wajib dilaksanakan paling lambat 70 (tujuh puluh) hari terhitung sejak tanggal hasil penyidikan diterima. Pasal 25 Komisi Nasional Hak Asasi Manusia sewaktu-waktu dapat meminta keterangan secara tertulis kepada Jaksa Agung mengenai perkembangan penyidikan dan penuntutan perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat.

Sumpah dalam Pasal 26 menyatakan Sumpah penyidik dan Jaksa Penuntut Umum ad hoc sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (4) dan Pasal 23 ayat (3), lafalnya berbunyi sebagai berikut :

"Saya bersumpah/berjanji dengan sungguh-sungguh bahwa saya untuk melaksanakan tugas ini, langsung atau tidak langsung, dengan menggunakan

¹⁰⁰ Marwan Mas, *Hukum Konstitusi dan Kelembagaan Negara* (Depok: Rajawali Pers, 2018) hlm. 152 – 153.

nama atau cara apapun juga, tidak memberikan atau menjanjikan sesuatu apapun kepada siapapun juga".

Selanjutnya Pemeriksaan di Sidang Pengadilan Pasal 27 (1) Perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM (2) Pemeriksaan perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan oleh majelis hakim Pengadilan HAM yang berjumlah 5 (lima) orang, terdiri atas 2 (dua) orang hakim pada Pengadilan HAM yang bersangkutan dan 3 (tiga) orang hakim ad hoc. (3) Majelis hakim sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) diketuai oleh hakim dari Pengadilan HAM yang bersangkutan.

Dan Terakhir dalam hukum acara adanya "**Acara Pemeriksaan**" diatur dalam Pasal 31 yang berbunyi : "Perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat, diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM dalam waktu paling lama 180 (seratus delapan puluh) hari terhitung sejak perkara dilimpahkan ke Pengadilan HAM."¹⁰¹

3. Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi

Penegakan keadilan dalam menyelesaikan kasus pelanggaran HAM berat masa lalu melalui suatu sistem peradilan tidaklah semudah membalikkan telapak tangan ataupun hanya dengan menggunakan kaca mata hukum positivisme saja, namun suatu permainan politik kekuasaan akan bermain dibalik proses hukum tersebut, sebut saja kasus pelanggaran Ham berat di timor-timur yang hasilnya tidak begitu memuaskan dengan hanya menyeret kurang lebih 19 pelaku saja, itupun tidak dapat menjerat dan menyeret para petinggi militer/Pejabat yang berkaitan dengan pelanggaran HAM tersebut belum lagi kasus-kasus lainnya seperti Tanjung priok, waduk Kedung ombo, dan masih banyak kasus kasus lainnya yang belum mendapatkan atau tidak menghasilkan suatu hasil yang memuaskan, Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi(KKR). KKR merupakan jalan ketiga yang memadukan antara jalan pertama dan kedua yaitu jalur hukum yaitu berupa peradilan, dan jalur politik berupa amnesty dalam menyelesaikan kasus HAM masa lalu, selain itu KKR juga merupakan media untuk merekonstruksi tatanan moral dan nilai-nilai keadilan yang mengalami distorsi pada rezim otoriter sebelumnya, jadi bukan untuk "membuka luka lama". Urgensi rekontruksi penyelesaian kasus pelanggaran HAM berat masa lalu adalah untuk membangun pondasi kesatuan dan persatuan bangsa menuju demokrasi,

¹⁰¹ Republik Indonesia, Undang-Undang RI Nomor 26 Tahun 2000 tentang PENGADILAN HAK ASASI MANUSIA, Bab 4, Pasal 23-31

karena tidak mungkin satu bangsa dapat hidup bersatu padu dalam damai, jika berpondasi sejarah penuh luka dan kekerasan tanpa penyelesaian. Selain itu untuk membangun kembali kepercayaan publik terhadap prinsip-prinsip hukum dan keadilan melalui pengungkapan kebenaran factual.¹⁰² Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi yang akan dibentuk dengan suatu Undang-Undang dimaksudkan sebagai lembaga ekstra yudisial yang bertugas untuk menegakkan kebenaran dengan menyingkirkan penyalahgunaan kekuasaan dan pelanggaran Hak Asasi Manusia pada masa lampau sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku dan melaksanakan rekonsiliasi dalam perspektif kepentingan bersama sebagai bangsa. Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi adalah sebuah komisi yang ditugasi untuk menemukan dan mengungkapkan pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan pada masa lampau oleh suatu pemerintahan, dengan harapan menyelesaikan konflik yang tertinggal dari masa lalu.¹⁰³

Di dalam UU KKR tersebut dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan komisi ini adalah lembaga independen yang dibentuk untuk mencari dan mengungkapkan kebenaran atas pelanggaran HAM berat dan melaksanakan rekonsiliasi. Mekanisme penyelesaian kasus pelanggaran HAM Berat masa lalu melalui KKR sangat berbeda dengan penyelesaian melalui Pengadilan Ad Hoc. Kalau pengadilan mengenal adanya proses yuridis mulai dari penyelidikan, penyidikan, penuntutan sampai dengan putusan hukum, sedangkan mekanisme KKR tidak mengenal proses seperti itu karena bukan badan peradilan. Hasil utama dari KKR adalah pengungkapan kebenaran melalui gambaran umum pola pelanggaran HAM berat dan rekomendasi. Hakikatnya Komisi Kebenaran dapat membawa rasa keadilan terhadap korban apabila dijalankan secara independen. Artinya negara harus mengungkap dan menjelaskan serta mempertanggungjawabkan tindakan-tindakan di masa lampau, baik yang dilakukan oleh pemerintah yang sementara berkuasa maupun yang dilakukan oleh rezim sebelumnya, berkaitan dengan korban-korban dan pelaku-pelaku kejahatan. Kemudian dilakukan rekonsiliasi, artinya setiap masyarakat yang menjadi korban tindakan represif harus dipulihkan dari pengalaman masa lampaunya, serta mencapai kesepakatan mengenai syarat-syarat penyelesaian substansial dari sebuah konflik dan kekacauan yang terjadi.¹⁰⁴

¹⁰² Gatot sugiarto, "Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi di Indonesia Upaya Penyelesaian Kasus Pelanggaran HAM Berat Masa Lalu Di Luar Peradilan", *Jurnal Hukum*. Vol.2 No 2, Agustus 2005, 53.

¹⁰³ Laporan tim adhoc komnas HAM yang bekerja berdasarkan Surat Keputusan Ketua Komnas HAM Nomor 018/KOMNAS HAM/XI/2013 tanggal 8 November 2013 tentang Pembentukan Tim Adhoc Penyelidikan Pelanggaran HAM yang Berat Peristiwa di Provinsi Aceh .

¹⁰⁴ Fadli Andi Natsir, "PERSPEKTIF KEADILAN TRANSISIONAL PENYELESAIAN PELANGGARAN HAK ASASI MANUSIA BERAT". *Jurisprudentie*. Vol.3 Nomor 2 , Desember 2016, 91.

Bab III Pasal 4 Komisi berkedudukan di ibukota negara Republik Indonesia dengan wilayah kerja meliputi seluruh wilayah negara Republik Indonesia. Pasal 5 Komisi mempunyai fungsi kelembagaan yang bersifat publik untuk mengungkapkan kebenaran atas pelanggaran hak asasi manusia yang berat dan melaksanakan rekonsiliasi. Pasal 6 Dalam melaksanakan fungsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5, Komisi mempunyai tugas: a. menerima pengaduan atau laporan dari pelaku, korban, atau keluarga korban yang merupakan ahli warisnya; b. melakukan penyelidikan dan klarifikasi atas pelanggaran hak asasi manusia yang berat; c. memberikan rekomendasi kepada Presiden dalam hal permohonan amnesti; d. menyampaikan rekomendasi kepada Pemerintah dalam hal pemberian kompensasi dan/atau rehabilitasi; dan e. menyampaikan laporan tahunan dan laporan akhir tentang pelaksanaan tugas dan wewenang berkaitan dengan perkara yang ditanganinya, kepada Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat dengan tembusan kepada Mahkamah Agung. Pasal 7 (1) Dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, Komisi mempunyai wewenang: a. melaksanakan penyelidikan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; b. meminta keterangan kepada korban, ahli waris korban, pelaku, dan/atau pihak lain, baik di dalam maupun di luar negeri; c. meminta dan mendapatkan dokumen resmi dari instansi sipil atau militer serta badan lain, baik yang ada di dalam maupun di luar negeri; d. melakukan koordinasi dengan instansi terkait, baik di dalam maupun di luar negeri untuk memberikan perlindungan kepada korban, saksi, pelapor, pelaku, dan barang bukti sesuai dengan peraturan perundang-undangan; e. memanggil setiap orang yang terkait untuk memberikan keterangan dan kesaksian; f. memutuskan pemberian kompensasi, restitusi, dan/atau rehabilitasi; dan g. menolak permohonan kompensasi, restitusi, rehabilitasi, atau amnesti, apabila perkara sudah didaftarkan ke pengadilan hak asasi manusia. (2) Dalam hal tertentu untuk melaksanakan wewenang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b, huruf c, huruf d, dan huruf e, Komisi dapat meminta penetapan pengadilan untuk melakukan upaya paksa. (3) Dalam hal Komisi meminta penetapan pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) maka pengadilan wajib memberikan penetapan dalam jangka waktu paling lambat 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal permohonan penetapan diterima pengadilan.¹⁰⁵

Penyelesaian kasus pelanggaran HAM melalui mekanisme KKR dengan cara pengungkapan kebenaran dan permintaan maaf pelaku, serta pemulihan terhadap

¹⁰⁵ Republik Indonesia, Undang-Undang RI Nomor 24 Tahun 2007 tentang KOMISI KEBENARAN DAN REKONSILIASI, Bab III, Pasal 4-7.

korban merupakan salah satu cara pencapaian keadilan di luar proses pidana yang cirinya melakukan pembalasan. bahwa penyelesaian melalui KKR menciptakan pergeseran konsep keadilan dalam penyelesaian kasus pidana yaitu keadilan atas dasar pembalasan (retributive justice/prosecutorial justice) yang menjadi ciri sistem peradilan pidana ke arah keadilan yang bersifat restoratif (restorative justice/community based justice), yang menekankan pentingnya aspek restoratif atau penyembuhan bagi mereka yang menderita karena kejahatan. Jenis keadilan dalam penyelesaian kasus pidana khususnya dalam kasus Pelanggaran HAM berat yang menerapkan restorative justice. fenomena penegakan HAM di Indonesia di era euphoria ini dalam penyelesaian kasus Pelanggaran HAM Berat, tidak selamanya harus menggunakan “retributive justice” yang merupakan proses hukum untuk mempidana pelaku. Di banyak negara penyelesaian kasus-kasus Pelanggaran HAM Berat juga dapat menggunakan “restorative justice” yang menggunakan proses rekonsiliasi, bukan proses litigasi di pengadilan. Penggunaan “restorative justice” tidak berfokus pada pelaku, melainkan berfokus pada “kepentingan korban”. Model keadilan restoratif berupaya mendapatkan tanggapan dari individu dan masyarakat untuk mendapatkan pemahaman, keharmonisan, persahabatan, dan juga kemungkinan terwujudnya rekonsiliasi antar-bangsa, masyarakat dan individu. Filosofi penggunaan keadilan restoratif yang tidak mempidana pelaku, tetapi pengungkapan kebenaran merupakan salah satu cara untuk memulihkan martabat manusia yang menjadi esensi atau nilai HAM. Oleh karena itu pengungkapan kebenaran dalam kasus Pelanggaran HAM merupakan tujuan utama dari keadilan restoratif. Lebih lanjut Achmad Ali²¹ mengungkapkan keadilan restoratif bertujuan menciptakan kesempatan bagi korban, pelanggar atau pelaku dan masyarakat, untuk: 1) Saling bertemu dan mengakui kebenaran; 2) Mengambil langkah memperbaiki kerugian atau kerusakan yang telah terjadi; 3) Mengintegrasikan kembali para korban dan pelanggar sebagai warga masyarakat yang berkontribusi bagi masyarakatnya, dan 4) Memberi pihak-pihak kesempatan untuk berpartisipasi dalam proses. Di dalam karya lain Achmad Ali mengatakan model penyelesaian restoratif yang menekankan penyembuhan terhadap korban yang tujuan akhirnya kepentingan korban terayomi melalui proses non-litigasi (non pengadilan) melalui rekonsiliasi yang memang menggunakan restorative justice yang fokus utamanya untuk kepentingan korban dengan pemberian kompensasi atau restitusi kepada para korban. Deklarasi Umum PBB tentang Keadilan bagi Korban Pelanggaran HAM dan Penyalahgunaan Kekuasaan tahun 1985.

Di dalam disebutkan: Korban adalah orang yang secara individual atau kolektif menderita kerugian akibat tindakan atau pembiaran yang dilakukan aparat negara

ataupun penyelewangan kekuasaan. Penderitaan yang dialami ini dapat terjadi baik secara fisik, mental, emosional, kerugian ekonomi ataupun tidak terpenuhinya hak-hak dasar. Termasuk dalam pengertian korban adalah juga keluarga dekat dan orang yang mendapat serangan ketika membantu atau mencegah tindak pelanggaran HAM. Jadi penyelesaian pelanggaran HAM melalui non pengadilan bertujuan untuk memenuhi kepentingan korban.¹⁰⁶

KKR memang tidak menggantikan pengadilan dan sesungguhnya tidak pernah dimaksudkan untuk menggantikannya. Lembaga ini dihadirkan karena kesadaran akan adanya masalah yang serius yang melakat pada sistem peradilan umum dalam menyelesaikan kejahatan terhadap HAM, apalagi bila peristiwanya terjadi pada masa lalu dan terjadi dalam skala yang amat luas ,dan sistemik.

kegiatan belajar

Pendahuluan	Menjelaskan ulasan umum mengenai pokok bahasan pelanggaran HAM dan pengadilan HAM di Indonesia	Melihat, mendengarkan penjelasan, serta mencatat
Penyajian	Menjelaskan Pembahasan pelanggaran HAM dan pengadilan HAM di Indonesia	Melihat, mendengarkan menyimak dan mencatat.
Penutup	Merangkum dan menyimpulkan isi pokok bahasan, mengundang dan memberi pertanyaan pada mahasiswa, memberi gambaran umum tentang materi pertemuan selanjutnya .	Menyimak, mengajukan pertanyaan dan pendapat menjawab pertanyaan (diskusi).

e. Rangkuman

Ketentuan hukum acara proses peradilan hak asasi manusia sesungguhnya telah diatur secara khusus dalam Bab IV Pasal 10-33 UU No. 26 Tahun 2000. Dimulai dari Penangkapan yang diatur di (Pasal 11) Jaksa Agung sebagai penyidik berwenang melakukan penangkapan untuk kepentingan penyidikan terhadap seseorang yang diduga keras melakukan pelanggaran hak asasi manusia yang berat berdasarkan bukti permulaan yang cukup (ayat 1). Penangkapan disertai pula dengan memperlihatkan surat tugas dan memberikan kepada tersangka surat perintah penangkapan yang

¹⁰⁶ Fadli Andi Natsir, “PERSPEKTIF KEADILAN TRANSISIONAL PENYELESAIAN PELANGGARAN HAK ASASI MANUSIA BERAT” . Jurisprudentie. Vol.3 Nomor 2 , Desember 2016, 94-95.

mencantumkan identitas tersangka dengan menyebutkan alasan penangkapan, tempat dilakukan pemeriksaan serta uraian singkat perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang dipersangkakan (ayat 2), kemudian memberikan tembusan surat perintah penangkapan kepada keluarganya segera setelah penangkapan dilakukan (ayat 3).

Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi yang akan dibentuk dengan suatu Undang-Undang dimaksudkan sebagai lembaga ekstra yudisial yang bertugas untuk menegakkan kebenaran dengan menyingkirkan penyalahgunaan kekuasaan dan pelanggaran Hak Asasi Manusia pada masa lampau sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku dan melaksanakan rekonsiliasi dalam perspektif kepentingan bersama sebagai bangsa. Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi adalah sebuah komisi yang ditugasi untuk menemukan dan mengungkapkan pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan pada masa lampau oleh suatu pemerintahan, dengan harapan menyelesaikan konflik yang tertinggal dari masa lalu.

f. latihan

1.1 Jelaskan pengertian pelanggaran HAM!

2.1 Jelaskan lembaga perlindungan HAM!

3.1 Jelaskan tujuan dan wewenang KOMNAS HAM!

4.1 Jelaskan bagaimana Hukum Acara Pengadilan HAM di Indonesia!

g. umpan balik

penilaian atau evaluasi terhadap proses pembelajaran lewat responsi lisan dan unjuk sikap untuk mengetahui tingkat penguasaan materi.

DAFTAR PUSTAKA

- Busroh, Abu Daud H., *Ilmu Negara*, PT. Bumi Aksara, Jakarta, 1990.
- Apeldorn, L.J. Van., *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan kesebelas. Diterjemahkan oleh Abidin, Zainal .2005.*Pengadilan Hak Asasi Manusia di Indonesia* . Jakarta: Elsa.
- Oetarid Sadino, Pradnya Paramita, Jakarta, 1976.
- Arinanto Satya, 2013, *Hak Asasi Manusia Dalam Transisi Politik Di Indonesia*. Jakarta:Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Arinanto, Satya, 2008, *HakAsasiManusiaDalamTransisiPolitik di Indonesia*. Jakarta: Pusat StudiHukum Tata Negara FakultasHukumUniversitas Indonesia.
- Asshiddiqie, Jimly, 2005, *Konstitusi dan Konstitualisme Indonesia*. Jakarta: Konstitusi Press.
- Asshiddqie Jimly, *Konstitusi dan konstitusionalisme Indonesia*, Edisi Revisi. Jakarta, Konstitusi Press, 2005
- Azhari, *Negara Hukum Indonesia*, UI Press, Jakarta, 1995
- Manan, Bagir *Konvensi Ketatanegaraan*, Armico, Bandung, 1987.
- Bryce, Lord James, *The Holy Roman Empire*, Macmillan. 1864, 1941.
- Diponolo, G.S., *Ilmu Negara*, Jilid I, PN. Balai Pustaka, Jakarta, 1975.
- Dirdjosisworo ,Soedjono.2002.*Pengadilan Hak Asasi Manusia Indonesia* .Bandung:PT.CITRA ADITYA BAKTI.
- Djokosotono, *Ilmu Negara*, Dihimpun oleh Harun Al Rasyid, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1985.
- Sdardja, Endang *Tata Negara Indonesia*, Penerbit Karunika dan Universitas Terbuka, Jakarta, 1986.
- Feith, Herbert, *The Decline of Constitution Democracy in Indonesia*, Cornell University Press, Ithaca, New York. 1962, 1964.
- Muladi, H. 2005, *Hak Asasi Manusia Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Prespektif Hukum dan Masyarakat*, PT Refika Aditama, Bandung.
- Rasyid, Harun Al *Sekitar Proklamasi, Konstitusi, dan Dekrit Presiden, Pelita Ilmu*, Djakarta, 1966.
- Howgood. J. A., *Modern Constitution Since 1787*, Macmillan, , 1939.
- Budairi, Idjehar Muhammad, 2003, *HAM versus Kapitalisme*, Yogyakarta: INSIST Press.
- Isjwara, F., *Pengantar Ilmu Politik*, Binacipta, Bandung, 1974.

- Sunny, Ismail *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif*, Aksara Baru, Jakarta, 1977.
- Kansil, 2000. *Konstitusi Hukum dan HAM*, Jakarta : Konstitusi Press.
- Kansil, C. S. T., *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata HUKUM Indonesia*, PN. Balai Pustaka, Jakarta, 1982.
- Kranenburg, Rudolf, *Algemene Staatsleer*, Harlem, 1955.
- Purbopranoto, Kuntjoro “Pancasila Ditinjau Dari Segi Hukum Tata Negara”. Dalam Darji darmodiharjo, SH. dkk., *Santiaji Pancasila*, Usaha Nasional, Surabaya 1988.
- Kusnardi, Moh. Dan Bintang R. Saragih, *Susunan Pembangunan Kekuasaan Menurut Sistem Undang-Undang Dasar 1945*, PT. Gramedia, Jakarta, 1980
-, *Ilmu Negara*, Gaya Media Pratama, Jakarta, 1994.
- Kusnardi, Moh. Dan Harmaili Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Pusat Studi HTN FH UI dan CV. Sinar Bakti, Jakarta, 1981
- Logemann, J. H. A., *Het Staatsrech van Indonesie*, van Hoeve, Bandung, 1955.
- Lubis, Solly M., *Asas-asas Hukum Tata Negara*, Alumni, Bandung, 1978.
- M. Zen, A. Patra, 2005, *Tak Ada hakAsasi yang Diberi*. Jakarta: Yayasan YLBHI.
- MacIver, Robert M., *The Modern State*, Oxford university Press, London, 1960.
- Mahendra, Yusril Ihza *Dinamika Tata Negara Indonesia Kompilasi Aktual Masalah Konstitusi, Dewan Perwakilan, dan Sistem Kepartaian*, Gema Insani Press, Jakarta, 1996.
- Mas, Marwan .2018 *Hukum Konstitusi dan Kelembagaan Negara* .Depok: Rajawali Pers
- Budiardjo, Miriam *Masalah Ketatanegaraan*, PT. Gramedia, 1975
- Budiardjo, Miriam *Dasar-dasar Ilmu Politik*, PT. Gramedia, Jakarta, 1983.
- Moh Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, 1987. *Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta : Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum UI dan Sinar Bakti.
- Kusumaatmadja, Muchtar *Hukum, Masyarakat dan Pembangunan Hukum Nasional*, Binacipta, Bandung, 1976.
- Indra, Muhammad Ridwan *Kedudukan Lembaga-lembaga Negara dan Hak Menguji Menurut UUD 1945*, Sinar Grafika, Jakarta, 1987.
- Yamin, Muhammad *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, Djembatan Djakarta, 1975.
- Algra, NE. HRW. Gokkel, Saleh Adiwinata, A. Toeloeki, H. Burhanudin, St. Batoeah, 1983, *Kamus Istilah Hukum Foekema Andreae*, Bandung : Bina Cipta.
- Notohamidjojo, *Makna Negara Hukum*, 1970, Badan Penerbit Kristen, Jakarta : Sinar Mas
- Wahjono, Padmo *Negara Republik Indonesia*, Rajawali, Jakarta, 1982.

- Pringgodo, H. A. G., *Tiga Undang-Undang Dasar*, PT. Pembangunan, Jakarta, 1974.
- Prodjodikoro, Wirjono *Asas-asas Hukum Tata Negara*, Dian Rakyat, Jakarta, 1977.
- Ramdlon Naning, 1983, *Cita dan Citra Hak – hak Asasi Manusia di Indonesia*, Jakarta : Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia.
- Rhona K.M. Smith, et al., 2008, *Hukum dan Asasi Manusia*. Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia.
- Saafroedin Bahar, 1994, *Hukum Tata Negara*. Jakarta : Grafindo.
- Soehino, 1980, *Ilmu Negara Liberty*, Yogyakarta:Media Utama.
- Soehino, *Hukum Tata Negara Kesatuan Republik Indonesia Berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 Adalah Negara Hukum*, Cetakan Pertama, Liberty, Yogyakarta, 1985.
- Soekanto, Soerjono *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*, CV. Rajawali, Jakarta, 1983
- Martosowignjo, Sri Soemantri *Prosedur dan Perubahan Konstitusi, Alumni*, Bandung, 1987.
- Subekti, R. dan Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum*, PT. Pradnya Paramita, Jakarta, 1989.
- Gautama, Sudargo *Pengertian tentang Negara Hukum*, Alumni, Bandung, 1983.
- Triyanto, 2013 , *Negara hukum dan Hak Asasi Manusia*, yogyakarta : ombak
- Triyanto.2013. *Negara Hukum Dan HAM* .Yogyakarta:Ombak.
- Ubaidillah, Ahmad dkk, 2000, *Demokrasi, HAM, dan Masyarakat Madani*, Jakarta: ICCE UIN Syarif Hidayatullah.
- W. Nickel, James, 1996, *HakAsasiManusia, Making Sense of Human Rights*. Jakarta: PT GramediaPustaka Utama.
- Widodo, J. Pajar, 2013 *Menjadi Hakim Progresif*. Bandar lampung: Indepth Publishing.
- Wiyono, R.*Pengadilan Hak Asasi Manusia Di Indonesia* .Solo :Kencana.