

Hesti Armiwulan



Pelanggaran **HAM**
dan Mekanisme
Penanganannya

 **ruas**
MEDIA



Pelanggaran **HAM**
dan Mekanisme
Penanganannya



Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta

Lingkup Hak Cipta

Pasal 2

1. Hak cipta merupakan hak eksklusif bagi Pencipta atau Pemegang Hak Cipta untuk mengumumkan atau memperbanyak Ciptaannya, yang timbul secara otomatis setelah suatu ciptaan dilahirkan tanpa mengurangi pembatasan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Ketentuan Pidana

Pasal 72

1. Barangsiapa dengan sengaja atau tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau Pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 5.000.000.000,00 (lima milyar rupiah).
2. Barangsiapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu Ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak Cipta atau Hak Terkait sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

Hesti Armiwulan



Pelanggaran **HAM** dan Mekanisme Penanganannya

PELANGGARAN HAM DAN MEKANISME PENANGANANNYA

© Hesti Armiwulan

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang
All Rights Reserved

Cetakan Pertama, 2017

Editor : Ufran, SH., MH.
Penata Letak : Joko P.
Perancang Sampul : Dwi Pengkik
Pracetak : Arlisa St. Zahra
Supervisi : Nasrullah Ompu Bana



Perum Pring Mayang Regency 2 Kav. 4
Jl. Rajawali Gedongan Baru
Banguntapan, Bantul-Yogyakarta
INDONESIA
Telp. 0878 3419 7555
WA. 0812 3781 8611
BBM. 5BDAAE37
E-mail: redaksiruasmedia@gmail.com

Hesti Armiwulan

PELANGGARAN HAM DAN MEKANISME PENANGANANNYA

Yogyakarta: RUAS Media 2017
xii + 138 hlm.: 14 X 21 cm

ISBN: 978-602-61576-2-1

KATA PENGANTAR

Penulisan buku ini didasari oleh pengamatan dalam berbagai kesempatan yang menunjukkan bahwa sebenarnya belum semua orang memahami dengan tepat apa yang dimaksud dengan pelanggaran hak asasi manusia. Kapan suatu perbuatan dapat disebut sebagai pelanggaran hak asasi manusia, apakah pelanggaran HAM bisa ditujukan kepada semua orang. Di berbagai kesempatan selalu dijumpai perbincangan yang bersinggungan dengan hak asasi manusia. Siapapun dan dimanapun, di hampir semua strata sosial, hak asasi manusia dapat menjadi topik pembicaraan. Tapi ketika HAM dimaknai tidak tepat dapat menimbulkan kesalahpahaman bahkan bisa terjadi konflik yang berkepanjangan. Kekeliruan atau ketidak tahuan dalam memaknai HAM menyebabkan adanya kelompok yang setuju dan juga yang tidak setuju terhadap HAM. Hak Asasi Manusia juga dapat dinilai sebagai penyebab terjadinya disharmoni dalam kehidupan sosial maupun dalam kehidupan bernegara. Di kelompok masyarakat yang lain HAM dinilai sebagai penyebab lemahnya penegakan hukum karena aparaturnya yang tidak berani mengambil tindakan. Mereka aparaturnya negara tidak mempunyai keberanian bertindak karena ketakutan dituduh melakukan pelanggaran HAM. Selain itu, sering juga didengar ungkapan yang menyebut pelanggaran HAM berat yang ditujukan kepada seseorang atau kelompok orang.

Keinginan menulis buku tentang pelanggaran HAM juga terinspirasi dari minimnya literatur yang membahas mengenai pelanggaran HAM disertai dengan mekanisme penanganannya. Ketiadaan literatur tersebut menjadi salah satu sebab kurang dipahaminya HAM secara tepat. Pendidikan HAM yang diberikan

di pendidikan formal maupun pendidikan non formal sepertinya kurang tepat dalam memberikan pemahaman tentang HAM maupun dalam memberikan contoh-contoh pelanggaran HAM. Padahal salah satu upaya agar setiap orang memahami HAM secara tepat adalah melalui pendidikan. Disebutkan dalam Mukadimah Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia setiap individu dan setiap organ masyarakat, dengan senantiasa mengingat Deklarasi ini, akan berusaha melalui cara pengajaran dan pendidikan untuk memajukan penghormatan terhadap hak dan kebebasan ini, dan melalui upaya-upaya yang progresif baik secara nasional dan internasional, menjamin pengakuan dan ketaatan yang universal dan efektif.

Begitu pula dengan fenomena implementasi HAM di Indonesia masih belum sesuai dengan hakekat HAM yang sesungguhnya yaitu HAM sebagaimana yang dimaksudkan dalam Instrumen-instrumen internasional tentang HAM yang dikeluarkan oleh Perserikatan Bangsa Bangsa (PBB). Kondisi seperti ini bukan berarti HAM yang harus dipersalahkan melainkan cara pandang terhadap HAM harus dievaluasi secara komprehensif. Dalam Rezim HAM dikenal hak-hak yang dikategorikan sebagai hak sipil dan politik, juga ada yang dikategorikan sebagai hak ekonomi, sosial dan budaya. Hal ini berarti ada pelanggaran hak sipil dan politik serta ada pelanggaran hak ekonomi sosial dan budaya. Selain itu juga dikenal terminologi yang disebut sebagai pelanggaran HAM yang berat.

Untuk menjawab hal-hal yang menjadi sebab kurang dipahaminya tentang HAM dan juga tentang pelanggaran HAM, maka diharapkan dengan membaca buku ini akan diperoleh pemahaman yang tepat mengenai HAM dan pelanggaran HAM sehingga implementasi HAM di Indonesia benar-benar sesuai dengan hakekat HAM dan juga tidak bertentangan dengan kaidah-kaidah nilai dan norma yang berlaku di Indonesia.

Sebagai bahan untuk bisa memahami tentang Pelanggaran HAM, terlebih dahulu harus memahami tentang konsep dan pengertian tentang HAM. Oleh karena itu buku ini membahas mengenai perjalanan perjuangan HAM setidaknya sejak Abad

XII yang ditandai dengan dikeluarkannya Magna Charta sampai dengan dikeluarkannya Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia pada tanggal 10 Desember 1948. Melalui pembahasan ini setidaknya dapat dicermati mengenai posisi rakyat yang berhadapan dengan negara. Pada hakekatnya perjuangan hak asasi manusia adalah perjuangan rakyat yang melakukan perlawanan terhadap kesewenang-wenangan yang dilakukan oleh negara. Perjalanan perjuangan HAM oleh penulis disebut sebagai Gerakan HAM, oleh karena itu uraian tentang perjalanan perjuangan HAM ditulis dalam Bab kedua sub bab satu dengan judul Negara dan Gerakan Hak Asasi Manusia. Selanjutnya dalam sub bab berikutnya berturut turut dijelaskan mengenai dinamika HAM yang terbagi dalam tiga generasi yaitu hak sipil dan politik sebagai generasi pertama, Hak Ekonomi Sosial dan Budaya sebagai generasi kedua serta hak Solidaritas dan hak atas pembangunan/perdamaian sebagai generasi ketiga. Dinamika HAM menjelaskan mengenai bagaimana dinamika praktik pemajuan, perlindungan dan pemenuhan HAM sejak disepakatinya HAM sebagai tata tertib pergaulan masyarakat global/internasional pada tanggal 10 Desember 1948 yang pada awalnya hanya memberi perhatian kepada hak sipil dan politik saja sampai dengan dikeluarkannya Deklarasi Wina dan Program Aksi pada Tahun 1993 yang menjelaskan mengenai universalitas HAM dan Relativitas HAM. Bab Kedua Sub bab tiga, menguraikan mengenai Konsep dan Hakekat HAM. Melalui uraian tentang konsep dan hakekat HAM, diharapkan akan diperoleh pemahaman yang komprehensif mengenai hakekat HAM sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 1 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, juga dipahami bagaimana memaknai HAM yang sesungguhnya memiliki tiga elemen yang tidak dapat dipisahkan yaitu hak, tanggung jawab dan kewajiban menghargai dan menghormati hak orang lain. Sebagai penutup dari Bab kedua dibahas mengenai Tanggung Jawab dan Kewajiban Negara dalam HAM. Harus diketahui oleh semua orang bahwa dalam rezim HAM sebagaimana disebutkan secara tegas dalam instrument-instrumen internasional tentang

HAM juga dalam Peraturan Perundang-undangan, bahwa Negara adalah pihak yang mempunyai kewajiban dan tanggung jawab untuk menghormati (to respect), melindungi (to protect) dan memenuhi (to full fill) HAM. Bahkan oleh penulis ditambahkan dua kewajiban yang lain yaitu memajukan (to promote) dan menegakkan (to enforcement) HAM. Dengan demikian maka sesungguhnya telah tergambar bahwa pelanggaran HAM adalah terminologi formal yang ditujukan kepada pihak yang tidak melaksanakan kewajiban dan tanggung jawabnya untuk menghormati, memajukan, melindungi, memenuhi dan menegakkan HAM.

Penjelasan mengenai hal-hal yang berkaitan dengan pelanggaran HAM serta mekanisme penanganannya diuraikan secara berturut-turut dalam Bab Ketiga dan Bab Keempat. Seperti telah dikemukakan bahwa selama ini belum ada yang secara detail menjelaskan mengenai perbuatan yang dikualifikasikan sebagai pelanggaran HAM, siapa yang disebut pelaku pelanggaran HAM, apa saja jenis pelanggaran HAM dan juga pengertian pelanggaran HAM yang berat. Oleh karena itu, Bab Ketiga dan Bab Keempat merupakan inti dari buku ini yang akan memberikan penjelasan dan memberikan pemahaman mengenai Pelanggaran HAM dan juga sekaligus menjelaskan keterkaitan pelanggaran HAM dengan pelanggaran hukum. Selanjutnya dalam Bab Keempat diuraikan mekanisme penanganannya yang meliputi mekanisme nasional dan mekanisme internasional.

Bagian Terakhir dari buku ini yaitu Bab Kelima membahas mengenai Lembaga Nasional dan Lembaga Internasional yang mempunyai kewenangan untuk menangani pelanggaran HAM termasuk juga pelanggaran HAM yang berat.

Akhirnya semoga buku ini memberikan manfaat dan dapat dipakai sebagai bahan untuk semakin memahami pentingnya jaminan pengakuan, perlindungan dan pemenuhan HAM dalam konteks kehidupan individu, kehidupan sosial maupun dalam konteks kehidupan bernegara. Semoga dengan pemahaman HAM

yang lebih baik maka akan terwujud kehidupan yang senantiasa menjunjung tinggi HAM dan tidak ada pelanggaran HAM yang dilakukan oleh Penyelenggara Negara.

Salam HAM,
Hesti Armiwulan

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR.....	v
DAFTAR ISI	xi
BAB I PENDAHULUAN	1
1. Latar Belakang	1
2. Pentingnya Upaya Pemajuan HAM.....	7
BAB II HAKEKAT HAM, KEWAJIBAN DAN TANGGUNG JAWAB NEGARA	11
1. Negara dan Sejarah Gerakan Hak Asasi Manusia.....	11
2. Dinamika Perkembangan HAM	16
3. Konsep dan Hakekat HAM	21
4. Kewajiban dan Tanggung Jawab Negara.....	28
BAB III PELANGGARAN HAM	33
1. Definisi Pelanggaran HAM dan Pelanggaran HAM Berat.....	33
2. Jenis Pelanggaran HAM	37
3. Pelaku & Korban Pelanggaran HAM	63
4. Kehidupan yang Layak bagi Kemanusiaan ...	67
BAB IV MEKANISME PENANGANAN PELANGGARAN HAM	69
1. Mekanisme Nasional	69
2. Mekanisme Regional	71
3. Mekanisme Internasional	79

BAB V	LEMBAGA NASIONAL DAN INTERNASIONAL YANG BERWENANG MENANGANI PELANGGARAN HAM	87
	1. Lembaga Nasional	87
	2. Lembaga Internasional	113
	DAFTAR PUSTAKA	135
	BIODATA PENULIS	137

BAB I PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Perjalanan Pemerintahan di era Reformasi telah berlangsung satu dasawarsa lebih. Namun potret pemajuan, perlindungan, penegakan dan pemenuhan hak asasi manusia harus diakui bahwa sampai saat ini masih menjadi problematik yang cukup memprihatinkan dan menyita perhatian tidak hanya di tingkat nasional melainkan juga di tingkat internasional. Berbagai kasus yang dikualifikasikan sebagai pelanggaran hak asasi manusia di ranah hak sipil, hak politik maupun hak ekonomi, hak sosial serta hak budaya masih terjadi di berbagai wilayah Indonesia. Padahal sebagaimana ditentukan dalam Ketetapan MPR No. X/MPR/1998 tentang Pokok-Pokok Reformasi Pembangunan Dalam Rangka Penyelamatan Dan Normalisasi Kehidupan Nasional Sebagai Haluan Negara secara tegas menyatakan komitmennya untuk menjamin pemajuan, perlindungan, pemenuhan dan penegakan hak asasi manusia sebagai salah satu tujuan Reformasi Pembangunan¹

¹ Tujuan Reformasi Pembangunan adalah sebagai berikut:

1. Mengatasi krisis ekonomi dalam waktu sesingkat-singkatnya terutama untuk menghasilkan stabilitas moneter yang tanggap terhadap pengaruh global dan pemulihan aktivitas usaha nasional,
2. Mewujudkan kedaulatan rakyat dalam seluruh sendi kehidupan bermasyarakat berbangsa dan bernegara melalui perluasan dan peningkatan partisipasi politik rakyat secara tertib untuk menciptakan stabilitas nasional,
3. Menegakkan hukum berdasarkan nilai-nilai kebenaran dan keadilan, hak asasi manusia menuju terciptanya ketertiban umum dan perbaikan sikap mental,
4. Meletakkan dasar-dasar kerangka dan agenda reformasi pembangunan agama dan social budaya dalam usaha mewujudkan masyarakat madani

Harus diakui bahwa implementasi hak asasi manusia di Indonesia masih belum maksimal karena kenyataannya sampai saat ini masih marak dijumpai berbagai kasus kekerasan, diskriminasi maupun pelanggaran hak asasi manusia yang terjadi di Indonesia. Kasus-kasus kekerasan, kasus-kasus konflik horisontal yang terjadi di sebagian wilayah Indonesia, kasus-kasus tidak terpenuhinya hak-hak ekonomi, sosial dan budaya khususnya bagi orang-orang miskin dan kelompok rentan dll, seperti hak atas pendidikan, hak kesehatan, hak untuk hidup layak, dsb, masih cukup banyak dijumpai diberbagai wilayah negara Indonesia. Bahkan kasus-kasus pelanggaran hak asasi manusia yang menunjukkan seolah-olah hak-hak kaum minoritas tidak terlindungi cukup banyak terjadi di Indonesia. Walaupun UUD Negara RI Tahun 1945 telah menjamin hak asasi setiap orang, namun apabila dicermati kondisi yang terjadi di Indonesia menunjukkan bahwa dari berbagai persoalan pelanggaran hak asasi manusia salah satu persoalan yang sangat menonjol adalah pelanggaran hak asasi manusia yang disebabkan karena perlakuan yang diskriminatif baik yang terjadi dalam relasi horizontal maupun dalam relasi vertical. Kondisi yang masih memprihatinkan terkait dengan pelanggaran hak asasi manusia justru terjadi di masa pemerintahan Reformasi yang telah memiliki konsensus untuk menjalankan pemerintahan secara demokratis dan menjunjung tinggi hak asasi manusia.

Apabila ditelaah sepanjang sejarah berdirinya Negara Republik Indonesia telah menunjukkan komitmennya terkait dengan pengakuan dan penghormatan terhadap hak asasi manusia. Esensi nilai-nilai hak asasi manusia merupakan nilai-nilai kehidupan bangsa Indonesia. Nilai-nilai kebersamaan, gotong royong, tenggang rasa dan nilai-nilai yang menghormati keberagaman sebagaimana tersebut dalam semboyan Bhineka Tunggal Ika adalah elemen dari hak asasi manusia. Begitu juga dengan Pancasila yang merupakan falsafah hidup bangsa Indonesia secara eksplisit menegaskan bahwa bangsa Indonesia adalah bangsa yang menghormati dan menjunjung tinggi hak asasi manusia. Secara keseluruhan sila-sila Pancasila merupakan wujud dari pengakuan

terhadap harkat dan martabat manusia dalam eksistensinya sebagai mahluk sosial maupun dalam kehidupan individu.

Komitmen bangsa Indonesia terhadap hak asasi manusia juga bisa dicermati dari Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan (BPUPKI) Indonesia pada tanggal 11 – 15 Juli 1945 yang dilanjutkan dengan Sidang Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) pada tanggal 18 Agustus 1945 yang mengesahkan Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945) sebagai Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia. Ditinjau dari waktu perumusan dan pengesahan UUD 1945 sebelum dikeluarkannya Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia pada tanggal 10 Desember 1945 mencerminkan pikiran-pikiran original para pendiri Negara terhadap hak asasi manusia. Konsep tentang "*declaration of independence*" yang kemudian dimuat menjadi bagian dari Pembukaan UUD 1945 menegaskan mengenai hak asasi yang universal yaitu "Bahwa sesungguhnya kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa dan oleh sebab itu maka penjajahan di atas dunia harus dihapuskan, karena tidak sesuai dengan perikemanusiaan dan keadilan". Bahkan dalam Pembukaan UUD 1945 ditegaskan pula mengenai prinsip-prinsip dasar kehidupan bernegara seperti cita-cita bangsa Indonesia, Tujuan Nasional serta Dasar Negara yaitu Pancasila yang secara keseluruhan sarat dengan elemen hak asasi manusia. Bagi bangsa Indonesia, pilihan terbaik pada sistem filsafat hidup sebagaimana terdapat di dalam Pembukaan UUD 1945, merupakan pokok kaidah negara yang fundamental, yang memberikan asas moral dan budaya politik, sebagai asas normatif pengembangan dan pengamalan ipteks termasuk HAM². Asas normatif filosofis ini menjiwai dan melandasi UUD negara, sekaligus sebagai norma dasar dan tertinggi di dalam negara. Pancasila sebagai norma dasar negara atau pokok kaidah negara yang fundamental

² (Noorsyam, 1999)

Tabel 1
Substansi Hak Asasi Manusia dalam Pembukaan UUD 1945

Alinea I	Bahwa sesungguhnya kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa dan oleh sebab itu, maka penjajahan di atas dunia harus dihapuskan, karena tidak sesuai dengan perikemanusiaan dan perikeadilan	Pernyataan Kemerdekaan
Alinea III	Atas berkat rahmat Allah Yang Maha Kuasa dan dengan didorongkan oleh keinginan luhur, supaya berkehidupan kebangsaan yang bebas, maka rakyat Indonesia menyatakan dengan ini kemerdekaannya	Pernyataan Kemerdekaan
Alinea IV	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 sosial,	Fungsi dan Tujuan Negara Kewajiban Pemerintah
	maka disusunlah Kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia,	Sistem Konsitusi
	yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat	Negara Demokrasi
	dengan berdasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab, Persatuan Indonesia dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.	Pengakuan terhadap harkat dan martabat manusia

Bercermin dari hal-hal tersebut di atas maka sesungguhnya tidak ada keraguan dan kekuatiran bagi bangsa Indonesia untuk mengimplementasikan hak asasi manusia kerana nilai-nilai hak asasi manusia hakekatnya inheren dengan nilai-nilai kehidupan bangsa Indonesia dalam kehidupan individu, kehidupan sosial maupun dalam kehidupan bernegara. Terlebih lagi apabila ditinjau dari konteks kenegaraan yang telah memposisikan hak asasi manusia dalam UUD Negara RI Tahun 1945. Sebagai hukum yang tertinggi, UUD Negara RI Tahun 1945 telah memberikan jaminan atas kebebasan dan hak setiap orang sebagai individu maupun warga negara yang harus dihormati dan dilindungi oleh

penyelenggara Negara atau pemegang kekuasaan. Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 secara eksplisit telah mengatur hak asasi manusia sebagai hak konstitusional dan di sisi yang lain juga mengatur mengenai kewajiban konstitusional yang harus dimandatkan kepada penyelenggara Negara dan pemerintah. Hal ini sesuai hakekat sebuah konstitusi yang antara lain mengatur mengenai hubungan antara Negara dengan masyarakat, maka jaminan perlindungan hak asasi manusia sebagai hak konstitusional merupakan norma yang harus menjadi landasan bertindak bagi pemegang kekuasaan.

Tabel 2
Pengaturan Hak Asasi Manusia dalam UUD Negara RI Tahun 1945

1.	Pasal 28A	Setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya.
2.	Pasal 28B Ayat (1)	Setiap orang berhak membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah
3.	Pasal 28B Ayat (2)	Setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.
4.	Pasal 28C Ayat (1)	Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.
5.	Pasal 28C Ayat (2)	Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya.
6.	Pasal 28D Ayat (1)	Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.
7.	Pasal 28D Ayat (2)	Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja.
8.	Pasal 28D Ayat (4)	Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan.
9.	Pasal 28E Ayat (1)	Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal diwilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali.

10	Pasal 28E Ayat (2)	Setiap orang atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya
11	Pasal 28E Ayat (3)	Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat
12	Pasal 28F	Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia.
13	Pasal 28G Ayat (1)	Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang dibawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.
14	Pasal 28G Ayat (2)	Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan dan perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain.
15	Pasal 28H Ayat (1)	Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan.
16	Pasal 28H Ayat (2)	Setiap orang mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan.
17	Pasal 28H Ayat (3)	Setiap orang berhak atas jaminan sosial yang memungkinkan pengembangan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat.
18	Pasal 28H Ayat (4)	Setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapa pun.
19	Pasal 28I Ayat (2)	Setiap orang berhak bebas atas perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.

Tabel 3
Hak Warga Negara Indonesia dalam UUD Negara RI Tahun 1945

Pasal 27 Ayat (1).	Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya
Pasal 27 Ayat (2)	Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan.
Pasal 27 Ayat (3)	Setiap warga negara berhak dan wajib ikut serta dalam upaya pembelaan negara
Pasal 28D Ayat (3)	Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.
Pasal 30 Ayat (1)	Tiap-tiap warga negara berhak dan wajib ikut serta dalam usaha pertahanan dan keamanan negara.
Pasal 31 Ayat (1)	Setiap warga negara berhak mendapat pendidikan

Ironisnya meskipun Negara Indonesia telah menunjukkan komitmennya terhadap hak asasi manusia sebagaimana telah diuraikan di atas dan juga dapat dicermati dari adanya berbagai Undang-Undang dan atau peraturan perundang-undangan lainnya yang telah dibentuk sebagai wujud untuk menjamin adanya perlindungan hukum terhadap hak asasi manusia, juga komitmen Indonesia yang ditunjukkan melalui dukungan dalam upaya menghormati hak asasi manusia di tingkat internasional melalui tindakan meratifikasi berbagai instrumen internasional tentang hak asasi manusia. Namun ternyata problematika yang berkaitan dengan masalah hak asasi manusia masih terus terjadi di hampir semua aspek kehidupan. Tuduhan, kecaman bahkan kemarahan ditunjukkan oleh berbagai elemen masyarakat di hampir seluruh wilayah negara Republik Indonesia yang intinya menyatakan telah terjadi pelanggaran HAM dimana-mana.

2. Pentingnya Upaya Pemajuan HAM

Komitmen Negara Indonesia di bidang hak asasi manusia sangat kuat. Hal ini dibuktikan dengan kemauan politik yang sangat besar dengan melakukan amandemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pasal 28 I angka 4 Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945,

menyatakan bahwa "Perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara terutama pemerintah.

Amanah konstitusi tersebut kemudian dioperasionalkan lebih lanjut ke dalam Pasal 8, Pasal 71 dan Pasal 72 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (Selanjutnya disingkat U.U. HAM).

Pasal 8 U.U. HAM menentukan bahwa Perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak asasi manusia terutama menjadi tanggung jawab Pemerintah.

Pasal 71 U.U. HAM menentukan bahwa Pemerintah wajib dan bertanggungjawab menghormati, melindungi, menegakan, dan memajukan hak asasi manusia yang diatur dalam Undang-Undang ini, peraturan perundang-undangan lain, dan hukum internasional tentang hak asasi manusia yang diterima oleh Negara Republik Indonesia.

Pasal 72 U.U. HAM menentukan bahwa kewajiban dan tanggungjawab pemerintah meliputi langkah implementasi yang efektif dalam bidang hukum, politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan keamanan negara, dan bidang lain.

Untuk mewujudkan suatu tatanan kehidupan yang menjunjung tinggi hak asasi manusia di Indonesia tidak mungkin dapat dilakukan secara revolusioner melainkan harus dengan cara evolusioner. Mengubah suatu tatanan kehidupan yang telah mengakar atau membudaya (khususnya budaya yang feodal, patriakhal dan diskriminatif) harus melalui sebuah proses yang dilakukan secara terus menerus dan berkesinambungan melalui sebuah sistem pendidikan yang terpadu. Dengan kata lain untuk dapat mewujudkan budaya hak asasi manusia yang tercermin dari sikap dan perilaku setiap individu dalam tatanan kehidupan sosial baik dalam konteks sebagai warga masyarakat maupun dalam konteks hidup bernegara harus melalui sebuah proses yang panjang tidak mungkin dengan cara instant seperti membalik telapak tangan.

Masih tingginya angka pelanggaran hak asasi manusia antara lain disebabkan karena sebagian aparaturnya dan masyarakat

belum memahami hakekat hak asasi manusia secara benar. Beberapa fakta menunjukkan bahwa pemahaman tentang hak asasi manusia masih sebatas "euforia" yaitu suatu kondisi yang membuat orang latah untuk ikut memperbincangkan, karena kenyataan yang ada saat ini, baik dalam kehidupan sosial maupun kehidupan individual, pengertian hak asasi manusia hanya dipahami secara sempit.

Membangun sebuah kesadaran setiap individu akan pentingnya pemahaman tentang hak-haknya serta kewajibannya untuk senantiasa menghargai dan menghormati hak orang lain dalam konteks sebagai individu, maupun dalam konteks sosial baik sebagai anggota masyarakat dan juga sebagai warga negara merupakan salah satu upaya yang harus dilakukan untuk mewujudkan budaya hak asasi manusia. Oleh karena itu pendidikan hak asasi manusia merupakan hal yang mutlak harus dilakukan, sebagaimana ditegaskan dalam Mukadimah *Universal Declaration of Human Rights* bahwa "agar setiap orang dan setiap badan di dalam masyarakat senantiasa mengingat deklarasi ini, akan berusaha dengan cara mengajarkan dan memberikan pendidikan guna menggalakkan penghargaan terhadap hak-hak dan kebebasan-kebebasan tersebut..."

Apabila dicermati berdasarkan kondisi saat ini, maka agar nilai-nilai hak asasi manusia yang sesungguhnya adalah nilai-nilai kemanusiaan dapat dipahami dengan baik dan benar-benar terimplementasi dalam kehidupan sehari-hari, harus dilakukan diseminasi hak asasi manusia selain kepada orang-orang dewasa khususnya kepada lembaga-lembaga negara dan lembaga-lembaga pemerintah termasuk para penegak hukum (Hakim, Jaksa, Polisi, Petugas LP, Pengacara) yang dapat juga dilakukan melalui program pendidikan. Agar terwujud suatu kehidupan yang benar-benar menjunjung tinggi hak asasi manusia, maka penanaman nilai-nilai hak asasi manusia harus diberikan sedini mungkin sejak anak masih usia balita melalui pendidikan formal maupun non formal. Pemahaman nilai-nilai hak asasi manusia tidak boleh hanya sekedar sebagai pengetahuan melainkan harus menyentuh aspek psikomotorik sehingga terimplementasi dalam kehidupan

sehari-hari. Dengan kata lain pendidikan seharusnya tidak hanya membuat siswa menguasai ilmu pengetahuan dan teknologi, melainkan pendidikan harus mampu membuat siswa memiliki karakter.

BAB II

HAKEKAT HAM, KEWAJIBAN DAN TANGGUNG JAWAB NEGARA

1. Negara dan Sejarah Gerakan Hak Asasi Manusia

Gerakan HAM merupakan perlawanan rakyat terhadap tindakan yang sewenang-wenang dari penguasa yang dapat menyebabkan rakyat sengsara/menderita. Gerakan HAM dilakukan untuk menentang kekuasaan yang absolut dan memberi jaminan diakuinya kebebasan individu. Konsep HAM merupakan konsep normatif yang melibatkan gagasan dan nilai tentang bagaimana Negara menjamin hak-hak individu. Konsep tentang HAM pada hakekatnya dimaksudkan untuk menunjukkan hubungan antara manusia dengan negara yaitu konsep tentang hak manusia atau kelompok manusia berhadapan dengan kewajiban negara untuk menghormati, melindungi dan memenuhi hak tersebut. Hak Asasi Manusia adalah suatu cara untuk mencapai tujuan martabat manusia. Gagasan tentang hak dan kebebasan manusia yang berkaitan dengan kewajiban Negara dalam memberikan jaminan perlindungan dan pemenuhan HAM dapat dicermati dari Teori Kontrak Sosial yang dikemukakan oleh Thomas Hobbes, John Locke, JJ Rousseau dan Immanuel Kant yang mendasarkan teorinya dengan menggambarkan kondisi manusia sebelum dan sesudah bernegara. Ide kebebasan individu yang pada prinsipnya adalah pengakuan atas hak-hak kodrati manusia semakin dikembangkan dan disempurnakan menjadi teori hak kodrati melalui pemikiran John Locke sebagaimana ditulis dalam bukunya, *Two Treatises of Government* (1690). Dalam teorinya yang dikenal dengan nama

"Social Contract", John Locke mengemukakan bahwa semua individu dikaruniai oleh alam hak yang tidak dapat dipindahkan ataupun dicabut oleh negara. Setiap manusia dalam keadaan alami memiliki kebebasan dan setara, akan tetapi keadaan sangat tidak aman karena ancaman dari orang lain, sehingga saling bergabung untuk secara bersama-sama mempertahankan hidup (*lives*), kebebasan (*liberties*) dan tanah milik (*estate*).³ Setiap manusia secara alami adalah bebas dan tidak seorang pun dapat menundukkannya pada kekuasaan tertentu tanpa persetujuan dari yang bersangkutan. Hak-hak tersebut dikategorikan sebagai hak alamiah atau natural rights. Pemikiran John Locke mengenai hak kodrati tersebut apabila dicermati menjelaskan mengenai hakikat manusia dalam masyarakat politis yang mengakui hak-hak individu yang subjektif dan inilah yang dipahami sebagai pernyataan dari persetujuan manusia (*declaration of a man's consent*) yang menjadikannya subyek dari hukum yang berlaku dalam sebuah negara.⁴ Artinya penghormatan terhadap hak-hak kodrati individu sebagai tolok ukur ada atau tidaknya legitimasi pemerintahan/penguasa. Jika penguasa melanggar hak-hak kodrati individu maka akibatnya penguasa tersebut akan kehilangan legitimasi dan diganti oleh yang lain sebagai penguasa baru. Menurut John Locke, individu adalah makhluk otonom yang mampu melakukan pilihan, oleh karenanya keabsahan/legitimasi pemerintah sangat bergantung pada kehendak rakyat serta kemauan dan kemampuan pemerintah untuk melindungi hak-hak kodrati individu.

Mazhab hukum kodrati yang pada prinsipnya membahas mengenai hak alamiah atau hak kodrat dan merupakan pengakuan terhadap kebebasan individu tersebut juga dapat ditelaah dari pemikiran filsuf Perancis yaitu Jean Jacques Rousseau yang juga mengemukakan mengenai Teori Kontrak Sosial. Menurut Rousseau, kebebasan dan kesederajatan merupakan dasar dari

³ John Locke, *Two Treatises of Government (In the Former, The False Principles and Foundation of Sir Robert Filmer, and His Followers, Are Detected and Overthrown: The Latter, Is an Essay Concerning the Original, Extent, and End, of Civil Government)*, In *Ten Volume, Vol. V*, (London: Printed for Thomas Tegg; W. Sharpe and Son; G. Offor; G. and J. Robinson; J. Evans and Co.; Also R. Griffin and Co. Glasgow; and J. Gunning, Dublin, 1823), hal 159.

⁴ *Ibid.*, hal 157.

kebahagiaan manusia. Oleh karenanya kehadiran organisasi yang disebut negara diperlukan untuk menjamin kebebasan individu. Walaupun pada prinsipnya manusia itu sama, tetapi alam, fisik dan moral menciptakan ketidaksamaan. Muncul hak-hak istimewa yang dimiliki oleh beberapa orang tertentu karena mereka ini lebih kaya, lebih dihormati, lebih berkuasa, dan sebagainya. Organisasi sosial dipakai oleh yang punya hak-hak istimewa tersebut untuk menambah power dan menekan yang lain. Pada gilirannya, kecenderungan itu menjurus ke kekuasaan tunggal. Untuk menghindari dari kondisi yang punya hak-hak istimewa menekan orang lain yang menyebabkan ketidaktoleranan (*intolerable*) dan tidak stabil, maka masyarakat mengadakan kontrak sosial, yang dibentuk oleh kehendak bebas dari semua (*the free will of all*), untuk memantapkan keadilan dan pemenuhan moralitas tertinggi. Akan tetapi kemudian Rousseau mengedepankan konsep tentang kehendak umum (*volonte generale*) untuk dibedakan dari hanya kehendak semua (*omnes ut singuli*). Kehendak bebas dari semua tidak harus tercipta oleh jumlah orang yang berkehendak (*the quantity of the 'subjects'*), akan tetapi harus tercipta oleh kualitas kehendaknya (*the quality of the 'object' sought*).⁵ Kehendak umum (*volonte generale*) menciptakan negara yang memungkinkan manusia menikmati kebebasan yang lebih baik daripada kebebasan yang mungkin didapat dalam kondisi alamiah. Kehendak umum menentukan yang terbaik bagi masyarakat, sehingga apabila ada orang yang tidak setuju dengan kehendak umum itu maka perlulah ia dipaksa untuk tunduk pada kehendak umum itu.

Pembahasan ide kebebasan dalam mazhab Hukum Kodrat juga dapat ditelusur melalui pemikiran filsuf Jerman yaitu Immanuel Kant (1724-1804). Dalam bukunya Kontrak Sosial, Immanuel Kant merupakan filosof utama yang dijadikan basis paradigma pluralis. Menurut Kant, manusia pada hakekatnya adalah makhluk yang suka berteman sekaligus juga berkompetisi, namun manusia tetap senang dengan harmoni. Manusia bertindak atas kesadaran subyektif, dan memiliki kebebasan menafsirkan realitas di

⁵ Jean Jacques Rousseau, "*The Social Contract*," dalam *Social Contract*, London: Oxford University Press, 1960, h. 193-194.

lingkungannya secara aktif. Immanuel Kant mendiskripsikan posisi asali bahwa manusia sebagai makhluk rasional yang bebas dan setara. Pandangan ini menginspirasi filsuf Immanuel Kant untuk menterjemahkan makna pencerahan (*the enlightenmen/* abad pencerahan yang lahir pada periode-nya) sebagai suatu proses dimana semua manusia berpartisipasi sekaligus sebagai suatu tindak keberanian melakukan penyempurnaan diri secara personal.⁶ Proses ini meliputi pendekonstruksian berbagai kebiasaan, takhayul, keterbelakangan, yang mengemansipasi manusia dari berbagai limitasi (penguasa/gereja) yang merupakan norma yang berlaku pada masa itu. Menurut Kant "ketika kebebasan menjadikan masyarakat berfikir sendiri dengan nalarnya, terhadap segala sesuatu yang menjadi urusannya. Dalam konteks ini Negara harus menjamin kedudukan hukum individu. Setiap warga Negara mempunyai kedudukan yang sama, dan tidak boleh diperlakukan sewenang-wenang. Hukum dan Negara harus menjamin setiap orang untuk bebas di lingkungan hukum. Artinya kebebasan dalam batas norma-norma yang telah ditetapkan oleh undang-undang, karena menurut Kant, undang-undang tersebut merupakan penjelmaan kemauan umum dari rakyat. Tuntutan Kant menjadi prasyarat adanya kebebasan berbicara dan berpikir.⁷

Gerakan HAM mencapai titik yang gemilang pada saat Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) memproklamasikan Universal Declaration of Human Rights pada tanggal 10 Desember 1948. Sebagaimana ditegaskan dalam bagian Mukadimah Deklarasi Universal HAM tersebut bahwa Deklarasi Universal HAM (Selanjutnya disingkat DUHAM) dimaksudkan sebagai pedoman sekaligus merupakan standar umum yang bersifat universal bagi semua bangsa dan semua negara yang telah berjanji untuk mencapai kemajuan dalam penghargaan dan penghormatan umum terhadap HAM dan kebebasan-kebebasan dasar.⁸ Bahkan

⁶ Immanuel Kant, *Zum ewigen Frieden—Anhang II* (1795) in: *Sämtliche Werke* vol. 5, (Grand Duke Wilhelm Ernst ed. 1927) hlm. 703

⁷ Hugo Adam Bedau, "Anarchical Fallacies": *Bentham's Attack on Human Rights*, *Human Rights Quarterly* - Volume 22, Number 1, February 2000, pp. 261-279

⁸ Hafid Abbas, Ibnu Purna (Editor), *Landasan Hukum Dan Rencana Aksi Nasional HAM di Indonesia 2004-2009*, Jakarta, Direktorat Jenderal Perlindungan HAM, Staf Ahli Menteri

dalam Piagam PBB, Pasal 1 dan Pasal 55 ditentukan bahwa PBB mewajibkan kepada seluruh negara bertanggung jawab untuk mematuhi standar-standar yang terkandung dalam DUHAM tersebut. Deklarasi ini merupakan "komitmen moral" pada perlindungan HAM oleh karena itu DUHAM digunakan sebagai acuan oleh berbagai negara bahkan dalam terminologi hukum internasional dapat dikatakan bahwa DUHAM merupakan hukum kebiasaan Internasional sehingga bersifat mengikat semua negara.⁹ Secara sistimatis substansi DUHAM dibagi menjadi dua, yaitu Mukadimah dan Ketentuan-ketentuan terdiri dari 30 Pasal yang mengatur mengenai hakekat HAM, prinsip-prinsip HAM, Hak-hak dan Kebebasan dasar manusia yang harus dijamin perlindungan dan pemenuhannya seperti hak sipil dan politik serta hak ekonomi, sosial dan budaya, serta mengatur tentang adanya pembatasan-pembatasan HAM.

Dalam DUHAM ditegaskan bahwa pada hakekatnya setiap orang mempunyai harkat dan martabat yang sama, dikaruniai akal dan hati nurani yang secara kodrati melekat pada hakekat dan keberadaannya sebagai manusia. Mencermati hakekat HAM tersebut menegaskan mengenai prinsip kesetaraan dan anti diskriminasi sebagai ciri khas dominan HAM. Pada prinsipnya setiap orang harus mendapatkan perlindungan hukum yang setara, memiliki kedudukan yang sama di hadapan hukum, mempunyai kesetaraan dalam memperoleh pelayanan umum serta kesetaraan dalam memperoleh kesempatan maupun akses atas pendidikan, kesehatan, dll. Begitu pula mengenai prinsip tentang larangan adanya diskriminasi dalam pelaksanaan hak selalu tercantum dalam semua instrumen HAM termasuk larangan diskriminasi berdasarkan jenis kelamin, ras, etnis, bahasa, keyakinan atau agama.¹⁰

Sekretaris Negara, Raoul Wallenberg Institute, dan Pusat Studi HAM dan Demokrasi Universitas Indonesia, 2006, hal. 10

⁹ Hans-Otto Sano, Gudmundur Alfredsson (Ed), *Human Rights and Good Governance* atau *Hak Asasi Manusia dan Good Governance*, terj. Rini Adriati, Raoul Wallenberg Institute of Human Rights and Humanitarian Law dan Departemen Hukum dan HAM Indonesia, 2003, hal. 22

¹⁰ Lihat, The International Covenant Civil and Political Rights (ICCPR), The International on Econic, Social and Culture Rights (ICESCR), The International Convention on The Elimination all form Discrimination Against Women (CEDAW), etc.

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia biasa disingkat dengan DUHAM dideklarasikan pada tahun 1948 sebagai jawaban atas persoalan-persoalan yang merendahkan harkat dan martabat manusia selama perang dunia II dimana terjadi praktek-praktek fasisme, pemusnahan kelompok ras tertentu, serta kejahatan-kejahatan perang. DUHAM lahir sebagai respon komunitas internasional yang tidak menginginkan terjadinya kembali peristiwa-peristiwa tiran pada masa yang akan datang.

Piagam PBB dan DUHAM menegaskan bahwa penghargaan dan penghormatan terhadap HAM merupakan komitmen semua negara anggota PBB. Hak Asasi Manusia disepakati menjadi tata nilai pergaulan masyarakat internasional. Negara berkewajiban untuk menghormati hak asasi manusia dan kebebasan dasar, sekaligus berjanji untuk memastikan pelaksanaannya bagi semua individu di wilayah negara ybs, tanpa ada pembedaan apapun. Dengan demikian Negara adalah pihak yang bertanggungjawab atas pemajuan, perlindungan, pemenuhan dan penegakan hak asasi manusia.

2. Dinamika Perkembangan HAM

Dalam memahami konsep HAM perlu juga diketahui mengenai dinamika HAM. Dalam pemahaman dinamika dan sejarah HAM, hak asasi manusia selalu mengalami perkembangan sesuai dengan perkembangan kehidupan manusia itu sendiri. Seperti diuraikan di atas bahwa hak asasi manusia sebagai tata tertib pergaulan internasional yang dimulai sejak dideklarasikannya DUHAM pada tanggal 10 Desember 1948 mengalami perkembangan yang cukup dinamis sejalan dengan perkembangan manusia itu sendiri. Setidaknya sejak Tahun 1948 sampai dengan Tahun 1978 ada 3 (tiga) generasi Hak Asasi Manusia. Konsep HAM sendiri pada umumnya diturunkan menjadi tiga katagori yaitu hak-hak sipil dan politik, hak ekonomi dan sosial, serta hak untuk menentukan nasib sendiri dan pembangunan.¹¹ Hak-hak sipil dan politik ialah

¹¹ Peter Malanczuk. *Akehurst's Modern Introduction to International Law*, New York: Routledge, 1997, hal. 210.

hak-hak yang paling tua dari ketiga katagori HAM tersebut. Hak sipil dan politik ini berdasarkan sejarahnya, merupakan hak yang menandai munculnya isu HAM sebagai salah satu isu yang menonjol di abad ke 21 ini.



- a. Generasi I: Hak Sipil dan Politik (1948 – 1966)
Memperhatikan sistematika ketentuan-ketentuan yang ada di DUHAM pada awalnya jelas menunjukkan bahwa formulasi HAM mempresentasikan formulasi HAM dari negara-negara Liberal sehingga perhatiannya hanya pada perlindungan dan pemenuhan hak sipil dan politik. Pada prinsipnya perjuangan HAM adalah identik dengan pelembagaan kebebasan individu. Hak Sipil dan politik pada prinsipnya adalah jaminan perlindungan hak-hak individu terhadap penyalahgunaan kekuasaan oleh penyelenggara negara. Jaminan perlindungan dan pemenuhan hak sipil dan politik tersebut adalah dengan cara membatasi kekuasaan melalui instrument peraturan perundang-undangan. Kebebasan individu menjadi landasan utama dalam perjuangan manusia dalam kehidupan bernegara pada abad

XVII sampai abad XIX. Praktik perjuangan kebebasan individu dalam kehidupan bernegara di Inggris, Amerika dan Perancis merupakan potret yang mewakili peradaban kelahiran paham individualisme dan liberalisme. Sebuah ideologi yang mengagungkan kebebasan dikenal dengan sebutan liberalisme, sebuah ideologi, pandangan filsafat, dan tradisi politik yang didasarkan pada pemahaman bahwa kebebasan adalah nilai politik yang utama. Secara umum, liberalisme mencita-citakan suatu masyarakat yang bebas, dicirikan oleh kebebasan berpikir bagi para individu. Paham liberalisme menolak adanya pembatasan, khususnya dari Negara atau pemerintah. Didalam konteks hubungan antara negara dan warga Negara, kebebasan ini lebih menekankan pada tidak adanya intervensi atau larangan dari negara terhadap kebebasan warga negaranya. Kebebasan warga negaranya tidak boleh diintervensi oleh kebijakan yang diambil oleh pemerintah maupun oleh produk perundang-undangan sekalipun.

Paham Liberal adalah suatu paham yang menghendaki adanya kebebasan individu dalam segala bidang. Menurut paham ini titik pusat dalam hidup ini adalah individu. Karena ada individu maka masyarakat dapat tersusun dan karena individu pula negara dapat terbentuk. Oleh karena itu, masyarakat atau negara harus selalu menghormati dan melindungi kebebasan kemerdekaan individu. Setiap individu harus memiliki kebebasan/kemerdekaan, seperti dalam bidang politik, ekonomi, dan agama. Dalam konteks kehidupan bernegara, maka jaminan kebebasan individu harus dimaknai bahwa negara menjamin ruang kebebasan kepada setiap orang/individu untuk bertindak dan menentukan nasibnya sendiri tanpa adanya campur tangan dari negara maupun kekuatan-kekuatan sosial terhadap hak-hak dan kebebasan individual tersebut. Dalam terminologi hak sipil politik, hak-hak dan kebebasan dasar yang dijamin dikategorikan sebagai hak negatif (*negatif rights*), artinya hak-hak sipil dan politik tersebut akan dapat terpenuhi bilamana tidak ada campur tangan dari negara atau Pemerintah. Dalam konteks hak sipil

dan politik, semakin kecil intervensi negara atau Pemerintah maka kemungkinan terpenuhinya hak sipil dan politik akan semakin besar. Dengan kata lain untuk pelaksanaan hak sipil dan politik maka peranan negara/pemerintah diatur dan dibatasi melalui peraturan perundang-undangan agar tidak terjadi kesewenang-wenangan (*abuse of power*).

Perhatian masyarakat internasional yang hanya tertuju pada perlindungan dan pemenuhan hak sipil dan politik berlangsung dari Tahun 1948 sampai dengan Tahun 1966.

b. Generasi II: Hak Ekonomi Sosial dan Budaya

Pada Tahun 1966, masyarakat dari negara-negara Sosialis, Komunis dan negara-negara berkembang menuntut agar hak ekonomi, sosial dan budaya juga memperoleh perhatian yang sama seperti hak sipil dan politik. Negara-negara tersebut menuntut kesejajaran antara hak ekonomi sosial dan budaya dengan hak sipil dan politik. Negara tidak hanya dituntut untuk menjamin perlindungan dan pemenuhan hak sipil dan politik saja melainkan juga bertanggungjawab untuk terpenuhinya hak ekonomi, sosial dan budaya. Negara harus hadir agar semua orang dapat menikmati hak-hak ekonomi, sosial dan budaya tanpa diskriminasi. Berbeda dengan hak sipil dan politik yang membatasi campur tangan negara, maka kalau hak ekonomi, sosial dan budaya justru menghendaki kehadiran negara/pemerintah sebesar-besarnya untuk memastikan semua orang bisa menikmati hak ekonomi, sosial dan budaya. Oleh karenanya pelaksanaan Hak Ekonomi, sosial dan budaya disebut sebagai "Hak Positif" (*Positive Rights*) yang maksudnya bahwa hak ekonomi, sosial dan budaya akan dapat terlaksana dan terpenuhi apabila intervensi negara sangat besar. Dengan kata lain semakin besar intervensi negara/pemerintah maka semakin besar pula kemungkinan terpenuhinya hak ekonomi sosial dan budaya. Dalam konteks hak ekonomi sosial dan budaya negara dituntut untuk bisa mewujudkan kesejahteraan bagi semua warga negara (*welfare state*) atau mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyatnya.

Tuntutan kesejajaran hak ekonomi, sosial dan budaya dengan hak sipil dan politik mendapat respon yang positif dan diterima oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) dengan dikeluarkannya 2 (dua) instrumen HAM Internasional dalam waktu yang bersamaan yaitu International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) dan International Covenant on Economic Social and Culture Rights (ICESCR) pada tanggal 16 Desember 1966.

c. Generasi III: Hak Solidaritas/Hak atas Perdamaian dan Pembangunan.

Pada Tahun 1978 yang menegaskan hak atas pembangunan yang merupakan bagian dari hak solidaritas sebagai salah satu hak asasi yang fundamental yang pada hakekatnya telah dijamin dalam Piagam PBB dan juga instrumen HAM internasional seperti Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia, Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik, dan Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya. Bahkan hak atas pembangunan tersebut secara khusus mendapat perhatian dari PBB dengan diproklamasikannya Deklarasi Hak Atas Pembangunan. Deklarasi ini diterima oleh Majelis Umum PBB berdasarkan pada Resolusi No. 41/128, 4 Desember 1986. Deklarasi ini menyatakan dengan tegas bahwa hak atas pembangunan adalah hak yang tidak dapat dicabut (*an inalienable right*) dengan dasar bahwa setiap individu dan seluruh umat manusia memiliki hak untuk berpartisipasi, berkontribusi, dan menikmati pembangunan ekonomi, sosial, budaya, dan politik. Perhatian banyak negara terhadap hak atas pembangunan dapat juga dicermati dalam Deklarasi Bangkok yang diterima oleh Negara-Negara Asia pada bulan April 1993 yang antara lain mempertegas bahwa hak atas pembangunan adalah hak asasi. Begitu pula dengan Deklarasi Wina dan Program Aksi (*Vienna Declaration and Programme of Action*) tahun 1993 yang selain menegaskan kembali bahwa HAM bersifat universal, tidak terpisah (*indivisible*), saling tergantung (*interdependen*), saling berhubungan (*interrelated*), tidak berpihak (*non-*

selectivity) dan mempertahankan obyektivitas (*objectivity*), Deklarasi ini juga menegaskan kembali tentang keberadaan hak atas pembangunan. Hak atas pembangunan ini pun dinyatakan kembali pada tahun 1995 dalam Deklarasi Copenhagen, yang menegaskan hubungan antara hak asasi manusia dan pembangunan. Melalui konsensus barunya, Deklarasi Copenhagen menyatakan bahwa masyarakat harus ditempatkan sebagai pusat perhatian untuk pembangunan yang berkelanjutan, berjanji untuk memerangi kemiskinan, meningkatkan pekerjaan secara penuh dan produktif, serta membantu mencapai perkembangan integrasi sosial yang stabil, aman, dan berkeadilan sosial untuk semua. Sebagai konsekuensi dari hak yang tak bisa dicabut (*an inalienable right*), pembangunan harus bisa terpenuhi dan dinikmati oleh seluruh masyarakat. Pembangunan seharusnya menjamin pemenuhan terhadap unsur-unsur hak asasi manusia secara nyata, seperti hak atas pangan, kesehatan, partisipasi politik dan lain sebagainya. Hak atas pembangunan sudah seharusnya memberikan ruang yang luas bagi rakyat untuk berpartisipasi, berkontribusi dan menikmati hasil pembangunan dalam segala aspek yang mendukung terhadap pemenuhan nilai-nilai penghormatan dan pemajuan hak asasi manusia, baik hak sipil dan politik maupun hak ekonomi, sosial, dan budaya.

3. Konsep dan Hakekat HAM

Dari sekian banyak definisi Hak Asasi Manusia (HAM), ada satu definisi yang mengatakan bahwa HAM ialah hak-hak fundamental dari seorang individu yang diperlukannya agar dapat hidup.¹² Arti dari definisi ini ialah bahwa HAM merupakan suatu hal yang mutlak diperlukan manusia agar tetap dapat melangsungkan hidupnya. Menurut definisi ini, HAM sudah dimiliki oleh setiap individu ketika ia dilahirkan, dan HAM

¹² David P. Forsythe, *Human Rights in International Relations*, Cambridge University Press: United Kingdom, 2000, hal. 3.

merupakan hak yang dimiliki sama oleh semua manusia.¹³ Pada definisi ini, HAM merupakan suatu konsep yang “berdiri sendiri” dalam artian, HAM ialah suatu hak yang dimiliki seorang individu secara penuh tanpa memperhatikan keberadaan orang lain. Definisi ini berusaha menjelaskan bahwa HAM ialah suatu konsep dimana semua manusia ialah individu yang tidak dapat hidup tanpa hak-hak dasar yang mutlak harus dimiliki.

Selanjutnya, sebagaimana tercantum pada Universal Declaration of Human Rights, Hak Asasi Manusia adalah semua hak dan kebebasan-kebebasan yang mutlak dimiliki oleh semua manusia tanpa pengecualian apapun, seperti ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, politik atau pendapat yang berlainan, kebangsaan, hak milik, kelahiran ataupun kedudukan lain. Pengakuan atas martabat manusia adalah kemerdekaan, keadilan dan peradilan di dunia. Hak Asasi Manusia sendiri diakui sebagai prinsip universal, tidak dapat dibagi dan tidak dapat dicabut, nama institusi dan mekanisme HAM sendiri dapat terbagi-bagi dan beragam, baik pada tingkat internasional, regional dan nasional.¹⁴

Dalam pasal 1 dan pasal 2 DUHAM, secara tegas menjelaskan bahwa *Semua manusia dilahirkan merdeka dan mempunyai martabat dan hak yang sama. Mereka dikaruniai akal budi dan hati nurani dan hendaknya bergaul satu dengan yang lain dalam semangat persaudaraan (pasal 1)*. Begitu juga Pasal 2 menegaskan:

1. Setiap orang berhak atas semua hak dan kebebasan yang tercantum dalam Deklarasi ini tanpa pembedaan dalam bentuk apapun, seperti ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, keyakinan politik atau keyakinan lainnya, asal usul kebangsaan dan sosial, hak milik, kelahiran atau status lainnya.
2. Selanjutnya, pembedaan tidak dapat dilakukan atas dasar status politik, hukum atau status internasional negara atau wilayah dari mana seseorang berasal, baik dari negara merdeka, wilayah perwalian, wilayah tanpa pemerintahan sendiri, atau wilayah yang berada di bawah batas kedaulatan lainnya.

¹³ Jack Donnelly, *International Human Rights*, USA. Westview Press, 1993, hal 19.

¹⁴ Direktorat Jendral Kerjasama ASEAN Deplu, *Kerjasama ASEAN Dalam Upaya Menuju Terbentuknya Mekanisme HAM di ASEAN*, Departemen Luar Negri RI, 2002, hal. 3.

Mengenai pengakuan dan penghormatan terhadap hak asasi manusia di Indonesia sebagaimana telah diuraikan di Bab I secara tegas telah ada sejak diproklamasikannya kemerdekaan Republik Indonesia 17 Agustus 1945 bahkan telah dikukuhkan sebagai hak konstitusional dalam Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945. Selain itu secara khusus penegasan penghormatan dan perlindungan atas hak asasi manusia di Indonesia di atur dalam UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

Dalam ketentuan Pasal 1 angka (1) UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, diuraikan bahwa Hak Asasi Manusia adalah *seperangkat hak yang melekat pada hakikatnya dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-nya yang wajib di hormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, Pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia*.

Dari pemahaman diatas, karakter umum Hak Asasi Manusia adalah:¹⁵

1. Fokus pada martabat manusia (*dignity of human being*);
2. Dilindungi secara legal (*legally protected*);
3. Dijamin oleh norma-norma internasional (*internationally guaranteed*);
4. Melindungi baik entitas individual maupun kolektif (*individually and collective entity protected*);
5. Menempatkan negara (*state*) dan aparatur negara (*state actors*) sebagai pemangku kewajiban (*state responsibility*);
6. Tidak dapat dicabut dan diambil;
7. Asas kesetaraan (*equality*), saling berkaitan dan bergantung (*interrelated and interdependent*);
8. Asas universalitas (*universality*).

Sementara itu, ditinjau dari berbagai bidang, kategori Hak Asasi Manusia terbagi menjadi:

- a. Hak asasi pribadi (*Personal Rights*)

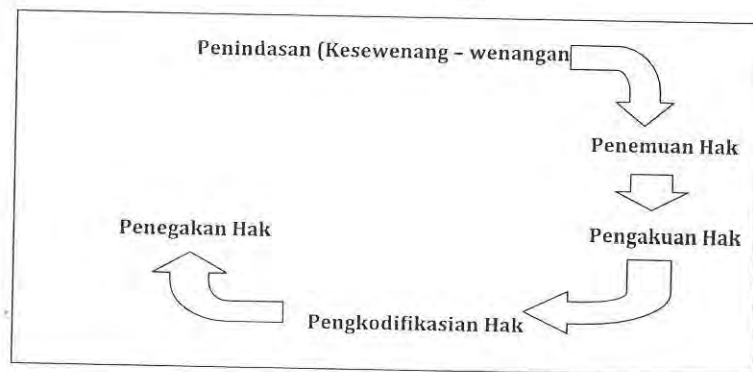
¹⁵ HAM: Panduan Untuk Pekerja HAM; Komisi Untuk Orang Hilang dan Tindak Kekerasan (Kontras); 2009

Contoh: hak kemerdekaan, hak menyatakan pendapat, hak memeluk agama.

- b. Hak asasi politik (*Political Rights*) yaitu hak untuk diakui sebagai warga negara.
Misalnya: memilih dan dipilih, hak berserikat dan hak berkumpul.
- c. Hak asasi ekonomi (*Property Rights*)
Misalnya: hak memiliki sesuatu, hak mengarahkan perjanjian, hak bekerja dan hak mendapat hidup layak.
- d. Hak asasi sosial dan kebudayaan (*Sosial & Cultural Rights*).
Misalnya: mendapatkan pendidikan, hak mendapatkan santunan, hak pensiun, hak mengembangkan kebudayaan dan hak berkspresi.
- e. Hak untuk mendapatkan perlakuan yang sama dalam hukum dan Pemerintah (*Rights Of Legal Equality*)

Dalam sejarah dan dinamikanya, Hak Asasi Manusia terus mengalami perkembangan. Jika digambarkan dalam bentuk skema perkembangan HAM akan sebagai berikut.

Skema 1
Proses terbentuknya HAM



Dalam skema tersebut, proses perkembangan Hak Asasi Manusia dimulai dari persoalan penindasan yang dialami oleh manusia baik secara individu maupun kelompok oleh individu

atau kelompok lain. Munculnya penemuan hak adalah situasi dimana korban mulai menyadari penindasan atau pelanggaran hak yang dialami. Proses kesadaran tersebut dapat dipicu oleh korban sendiri maupun oleh pihak diluar korban yang membangkitkan kesadaran korban tersebut.

Selanjutnya adalah tahap pengakuan hak. Pada tahap ini, kesadaran yang dimiliki korban mendapat perhatian dan dukungan dari banyak pihak diluar korban, yang selanjutnya membantu perjuangan korban untuk mendapatkan hak-haknya.

Tahap ketiga adalah pengkodifikasian hak, yaitu proses dimana mulai ada aturan, kebijakan atau keputusan yang bersifat tertulis yang memberikan pengakuan, penghormatan dan perlindungan atas hak-hak tersebut. Pada tahap ini hak yang diperjuangkan korban memiliki ketetapan dan kekuatan secara hukum.

Tahap terakhir adalah penegakan hak, dimana hak yang telah memperoleh ketetapan dan kekuatan hukum sebagai aturan atau kebijakan tertulis harus dijalankan, atau biasa disebut dengan pemenuhan hak.

Dalam menjalankan Hak Asasi Manusia, terdapat prinsip-prinsip yang mendasarinya. Prinsip-prinsip HAM tersebut mengacu pada *UN Common Understanding on Human Rights Based Approaches to Development 2003*, dimana Hak Asasi Manusia mengandung nilai-nilai normatif dan merupakan suatu perangkat nilai, standard dan prinsip universal yang disepakati. Setiap anggota PBB harus melaksanakan kewajiban hukum internasional di bidang hak asasi. Adapun prinsip-prinsip HAM tersebut adalah:¹⁶

1. *Universality dan inalienability (universal dan tidak dapat dipindahkan):*

Hak asasi bersifat universal dan tidak dapat diasingkan. Semua orang dimanapun di dunia ini memiliki harkat dan martabat yang sama. Hak tersebut melekat pada hakekat keberadaannya sebagai manusia, sehingga hak tersebut tidak dapat dicabut oleh siapapun termasuk oleh negara/

¹⁶ Manual Pelatihan HAM Dasar: Pegangan Fasilitator; Komnas HAM; 2006

pemerintah. Sebagaimana disebut dalam Pasal 1 DUHAM, "Semua manusia dilahirkan merdeka dan setara dalam martabat dan haknya".

2. *Indivisibility (tidak dapat dibagi):*

Hak Asasi Manusia tidak dapat dibagi. Pada hakekatnya setiap orang berhak untuk memperoleh jaminan pengakuan, perlindungan dan pemenuhan hak asasi manusia yang meliputi hak sipil dan politik serta hak ekonomi, sosial dan budaya. Hak tersebut inheren terhadap martabat setiap manusia. Dalam pelaksanaan HAM, Negara/Pemerintah dan siapapun tidak boleh membagi individu atau kelompok masyarakat yang satu mendapat perlindungan hak politiknya saja sedangkan hak ekonomi diberikan untuk individu atau kelompok masyarakat yang lain. Dalam konteks hak asasi manusia, semua orang memiliki kesetaraan hak, dan mereka tidak dapat dikelompokkan dalam tingkatan-tingkatan, atau aturan-aturan yang bersifat hirarkis dan diskriminatif.

3. *Inter-dependence and Inter-relatedness (saling bergantung dan saling terkait).*

Realisasi dari satu hak tergantung sepenuhnya atau sebagian, terhadap realisasi dari hak yang lain. Begitu pula sebaliknya tidak terpenuhinya satu atau sebagian hak asasi manusia disebabkan karena tidak terpenuhinya hak asasi manusia yang juga harus dijamin oleh negara. Sebagai contoh, ketika seorang atau kelompok masyarakat tidak dapat mengakses hak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak maka sangat tinggi kemungkinannya hak sipil dan politiknya juga terabaikan.

4. *Equality and Non-discrimination (kesetaraan dan non diskriminasi):*

Semua orang adalah setara sebagai manusia. Dengan demikian, tidak seorangpun, harus menderita karena diskriminasi berdasarkan ras, warna kulit, etnis, gender, umur, bahasa, orientasi seks, agama, pendapat politik atau lainnya, asal usul kebangsaan, sosial dan geografi, disability,

kepemilikan, kelahiran atau status lain yang dibangun dengan standard HAM.

Pertanyaan kunci: dalam bidang apa masyarakat yang terpinggirkan atau tidak dapat menikmati kesetaraan tersebut menjadi dapat menikmati hak-haknya? Apakah ada peraturan di negara tersebut yang diskriminatif? Apakah ada praktik-praktik yang bersifat institusional, administratif, melanggar hak-hak kelompok masyarakat tertentu? Adakah suatu budaya yang secara "de facto" mendiskriminasi di lingkungan masyarakat? Adakah standard nasional untuk diskriminasi positif atau tindakan affirmative yang dikenal atau diterapkan?. Penting untuk mengingat bahwa perjanjian HAM telah mengidentifikasi kelompok tertentu yang didiskriminasi dan tidak beruntung untuk menjadi fokus perhatian yaitu: perempuan (CEDAW), anak (CRC), minoritas ras dan etnis (CERD), and pekerja migran (CMW).

4. *Participation and Inclusion (Partisipasi dan Inklusi):*

Semua orang memiliki hak untuk berpartisipasi dalam dan mengakses informasi yang berkaitan dengan proses pembuatan kebijakan yang berpengaruh terhadap hidup mereka. Pendekatan berbasis hak memerlukan partisipasi masyarakat, masyarakat sipil, minoritas, perempuan, orang muda, kelompok masyarakat adat dan kelompok lain dalam derajat yang tinggi

Pertanyaan kunci: apakah orang termarginalkan (terpinggirkan) dapat bebas berpartisipasi dan apakah ada kesempatan untuk berpartisipasi? Apakah orang-orang terpinggirkan memiliki akses untuk informasi dan memiliki kemampuan untuk berpartisipasi dan membuat usulan-usulan khusus? Apakah ada ruang untuk partisipasi publik dalam proses pembuatan keputusan? Apakah ada mekanisme yang menyebabkan lemahnya partisipasi? Apakah ada suatu masyarakat sipil yang aktif dan independent dalam suatu Negara yang memiliki kapasitas untuk berpartisipasi dalam proses tersebut? Apakah organisasi masyarakat sipil mewakili suara kelompok terpinggirkan? Dalam konteks kerjasama

pembangunan, penting untuk menanyakan apakah kelompok target penerima dilibatkan dalam program pembangunan dan implementasinya dan program pemantauan dan evaluasi?

5. *Accountability and Rule of Law (Akuntabilitas dan Berkuasanya hukum):*

Negara dapat dimintai pertanggungjawaban mengenai kepatuhannya terhadap HAM. Dalam hal ini, Negara harus menyesuaikan dengan norma dan standard hukum yang ada di dalam instrument HAM internasional. Bilamana Negara gagal untuk melakukannya, pemegang hak yang dirugikan berhak untuk melakukan tindakan redress tertentu sebelum ke pengadilan atau proses hukum lain dalam kesesuaiannya dengan peraturan dan prosedur yang ada di dalam hukum. Individu, media, masyarakat sipil, dan masyarakat internasional memainkan peran penting dalam menjaga akuntabilitas pemerintah untuk melaksanakan kewajibannya dalam memenuhi HAM.

Dengan mengakui adanya instrumen HAM internasional, dan juga hukum nasional, berarti Negara memiliki tanggung jawab untuk menghormati, melindungi dan memenuhi HAM. Dengan demikian, pertanyaan yang dapat dilontarkan adalah apakah otoritas Negara yang relevan, di tingkat lokal dan masyarakat, menjalankan tugas sebagaimana mestinya? Bila tidak, apa hambatan utamanya? Adakah mekanisme bagi orang-orang yang terkurangi haknya dan memberi kesempatan bagi orang-orang tersebut untuk menuntut haknya dengan tepat? Apakah Rule of Law dihormati dan berlaku di Negara tersebut? Apakah organisasi masyarakat sipil memiliki kapasitas untuk memobilisasi masyarakat dalam memantau dan mengevaluasi kinerja lembaga dan kebijakan publik?

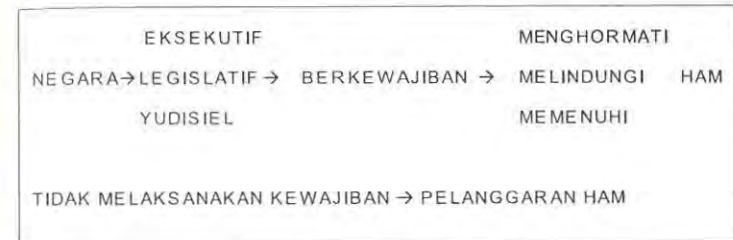
4. **Kewajiban dan Tanggung Jawab Negara**

Dalam berbagai teori maupun dalam konsep HAM menjelaskan bahwa Negara terutama Pemerintah adalah pihak yang mempunyai

kewajiban menjamin penghormatan, perlindungan maupun pemenuhan hak-hak dan kebebasan dasar manusia.

Skema berikut menggambarkan siapa yang disebut negara dan kewajiban yang dimandatkan oleh Hak Asasi Manusia, dimana yang disebut negara adalah eksekutif, legislatif dan yudikatif sebagai pelaku pemerintahan di negara yang bersangkutan. Sedangkan kewajiban negara adalah: 1) menghormati (*to promote*); 2) melindungi (*to protect*); dan 3) memenuhi (*to fulfil*).

Skema 2
Kewajiban Negara dalam Hak Asasi Manusia



Dalam Undang-undang Dasar 1945 yang telah diamandemen, pasal 28 I sampai pasal 34 secara jelas dan tegas mengatur kewajiban negara terkait hak asasi manusia, seperti dalam tabel berikut ini.

Tabel 4
Kewajiban Negara/Pemerintah dalam Undang-Undang Dasar RI Tahun 1945

1.	Pasal 28I (4)	Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.
2.	Pasal 28I (5)	Untuk menegakan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundangan-undangan.
3.	Pasal 29 (2)	Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.
4.	Pasal 30 Ayat (3)	Tentara Nasional Indonesia terdiri atas Angkatan Darat, Angkatan Laut dan Angkatan Udara sebagai alat negara bertugas mempertahankan, melindungi, dan memelihara keutuhan dan kedaulatan negara.

5.	Pasal 30 Ayat (4)	Kepolisian Negara Republik Indonesia sebagai alat negara yang menjaga keamanan dan ketertiban masyarakat bertugas melindungi, mengayomi, melayani masyarakat, serta menegakkan hukum.
6.	Pasal 31 Ayat (3)	Pemerintah mengusahakan dan menyelenggarakan satu sistem pendidikan nasional, yang meningkatkan keimanan dan ketakwaan serta akhlak mulia dalam rangka mencerdaskan kehidupan bangsa, yang diatur dengan undang-undang.
7.	Pasal 31 Ayat (4)	Negara memprioritaskan anggaran pendidikan sekurang-kurangnya dua puluh persen dari anggaran pendapatan dan belanja negara serta dari anggaran pendapatan dan belanja daerah untuk memenuhi kebutuhan penyelenggaraan pendidikan nasional.
8.	Pasal 31 Ayat (5)	Pemerintah memajukan ilmu pengetahuan dan teknologi dengan menjunjung tinggi nilai-nilai agama dan persatuan bangsa untuk kemajuan peradaban serta kesejahteraan umat manusia
9.	Pasal 32 Ayat (1)	Negara memajukan kebudayaan nasional Indonesia di tengah peradaban dunia dengan menjamin kebebasan masyarakat dalam memelihara dan mengembangkan nilai-nilai budayanya.
10.	Pasal 32 Ayat (2)	Negara menghormati dan memelihara bahasa daerah sebagai kekayaan budaya nasional.
11.	Pasal 33 Ayat (3)	Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.
12.	Pasal 34 Ayat (1)	Fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh negara.
13.	Pasal 34 Ayat (2)	Negara mengembangkan sistem jaminan sosial bagi seluruh rakyat dan memberdayakan masyarakat yang lemah dan tidak mampu sesuai dengan martabat kemanusiaan.
14.	Pasal 34 Ayat (3)	Negara bertanggungjawab atas penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak.

Uraian di atas menegaskan bahwa hak asasi manusia adalah seperangkat hak dan kebebasan yang melekat pada hakekat keberadaan manusia yang wajib dihormati, dilindungi dan dipenuhi oleh Negara terutama Pemerintah. Negara terutama Pemerintah harus menjamin dan memastikan bahwa hak asasi manusia sungguh-sungguh dapat dinikmati oleh setiap orang tanpa ada diskriminasi apapun. Dengan kata lain, apabila dalam

implementasi ternyata hak asasi manusia tidak dapat dinikmati berarti Negara atau Pemerintah telah melakukan pelanggaran hak asasi manusia.

Kewajiban Negara ini lebih ditegaskan lagi dalam UU No. 39 Tahun 1999, sebagai berikut:

Tabel 5
Kewajiban Negara/Pemerintah dalam Undang-Undang No.39 Tahun 1999

1.	Pasal 8	Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia terutama menjadi tanggung jawab Pemerintah.
2.	Pasal 71	Pemerintah wajib dan bertanggung jawab menghormati, melindungi, menegakan, dan memajukan hak asasi manusia yang diatur dalam Undang-undang ini, peraturan perundang-undangan lain, dan hukum internasional tentang hak asasi manusia yang diterima oleh negara Republik Indonesia.
3.	Pasal 72	Kewajiban dan tanggungjawab pemerintah sebagaimana dimaksud dalam pasal 71, meliputi langkah implementasi yang efektif dalam bidang hukum, politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan keamanan negara, dan bidang lain.

BAB III

PELANGGARAN HAM

1. Definisi Pelanggaran HAM dan Pelanggaran HAM Berat

A. Pelanggaran HAM

Memahami apa yang dimaksud dengan pelanggaran hak asasi manusia merupakan hal yang penting untuk menghindari kerancuan dan kebingungan yang terjadi selama ini. Berdasarkan pengamatan dan pengalaman selama berkecimpung di bidang hak asasi manusia, pertanyaan-pertanyaan seperti: Apa yang dimaksud dengan pelanggaran HAM, Kapan suatu perbuatan disebut sebagai pelanggaran HAM, Apa beda pelanggaran HAM dengan pelanggaran hukum atau siapa yang disebut sebagai pelaku pelanggaran HAM, menunjukkan bahwa sampai saat ini belum semua orang memahami pengertian pelanggaran HAM secara tepat. Begitu pula apabila mencermati fenomena yang selama ini terjadi bahwa berbagai kasus atau peristiwa selalu dikaitkan dengan pelanggaran HAM bahkan sebagian menyebut dengan pelanggaran HAM berat.

Ketidakjelasan tentang pengertian pelanggaran HAM antara lain disebabkan karena sampai saat ini memang belum ada definisi yang telah disepakati secara umum yang dapat digunakan sebagai pijakan untuk menjelaskan tentang pelanggaran HAM. Namun dalam konteks hukum internasional dijelaskan bahwa hukum HAM internasional adalah hukum yang mengatur mengenai perlindungan kepada individu maupun kelompok masyarakat

terhadap pelanggaran yang dilakukan oleh Pemerintah atas hak-hak yang telah dijamin dalam instrumen internasional tentang HAM. Pelanggaran HAM adalah pelanggaran terhadap kewajiban Negara yang lahir dari instrumen-instrumen internasional hak asasi manusia. Hal ini sebagaimana dikemukakan oleh Thomas Buergenthal *"The law that deals with protection of individual or groups against violation by government of their internationally guaranteed rights and with the promotion of those rights"*.¹⁷ Dengan kata lain Pelanggaran HAM merupakan bentuk kegagalan negara dalam menjalankan kewajiban (*obligation*) dan tanggung jawab (*responsibility*) seperti yang dimandatkan oleh hukum internasional. Hukum HAM yang berlaku internasional telah memberikan mandat pada semua negara pihak, bahwa untuk memajukan dan menegakkan HAM maka negara memiliki kewajiban dan tanggung jawab untuk menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*) dan memenuhi (*to fulfil*).

Pelanggaran HAM merupakan jenis kejahatan yang berbeda dengan pelanggaran hukum/pidana. Pelanggaran HAM (*human rights violations*) adalah segala pelanggaran atau kejahatan yang dilakukan oleh aparat negara (*state actor*) lewat sebuah penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*), baik berupa tindakan langsung (*act of commission*) maupun dengan pembiaran (*acts of omission*).

Pelanggaran HAM ini terjadi ketika negara dalam produk hukum yang dibuat, kebijakan maupun tindakan aparat negara, dengan sengaja ataupun tidak sengaja telah melanggar, mengabaikan dan atau gagal memenuhi standart hak asasi manusia warga negaranya.

Berikut beberapa definisi pelanggaran HAM yang dikemukakan oleh pemerhati HAM, yang diharapkan dapat memberikan gambaran yang lebih jelas tentang pengertian pelanggaran HAM.

- a. Victor Conde dalam buku yang berjudul *A handbook of International Human Rights Terminology* menegaskan

¹⁷ Buergenthal, Thomas, *International Human Rights*, St. Paul, Minn: west Publishing Co., 1995, page 1

bahwa pelanggaran HAM sebagai "Violation (of norm/treaty): a failure of a state of other party legally obligated to comply with international Human rights norms. Failure to fulfill an obligation is a violation of that obligation. A violation gives rise to domestic or international remedies for such state conduct."¹⁸

- b. Muladi berpendapat bahwa pelanggaran HAM mempunyai nuansa khusus yaitu adanya penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*), artinya: para pelaku bertindak dalam konteks pemerintahan dan difasilitasi oleh kekuasaan pemerintah (*committed within a governmental context and facilitated by governmental power*). Adapun perbuatan yang dilakukan di dalam atau berkaitan dengan kedudukannya di pemerintahan (*within or in association with governmental status*).¹⁹

Definisi pelanggaran HAM sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Pasal 1 angka 6 menyebutkan bahwa "*Pelanggaran hak asasi manusia adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi, dan atau mencabut hak asasi manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh Undang-undang ini, dan tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku*". Nampak berbeda dari terminologi pelanggaran HAM seperti yang dibahas sebelumnya.

Dari definisi tersebut dijelaskan bahwa pelanggaran HAM adalah perbuatan yang dilakukan tidak hanya oleh aparat Negara melainkan juga bisa dilakukan oleh seseorang atau kelompok orang. Untuk dapat memahami substansi yang terdapat dalam Pasal 1 angka 6 Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 tentang

¹⁸ Conde, H. Victor, *A Handbook of International Human Rights Terminology*, Lincoln NE, University of Nebraska Press, 1999, page 156

¹⁹ Muladi, *Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Reformasi Hukum di Indonesia*, Jakarta: Habibie Center, 2002

Hak Asasi Manusia harus dibaca secara utuh, karena yang dimaksud seorang atau kelompok orang dalam Pasal tersebut adalah mereka yang terkait yang mengakibatkan hak asasi manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh Undang-undang ini tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku. Hal ini sebagaimana ditentukan dalam Pasal 74 yaitu *"Tidak satu ketentuan pun dalam Undang-undang ini boleh diartikan bahwa Pemerintah, partai, golongan atau pihak manapun dibenarkan mengurangi, merusak, atau menghapuskan hak asasi manusia atau kebebasan dasar yang diatur dalam Undang-undang ini"*.

Dari uraian tentang terminologi pelanggaran HAM tersebut di atas, maka apabila dalam realitas kehidupan masyarakat dijumpai berbagai issue hak asasi manusia berarti harus dipertanyakan mengenai keberadaan Pemerintah terkait tanggung jawabnya dalam hal perlindungan, pemenuhan dan penegakan HAM. Dalam hal ini individu atau kelompok masyarakat tidak dapat dikualifikasikan sebagai pelaku pelanggaran HAM karena sesungguhnya Negara mempunyai otoritas untuk memastikan bahwa semua orang harus menghormati dan menjunjung tinggi HAM melalui hukum. Artinya apabila ada individu atau kelompok masyarakat tidak menghormati HAM yang telah dijamin dalam Peraturan perundang-undangan maka Negara/Pemerintah secara tegas harus melakukan usaha penegakan HAM. Sedangkan Pelanggaran Hukum adalah segala pelanggaran atau kejahatan yang dilakukan oleh pribadi atau sekelompok orang yang tidak termasuk aparat negara (*non state actor*). Dalam bahasa hukum, pelanggaran ini disebut *human rights abuse*.

Jadi pelanggaran hak asasi manusia terjadi ketika Negara/pemerintah tidak melaksanakan kewajiban dan tanggung jawab dalam hal pemajuan, perlindungan, pemenuhan dan penegakan hak asasi manusia yang dijamin dalam peraturan perundang-undangan dan instrumen HAM internasional.

B. Definisi Pelanggaran HAM Berat

Dalam UU No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, tidak terdapat pasal khusus yang mengatur tentang definisi Pelanggaran HAM Berat. Pengertian Pelanggaran HAM Berat baru muncul pada Penjelasan pasal 104 ayat (1), yang menyebutkan bahwa:²⁰

"Pelanggaran hak asasi manusia yang berat" adalah pembunuhan massal (genocide), pembunuhan sewenang-wenang atau di luar putusan pengadilan (arbitrary/extra judicial killing), penyiksaan, penghilangan orang secara paksa, perbudakan, atau diskriminasi yang dilakukan secara sistematis (systematic discrimination).

Secara eksplisit pengertian Pelanggaran HAM Berat di Indonesia dapat dipahami melalui ketentuan Pasal 7, Pasal 8 dan Pasal 9 UU No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, sebagai berikut:

Pasal 7

Pelanggaran hak asasi manusia yang berat meliputi:²¹

- a. kejahatan genosida;
- b. kejahatan terhadap kemanusiaan.

Dari sejarah panjang bangsa Indonesia, catatan pelanggaran hak asasi manusia di Indonesia sangatlah panjang jika kita uraikan. Pelanggaran-pelanggaran HAM tersebut hingga sekarang belum ada satupun yang terselesaikan, dimana para pelakunya mendapatkan hukuman yang sesuai. Itu sebabnya muncul istilah pelanggaran HAM masa lalu, yaitu pelanggaran-pelanggaran HAM termasuk pelanggaran HAM Berat yang terjadi sebelum UU 39 tahun 1999 dan UU No. 26 tahun 2000.

2. Jenis Pelanggaran HAM

A. Hak Sipil & Politik

Majelis Umum PBB melalui Resolusi No. 2200 A (XXI) mengesahkan *International Covenant on Civil and Political Rights*

²⁰ Penjelasan Undang-undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

²¹ Undang-undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM

(Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik), dan *Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights* (Opsional Protokol Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik) secara bersama-sama pada 16 Desember 1966 dan berlaku pada 23 Maret 1976.

International Covenant on Civil and Political Rights atau biasa disingkat dengan ICCPR bertujuan untuk mengukuhkan pokok-pokok HAM di bidang sipil dan politik yang tercantum dalam DUHAM sehingga menjadi ketentuan-ketentuan yang mengikat secara hukum dan penjabarannya mencakup pokok-pokok lain yang terkait. Konvenan tersebut terdiri dari pembukaan dan Pasal-Pasal yang mencakup 6 BAB dan 53 Pasal.²²

Opsional Protokol I

Protokol Opsional I terdiri dari Pembukaan dan 14 (empat belas) Pasal. Namun karena sifatnya opsional maka Negara pihak bebas untuk menjadi pihak atau tidak menjadi pihak dalam protokol, untuk Negara Indonesia sendiri tidak menjadi Pihak dalam Protokol ini. Isi dalam Protokol ini lebih menjelaskan tentang kewenangan dan bentuk mekanisme pengawasan atas penerapan ICCPR di Negara Negara Pihak serta prosedur pengaduan korban pelanggaran Hak Asasi Manusia kepada *Human Rights Committee* (Komite Hak Asasi Manusia) yang berjumlah 18 orang dari Negara Pihak Kovenan.²³

Opsional Protokol II

Opsional Protokol ini dibuat pada 15 Desember 1989 yang diadopsi Majelis Umum PBB melalui resolusi 44/128 dengan tujuan untuk penghapusan hukuman mati di bawah yuridiksi hukum suatu Negara Pihak. Dalam Protokol ini dijelaskan bahwa Negara Negara Pihak diwajibkan untuk mengambil semua upaya yang diperlukan untuk menghapus hukuman mati dibawah yuridiksinya. Karena hukuman mati dinilai bertentangan dengan

norma-norma yang terkandung dalam DUHAM dan ICCPR serta menghambat pemajuan pemenuhan hak hidup.²⁴

Negara Indonesia sendiri telah meratifikasi ICCPR pada 28 Oktober 2005 melalui Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan *International Covenant On Civil And Political Rights* (Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil Dan Politik) yang disertai dengan Deklarasi terhadap Pasal 1 tentang Pengesahan Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik.

Secara jelas ICCPR maupun UU No. 12 Tahun 2005 tidak menyebutkan pengertian tentang hak sipil dan politik, namun dapat di simpulkan bahwa Hak-hak sipil dan politik adalah hak yang bersumber dari martabat dan melekat pada setiap manusia yang dijamin dan dihormati keberadaannya oleh negara agar manusia bebas menikmati hak-hak dan kebebasannya dalam bidang sipil dan politik yang pemenuhannya menjadi tanggung jawab negara.

Menurut Ihdhal Kasim dalam bukunya yang berjudul *Hak Sipil dan Politik*, cetakan pertama tahun 2001, menyimpulkan bahwa hak-hak sipil dan politik adalah hak yang bersumber dari martabat dan melekat pada setiap manusia yang dijamin dan dihormati keberadaannya oleh negara agar manusia bebas menikmati hak-hak dan kebebasannya dalam bidang sipil dan politik yang pemenuhannya menjadi tanggung jawab Negara.

Perbedaan Hak Sipil Dan Politik

- Hak sipil adalah hak kebebasan fundamental yang diperoleh sebagai hakikat dari keberadaan seorang manusia
- Hak politik ialah hak dasar dan bersifat mutlak yang melekat di dalam setiap warga Negara yang harus dijunjung tinggi dan di hormati oleh Negara dalam keadaan apapun

²² Mengetahui Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik; HAMBLOGGER; 05/03/2012

²³ ibid

²⁴ opcit

Karakteristik Hak Sipil dan Politik:

1. Hak negative;
2. Hak individualis;
3. Negara bersifat pasif;
4. Dapat diajukan ke pengadilan;
5. Tidak bergantung pada sumber daya;
6. Non-ideologis;
7. Pemenuhannya bersifat mutlak dan harus dijalankan oleh Negara.

Namun begitu, dalam perlindungannya peran negara harus dibatasi karena hak-hak sipil dan politik merupakan Negative Right (hak dan kebebasan akan terjamin dan terpenuhi apabila peran negara dibatasi).

Dalam menafsirkan Hak Sipil Politik, negara juga tidak dapat melakukan penafsiran sendiri-sendiri, negara harus berpedoman pada ketentuan berikut:

1. Negara tidak boleh melakukan penafsiran terhadap hak-hak dan kebebasan fundamental yang di atur di dalam kovenan;
2. Penafsiran haruslah merujuk kepada komentar umum (generan comment) PBB dan lembar fakta (fact sheet).

Berdasarkan DUHAM, ICCPR, UU No. 12 Tahun 2005 serta UU No. 39 Tahun 1999, yang termasuk dalam Hak-Hak Sipil dan Politik meliputi hak-hak sebagai berikut:

1. Hak hidup
2. Hak bebas dari penyiksaan dan perlakuan tidak manusiawi
3. Hak bebas dari perbudakan dan kerja paksa
4. Hak atas kebebasan dan keamanan pribadi
5. Hak atas kebebasan bergerak dan berpindah
6. Hak atas pengakuan dan perlakuan yang sama dihadapan hukum
7. Hak untuk bebas berfikir, berkeyakinan dan beragama
8. Hak untuk bebas berpendapat dan berekspresi
9. Hak untuk berkumpul dan berserikat
10. Hak untuk turut serta dalam pemerintahan

Dalam menjalankan penegakan hak Sipil dan Politik, ICCPR memberikan peluang bagi Pengecualian Pemenuhan Hak Sipil Politik, dengan ketentuan:

1. Kondisi darurat yang mengancam kehidupan dan eksistensi bangsa yang secara resmi di tetapkan;
2. Memenuhi asas proporsionalitas dan non diskriminasi;
3. Berdasarkan aturan yang jelas;
4. Tidak terhadap *non derogable right*;
5. Harus segera memberitahukan kepada Negara-negara pihak lainnya melalui perantara sekretaris jenderal perserikatan bangsa-bangsa mengenai ketentuan yang di kurangi dan mengenai alas an-alasan pemberlakuannya.

Yang dimaksud dengan *Non Derogable Right* (Hak Yang Tidak Dapat Di Abaikan), pasal 4 ayat (2) ICCPR menyebutkan bahwa: "*Pengurangan kewajiban atas pasal-pasal 6, 7, 8 (ayat 1 dan 2), 11, 15, 16 dan 18 sama sekali tidak dapat dibenarkan berdasarkan ketentuan ini*". Adapun hak-hak yang dimaksud dalam ketentuan ini adalah:

1. Hak hidup
2. Hak untuk bebas dari penyiksaan
3. Larangan perbudakan
4. Larangan untuk memenjarakan orang Karena ketidakmampuan memenuhi kontrak
5. Hak pengakuan di depan hukum
6. Hak kebebasan beragama dan berkeyakinan

Dari uraian diatas, pelanggaran HAM atas hak sipil dan politik adalah pelanggaran yang dilakukan oleh negara melalui aparatnya dimana pelanggaran tersebut terkait dengan pembatasan, pengurangan, penghalangan, pencabutan, penghilangan dan juga intervensi terhadap hak privat diatas.

Penanganan dan penyelesaian atas pelanggaran hak sipil dan politik selanjutnya dapat dilakukan dengan mekanisme baik yang tercantum dalam ICCPR maupun UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

ICCPR mengatur tentang Mekanisme Pengawasan Hak Sipil Politik yang secara khusus mengatur bahwa:

- Penyampaian laporan dari Negara pihak wajib (pasal 40)

1. Negara-negara Pihak dalam Kovenan ini berjanji untuk menyampaikan laporan tentang langkah-langkah yang telah mereka ambil dalam memberlakukan hak-hak yang diakui dalam Kovenan ini dan mengenai perkembangan yang telah dicapai dalam pemenuhan hak-hak tersebut:
 - a. Dalam waktu satu tahun sejak berlakunya Kovenan ini untuk Negara Pihak yang bersangkutan.
 - b. Setelah itu, apabila diminta.
 2. Semua laporan harus disampaikan pada Sekretaris Jenderal Perserikatan Bangsa-Bangsa, yang akan meneruskannya pada Komite untuk dipertimbangkan. Laporan-laporan tersebut harus menyebutkan faktor-faktor dan kesulitan-kesulitan, apabila ada yang mempengaruhi penerapan Kovenan ini.
 3. Sekretaris Jenderal Perserikatan Bangsa-Bangsa, setelah berkonsultasi dengan Komite, dapat meneruskan kepada badan-badan khusus yang terkait, salinan dari bagian-bagian setiap laporan yang dianggap masuk dalam kewenangan badan khusus tersebut.
 4. Komite akan mempelajari laporan-laporan yang disampaikan oleh Negara-negara Pihak dalam Kovenan ini. Komite akan meneruskan laporan-laporannya beserta komentar umum apabila dipandang perlu, kepada Negara-negara Pihak. Komite dapat juga menyampaikan komentar-komentar tersebut bersama dengan salinan laporan-laporan yang diterima Komite dari Negara Pihak Kovenan ini, kepada Dewan Ekonomi dan Sosial.
 5. Negara Pihak dalam Kovenan ini dapat menyampaikan pengamatan terhadap komentar apapun yang dibuat sesuai dengan ayat 4 dari Pasal ini kepada Komite.
- Jika terjadi pelanggaran atas Hak Sipil dan Politik, maka korban dapat melaporkan pada Komite HAM melalui Prosedur keluhan dan pengaduan (pasal 41-42). Contoh pelanggaran HAM atas hak sipil dan politik dapat kita lihat ketika kita berbicara tentang pemenuhan hak

kebebasan beragama dan berkeyakinan. Dalam sidang Dewan HAM PBB bulan Mei 2012, Indonesia mendapat perhatian khusus terkait dengan persoalan kebebasan beragama dan berkeyakinan yang saat ini semakin mengemuka terjadinya peristiwa-peristiwa yang terindikasi terjadi diskriminasi dan pelanggaran HAM.

Pasal 18 DUHAM menyebutkan bahwa *setiap orang berhak atas kebebasan berpikir, nurani, agama dan keyakinan, termasuk kebebasan untuk menyatakan agama atau kepercayaan, dan kebebasan untuk berganti agama atau kepercayaan, dan kebebasan untuk menyatakan agama atau kepercayaan dengan cara mengajarkannya, melakukannya, beribadat dan mentaatinya, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain, di muka umum maupun sendiri.*

Hak beragama dan berkeyakinan ini masuk dalam rumpun hak sipil dan politik, yang artinya hak beragama dan berkeyakinan adalah hak negatif yang mensyaratkan tiadanya campur tangan negara dalam pemenuhannya dan bersifat justiciable. Negara harus memberikan kebebasan seluas-luasnya kepada setiap individu untuk menikmati hak-haknya (Kasim, 2001). Semakin besar intervensi negara dalam rumpun hak ini, maka peluang terjadinya pelanggaran HAM kian besar. Sebagai bagian dari hak sipil, hak beragama dan berkeyakinan mensyaratkan peran negara yang pasif dalam pemenuhan hak-hak ini.

Ketika berbicara tentang hak beragama dan berkeyakinan, kita ingat pada kasus Cikeusik tahun 2011 yang lalu, kasus ahmadiyah, kasus GKI Yasmin Bogor, kasus Philadelphia Bekasi dan juga kasus penyerangan syiah di Banyuwangi dan Madura, dan masih banyak kasus-kasus yang lain. Dalam kasus-kasus tersebut terindikasi bahwa negara melakukan pelanggaran HAM, dimana sejak awal negara telah membatasi hak orang per orang untuk memeluk agama dan keyakinan dengan penegasan bahwa agama yang diakui di Indonesia hanya enam agama yaitu Islam, Kristen, Katolik, Hindu, Budha dan Konghuchu. Sementara ketika muncul aliran-aliran

kepercayaan yang hidup dan dianut oleh masyarakat, negara terkesan membatasi dan bahkan membiarkan terjadinya kekerasan yang mengancam dan dialami oleh kelompok aliran kepercayaan tersebut.

Kondisi ini menjadi perhatian khusus dari Dewan HAM PBB terkait laporan pelaksanaan HAM di Indonesia (UPR). Karena, jika mengacu pada konvensi internasional hak dan sipil dan politik, pemerintah atau negara haruslah bersikap pasif, artinya tidak boleh intervensi dalam pelaksanaan hak individu, sehingga "penghormatan" atas hak individu cenderung terlanggar oleh intervensi negara melalui pengaturan pembatasan. Pembatasan tersebut sebenarnya juga bertentangan dengan UUD 1945 sebagai hukum tertinggi dalam sistem hukum di Indonesia.

B. Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya

Pada tahun yang sama dengan ICCPR, Majelis Umum PBB juga mengesahkan Konvensi Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (*International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*). Secara singkat isi Kovenan Internasional tentang Hak Ekosob ini adalah:

Bagian I, memuat hak setiap penduduk untuk menentukan nasib sendiri dalam hal status politik yang bebas serta pembangunan ekosob.

Bagian II, memuat kewajiban Negara Pihak untuk melakukan semua langkah yang diperukan dengan berdasar pada sumber daya yang ada untuk mengimplementasikan Kovenan dengan cara-cara yang efektif, termasuk mengadopsi kebijakan yang diperlukan.

Bagian III, memuat jaminan hak-hak warga negara:

- 1) Hak atas pekerjaan;
- 2) Hak mendapatkan program-program pelatihan teknis dan vokasional;
- 3) Hak untuk mendapatkan kenyamanan dan kondisi kerja yang baik;
- 4) Hak untuk membentuk serikat buruh;
- 5) Hak untuk menikmati jaminan sosial, termasuk asuransi sosial;

- 6) Hak untuk menikmati perlindungan pada saat dan setelah melahirkan;
- 7) Hak atas standar hidup layak, termasuk pangan, sandang, dan perumahan;
- 8) Hak untuk terbebas dari kelaparan;
- 9) Hak untuk menikmati standar kesehatan fisik dan mental yang tinggi;
- 10) Hak atas pendidikan, termasuk pendidikan dasar secara cuma-cuma;
- 11) Hak untuk berperan serta dalam kehidupan budaya dan menikmati keuntungan dari kemajuan ilmu pengetahuan dan aplikasinya.

Bagian IV, memuat kewajiban Negara Pihak yang telah meratifikasi Kovenan untuk melaporkan kemajuan-kemajuan yang telah dicapai dalam pemenuhan Hak Ekosob ke Sekretaris Jenderal PBB dan Dewan Ekosob.

Bagian V, memuat ratifikasi Negara Pihak. (Indonesia mengesahkan/meratifikasi Kovenan Internasional tentang Hak Ekosob melalui UU Nomor 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, tanggal 28 Oktober 2005).

Karakteristik dari Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya ini adalah:

- a. Hak positif
- b. Hak kolektif
- c. Mengupayakan langkah-langkah dan memaksimalkan sumber daya dalam pemenuhannya (*progressif realization*).

Tentang *progressif realization*, lebih jauh diatur dalam pasal 2 ayat (1 & 3) Konvensi, yang berbunyi:

Ayat (1) "Setiap Negara Pihak pada Kovenan ini berjanji untuk mengambil langkah-langkah, baik secara individual maupun melalui bantuan dan kerjasama internasional, khususnya di bidang ekonomi dan teknis sepanjang tersedia sumber dayanya, dengan maksud untuk mencapai secara bertahap perwujudan penuh dari hak-hak yang diakui oleh Kovenan ini dengan cara-cara yang sesuai, termasuk dengan pengambilan langkah-langkah legislatif."

Ayat (3) "Negara-negara yang sedang berkembang, dengan memperhatikan hak-hak asasi manusia dan perekonomian nasionalnya dapat menentukan sampai seberapa jauh negara-negara berkembang tersebut akan menjamin hak ekonomi yang diakui dalam Kovenan ini bagi orang-orang yang bukan warga negara."

Dari pengertian tersebut, sifat hak ekonomi, sosial dan budaya bukanlah mutlak, namun negara memiliki kewajiban untuk terus mengupayakan bagi terpenuhinya hak-hak ekonomi, sosial dan budaya warga negaranya yang terus mengarah pada perbaikan (*progressif*).

Sehingga, pelanggaran HAM atas hak ekonomi, sosial dan budaya adalah jika negara tidak memenuhi hak ekonomi, sosial dan budaya warga negaranya serta tidak menunjukkan upaya-upaya *progressif realization* yang mengarah pada pemenuhan hak warga negaranya.

Selain kewajiban untuk memenuhi hak warga negaranya, negara juga memiliki kewajiban untuk memberikan laporan kepada Komite HAM, dimana terdapat tujuh hal penting yang harus dilaporkan sebagai berikut:²⁵

Pertama, memastikan bahwa Negara Pihak melaksanakan pengujian komprehensif terhadap per-UU-an nasional, aturan, prosedur dan praktik penyelenggaraan negara dalam rangka menyamakan sebisa mungkin dengan Kovenan.

Kedua, memastikan bahwa Negara Pihak secara berkala memantau situasi yang sebenarnya dengan menghormati setiap hak yang disebutkan dalam Kovenan dalam rangka mengukur sejauhmana hak tersebut dapat dinikmati oleh semua individu dalam Negara tersebut.

Ketiga, memberikan dasar bagi uraian pemerintah mengenai kebijakan yang dinyatakan dengan jelas dan ditargetkan secara hati-hati dalam menerapkan Kovenan.

Keempat, memfasilitasi penelitian masyarakat mengenai kebijaksanaan pemerintah menyangkut penerapan Kovenan, dan mendorong keterlibatan semua bagian masyarakat dalam

merumuskan, menerapkan dan melakukan pengujian terhadap relevansi suatu kebijakan.

Kelima, memberikan dasar agar baik negara Pihak maupun Komite dapat mengevaluasi secara efektif kemajuan ke arah perwujudan atas kewajiban yang terdapat dalam Kovenan.

Keenam, memberi kesempatan kepada Negara Pihak untuk mengembangkan pengertian yang lebih baik mengenai masalah dan krisis yang mengancam pelaksanaan hak ekonomi, sosial dan budaya.

Ketujuh, memfasilitasi pertukaran informasi di antara Negara Pihak dan membantu mengembangkan pengertian lengkap atas persoalan bersama dan jalan keluar yang mungkin dilakukan dalam penerapan setiap hak yang terdapat dalam Kovenan.

Sebagai negara berkembang harus diakui bahwa memperbincangkan atau mempersoalkan hak ekonomi, sosial dan budaya tidak semudah dan semenarik mempersoalkan hak sipil dan politik. Isu-isu tentang hak ekonomi, sosial dan budaya kurang mendapat perhatian dibanding dengan isu tentang hak sipil dan politik. Materi hak ekonomi, sosial dan budaya antara lain meliputi: hak atas jaminan sosial, hak untuk memperoleh pekerjaan maupun kebebasan memilih lapangan kerja, hak memperoleh upah yang sama atas pekerjaan yang sama, hak membentuk serikat buruh termasuk hak mogok, hak memperoleh pendidikan, hak untuk memperoleh standar hidup yang layak agar dapat hidup sehat dengan memperoleh sandang, pangan dan tempat tinggal yang sesuai dengan martabatnya sebagai manusia, dll. Dalam Piagam Hak Asasi Manusia yang dikeluarkan oleh PBB yaitu Universal Declaration of Human Rights, dikemukakan bahwa hak-hak ekonomi, sosial dan budaya sebagai sesuatu yang asasi, oleh karena itu penegakannya harus dijamin demi kebahagiaan dan kesejahteraan manusia tanpa ada diskriminasi apapun juga. Apabila dicermati fenomena yang terjadi di Indonesia pada sepuluh tahun terakhir ini perhatian lebih difokuskan pada advokasi terhadap hak sipil dan politik daripada melakukan advokasi terhadap hak ekonomi, sosial dan budaya. Ketidakadilan dalam pemenuhan hak ekonomi, sosial

²⁵ General Comment Nomor 1

dan budaya belum dianggap sebagai persoalan bersama sehingga kesadaran untuk mempersoalkan ketidakadilan tersebut kurang menjadi perhatian publik. Kurangnya perhatian untuk mengakui, melindungi dan memenuhi hak ekonomi, sosial dan budaya, adanya perlakuan yang diskriminatif dan tidak adil menjadi kendala untuk mewujudkan kebahagiaan dan kesejahteraan manusia. Kondisi seperti ini terjadi karena hak ekonomi, sosial dan budaya digambarkan sebagai statement politik, bersifat programatik, harus direalisasikan bertahap (bersifat progresif yaitu sangat bergantung pada kemampuan negara). Oleh karena itu pemenuhan hak ekonomi, sosial dan budaya merupakan hak-hak positif dimana negara dituntut untuk berperan aktif. Perhatian terhadap hak ekonomi, sosial dan budaya tersebut harus sudah mulai dilakukan mengingat proses globalisasi harus final pada tahun 2020. Manusia Indonesia harus mulai dilatih dan dididik menuju suatu kehidupan yang senantiasa menjunjung tinggi hak asasi manusia sehingga terwujudlah suatu budaya yang menghormati hak asasi manusia (*human rights culture*).

Untuk mewujudkan idealisme tersebut, upaya yang harus dilakukan adalah adanya kemauan dari pemerintah untuk meningkatkan mutu pendidikan dan mutu kesehatan bagi seluruh bangsa Indonesia. Menanamkan nilai-nilai kemanusiaan, nilai-nilai keadilan maupun nilai-nilai kesetaraan menjadi satu wujud kepribadian yang menghormati dan menjunjung tinggi hak asasi manusia harus dilakukan melalui pendidikan, sehingga arah kebijakan pendidikan selain memberikan wawasan keilmuan harus pula mampu menanamkan nilai-nilai kepribadian yang menjunjung tinggi hak asasi manusia. Kualitas sumber daya manusia harus disadari sebagai modal utama dalam mewujudkan cita-cita bangsa dan negara Indonesia.

Oleh karena itu sejalan dengan tujuan nasional yaitu mencerdaskan kehidupan bangsa, maka berarti bahwa pendidikan harus menjadi prioritas untuk meningkatkan kualitas sumber daya manusia. Pemerintah harus mengupayakan adanya kebijakan yang memungkinkan seluruh anak bangsa untuk memperoleh pendidikan yang baik dan murah, bahkan dalam kebijakan

pemerintah harus menjamin bahwa setiap orang memperoleh pendidikan dasar tanpa dipungut biaya apapun juga. Pemenuhan hak akan pendidikan tersebut adalah hak asasi yang mutlak harus dijamin dan dipenuhi oleh negara, sehingga tidak ada alasan bahwa negara tidak memiliki kemampuan untuk memenuhi hak untuk memperoleh pendidikan tersebut.

Begitupula hak untuk memperoleh standart hidup yang layak agar setiap manusia dapat hidup sehat merupakan hak dasar yang harus dijamin dan dipenuhi oleh negara. Kebijakan pemerintah harus diarahkan pada upaya untuk meningkatkan kesejahteraan rakyat tanpa ada diskriminasi apapun. Pemberdayaan rakyat untuk memahami hakekat sehat merupakan tanggung jawab pemerintah. Oleh karena itu penanaman pola hidup bersih, jaminan pada lingkungan yang bersih dan sehat harus terus menerus dilakukan baik oleh pemerintah maupun oleh seluruh rakyat.

Kebijakan pemerintah dalam rangka mewujudkan keadilan sosial harus berlandaskan pada prinsip mendahulukan rakyat yang tidak beruntung dalam proses pengambilan keputusan. Mereka yang secara ekonomi, sosial dan budaya, termarginalkan harus mendapat jaminan perlindungan yang memadai dari pemerintah. Kebijakan yang menggunakan pendekatan kemanusiaan daripada pendekatan kekuasaan harus menjadi pijakan pemerintah dalam melaksanakan program-program pembangunan. Program pembangunan yang baik adalah program yang mampu meningkatkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat tanpa ada diskriminasi apapun. Dalam kehidupan sosial maupun kehidupan individual, setiap orang dapat menggunakan hak ekonomi, sosial dan budaya secara bertanggung jawab demi penghormatan terhadap harkat dan martabat manusia.

Mencermati kondisi pemenuhan hak ekonomi, sosial dan budaya di Indonesia yang masih memprihatinkan tersebut menunjukkan adanya bukti bahwa memang Pembangunan yang dilakukan belum berorientasi pada pembangunan manusia. Kita ambil contoh pada aspek hak atas kesehatan.

Hak atas kesehatan bukanlah berarti hak agar setiap orang menjadi sehat, atau pemerintah harus menyediakan sarana

pelayanan kesehatan di luar kesanggupan pemerintah. Tetapi lebih menuntut agar pemerintah dan pejabat publik dapat membuat berbagai kebijakan dan rencana kerja yang mengarah kepada tersedia dan terjangkaunya akses dan sarana pelayanan kesehatan untuk semua orang dalam kemungkinan waktu yang secepatnya. Karena sifat pemenuhan hak ekonomi, sosial dan budaya yang *progressive realization* atau mengarah pada progres yang lebih baik.

Dalam Pasal 12 ayat (1) *International Covenant on Economic, Social and Cultural Right (ICESCR)* hak atas kesehatan dijelaskan sebagai "*hak setiap orang untuk menikmati standar tertinggi yang dapat dicapai atas kesehatan fisik dan mental*", dimana di dalamnya tidak mencakup area pelayanan kesehatan. Untuk mencapai hak tersebut langkah-langkah yang perlu diambil oleh Negara Pihak pada kovenan ini guna mencapai perwujudan hak ini sepenuhnya, harus meliputi hal-hal yang diperlukan untuk mengupayakan:

- a. Ketentuan-ketentuan untuk pengurangan tingkat kelahiran-mati dan kematian anak serta perkembangan anak yang sehat;
- b. Perbaikan semua aspek kesehatan lingkungan dan industri;
- c. Pencegahan, pengobatan dan pengendalian segala penyakit menular, endemik, penyakit lainnya yang berhubungan dengan pekerjaan;
- d. Penciptaan kondisi-kondisi yang akan menjamin semua pelayanan dan perhatian medis dalam hal sakitnya seseorang.

Sehingga hak atas kesehatan mencakup wilayah yang luas dari faktor ekonomi dan sosial yang berpengaruh pada penciptaan kondisi dimana masyarakat dapat mencapai kehidupan yang sehat, juga mencakup faktor-faktor penentu kesehatan seperti makanan dan nutrisi, tempat tinggal, akses terhadap air minum yang sehat dan sanitasi yang memadai, kondisi kerja yang sehat dan aman serta lingkungan yang sehat.²⁶

²⁶ Ibid

Dari pemahaman pasal tersebut, Hak Atas Kesehatan harus dipahami sebagai hak atas pemenuhan berbagai fasilitas, pelayanan dan kondisi-kondisi yang penting bagi terealisasinya standar kesehatan yang memadai dan terjangkau dengan memenuhi prinsip-prinsip:

1. **Ketersediaan** pelayanan kesehatan, dimana negara diharuskan memiliki sejumlah pelayanan kesehatan bagi seluruh penduduk;
2. **Aksesibilitas**. Fasilitas kesehatan, barang dan jasa, harus dapat diakses oleh tiap orang tanpa diskriminasi dalam yurisdiksi negara. Aksesibilitas memiliki empat dimensi yang saling terkait yaitu: tidak diskriminatif, terjangkau secara fisik, terjangkau secara ekonomi dan akses informasi untuk mencari, menerima dan atau menyebarkan informasi dan ide mengenai masalah-masalah kesehatan.
3. **Penerimaan**. Segala fasilitas kesehatan, barang dan pelayanan harus diterima oleh etika medis dan sesuai secara budaya, misalnya menghormati kebudayaan individu-individu, kearifan lokal, kaum minoritas, kelompok dan masyarakat, sensitif terhadap jender dan persyaratan siklus hidup. Juga dirancang untuk penghormatan kerahasiaan status kesehatan dan peningkatan status kesehatan bagi mereka yang memerlukan.
4. **Kualitas**. Selain secara budaya diterima, fasilitas kesehatan, barang, dan jasa harus secara ilmu dan secara medis sesuai serta dalam kualitas yang baik. Hal ini mensyaratkan antara lain, personil yang secara medis berkemampuan, obat-obatan dan perlengkapan rumah sakit yang secara ilmu diakui dan tidak kadaluarsa, air minum aman dan dapat diminum, serta sanitasi memadai.²⁷

²⁷ Jurnal Ilmu Kedokteran, Maret 2008, Jilid 2 Nomor 1. ISSN 1978 – 662X

Jika melihat prinsip dan langkah-langkah yang diharapkan dilakukan oleh negara untuk memenuhi hak atas kesehatan, maka menarik jika kita melihat dengan implementasi di Indonesia. Sampai dimanakah pemerintah Indonesia telah menjalankan kewajibannya untuk memenuhi hak atas kesehatan bagi semua warga negaranya yang memenuhi prinsip-prinsip ketersediaan, aksesibilitas, penerimaan dan kualitas tersebut? Kita lihat dari satu persoalan kesehatan yaitu akses orang miskin pada jaminan pelayanan kesehatan. Pada aspek perlindungan, melalui undang-undang dan peraturan pelaksanaannya telah diatur tentang jaminan kesehatan masyarakat (jamkesmas) bagi masyarakat miskin. Namun dalam prakteknya, belum semua orang miskin dapat menikmati akses tersebut. Persoalannya bukan pada peraturannya, tetapi pada implementasi di lapangan. Pemerintah tidak secara maksimal menyediakan perangkat sistem yang termonitor dan terevaluasi dengan baik serta sanksi jika terjadi pelanggaran dalam implementasinya. Kelemahan ini menyebabkan peluang bagi munculnya penyelewengan-penyelewengan yang hingga sekarang masih terus terjadi, mulai dari pendataan orang miskin itu sendiri sampai dengan ketika orang miskin sakit harus berhadapan dengan diskriminasi pelayanan kesehatan yang ada.

Kondisi dimana tidak ada upaya perbaikan atas implementasi jamkesmas dan pembiaran terhadap terjadinya penyelewengan-penyelewengan di aspek pemenuhan hak atas kesehatan inilah yang disebut negara melakukan pelanggaran HAM atas hak ekonomi, sosial dan budaya khususnya hak kesehatan bagi kelompok rentan (orang miskin). Pelanggaran HAM tersebut dalam bentuk pembiaran.

C. Pelanggaran HAM Berat

Tentang Pelanggaran HAM Berat ini, Indonesia tidak meratifikasi secara penuh Statuta Roma. Dalam Statuta Roma Pelanggaran HAM Berat disebut Kejahatan terhadap Hak Asasi Manusia, terdapat 3 kategori yaitu:²⁸

- a. Kejahatan Perang;
- b. Kejahatan terhadap kemanusiaan;
- c. Kejahatan genosida.

Seperti telah dijelaskan diatas, baik dalam Penjelasan pasal 104 ayat (1) UU No. 39 tahun 1999 maupun pasal 7 UU No. 26 tahun 2000, bahwa Pelanggaran HAM yang berat adalah kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan.

Pasal 8 UU No. 26 tahun 2000 memberikan pengertian tentang kejahatan genosida. Yang lengkapnya berbunyi:

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-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok; atau
- e. memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain.

Selanjutnya, Pasal 9 menjelaskan pengertian tentang apa itu kejahatan terhadap kemanusiaan.

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;

²⁸ Loc cit

- 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; atau
- j. kejahatan apartheid.

Yang dimaksud Kejahatan Perang dalam Statuta Roma, pasal 8 Statuta Roma menjelaskan Kejahatan Perang adalah:²⁹

- A. Pelanggaran berat terhadap Konvensi Jenewa tertanggal 12 Agustus 1949, yaitu masing-masing perbuatan berikut ini terhadap orang-orang atau hak milik yang dilindungi berdasarkan ketentuan konvensi Jenewa yang bersangkutan:
 - a. Pembunuhan yang dilakukan dengan sadar;
 - b. Penyiksaan atau perlakuan tidak manusiawi, termasuk percobaan biologis;
 - c. Secara sadar menyebabkan penderitaan berat atau luka serius terhadap badan atau kesehatan;
 - d. Perusakan meluas dan perampasan hak milik, yang tidak dibenarkan oleh kebutuhan militer dan dilakukan secara tidak sah dan tanpa alasan;
 - e. Memaksa seorang tawanan perang atau orang lain yang dilindungi untuk berdinis dalam pasukan dari suatu kekuatan yang bermusuhan;
- B. Pelanggaran serius lain terhadap hukum dan kebiasaan yang diterapkan dalam sengketa bersenjata internasional, dalam rangka hukum internasional yang ditetapkan, yaitu salah satu perbuatan-perbuatan berikut:
 - a. Secara sengaja melancarkan serangan terhadap sekelompok penduduk sipil atau terhadap setiap orang sipil yang tidak ikut serta secara langsung dalam permusuhan itu;

- b. Secara sengaja melakukan serangan terhadap obyek-obyek sipil, yaitu obyek yang bukan merupakan sasaran militer;
- C. Dalam suatu sengketa bersenjata bukan merupakan suatu persoalan internasional, pelanggaran serius terhadap pasal 3 yang umum bagi empat konvensi Jenewa tertanggal 12 Agustus 1949, yaitu salah satu dari perbuatan berikut ini yang dilakukan terhadap orang-orang yang tidak ambil bagian aktif dalam permusuhan, termasuk para anggota angkatan bersenjata yang telah meletakkan senjata, mereka dan orang-orang yang ditempatkan diluar pertempuran karena menderita sakit, luka, penahanan atau suatu sebab lain:
 - a. Kekerasan terhadap kehidupan dan orang, khususnya pembunuhan dari segala jenis, pemotongan anggota tubuh, perlakuan kejam dan penyiksaan;
 - b. Melakukan kebiadaban terhadap martabat orang, khususnya perlakuan yang mempermalukan dan merendahkan martabat;
 - c. Menahan sandera;
 - d. Dijatuhkan hukuman mati tanpa keputusan yang dijatuhkan oleh suatu pengadilan yang ditetapkan secara reguler, yang menanggung semua jaminan hukum yang pada umumnya diakui sebagai tak terelakkan.

Contoh pelanggaran HAM Berat di Indonesia yang terkait dengan kejahatan terhadap kemanusiaan adalah kerusuhan Sambas yang merupakan peristiwa pecahnya pertikaian antar etnis pribumi dengan pendatang, yakni suku Dayak dengan Madura yang mencapai klimaks pada tahun 1999. Akibat pertikaian tersebut, data menyebutkan terdapat 489 orang tewas, 202 orang mengalami luka berat dan ringan, 3.833 pemukiman warga diobrak-abrik dan dimusnahkan, 21 kendaraan dirusak, 10 rumah ibadah dan sekolah dirusak, dan 29.823 warga Madura mengungsi ke daerah yang lebih aman.³⁰

Kasus kerusuhan Sambas ini dikategorikan dalam pelanggaran HAM Berat, karena di dalamnya memenuhi unsur-unsur pembunuhan yang terorganisir, terencana dan meluas, serta ada unsur pengusiran secara paksa terhadap kelompok masyarakat

²⁹ Ibid 3

³⁰ Media Berita, Ulasan Berita dan Informasi Online; 2012

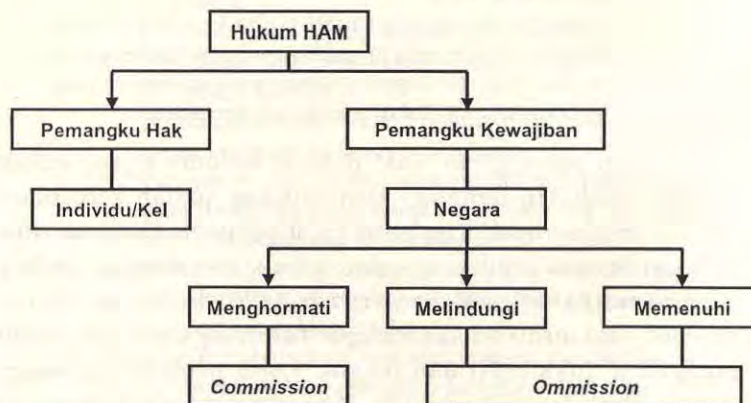
tertentu (madura), dimana pembunuhan yang dilakukan ada unsur pemusnahan terhadap suku madura yang tinggal di Sambas tanpa terkecuali.

Kasus-kasus lain yang termasuk dalam pelanggaran HAM Berat yang sudah melalui penyidikan Komnas HAM dan hingga saat ini menunggu penyelesaian di pengadilan Ad Hoc adalah kasus Talang Sari, kasus Orang Hilang tahun 1997/1998, kerusuhan Mei 1998, kasus Tri Sakti, kasus Semanggi I dan Semanggi II serta kasus Wasior di Papua.

D. Bentuk Pelanggaran HAM (by Omission & by Commission)

Sebelum masuk pada pembahasan tentang pelanggaran HAM *by omission* dan *by commission*, terlebih dahulu kita akan melihat hukum HAM seperti tampak pada skema berikut.

Skema 3. Hukum HAM



Dalam skema tersebut dijelaskan bahwa Hukum HAM mengenal adanya dua pemangku atau pemilik, yaitu pemangku hak dan pemangku kewajiban. Pemangku Hak adalah setiap manusia baik secara individu maupun kelompok yang sejak dalam kandungan sudah melekat hak asasi manusia. Sedangkan Pemangku Kewajiban adalah pihak yang memiliki kewenangan

dan kekuasaan untuk menjalankan tugas dan kewajibannya dalam menjalankan dan menegakkan hak asasi manusia. Pemangku Kewajiban ini adalah Negara.

Sebagai Pemangku Kewajiban, Negara memiliki mandat untuk menghormati, melindungi dan memenuhi hak warga negaranya baik secara individu maupun kelompok. Dari mandat kewajiban Negara itulah kemudian dikenal adanya dua kategori pelanggaran yaitu pelanggaran HAM *by Omission* dan pelanggaran HAM *by Commission*.

D.1. Pelanggaran HAM *by Omission*

Pelanggaran HAM *by Omission* adalah pelanggaran HAM yang terjadi ketika negara sebagai pemangku kewajiban telah dengan sengaja ataupun tidak sengaja melanggar kewajiban negara untuk melindungi dan memenuhi hak asasi warga negaranya. Tindakan tersebut dapat berupa pengabaian atau pembiaran, tidak atau gagal memenuhi standart hak asasi manusia (*human rights indicators*) warga negaranya serta melakukan diskriminasi dan kekerasan sehingga berakibat tidak terpenuhinya hak asasi warga negaranya.

Sebagai contoh pelanggaran HAM *by Omission* terkait persoalan akses pendidikan. Bahwa meskipun dalam UU No. 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional menentukan wajib belajar 9 tahun bagi seluruh warga negara Indonesia, sejalan dengan pasal 12 UU No. 39 tahun 1999 yang menyebutkan bahwa:

Setiap orang berhak atas perlindungan bagi pengembangan pribadinya, untuk memperoleh pendidikan, mencerdaskan dirinya dan meningkatkan kualitas hidupnya agar menjadi manusia yang beriman, bertaqwa, bertanggungjawab, berakhlak mulia, bahagia, dan sejahtera sesuai dengan hak asasi manusia.

Pasal 13 Konvensi Internasional Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya yang diratifikasi oleh Indonesia dengan UU No. 11 Tahun 2005, mengatur juga bahwa:

1. Negara-negara Pihak pada Kovenan ini mengakui hak setiap orang atas pendidikan. Negara-negara tersebut sepakat bahwa pendidikan harus diarahkan pada pengembangan sepenuhnya kepribadian manusia dan kesadaran akan harga dirinya, dan memperkuat penghormatan terhadap hak asasi manusia dan kebebasan dasar. Mereka selanjutnya sepakat bahwa pendidikan harus memungkinkan semua orang untuk berpartisipasi secara efektif dalam suatu masyarakat yang bebas, memajukan pengertian, toleransi serta persahabatan antar semua bangsa dan semua kelompok, ras, etnis atau agama, dan meningkatkan kegiatan Perserikatan Bangsa-Bangsa untuk memelihara perdamaian.
2. Negara-negara Pihak pada Kovenan ini mengakui, bahwa dengan tujuan untuk mencapai perwujudan sepenuhnya hak ini:
 - a) pendidikan dasar harus bersifat wajib dan tersedia secara cuma-cuma bagi semua orang;
 - b) pendidikan lanjutan dalam berbagai bentuknya, termasuk pendidikan teknik dan kejuruan, harus secara umum tersedia dan terbuka bagi semua orang dengan segala cara yang layak, dan khususnya melalui pengadaan pendidikan cuma-cuma secara bertahap;
 - c) pendidikan tinggi juga harus dilaksanakan dengan prinsip terbuka bagi semua orang atas dasar kemampuan, dengan segala upaya yang tepat, khususnya melalui pengadaan pendidikan cuma-cuma secara bertahap;
 - d) pendidikan fundamental harus didorong atau diintensifkan sejauh mungkin bagi orang-orang yang belum pernah mendapatkan atau belum menyelesaikan seluruh pendidikan dasar mereka;
 - e) pengembangan suatu sistem sekolah pada semua tingkatan harus secara aktif diupayakan, suatu sistem beasiswa yang memadai harus dibentuk, dan kondisi materiil staf pengajar harus terus-menerus diperbaiki.
3. Negara-negara Pihak pada Kovenan ini berjanji untuk menghormati kebebasan orang tua dan, jika ada, wali murid yang sah untuk memilih sekolah bagi anak-anak mereka, selain sekolah yang didirikan oleh lembaga pemerintah, sepanjang sekolah tersebut memenuhi standar pendidikan minimum sebagaimana ditetapkan atau disetujui oleh pemerintah negara yang bersangkutan, dan

- untuk melindungi pendidikan agama dan moral anak-anak mereka sesuai dengan keyakinan mereka.
4. Tidak satu pun ketentuan dalam pasal ini yang dapat ditafsirkan sebagai pembenaran untuk mencampuri kebebasan individu dan badan untuk mendirikan dan mengurus lembaga pendidikan, sepanjang prinsip-prinsip yang dikemukakan dalam ayat 1 Pasal ini selalu diindahkan, dan dengan syarat bahwa pendidikan yang diberikan dalam lembaga tersebut memenuhi standar minimum yang telah ditetapkan oleh Negara yang bersangkutan.

Pasal 26 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia menguatkan tentang pendidikan sebagai hak setiap orang, sebagai berikut:

1. Setiap orang berhak atas pendidikan. Pendidikan harus cuma-cuma, paling tidak pada tahap-tahap awal dan dasar. Pendidikan dasar harus diwajibkan. Pendidikan teknis dan profesional harus terbuka bagi semua orang, dan begitu juga pendidikan tinggi harus terbuka untuk semua orang berdasarkan kemampuan.
2. Pendidikan harus diarahkan pada pengembangan sepenuhnya kepribadian manusia, dan untuk memperkuat penghormatan terhadap hak asasi manusia dan kebebasan dasar. Pendidikan harus meningkatkan pengertian, toleransi dan persaudaraan di antara semua bangsa, kelompok rasial dan agama, dan wajib untuk mengembangkan kegiatan-kegiatan Perserikatan Bangsa-Bangsa dalam memelihara perdamaian.
3. Orang tua mempunyai hak pertama untuk memilih jenis pendidikan yang akan diberikan pada anaknya.

Maka ketika negara melakukan pembiaran terhadap anak-anak atau kelompok rentan yang harusnya mendapatkan akses atas pendidikan gratis 9 tahun, tanpa ada upaya-upaya pemerintah untuk berusaha memenuhi hak dasar tersebut, maka disinilah negara dianggap telah melakukan pelanggaran HAM *by Omission*.

Contoh yang lain adalah kasus buruh migran. Kasus pelecehan, penganiayaan, kekerasan bahkan pembunuhan yang dialami oleh buruh migran di berbagai negara tujuan penempatan, selama bertahun-tahun tidak mendapat respon positif dari negara. Gerakan mendesakkan ratifikasi konvensi internasional tentang

hak buruh migran dan keluarganya barulah mendapat perhatian setelah munculnya kasus Ruhyati. Pada kasus buruh migran ini, selama bertahun-tahun negara yang seharusnya berkewajiban melindungi warga negaranya, justru telah melakukan pembiaran atas nasib warga negaranya yang bekerja sebagai buruh migran. Pada kasus ini, negara dianggap telah melakukan pelanggaran HAM *by Omission* dengan melakukan pembiaran.

D.2. Pelanggaran HAM *by Commission*

Pelanggaran HAM *by Commission* adalah pelanggaran HAM yang terjadi ketika negara telah dengan sengaja ataupun tidak sengaja melakukan tindakan yang melanggar kewajiban negara untuk menghormati hak asasi warga negaranya. Tindakan tersebut dapat berupa intervensi negara, pembatasan, penghilangan dan juga pencabutan pada pelaksanaan hak warga negara yang bersifat privat.

Sebagai contoh tentang kebebasan beragama di Indonesia yang saat ini dihadapkan pada persoalan mulai munculnya diskriminasi dan pembatasan kelompok-kelompok tertentu untuk menjalankan ibadah menurut agama dan keyakinannya.

Pada UUD 1945 pasal 29 dan juga Amandemennya disebutkan bahwa "*Setiap orang berhak memeluk agama dan kepercayaannya serta menjalankan agama dan kepercayaannya tersebut*".

Hal tersebut sejalan dengan Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) pasal 18 "*Setiap orang berhak atas kemerdekaan berpikir, berkeyakinan dan beragama; hak ini mencakup kebebasan untuk berganti agama atau kepercayaan, dan kebebasan untuk menjalankan agama atau kepercayaannya dalam kegiatan pengajaran, peribadatan, pemujaan dan ketaatan, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain, di muka umum maupun secara pribadi*".

Pasal 18 Konvensi Internasional Hak Sipil dan Politik yang telah diratifikasi oleh Indonesia dengan UU No 12 Tahun 2005, menyebutkan juga bahwa:

1. Setiap orang berhak atas kebebasan berpikir, berkeyakinan dan beragama. Hak ini mencakup kebebasan untuk menganut atau menerima suatu agama atau kepercayaan atas pilihannya sendiri, dan kebebasan, baik secara individu

maupun bersama-sama dengan orang lain, dan baik di tempat umum atau tertutup, untuk menjalankan agama atau kepercayaannya dalam kegiatan ibadah, ketaatan, pengamalan dan pengajaran.

2. Tidak seorang pun boleh dipaksa sehingga mengganggu kebebasannya untuk menganut atau menerima suatu agama atau kepercayaannya sesuai dengan pilihannya.
3. Kebebasan untuk menjalankan agama atau kepercayaan seseorang hanya dapat dibatasi oleh ketentuan hukum, yang diperlukan untuk melindungi keamanan, ketertiban, kesehatan atau moral masyarakat atau hak dan kebebasan mendasar orang lain.
4. Negara-negara Pihak pada Kovenan ini berjanji untuk menghormati kebebasan orang tua dan, jika ada, wali yang sah, untuk memastikan bahwa pendidikan agama dan moral bagi anak-anak mereka sesuai dengan keyakinan mereka sendiri.

serta UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia pasal 22, yang menyebutkan bahwa "*Setiap orang bebas memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu*".

Dari seluruh peraturan yang menjamin penghormatan dan perlindungan bagi setiap warga negara untuk memiliki agama dan keyakinannya serta menjalankan ibadah, menekankan kewajiban negara untuk menghormati dan menjamin hak asasi yang satu ini, yang juga merupakan hak privat warga negara. Namun, jika kita lihat beberapa tahun terakhir ini, upaya-upaya sekelompok orang yang mencoba untuk menafikkan keberadaan agama dan kepercayaan lain, yang mencoba untuk menafikkan keberagaman yang telah hidup di Indonesia sejak sebelum kemerdekaan, dan pada situasi tersebut Negara melalui aparat pemerintah justru cenderung membiarkan situasi tersebut terjadi, bahkan adapula yang justru membuat kebijakan-kebijakan yang secara sengaja mendiskriminasi agama atau kepercayaan tertentu. Pada kasus ini, Negara terindikasi telah melakukan pelanggaran HAM *by commission*.

Contoh yang lain terkait kebebasan untuk berserikat dan mengeluarkan pendapat. Persoalan *union busting* yang sering

dialami oleh buruh, dimana ketika buruh di suatu perusahaan membentuk serikat pekerja seringkali dihadapkan dengan keberatan perusahaan yang dilanjutkan dengan pemutusan hubungan kerja (PHK) pada buruh yang terlibat dalam pembentukan serikat pekerja tersebut. Padahal, jika kita menilik kembali pasal 28 UUD 1945 tentang kebebasan berserikat dan berkumpul, yang ditegaskan dengan pasal 20 ayat (1) Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia³¹, pasal 22 Konvensi Internasional Hak Sipil dan Politik³², pasal 8 Konvensi Internasional Hak Ekonomi, Sosial, Budaya³³ serta pasal 24 ayat (1) dan pasal 39 UU No. 39 Tahun 1999 tentang

³¹ Pasal 20 ayat (1) DUHAM menyebutkan bahwa: *Setiap orang berhak atas kebebasan berkumpul secara damai dan berserikat.*

³² Pasal 22 Konvensi Internasional Hak Sipil dan Politik menyebutkan bahwa:

1. Setiap orang berhak atas kebebasan untuk berserikat dengan orang lain, termasuk hak untuk membentuk dan bergabung dengan serikat buruh untuk melindungi kepentingannya.
2. Tidak satu pun pembatasan dapat dikenakan pada pelaksanaan hak ini, kecuali jika hal tersebut dilakukan berdasarkan hukum, dan diperlukan dalam masyarakat yang demokratis untuk kepentingan keamanan nasional dan keselamatan publik, ketertiban umum, perlindungan terhadap kesehatan atau moral masyarakat, atau perlindungan terhadap hak dan kebebasan orang lain. Pasal ini tidak boleh mencegah pelaksanaan pembatasan yang sah bagi anggota angkatan bersenjata dan polisi dalam melaksanakan hak ini.
3. Tidak ada satu hal pun dalam pasal ini yang memberi wewenang pada Negara-negara Pihak pada Konvensi Organisasi Buruh Internasional 1948 mengenai Kebebasan Berserikat dan Perlindungan atas Hak Berserikat untuk mengambil tindakan legislatif yang dapat mengurangi, atau memberlakukan hukum sedemikian rupa sehingga mengurangi, jaminan yang diberikan dalam Konvensi tersebut.

³³ Pasal 8 Konvensi Internasional Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya menyebutkan bahwa:

1. Negara-negara Pihak pada Kovenan ini berjanji untuk menjamin:
 - a. Hak setiap orang untuk membentuk serikat buruh dan bergabung dalam serikat buruh pilihannya, tunduk pada aturan-aturan organisasi yang bersangkutan, demi memajukan dan melindungi kepentingan ekonomi dan sosialnya. Tidak ada pembatasan yang boleh dikenakan pada pelaksanaan pelaksanaan hak ini selain pembatasan yang ditetapkan oleh hukum dan yang diperlukan dalam suatu masyarakat demokratis demi kepentingan keamanan nasional atau ketertiban umum, atau bagi perlindungan hak dan kebebasan orang lain;
 - b. Hak serikat buruh untuk membentuk federasi atau konfederasi nasional, dan hak federasi atau konfederasi tersebut untuk membentuk atau bergabung dengan organisasi serikat buruh internasional;
 - c. Hak serikat buruh untuk berfungsi secara bebas tanpa dikenai pembatasan selain pembatasan yang ditetapkan oleh hukum dan yang perlu dalam suatu masyarakat demokratis demi kepentingan keamanan nasional atau ketertiban umum, atau bagi perlindungan hak dan kebebasan orang lain;
 - d. Hak untuk melakukan pemogokan, dengan ketentuan bahwa hak tersebut dilaksanakan sesuai dengan hukum negara tertentu;

Hak Asasi Manusia³⁴, Negara berkewajiban untuk menjamin dan menghormati kebebasan setiap warga negara untuk berserikat dan berkumpul, mengemukakan pendapat. Dan dalam hal ini negara dianggap telah melanggar kewajiban untuk menghormati hak privat warga negaranya.

3. Pelaku & Korban Pelanggaran HAM

A. Pelaku

Seperti diuraikan dalam pengertian pelanggaran HAM, maka pelaku pelanggaran HAM pada dasarnya adalah negara sebagai pemangku kewajiban menghormati, melindungi dan memenuhi hak asasi warga negaranya (*State actor*). Sehingga jika hak asasi warga negaranya terancam, dihilangkan, dicabut dan tidak terpenuhinya standart pemenuhan hak asasi manusia, maka negara telah melakukan pelanggaran HAM.

Namun, pada perkembangannya sekarang, pelaku pelanggaran HAM tidak hanya dilakukan oleh entitas negara, namun juga kelompok-kelompok yang mendapat kewenangan sama dengan negara, salah satunya korporasi (*non state actor*).

Berikut ini akan dibahas lebih lanjut siapa yang dimaksud dengan *state actor* dan juga *non state actor*.

1. State Actor

Yang dimaksud *state actor* disini adalah sesuai dengan hukum HAM internasional yaitu negara yang terepresentasi dalam legislatif,

2. Pasal ini tidak akan menghalangi dibuatnya pembatasan-pembatasan yang sah dalam pelaksanaan hak tersebut diatas oleh anggota angkatan bersenjata, atau kepolisian, atau pemerintah Negara.
3. Tidak ada satu pun ketentuan dalam Pasal ini yang memberi kewenangan pada Negara Pihak "Konvensi Internasional Organisasi Perburuhan Internasional 1948 tentang Kebebasan Berserikat dan Kebebasan Berorganisasi" untuk mengambil tindakan legislatif atau menerapkan undang-undang sedemikian rupa sehingga mengurangi jaminan yang telah ditetapkan dalam Kovenan tersebut.

³⁴ Pasal 24 ayat (1) UU No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menyebutkan bahwa "Setiap orang berhak untuk berkumpul, berapat, dan berserikat, untuk maksud-maksud damai." Dan pasal 39 bahwa "Setiap orang berhak untuk mendirikan serikat pekerja dan tidak boleh dihambat menjadi anggotanya demi melindungi dan memperjuangkan kepentingannya serta sesuai denganketentuan peraturan perundang-undangan."

eksekutif dan yudikatif dari tingkat pusat hingga pemerintahan terendah di tingkat daerah.

Negara dianggap sebagai pelaku pelanggaran berangkat dari mandat yang dimilikinya yaitu untuk menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*) dan memenuhi (*to fulfill*). Maka ketika negara tidak dapat memenuhi, sengaja atau tidak sengaja melakukan tindakan yang melanggar ketiga kewajiban tersebut maka negara melanggar hak asasi manusia.

Berikut ini adalah tabel untuk kita bisa melihat ketiga kewajiban negara serta contoh pelaksanaannya (KontraS,2009).

Tabel 5.

3 Kewajiban Negara dalam Hak Asasi Manusia dan Contoh Pelaksanaannya

KEWAJIBAN	BATA-SAN YANG DIMAKSUD	CONTOH PELAKSANAANNYA
Menghormati	Kewajiban ini mengharuskan negara untuk menghindari tindakan-tindakan intervensi negara atau mengambil kewajiban negatif	Untuk hak hidup negara berkewajiban untuk tidak melakukan pembunuhan. Bagaimana dengan hukuman mati? Untuk hak mendapatkan pekerjaan negara berkewajiban untuk tidak menyingkirkan orang dari pasar tenaga kerja. Bagaimana dengan kelompok disabilitas?
Melindungi	Kewajiban melindungi, mengharuskan negara mengambil kewajiban positifnya untuk menghindari pelanggaran hak asasi manusia. Kewajiban untuk melindungi termasuk pula kewajiban negara untuk melakukan investigasi, penuntutan/penghukuman terhadap pelaku, dan pemulihan bagi korban setelah terjadinya suatu tindak pidana (<i>human rights abuse</i>) atau pelanggaran HAM (<i>human rights violation</i>)	Hak untuk hidup, negara harus mencabut produk undang-undang yang masih membenarkan hukuman mati. Bagaimana dengan teroris? Sementara untuk hak atas pekerjaan, negara harus mencabut produk hukum nasional yang membenarkan penyingkiran orang dari pasar tenaga kerja, termasuk disini membuat produk hukum baru jika belum memilikinya. Selain itu negara juga harus memastikan bahwa institusi-institusi tersebut, termasuk lembaga judisial dapat mengambil tindakan-tindakan yang diperlukan guna mencegah praktek-praktek kejahatan yang dilakukan oleh pihak ketiga yang mana dapat membuat penikmatan hak menjadi terganggu atau berkurang.

		Kegagalan negara untuk mengungkap suatu kebenaran (<i>right to know</i>), penuntutan dan penghukuman terhadap pelaku (<i>right to justice</i>), dan pemulihan bagi korban (<i>right to reparation</i>) merupakan suatu pelanggaran HAM yang baru, yang sering disebut sebagai impunitas (<i>impunity</i>)
Memenuhi	Kewajiban memenuhi, mengharuskan negara mengambil tindakan-tindakan legislatif, administratif, peradilan dan langkah lain yang diperlukan untuk memastikan bahwa para pejabat negara ataupun pihak ketiga melaksanakan penghormatan dan perlindungan hak asasi manusia.	Negara harus melatih institusi kepolisian dan militer tentang bagaimana melakukan tindakan-tindakan dalam melawan para pengunjuk rasa ataupun kriminal yang agresif secara profesional dan efisien. Sedangkan untuk hak ekonomi, sosial dan budaya, negara harus memastikan bahwa lembaga-lembaga pemerintahan harus mampu memberikan pelayanan yang memadai kepada warga negara dan warga asing dalam hal mengakses fasilitas kesehatan, pendidikan dan lapangan pekerjaan dengan mudah dan tidak ada diskriminasi.

2. Non State Actor

Selama lebih dari 40 tahun sejak lahirnya DUHAM tahun 1948, isu utama dalam persoalan Hak Asasi Manusia adalah menyoroti tindakan atau perilaku negara (*state*) sebagai entitas legal dalam hukum Hak Asasi Manusia internasional. Barulah pasca Perang Dingin, persoalan Hak Asasi Manusia mulai meluas ke perilaku aktor-aktor non negara (*non state actor*).

Salah satu elemen penting dalam konteks ini adalah perusahaan multinasional atau transnasional. Perusahaan-perusahaan ini memiliki aset ekonomi (dan kekuasaan) yang mampu menekan dan mempengaruhi suatu pemerintah bahkan kebijakan negara. Keberadaan dan pengaruh perusahaan-perusahaan ini seringkali berimplikasi negatif pula terhadap hak asasi manusia.

Persoalan-persoalan Hak Asasi Manusia yang sering muncul terkait beroperasinya perusahaan-perusahaan ini di suatu wilayah adalah:

1. Perburuhan
 - a. Politik pengupahan yang murah dengan kemampuan merelokasi sistem produksi, sehingga berdampak pada minimnya tingkat kesejahteraan dan pemenuhan hak ekonomi dan sosial buruh;
 - b. Kontrol represif terhadap organisasi buruh dengan melibatkan aparat keamanan (polisi dan tentara) serta pemerintah untuk menghadapi buruh dan organisasinya;
2. Lingkungan
 - a. Privatisasi sumber daya alam yang ada di sekitar area operasi perusahaan, dimana berdampak negatif pada kesejahteraan, hak komunal dan juga kehidupan yang layak bagi masyarakat di wilayah tersebut, contoh air;
 - b. Pembukaan lahan-lahan dan hutan untuk pengembangan perusahaan berdampak pada hilangnya lahan-lahan masyarakat adat dan kerusakan lingkungan yang dialami oleh masyarakat di sekitar areal tersebut;
 - c. Pembuangan limbah produksi yang tidak termanage berdampak pada timbulnya penyakit, ketiadaan air bersih dan tingkat pencemaran lingkungan, contoh kasus buyat, kasus minamata, kasus lapindo dan masih banyak lagi;
3. Kelompok Rentan
 - a. Anak, dimana untuk menekan biaya produksi khususnya aspek pengupahan, perusahaan seringkali mempekerjakan buruh di bawah umur atau anak-anak, contoh jermal, perusahaan pertambangan;
 - b. Masyarakat Adat, dimana pembukaan lahan yang memanfaatkan lahan-lahan komunal milik masyarakat adat, contoh kasus mesuji dan kasus-kasus lahan sawit di Kalimantan;
 - c. Perempuan, terutama perempuan yang bekerja sebagai buruh, dimana hak-hak perempuan untuk cuti haid, menyusui serta jam kerja yang melanggar CEDAW;

4. Kehidupan yang Layak bagi Kemanusiaan

Banyak kasus dimana perusahaan yang beroperasi di sebuah wilayah tidak diikuti dengan upaya meningkatkan kesejahteraan masyarakat di sekitarnya, namun justru melanggar hak-hak masyarakat tersebut baik individu maupun kelompok.

Banyaknya kasus pelanggaran HAM yang melibatkan *non state actor* sebagai pelaku, Komisi Hak Asasi Manusia PBB mengeluarkan Resolusi UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 tahun 2003, yang bertujuan untuk membangun batas normatif dalam rangka mengendalikan perusahaan-perusahaan transnasional.

Dalam Resolusi tersebut, meski kewajiban utama untuk promosi, perlindungan dan pemenuhan hak asasi manusia berada di tangan negara, namun perusahaan-perusahaan transnasional memiliki tugas serupa dalam berbagai aspek yaitu:³⁵

1. Perlakuan non diskriminatif dan hak atas kesempatan yang sama bagi mereka yang bekerja di lingkungannya;
2. Perlindungan terhadap hak integritas pribadi orang lain, khususnya dari situasi perang, konflik bersenjata, praktek genosida, penyiksaan dan dari berbagai pelanggaran serius hak asasi manusia lainnya;
3. Jaminan atas hak sosial dan ekonomi para buruh;
4. Penghormatan terhadap prinsip kedaulatan nasional; kewajiban untuk menghormati hak-hak konsumen; dan kewajiban untuk melindungi lingkungan hidup;

B. Korban

Korban (*victims*) adalah seorang atau sekelompok orang yang menjadi sasaran tindakan-tindakan yang dianggap sebagai pelanggaran HAM. Korban yang dimaksud disini adalah mereka yang berada pada kelompok-kelompok rentan, yaitu masyarakat adat, perempuan, anak, buruh, petani, nelayan, kelompok minoritas (perbedaan ras, etnis, agama, pandangan politik) dan juga kelompok-kelompok lain yang dalam kedudukannya dimungkinkan tidak akan mendapatkan keadilan hukum yang semestinya.

³⁵ Loc cit

2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia pada pasal 4 mengatur tentang tugas dan wewenang pengadilan HAM untuk memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM berat. Dalam undang-undang ini menyebutkan juga kewenangan penyelidikan pelanggaran HAM berat dan pembentukan tim *ad hoc* untuk menyelidiki sebuah kasus yang dilakukan oleh Komnas HAM (pasal 18 ayat (1)). Sedangkan penyidikan perkara oleh Jaksa Agung (pasal 21 ayat (1)) dan untuk selanjutnya disidangkan dalam pengadilan HAM berdasarkan locus peristiwa (pasal 45 ayat (1) dan (2)). Saat ini terdapat 4 pengadilan yang dapat menyidangkan kasus pelanggaran HAM berat di Indonesia yaitu Jakarta, Surabaya, Medan dan Makassar.

Terhadap pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum berlakunya UU No. 26 tahun 2000, yang sering disebut sebagai pelanggaran HAM berat masa lalu, pasal 46 ayat (1) dan (2) diatur disidangkan melalui pengadilan HAM *ad hoc* yang dibentuk atas usul DPR berdasarkan peristiwa tertentu dengan Keputusan Presiden. Persoalannya adalah hingga sekarang ini baik pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum dan sesudah berlakunya UU 26 tahun 2000 ini belum ada yang terselesaikan. Seluruh rekomendasi hasil penyelidikan Komnas HAM terganjal dan terhenti di DPR dan juga Presiden yang memiliki kewenangan untuk membentuk pengadilan HAM *ad hoc*.

Di tingkat internasional, penyelesaian pelanggaran HAM berat atau kejahatan HAM ini merujuk pada Statuta Roma yaitu melalui Pengadilan Pidana Internasional. Terdapat prasyarat suatu peristiwa dapat diajukan ke Pengadilan Pidana Internasional, yaitu:

1. Kejadian peristiwanya haruslah terjadi setelah Statuta Roma diberlakukan 1 Juli 2002;
2. Hanya berlaku bagi negara-negara yang telah meratifikasi Statuta Roma;
3. Telah memenuhi prinsip *complementary jurisdiction*, yakni Pengadilan Pidana Internasional dapat bertindak apabila pengadilan nasional tidak mampu atau tidak mau mengadili kejahatan-kejahatan yang dimaksud dalam Statuta Roma.

BAB V

LEMBAGA NASIONAL DAN INTERNASIONAL YANG BERWENANG MENANGANI PELANGGARAN HAM

Berdasarkan pada bab tentang mekanisme penyelesaian pelanggaran HAM baik secara internasional maupun nasional, pada bab berikut akan diuraikan tentang lembaga-lembaga yang memiliki kewenangan dan terkait erat dengan penyelesaian pelanggaran HAM serta keterkaitan satu dengan yang lain dalam mekanisme penyelesaian pelanggaran HAM.

1. Lembaga Nasional

Jika kita melihat kembali skema mekanisme penanganan pelanggaran HAM di tingkat nasional diatas, terdapat 3 cara penyelesaian yaitu melalui cara litigasi yang melibatkan lembaga-lembaga penegak hukum, cara judicial review yang melibatkan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi, serta cara non litigasi yang melibatkan lembaga-lembaga negara independent. Pada bagian berikut akan diuraikan tentang lembaga-lembaga tersebut.

A. LEMBAGA PENEGAK HUKUM

Proses penegakan hukum di Indonesia didasarkan pada UU No. 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana. Dalam undang-undang tersebut, yang dimaksud dengan penegak hukum adalah Kepolisian Republik Indonesia (Polri), Kejaksaan, dan Pengadilan.

A.1. Kepolisian Republik Indonesia

Polisi adalah suatu pranata umum sipil yang mengatur tata tertib (orde) dan hukum. Namun kadangkala pranata ini bersifat militaristis, seperti di Indonesia sebelum Polri dilepas dari ABRI. Polisi dalam lingkungan pengadilan bertugas sebagai penyidik terhadap kasus, peristiwa atau kejadian yang terindikasi sebagai pelanggaran hukum maupun pelanggaran HAM. Dalam tugasnya dia mencari barang bukti, keterangan-keterangan dari berbagai sumber, baik keterangan saksi-saksi maupun keterangan saksi ahli.

Kepolisian Negara Republik Indonesia (Polri) adalah Kepolisian Nasional di Indonesia, yang bertanggung jawab langsung di bawah Presiden. Polri mengemban tugas-tugas kepolisian di seluruh wilayah Indonesia. Polri dipimpin oleh seorang Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia (Kapolri).

Dalam perkembangan paling akhir dalam kepolisian yang semakin modern dan global, Polri bukan hanya mengurus keamanan dan ketertiban di dalam negeri, akan tetapi juga terlibat dalam masalah-masalah keamanan dan ketertiban regional maupun antarabangsa, sebagaimana yang ditempuh oleh kebijakan PBB yang telah meminta pasukan-pasukan polisi, termasuk Indonesia, untuk ikut aktif dalam berbagai operasi kepolisian, misalnya di Namibia (Afrika Selatan) dan di Kamboja (Asia).

Asas legalitas sebagai aktualisasi paradigma supremasi hukum, dalam Undang-Undang No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian RI secara tegas dinyatakan dalam perincian kewenangan Kepolisian Negara Republik Indonesia, yaitu melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap semua tindak pidana sesuai dengan hukum acara pidana dan peraturan perundang-undangan lainnya.

Tindakan pencegahan tersebut tetap diutamakan melalui pengembangan asas preventif dan asas kewajiban umum kepolisian, yaitu memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat. Dalam hal ini setiap pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia memiliki kewenangan diskresi, yaitu kewenangan untuk bertindak demi kepentingan umum berdasarkan penilaian sendiri. Pada pasal 2

undang-undang ini ditegaskan bahwa dalam menjalankan fungsi Kepolisian, maka Kepolisian harus memperhatikan semangat penegakan HAM, hukum dan keadilan.

Dalam kaitannya dengan peran polisi, terdapat delapan hak asasi manusia yang terkait dengan tugas kepolisian, yakni (a). hak memperoleh keadilan (b). hak atas kebebasan pribadi (c). hak atas rasa aman (d). hak bebas dari penangkapan sewenang-wenang, hak bebas dari penghilangan secara paksa, (e). hak khusus perempuan, (f). hak khusus anak, (g). hak khusus masyarakat adat, (h). hak khusus kelompok minoritas, seperti etnis, agama, penyandang cacat, orientasi seksual.⁴⁴

Sesuai dengan prinsip menghargai dan menghormati HAM, setiap anggota Polri dalam melaksanakan tugas atau dalam kehidupan sehari-hari wajib untuk menerapkan perlindungan dan penghargaan HAM, sekurang-kurangnya harus: (a). menghormati martabat dan HAM setiap orang; (b). bertindak secara adil dan tidak diskriminatif; (c). berperilaku sopan; (d). menghormati norma agama, etika, dan susila; dan (e). menghargai budaya lokal sepanjang tidak bertentangan dengan hukum dan HAM.

Sedangkan standar perilaku petugas/anggota Polri dalam tindakan kepolisian terdiri dari tindakan penyelidikan, pemanggilan, penangkapan, penahanan, pemeriksaan, penggeledahan orang dan tempat/rumah, dan penyitaan barang bukti. Pada standar tindakan kepolisian sebagai aparat penegak hukum inilah sering terjadi pelanggaran HAM.

Untuk meminimalisir pelanggaran HAM yang mungkin dilakukan Polri dalam menjalankan tugasnya, maka Kapolri Jenderal Bambang Hendarso Danuri mengeluarkan Peraturan Kapolri No.8 Tahun 2009 tentang Implementasi Prinsip dan Standar Hak Asasi Manusia dalam Penyelenggaraan Tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia. Keputusan ini merupakan langkah maju dari kepolisian dalam upaya pemajuan, perlindungan dan penegakan HAM di Indonesia.

⁴⁴ LBH Makassar, "Menanti Polisi Berbaju HAM", <http://www.lbh-makassar.org/?p=1861>

Pasal 3 Peraturan Kapolri Nomor 8 Tahun 2009 menyatakan bahwa:⁴⁵

Prinsip-prinsip penggunaan kekuatan dalam tindakan kepolisian meliputi:

- a. legalitas, yang berarti bahwa semua tindakan kepolisian harus sesuai dengan hukum yang berlaku;
- b. nesitas, yang berarti bahwa penggunaan kekuatan dapat dilakukan bila memang diperlukan dan tidak dapat dihindarkan berdasarkan situasi yang dihadapi;
- c. proporsionalitas, yang berarti bahwa penggunaan kekuatan harus dilaksanakan secara seimbang antara ancaman yang dihadapi dan tingkat kekuatan atau respon anggota Polri, sehingga tidak menimbulkan kerugian/korban/penderitaan yang berlebihan;
- d. kewajiban umum, yang berarti bahwa anggota Polri diberi kewenangan untuk bertindak atau tidak bertindak menurut penilaian sendiri, untuk menjaga, memelihara ketertiban dan menjamin keselamatan umum;
- e. preventif, yang berarti bahwa tindakan kepolisian mengutamakan pencegahan;
- f. masuk akal (reasonable), yang berarti bahwa tindakan kepolisian diambil dengan mempertimbangkan secara logis situasi dan kondisi dari ancaman atau perlawanan pelaku kejahatan terhadap petugas atau bahayanya terhadap masyarakat.

Pasal 4 menyatakan bahwa Ruang lingkup peraturan ini meliputi:

- a. penggunaan kekuatan dalam tindakan kepolisian yang dilakukan oleh anggota Polri sebagai individu atau individu dalam ikatan kelompok;
- b. tahapan dan pelatihan penggunaan kekuatan dalam tindakan kepolisian;
- c. perlindungan dan bantuan hukum serta pertanggungjawaban berkaitan dengan penggunaan kekuatan dalam tindakan kepolisian;
- d. pengawasan dan pengendalian penggunaan kekuatan dalam tindakan kepolisian;
- e. tembakan peringatan.

⁴⁵ <http://www.polri.go.id/atr/ppol/pages/10>

Di lapangan, penegakan HAM akan tampak jelas ketika menghadapi aksi massa dan penegakan hukum serta ketertiban. Dalam kondisi ini, polisi –sebagaimana juga dikatakan Kapolri Jenderal Timur Pradopo -- selalu dalam posisi dilematis. Di satu sisi Polisi harus menjunjung tinggi HAM, di sisi lain harus berhadapan dengan aksi massa yang kadang lebih keras sehingga mengancam keselamatan polisi yang bertugas. Dalam kondisi semacam inilah peraturan yang dikeluarkan oleh Kapolri diharapkan dapat memberi jawaban atas problema yang dihadapi.

Pada intinya, polisi bebas menggunakan pilihan tindakannya sesuai dengan tingkat kekerasan dan situasi yang berkembang di lapangan (Diskresi). Konsep ini dapat diterapkan polisi dalam situasi apapun yang terjadi di lapangan. Ini sesuai dengan pasal 18 UU Kepolisian Nomor 2 Tahun 2002. Namun begitu, terdapat ukuran standart polisi dalam menerapkan diskresi yang mengacu pada asas kewajiban yang meliputi:⁴⁶

1. Asas keperluan, artinya diskresi dilakukan apabila tindakan itu memang diperlukan, untuk meniadakan gangguan yang menimbulkan kerugian;
 2. Asas masalah, yaitu bahwa tindakan yang dilakukan polisi harus dikaitkan dengan permasalahan dan tindakan polisi tidak memiliki motivasi pribadi;
 3. Asas tujuan, yaitu bahwa tindakan itu dilakukan untuk mencapai tujuan mencegah kerugian dan gangguan; dan
 4. Asas keseimbangan, bahwa tindakan polisi harus seimbang antara keras dan lunak, seimbang dengan alat yang digunakan berhadapan ancaman yang dihadapi.
- [7]

Tampak jelas bahwa kewenangan polisi untuk melakukan pilihan tindakan yang dianggap perlu berdasarkan penilaian dan kata hati institusi atau petugas itu sendiri bukanlah tanpa batas. Keputusan diskresi haruslah berorientasi pada tujuan penegakan hukum dan ketertiban, tindakannya tidak berlebihan, tidak

⁴⁶ Syaefurrahman Al – Banjary; POLRI dalam Dilema Perlindungan HAM; 20 Januari 2012

melanggar HAM, sesuai dengan keperluannya, dan tidak memiliki motivasi pribadi.⁴⁷

Sekalipun masih dalam tataran kemajuan normatif, setidaknya telah terbangun pemahaman dan kesadaran bahwa sebagai agen negara, Polri mengemban amanat tugas pokok dan fungsi yang menjunjung tinggi dan menerapkan prinsip-prinsip dan standar HAM universal. Lahirnya Peraturan Kapolri No. 8 Tahun 2009 tentang Implementasi Prinsip dan Standar Hak Asasi Manusia dalam Penyelenggaraan Tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah langkah bagi Polri dalam pengarusutamaan HAM bagi tugas-tugas kepolisian.⁴⁸

A.2. Kejaksaan

Kejaksaan Republik Indonesia adalah lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara secara merdeka terutama pelaksanaan tugas dan kewenangan di bidang penuntutan dan melaksanakan tugas dan kewenangan di bidang penyidikan dan penuntutan perkara tindak pidana korupsi dan Pelanggaran HAM berat serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang. Pelaksanaan kekuasaan negara tersebut diselenggarakan oleh:

- Kejaksaan Agung, berkedudukan di ibukota negara Indonesia dan daerah hukumnya meliputi wilayah kekuasaan negara Indonesia. Kejaksaan Agung dipimpin oleh seorang Jaksa Agung yang merupakan pejabat negara, pimpinan dan penanggung jawab tertinggi kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang Kejaksaan Republik Indonesia. Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh presiden.
- Kejaksaan tinggi, berkedudukan di ibukota provinsi dan daerah hukumnya meliputi wilayah provinsi. Kejaksaan Tinggi dipimpin oleh seorang kepala kejaksaan tinggi yang merupakan pimpinan dan penanggung jawab kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang kejaksaan di daerah hukumnya.

⁴⁷ *Ibid*

⁴⁸ Majda El Muhtaj; Opini "Refleksi HAM Tahun 2011: Tahun Penuh Keprihatinan"; Waspada Online; 10 Desember 2011

- Kejaksaan negeri, berkedudukan di ibukota kabupaten/kota dan daerah hukumnya meliputi wilayah kabupaten/kota. Kejaksaan Negeri dipimpin oleh seorang kepala kejaksaan negeri yang merupakan pimpinan dan penanggung jawab kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang kejaksaan di daerah hukumnya. Pada Kejaksaan Negeri tertentu terdapat juga Cabang Kejaksaan Negeri yang dipimpin oleh Kepala Cabang Kejaksaan Negeri.

Tugas dan wewenang Kejaksaan

UU No. 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan R.I. juga telah mengatur tugas dan wewenang Kejaksaan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 30, yaitu :

- (1) Di bidang pidana, Kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang:
 - Melakukan penuntutan;
 - Melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
 - Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan bersyarat;
 - Melaksanakan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang;
 - Melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik.
- (2) Di bidang perdata dan tata usaha negara, Kejaksaan dengan kuasa khusus dapat bertindak di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah
- (3) Dalam bidang ketertiban dan ketentraman umum, Kejaksaan turut menyelenggarakan kegiatan:
 - Peningkatan kesadaran hukum masyarakat;
 - Pengamanan kebijakan penegakan hukum;
 - Pengamanan peredaran barang cetakan;
 - Pengawasan aliran kepercayaan yang dapat membahayakan masyarakat dan negara;
 - Pencegahan penyalahgunaan dan/atau penodaan agama;

- Penelitian dan pengembangan hukum statistik kriminal.

Dalam UU No.16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI, Pasal 2 ayat (1) menegaskan bahwa "Kejaksaan RI adalah lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan negara dalam bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang". Kejaksaan sebagai pengendali proses perkara (*Dominus Litis*), mempunyai kedudukan sentral dalam penegakan hukum, karena hanya institusi Kejaksaan yang dapat menentukan apakah suatu kasus dapat diajukan ke Pengadilan atau tidak berdasarkan alat bukti yang sah menurut Hukum Acara Pidana. Disamping sebagai penyandang *Dominus Litis*, Kejaksaan juga merupakan satu-satunya instansi pelaksana putusan pidana (*executive ambtenaar*). Jaksa sebagai pelaksana kewenangan tersebut diberi wewenang sebagai Penuntut Umum serta melaksanakan putusan pengadilan, dan wewenang lain berdasarkan Undang-Undang.

Mengacu pada Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, Kejaksaan sebagai salah satu lembaga penegak hukum dituntut untuk lebih berperan dalam menegakkan supremasi hukum, perlindungan kepentingan umum, penegakan hak asasi manusia, serta pemberantasan Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme (KKN). Dalam melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan harus melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenangnya secara merdeka, terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh kekuasaan lainnya.⁴⁹

Yang masih menjadi persoalan dalam penegakan HAM saat ini terkait peran Kejaksaan adalah terkait penegakan pelanggaran HAM masa lalu. Berdasarkan UU No 26 Tahun 2000, pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum undang-undang tersebut disahkan, yang berwenang melakukan penyelidikan adalah Komisi Nasional (Komnas) HAM. Sedangkan langkah selanjutnya, yaitu penyidikan dan penuntutan, dilakukan oleh Kejaksaan Agung.

Pelanggaran HAM masa lalu baru bisa diadili oleh Pengadilan HAM Ad Hoc apabila sudah ada rekomendasi DPR. UU Pengadilan

⁴⁹ Pasal 2 UU Kejaksaan

HAM juga jelas menyatakan, Kejaksaan Agung harus menyidik pelanggaran berat HAM masa lampau tanpa syarat politik apa pun (Pasal 21).

Namun, hingga sekarang penyelesaian pelanggaran HAM masa lampau masih jadi polemik, di titik mana sebenarnya keputusan politik oleh DPR seharusnya dilakukan? Apakah setelah ada hasil penyidikan Kejaksaan Agung atau sedari awal seluruhnya adalah persoalan politik sehingga Kejaksaan Agung pun harus menunggu rekomendasi DPR untuk mulai bekerja?⁵⁰

Sementara, Kejaksaan Agung tampak masih berupaya mempertahankan posisinya untuk tidak melakukan penyidikan tanpa adanya rekomendasi DPR. Hal ini sebenarnya mengarah pada "obstruction of justice", proses pencarian keadilan bagi korban dihalangi.

A.3. Pengadilan

Dalam UU tentang Acara Pidana, Pengadilan memegang peran penting dalam hukum Indonesia, bukan hanya upaya penegakan hukum, namun juga penegakan HAM. Seperti jika kita mengingat kembali kebijakan pemerintah Republik Indonesia dalam penyelesaian pelanggaran Hak Asasi Manusia antara lain dengan dua dimensi yaitu dimensi hukum dan dimensi politik, sebagai berikut:

Subjek	Dimensi Hukum	Dimensi Politik
Pelaku	Pengadilan (Penghukuman)	Kebenaran dan Rekonsiliasi
Korban	Kompensasi Restitusi	Rehabilitasi

Dalam dimensi hukum jelaslah peran dan tanggung jawab pengadilan sebagai pintu terakhir bagi korban untuk mendapatkan keadilan atas pelanggaran HAM yang dialaminya.

Pengadilan HAM Ad-hoc

Mekanisme pengadilan HAM Ad Hoc didasarkan pada pasal 43 UU No. 26/2000. Sementara itu, untuk sistem acara pidana tetap mengikuti Kitab Umum Hukum Acara Pidana (KUHP)

⁵⁰ Bivitri Susanti; Polemik Peran Kejaksaan dalam Pembentukan Pengadilan HAM Ad Hoc; 2 Maret 2009

yang digunakan dalam sistem peradilan di Indonesia. Selanjutnya, penuntutan perkara dapat dilakukan oleh penuntut umum dari Kejaksaan Agung atau ad-hoc yang berasal dari unsur masyarakat. Kemudian, pemeriksaan perkara dilakukan oleh majelis hakim yang terdiri dari hakim karier dan non-karier.

Munurut UU No. 26/2000, proses terbentuknya pengadilan terdiri dari tiga bagian yang ideal. *Pertama*, Komnas HAM melakukan penyelidikan berdasarkan pengaduan dari kelompok korban atau kelompok masyarakat tentang satu kasus yang terjadi di masa lalu. Komnas HAM kemudian membentuk satu tim untuk melakukan penyelidikan dan kemudian mengeluarkan rekomendasi. Jika dalam rekomendasi tersebut terdapat bukti terhadap dugaan terjadinya kejahatan terhadap kemanusiaan atau genosida, maka akan dilanjutkan pada tahap penuntutan oleh Kejaksaan Agung.

Kedua, DPR kemudian membahas hasil penyelidikan dari Komnas HAM dan kemudian membuat rekomendasi kepada Presiden untuk membentuk pengadilan HAM ad-hoc. *Ketiga*, Presiden kemudian mengeluarkan keputusan presiden untuk pembentukan satu pengadilan HAM ad-hoc. Pada tahap kedua dan ketiga tampak jelas bagaimana *political will* dari pemerintahan yang berkuasa memegang peranan penting.

Beberapa kasus pelanggaran HAM yang berat di masa lalu yang telah ditangani oleh mekanisme ini adalah kasus Timor Timur dan Tanjung Priok. Peradilan pertama dilakukan pada tahun 2003 atau sekitar terlambat dua tahun dari yang direncanakan. Pemerintah mengatakan bahwa keterlambatan tersebut hanya masalah teknis seperti pembangunan infrastruktur peradilan dan rekrutmen jaksa dan hakim ad-hoc.

Saat ini, penegakan HAM dituntut untuk dapat menyesuaikan dengan faktor perkembangan teknologi, terutama dalam hal yang menyangkut proses dan alat pembuktian dalam pengadilan HAM. Beberapa norma Internasional dalam proses pengadilan HAM telah diikuti dalam proses pengadilan HAM antara lain tentang adanya *Disenting Opinion* dalam putusan pengadilan. Keberadaan lembaga *Pre-Trial* akan dapat mendukung proses peradilan yang

tidak menyita waktu, tenaga, pikiran dan biaya. Lebih dari itu, perlu dihindari adanya proses peradilan yang dapat menimbulkan kecurigaan publik nasional maupun internasional tentang adanya kesan proses peradilan yang melindungi pelaku kejahatan HAM.

Tingkah laku hukum (*legal behavior*) maupun tingkah laku di ruang pengadilan (*courtroom behavior*) para penegak hukum akan selalu mengundang respon baik secara sosial, moral, maupun yuridis. Menjaga integritas Pengadilan HAM merupakan prasyarat untuk adanya respon positif terhadap penegakan HAM di masa mendatang. Eksistensi peran dan yurisdiksi pengadilan berkorelasi dengan perubahan dan perkembangan ideologi hukum yang hidup dalam masyarakat. Misalnya Pasal 49 UU No. 26 Tahun 2000 menentukan bahwa ketentuan mengenai kewenangan atasan yang berhak menghukum dan Perwira Penyerah Perkara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 74 dan Pasal 23 UU No. 31 Tahun 1977 tentang Peradilan Militer dinyatakan tidak berlaku dalam pemeriksaan pelanggaran HAM yang berat menurut undang-undang.

B. LEMBAGA JUDICIAL REVIEW

B.1. Mahkamah Agung

Mahkamah Agung (disingkat MA) adalah lembaga tinggi negara dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang merupakan pemegang kekuasaan kehakiman bersama-sama dengan Mahkamah Konstitusi dan bebas dari pengaruh cabang-cabang kekuasaan lainnya. Mahkamah Agung membawahi badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara.

Tugas Pokok dan Fungsi

1. Fungsi Peradilan

- a. Sebagai Pengadilan Negara Tertinggi, Mahkamah Agung merupakan pengadilan kasasi yang bertugas membina keseragaman dalam penerapan hukum melalui putusan kasasi dan peninjauan kembali menjaga agar semua

hukum dan undang-undang diseluruh wilayah negara RI diterapkan secara adil, tepat dan benar.

- b. Disamping tugasnya sebagai Pengadilan Kasasi, Mahkamah Agung berwenang memeriksa dan memutuskan pada tingkat pertama dan terakhir.
 - i. semua sengketa tentang kewenangan mengadili.
 - ii. permohonan peninjauan kembali putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap (Pasal 28, 29,30,33 dan 34 Undang-undang Mahkamah Agung No. 14 Tahun 1985)
 - iii. semua sengketa yang timbul karena perampasan kapal asing dan muatannya oleh kapal perang Republik Indonesia berdasarkan peraturan yang berlaku (Pasal 33 dan Pasal 78 Undang-undang Mahkamah Agung No 14 Tahun 1985).
2. Erat kaitannya dengan fungsi peradilan ialah hak uji materiil, yaitu wewenang menguji/ menilai secara materiil peraturan perundangan dibawah Undang-undang tentang hal apakah suatu peraturan ditinjau dari isinya (materinya) bertentangan dengan peraturan dari tingkat yang lebih tinggi (Pasal 31 Undang-undang Mahkamah Agung Nomor 14 tahun 1985).
Terkait dengan HAM, selain sebagai pelaksana penegakan hukum atas pelanggaran HAM melalui fungsi peradilan, Mahkamah Agung juga memegang peran penting dalam penegakan HAM melalui fungsi *judicial review* atau uji materiil setiap peraturan perundangan dibawah undang-undang yang diduga atau terindikasi unsur pelanggaran HAM.

Kewenangan Mahkamah Agung terkait dengan *judicial review* adalah sebagai berikut:

- a. MA mempunyai wewenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang.

- b. MA menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.

(Lihat Pasal 31 ayat [1] dan [2] UUU No. 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas UUU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung – UUU 5/2004)

Permohonan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang diajukan langsung oleh pemohon atau kuasanya kepada MA dan dibuat secara TERTULIS dan rangkap sesuai keperluan dalam Bahasa Indonesia (lihat Pasal 31A ayat [1] UUU No. 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas UUU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung–UUU 3/2009).

Permohonan *judicial review* hanya dapat dilakukan oleh pihak yang menganggap haknya dirugikan oleh berlakunya peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang (lihat Pasal 31A ayat [2] UUU 3/2009) yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang; atau
- c. badan hukum publik atau badan hukum privat.

Permohonan sekurang-kurangnya harus memuat (lihat Pasal 31A ayat [3] UUU 3/2009):

- a. nama dan alamat pemohon;
- b. uraian mengenai perihal yang menjadi dasar permohonan dan menguraikan dengan jelas bahwa:
 1. materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang dianggap bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi; dan/atau
 2. pembentukan peraturan perundang-undangan tidak memenuhi ketentuan yang berlaku; dan
- c. hal-hal yang diminta untuk diputus.

Permohonan *judicial review* ke MA diatur lebih rinci dalam Perma No. 1 Tahun 2004 tentang Hak Uji Materiil dengan menggunakan terminologi Permohonan Keberatan. Permohonan keberatan diajukan kepada MA dengan cara:

- a. Langsung ke MA; atau
- b. Melalui Pengadilan Negeri yang membawahi wilayah hukum tempat kedudukan Pemohon. (lihat Pasal 2 ayat [1] Perma 1/2004)
- c. Permohonan Keberatan diajukan dalam tenggang waktu 180 hari sejak ditetapkan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan (Pasal 2 ayat [4] Perma 1/2004).
- d. Pemohon membayar biaya permohonan pada saat mendaftarkan permohonan keberatan yang besarnya akan diatur tersendiri (Pasal 2 ayat [5] Perma 1/2004).
- e. Dalam hal permohonan keberatan diajukan langsung ke Mahkamah Agung (Pasal 3 Perma 1/2004):
 - i. Didaftarkan di Kepaniteraan Mahkamah Agung;
 - ii. Dibukukan dalam buku register permohonan;
 - iii. Panitera Mahkamah Agung memeriksa kelengkapan berkas dan apabila terdapat kekurangan dapat meminta langsung kepada Pemohon Keberatan atau kuasanya yang sah;
- f. Dalam hal permohonan keberatan diajukan melalui Pengadilan Negeri (Pasal 4 Perma 1/2004):
 - i. Didaftarkan pada kepaniteraan Pengadilan Negeri;
 - ii. Permohonan atau kuasanya yang sah membayar biaya permohonan dan diberikan tanda terima;
 - iii. Permohonan dibukukan dalam buku register permohonan;
 - iv. Panitera Pengadilan Negeri memeriksa kelengkapan permohonan keberatan yang telah didaftarkan oleh Pemohon atau kuasanya yang sah, dan apabila terdapat kekurangan dapat meminta langsung kepada pemohon atau kuasanya yang sah.

B.2. Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi (disingkat MK) adalah lembaga tinggi negara dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang merupakan pemegang kekuasaan kehakiman bersama-sama dengan Mahkamah Agung.

Lembaran awal sejarah praktik pengujian Undang-undang (*judicial review*) bermula di Mahkamah Agung (*Supreme Court*) Amerika Serikat saat dipimpin John Marshall dalam kasus Marbury lawan Madison tahun 1803. Kendati saat itu Konstitusi Amerika Serikat tidak mengatur pemberian kewenangan untuk melakukan *judicial review* kepada MA, tetapi dengan menafsirkan sumpah jabatan yang mengharuskan untuk senantiasa menegakkan konstitusi, John Marshall menganggap MA berwenang untuk menyatakan suatu Undang-undang bertentangan dengan konstitusi.

Adapun secara teoritis, keberadaan Mahkamah Konstitusi baru diintrodusir pertama kali pada tahun 1919 oleh pakar hukum asal Austria, Hans Kelsen (1881-1973). Hans Kelsen menyatakan bahwa pelaksanaan konstitusional tentang legislasi dapat secara efektif dijamin hanya jika suatu organ selain badan legislatif diberikan tugas untuk menguji apakah suatu produk hukum itu konstitusional atau tidak, dan tidak memberlakukannya jika menurut organ ini tidak konstitusional. Untuk itu perlu diadakan organ khusus yang disebut Mahkamah Konstitusi (*constitutional court*).

Kewajiban dan wewenang

Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 menyatakan, Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Berdasarkan ketentuan tersebut, Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman selain Mahkamah Agung. Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna

menegakkan hukum dan keadilan. Dengan demikian, Mahkamah Konstitusi adalah suatu lembaga peradilan, sebagai cabang kekuasaan yudikatif, yang mengadili perkara-perkara tertentu yang menjadi kewenangannya berdasarkan ketentuan UUD 1945.

Berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 yang ditegaskan kembali dalam Pasal 10 ayat (1) huruf a sampai dengan d UU 24/2003, kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah menguji undang-undang terhadap UUD 1945; memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945; memutus pembubaran partai politik; dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Selain itu, berdasarkan Pasal 7 ayat (1) sampai dengan (5) dan Pasal 24C ayat (2) UUD 1945 yang ditegaskan lagi oleh Pasal 10 ayat (2) UU 24/2003, kewajiban Mahkamah Konstitusi adalah memberikan keputusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum, atau perbuatan tercela, atau tidak memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 3 huruf a jo. Pasal 10 UUU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah menguji undang-undang terhadap UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Pemohon *judicial review* adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu (Pasal 51 ayat [1] UU MK):

- a. perorangan warga negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara.

Permohonan wajib dibuat dengan uraian yang jelas mengenai pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (lihat Pasal 30 ayat [1] UU MK).

Permohonan diajukan secara tertulis dalam Bahasa Indonesia dan ditandatangani oleh Pemohon atau kuasanya dalam 12 rangkap (lihat Pasal 29 UUMK) yang memuat sekurang-kurangnya:

- a. Identitas Pemohon, meliputi:
 - i. Nama
 - ii. Tempat tanggal lahir/ umur - Agama
 - iii. Pekerjaan
 - iv. Kewarganegaraan
 - v. Alamat Lengkap
 - vi. Nomor telepon/faksimili/telepon selular/e-mail (bila ada)
- b. Uraian mengenai hal yang menjadi dasar permohonan yang meliputi:
 - i. kewenangan Mahkamah;
 - ii. kedudukan hukum (legal standing) Pemohon yang berisi uraian yang jelas mengenai anggapan Pemohon tentang hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang dirugikan dengan berlakunya UU yang dimohonkan untuk diuji;
 - iii. alasan permohonan pengujian diuraikan secara jelas dan rinci.
- c. Hal-hal yang dimohonkan untuk diputus dalam permohonan pengujian formil, yaitu:
 - i. mengabulkan permohonan Pemohon;
 - ii. menyatakan bahwa pembentukan UU dimaksud tidak memenuhi ketentuan pembentukan UU berdasarkan UUD 1945;
 - iii. menyatakan UU tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- d. Hal-hal yang dimohonkan untuk diputus dalam permohonan pengujian materiil, yaitu:
 - i. mengabulkan permohonan Pemohon;
 - ii. menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari UU dimaksud bertentangan dengan UUD 1945;
 - iii. menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari UU dimaksud tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

(lihat Pasal 31 UU MK jo. Pasal 5 Peraturan MK No. 06/PMK/2005 Tahun 2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang - Peraturan MK 6/2005).

Pengajuan permohonan harus disertai dengan alat bukti yang mendukung permohonan tersebut yaitu alat bukti berupa (Pasal 31 ayat [2] jo. Pasal 36 UU MK):

- a. surat atau tulisan;
- b. keterangan saksi;
- c. keterangan ahli;
- d. keterangan para pihak;
- e. petunjuk; dan
- f. alat bukti lain berupa informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu.

Di samping diajukan dalam bentuk tertulis permohonan juga diajukan dalam format digital yang disimpan secara elektronik dalam media penyimpanan berupa disket, cakram padat (*compact disk*) atau yang serupa dengan itu (lihat Pasal 5 ayat [2] Peraturan MK 6/2005).

Tata cara pengajuan permohonan (lihat Pasal 6 Peraturan MK 6/2005):

1. Permohonan diajukan kepada Mahkamah melalui Kepaniteraan.
2. Proses pemeriksaan kelengkapan administrasi permohonan bersifat terbuka yang dapat diselenggarakan melalui forum konsultasi oleh talon Pemohon dengan Panitera.
3. Petugas Kepaniteraan wajib memeriksa kelengkapan alat bukti yang mendukung permohonan sekurang-kurangnya berupa:
 - a. Bukti diri Pemohon sesuai dengan kualifikasi sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yaitu:
 - i. foto kopi identitas diri berupa KTP dalam hal Pemohon adalah perorangan warga negara Indonesia,
 - ii. bukti keberadaan masyarakat hukum adat menurut UU dalam hal Pemohon adalah masyarakat hukum adat,

- iii. akta pendirian dan pengesahan badan hukum baik publik maupun privat dalam hal Pemohon adalah badan hukum,
 - iv. peraturan perundang-undangan pembentukan lembaga negara yang bersangkutan dalam hal Pemohon adalah lembaga negara.
 - b. Bukti surat atau tulisan yang berkaitan dengan alasan permohonan;
 - c. Daftar talon ahli dan/atau saksi disertai pernyataan singkat tentang hal-hal yang akan diterangkan terkait dengan alasan permohonan, serta pernyataan bersedia menghadiri persidangan, dalam hal Pemohon bermaksud mengajukan ahli dan/atau saksi;
 - d. Daftar bukti-bukti lain yang dapat berupa informasi yang disimpan dalam atau dikirim melalui media elektronik, bila dipandang perlu.
4. Apabila berkas permohonan dinilai telah lengkap, berkas permohonan dinyatakan diterima oleh Petugas Kepaniteraan dengan memberikan Akta Penerimaan Berkas Perkara kepada Pemohon.
 5. Apabila permohonan belum lengkap, Panitera Mahkamah memberitahukan kepada Pemohon tentang kelengkapan permohonan yang harus dipenuhi, dan Pemohon harus sudah melengkapinya dalam waktu selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterimanya Akta Pemberitahuan Kekuranglengkapan Berkas.
 6. Apabila kelengkapan permohonan sebagaimana dimaksud ayat (7) tidak dipenuhi, maka Panitera menerbitkan akta yang menyatakan bahwa permohonan tersebut tidak diregistrasi dalam BRPK dan diberitahukan kepada Pemohon disertai dengan pengembalian berkas permohonan.
 7. Permohonan pengujian undang-undang diajukan tanpa dibebani biaya perkara.

C. KOMISI-KOMISI NASIONAL

C.1. KOMNAS HAM

Komisi Nasional Hak Asasi Manusia atau Komnas HAM adalah sebuah lembaga mandiri di Indonesia yang kedudukannya setingkat dengan lembaga negara lainnya dengan fungsi melaksanakan kajian, perlindungan, penelitian, penyuluhan, pemantauan, investigasi, dan mediasi terhadap persoalan-persoalan hak asasi manusia.

Komisi ini berdiri sejak tahun 1993 berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 50 Tahun 1993, tentang Komisi Nasional Hak Asasi Manusia. Komnas HAM mempunyai kelengkapan yang terdiri dari Sidang paripurna dan Subkomisi. Di samping itu, Komnas HAM mempunyai Sekretariat Jenderal sebagai unsur pelayanan.

Pada tanggal 7 Juni 1993 Presiden Republik Indonesia saat itu, Soeharto, lewat Keputusan Presiden No. 50 Tahun 1993, membentuk Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) dan pada saat yang sama menunjuk pensiunan Ketua Mahkamah Agung RI, Ali Said, untuk menyusun Komisi tersebut dan memilih para anggotanya. Keputusan Presiden ini merupakan tindak lanjut dari rekomendasi Lokakarya tentang Hak Asasi Manusia yang diprakarsai Departemen Luar Negeri RI dan PBB yang diadakan di Jakarta pada 22 Januari 1991.

Tujuan Komnas HAM

Berdasarkan UU No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, disebutkan bahwa tujuan Komnas HAM adalah:

- Mengembangkan kondisi yang kondusif bagi pelaksanaan hak asasi manusia sesuai dengan Pancasila, UUD 1945, dan Piagam PBB serta Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia
- Meningkatkan perlindungan dan penegakan hak asasi manusia guna berkembangnya pribadi manusia Indonesia seutuhnya dan kemampuannya berpartisipasi dalam berbagai bidang kehidupan.

Landasan Hukum Komnas HAM

Dalam melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenang guna mencapai tujuannya Komnas HAM menggunakan sebagai acuan

instrumen-instrumen yang berkaitan dengan HAM, baik nasional maupun Internasional.

- Instrumen nasional:
 1. UUD 1945 beserta amendemennya;
 2. Tap MPR No. XVII/MPR/1998;
 3. UU No 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia;
 4. UU No 26 tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM;
 5. UU No 40 Tahun 2008 Tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis;
 6. Peraturan perundang-undangan nasional lain yang terkait.
 7. Keppres No. 50 tahun 1993 Tentang Komnas HAM.
 8. Keppres No. 181 tahun 1998 Tentang Komnas Anti kekerasan terhadap Perempuan
- Instrumen Internasional:
 1. Piagam PBB, 1945;
 2. Deklarasi Universal HAM 1948;
 3. Instrumen internasional lain mengenai HAM yang telah disahkan dan diterima oleh Indonesia.

UU No. 39 tahun 1999 tentang HAM memberikan mandat pada Komnas HAM untuk menjalankan fungsi pendidikan dan penyuluhan, pengkajian dan penelitian, pemantauan dan penyelidikan serta fungsi mediasi yang kesemuanya dalam upaya mendorong pelaksanaan HAM di Indonesia.

Dalam penegakan HAM di Indonesia, Komnas HAM secara khusus memiliki kewenangan penyelidikan Pro Justitia, yaitu kewenangan penyelidikan terhadap kasus-kasus pelanggaran HAM Berat. Hal ini sesuai dengan mandat yang diberikan UU No. 26 Tahun 2002 tentang Pengadilan HAM.

C.2. OMBUDSMAN

Ombudsman Republik Indonesia (sebelumnya bernama Komisi Ombudsman Nasional) adalah lembaga negara di Indonesia yang mempunyai kewenangan mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik baik yang diselenggarakan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan, termasuk yang diselenggarakan oleh Badan Usaha Milik Negara, Badan Usaha Milik Daerah, dan Badan Hukum Milik Negara serta badan swasta atau perseorangan yang diberi tugas menyelenggarakan pelayanan

publik tertentu yang sebagian atau seluruh dananya bersumber dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara atau Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah.

Lembaga ini dibentuk berdasarkan Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia yang disahkan dalam Rapat Paripurna DPR RI pada tanggal 9 September 2008.

Sejarah

Ombudsman Republik Indonesia bermula dari dibentuknya "Komisi Ombudsman Nasional" pada tanggal 20 Maret 2000 berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 44 Tahun 2000. Peran Komisi Ombudsman Nasional saat itu adalah melakukan pengawasan terhadap pemberian pelayanan publik oleh penyelenggara negara, termasuk BUMN/BUMD, lembaga pengadilan, Badan Pertanahan Nasional, Kepolisian, Kejaksaan, Pemerintah Daerah, Departemen dan Kementerian, Instansi Non Departemen, Perguruan Tinggi Negeri, TNI, dan sebagainya.

Dalam menjalankan kewenangannya KON berpegang pada asas mendengarkan kedua belah pihak (*imparsial*) serta tidak menerima imbalan apapun baik dari masyarakat yang melapor atau pun instansi yang dilaporkan. KON tidak memiliki kewenangan menuntut maupun menjatuhkan sanksi kepada instansi yang dilaporkan, namun memberikan rekomendasi kepada instansi untuk melakukan self-correction. Penyelesaian keluhan oleh KON merupakan salah satu upaya alternatif penyelesaian masalah (*alternative dispute resolution*) di samping cara lainnya yang membutuhkan waktu yang relatif lama dan biaya yang harus dikeluarkan.

Tugas

Tugas Ombudsman Republik Indonesia adalah:

1. Menerima Laporan atas dugaan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik.
2. Melakukan pemeriksaan substansi atas Laporan.
3. Menindaklanjuti Laporan yang tercakup dalam ruang lingkup kewenangannya.

4. Melakukan investigasi atas prakarsa sendiri terhadap dugaan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik.
5. Melakukan koordinasi dan kerja sama dengan lembaga negara atau lembaga pemerintahan lainnya serta lembaga kemasyarakatan dan perseorangan.
6. Membangun jaringan kerja.
7. Melakukan upaya pencegahan Maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik.
8. Melakukan tugas lain yang diberikan oleh undang-undang.

D. Peran Kementerian Hukum dan HAM, Dirjen HAM dan Kanwil Hukum dan HAM dalam Penanganan Pelanggaran HAM

Sebagaimana tertuang dalam Peraturan Menteri Hukum dan HAM Nomor M.HH-05.OT.01.01 Tahun 2010 tentang Organisasi dan Tata Kerja Kementerian Hukum dan HAM RI bahwa Kementerian Hukum dan HAM mempunyai tugas menyelenggarakan urusan di bidang hukum dan hak asasi manusia dalam pemerintahan dan menyelenggarakan fungsi diantaranya adalah perumusan, penetapan dan pelaksanaan kebijakan di bidang hukum dan hak asasi manusia. Berdasarkan tugas pokok dan fungsinya tersebut, tugas penanganan dan penyelesaian pelanggaran HAM sebagaimana yang diemban oleh KOMNAS HAM tidak masuk dalam kewenangan yang ada pada Kementerian Hukum dan HAM. Namun pelaksanaan kebijakan dan standarisasi teknis di bidang hak asasi manusia dijalankan pada Kementerian Hukum dan HAM RI melalui Direktorat Jenderal Hak Asasi Manusia.

Direktorat Jenderal HAM berdasarkan tugas pokok dan fungsinya tidak memiliki kewenangan untuk melakukan penanganan pengaduan namun dengan semakin tingginya tingkat pengaduan masyarakat atas dugaan pelanggaran HAM yang dikirimkan ke Kementerian Hukum dan HAM Cq. Direktorat Jenderal HAM, pada tahun 2008 Direktorat Jenderal HAM melakukan perubahan dalam

keorganisasiannya dengan membentuk mekanisme penanganan pengaduan dugaan pelanggaran HAM melalui Direktorat Pelayanan Komunikasi Masyarakat. Hal ini sesuai dengan tanggung jawab pemerintah dalam penghormatan, perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan HAM dan konsepsi sistem pelayanan publik sebagaimana termuat dalam UU Pelayanan Publik Nomor 25 Tahun 2009 yang berisi nilai, persepsi, dan acuan perilaku yang mampu mewujudkan hak asasi manusia sebagaimana diamanatkan UUD 1945 dapat diterapkan sehingga masyarakat memperoleh pelayanan sesuai dengan harapan dan cita-cita tujuan nasional.

Direktorat Pelayanan Komunikasi Masyarakat sebagaimana termuat dalam Peraturan Menteri Hukum dan HAM tentang Organisasi dan Tata Kerja Kementerian Hukum dan HAM RI merupakan satu unit dalam Direktorat Jenderal HAM yang mempunyai tugas melaksanakan penyiapan perumusan dan pelaksanaan kebijakan, pemberian bimbingan teknis dan evaluasi di bidang pelayanan komunikasi masyarakat sesuai dengan kebijakan teknis yang ditetapkan oleh Direktur Jenderal Hak Asasi Manusia. Untuk melaksanakan tugas sebagaimana tersebut di atas, Direktorat Pelayanan Komunikasi Masyarakat menyelenggarakan fungsi:

- a. penyiapan perumusan rancangan kebijakan di bidang pelayanan komunikasi masyarakat;
- b. pelaksanaan pembinaan, bimbingan dan pelayanan di bidang pelayanan komunikasi masyarakat;
- c. penyiapan penyusunan norma, standar, prosedur, dan kriteria di bidang pelayanan komunikasi masyarakat;
- d. koordinasi pelaksanaan kebijakan di bidang pelayanan komunikasi masyarakat;
- e. penyiapan rekomendasi dalam rangka perlindungan dan pemenuhan hak asasi manusia;
- f. evaluasi dan penyusunan laporan pelaksanaan pelayanan komunikasi masyarakat; dan
- g. pelaksanaan urusan tata usaha dan rumah tangga Direktorat Pelayanan Komunikasi Masyarakat.

Pelaksanaan tanggung jawab perlindungan dan pemenuhan HAM yang merupakan rangkaian tugas dan kegiatan yang dilaksanakan oleh Direktorat Pelayanan Komunikasi Masyarakat adalah dalam upaya mendorong penyelesaian oleh Instansi yang diduga melanggar HAM, baik yang diadakan maupun yang tidak/atau belum diadakan oleh masyarakat. Langkah-langkah penanganan komunikasi masyarakat yang dilakukan oleh Direktorat Pelayanan Komunikasi Masyarakat dalam mendorong penyelesaian dugaan pelanggaran HAM yang diadakan oleh masyarakat meliputi pembuatan telaah yang merupakan analisis dari perspektif hukum dan HAM atas permasalahan yang diadakan dan pembuatan surat koordinasi yang pada intinya berisikan dorongan kepada instansi terkait yang berwenang untuk menyelesaikan dugaan pelanggaran HAM yang diadakan masyarakat.

Khusus terhadap permasalahan HAM aktual yang terjadi di masyarakat, Direktorat Yankomas melakukan kegiatan:

1. Penanganan dugaan pelanggaran HAM yang tidak/ belum diadakan dilaksanakan melalui identifikasi permasalahan yang diperoleh dengan melakukan kunjungan secara langsung ke lokasi terjadinya dugaan permasalahan HAM ataupun melalui pemberitaan di media cetak dan elektronik, dalam rangka pengumpulan data dan informasi yang relevan sebagai bahan rekomendasi pengambilan keputusan, selain untuk mengetahui potensi permasalahan HAM yang terjadi pada suatu daerah tertentu sehingga mendapat perhatian/ komitmen dari pimpinan Pemerintahan di daerah sebagai dorongan untuk mengurangi permasalahan HAM yang terjadi;
2. Melaksanakan audiensi sesuai permintaan dari institusi/ lembaga dan masyarakat untuk membahas mengenai suatu permasalahan tertentu yang dihadapi;
3. Melaksanakan kegiatan Diskusi Terfokus yang merupakan inisiatif dari Direktorat Yankomas sendiri untuk membahas suatu permasalahan dengan melibatkan

sejumlah instansi tertentu guna mendapatkan satu rekomendasi penanganan terhadap satu permasalahan tertentu.

Dalam upaya mendorong penyelesaian dugaan terjadinya pelanggaran HAM, Direktorat Pelayanan Komunikasi Masyarakat Direktorat Jenderal HAM, bekerjasama dengan Kanwil Kementerian Hukum dan HAM melakukan rapat koordinasi dan konsultasi yang melibatkan instansi terkait dalam upaya mencari jalan penyelesaian yang terbaik terhadap dugaan pelanggaran HAM yang dikomunikasikan.

Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM selaku perpanjangan tangan dari Kementerian Hukum dan HAM di daerah juga menerima pengaduan serta mendorong penyelesaian dugaan pelanggaran HAM yang diajukan masyarakat melalui Bidang HAM yang berada dibawah Divisi Pelayanan Hukum. Mekanisme yang dilaksanakan pada Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM adalah hampir sama dengan mekanisme penanganan dugaan pelanggaran HAM yang dilaksanakan pada Direktorat Pelayanan Komunikasi Masyarakat. Untuk mempermudah penanganan pengaduan masyarakat di daerah dibentuk Tim Pelayanan Komunikasi Masyarakat dengan keanggotaan selain dari Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM, juga beranggotakan instansi terkait yang akan bertemu secara periodik untuk membahas penanganan pengaduan masyarakat yang masuk sampai dengan dicapainya satu rekomendasi penanganan.

Dengan diterbitkannya Peraturan Presiden RI Nomor 23 Tahun 2011 tentang Rencana Aksi Nasional Hak Asasi Manusia Indonesia Tahun 2011-2014 maka Pelayanan Komunikasi Masyarakat masuk ke dalam satu dari 7 (tujuh) program utama yang akan dilaksanakan oleh Panitia RANHAM baik pada tingkat Nasional, Provinsi dan Kabupaten/Kota. Pelaksanaan program Pelayanan Komunikasi Masyarakat pada RANHAM Tahun 2011-2014 semakin menegaskan tanggung jawab kolektif Pemerintah Pusat dan Daerah dalam pelaksanaan HAM termasuk penanganan dugaan pelanggaran HAM di masyarakat.

Program Pelayanan Komunikasi Masyarakat adalah salah satu upaya pemerintah untuk menyelesaikan dugaan pelanggaran HAM yang terjadi di masyarakat baik yang dikomunikasikan maupun yang tidak/belum dikomunikasikan oleh seseorang atau sekelompok orang.

Adapun langkah-langkah dalam Pelayanan Komunikasi Masyarakat dilaksanakan oleh seluruh Panitia RANHAM Nasional, Panitia RANHAM Provinsi dan Panitia RANHAM Kabupaten/Kota, dengan mengacu kepada Standar Prosedur Operasional (SOP) yang meliputi analisis, koordinasi sampai dengan Penyusunan Rekomendasi dan pelaporan, terhadap adanya dugaan pelaksanaan HAM yang dikomunikasikan oleh seseorang atau kelompok orang.

Khusus terhadap permasalahan HAM yang tidak/belum dikomunikasikan dilakukan identifikasi masalah oleh seluruh Panitia RANHAM Nasional, Provinsi, Kabupaten/Kota guna di peroleh pemetaan potensi pelanggaran HAM yang terjadi dan mendapatkan perhatian/komitmen dari pimpinan Kementerian/Lembaga, Gubernur, Bupati/Walikota, sebagai dorongan untuk mengurangi permasalahan HAM sesuai dengan ruang lingkup kewenangan masing-masing.

2. Lembaga Internasional

Hak asasi manusia internasional ditetapkan dan dikembangkan melalui kerjasama multilateral di PBB, Dewan Eropa dan organisasi internasional lainnya. Organisasi-organisasi tersebut dibentuk melalui berbagai konvensi hak asasi manusia, bersama mekanisme pemantauan internasional yang masih merupakan mekanisme pemantauan yang penting.

Untuk menjalankan mekanisme-mekanisme tersebut, dibentuklah lembaga Internasional yang menyelesaikan persoalan pelanggaran HAM adalah lembaga-lembaga yang dibentuk oleh PBB berdasarkan statuta, konvensi maupun deklarasi internasional yang di dalamnya mengatur pula mekanisme dan lembaga yang berwenang menjalankan mekanisme tersebut.

2.1. Dewan Keamanan PBB

Dewan Keamanan PBB adalah badan terkuat di PBB. Tugasnya adalah menjaga perdamaian dan keamanan antar negara.

Yang membedakan antara badan PBB lainnya dengan Dewan Keamanan adalah bahwa badan PBB lainnya hanya dapat memberikan rekomendasi kepada para anggota, sedangkan Dewan Keamanan mempunyai kekuatan untuk mengambil keputusan yang harus dilaksanakan para anggota di bawah Piagam PBB.

Dewan Keamanan mengadakan pertemuan pertamanya pada 17 Januari 1946 di Church House, London dan keputusan yang mereka tetapkan disebut Resolusi Dewan Keamanan PBB.







Dewan ini mempunyai lima anggota tetap. Mereka aslinya adalah kekuatan yang menjadi pemenang Perang Dunia II:

- Republik Cina
Republik Cina dikeluarkan pada 1971 dan digantikan oleh Republik Rakyat Cina.
- Perancis
- Uni Soviet
Setelah Uni Soviet pecah pada 1991, Rusia masuk menggantikannya.
- Britania Raya
- Amerika Serikat

Kelima anggota tersebut adalah negara-negara yang boleh mempunyai senjata nuklir di bawah Perjanjian *Non-Proliferasi* Nuklir.

Sepuluh anggota lainnya dipilih oleh Sidang Umum PBB untuk masa bakti 2 tahun yang dimulai per 1 Januari, dengan lima dari mereka diganti setiap tahunnya.

Anggota Dewan Keamanan yang dipilih untuk saat ini adalah:

1 Januari 2011 - 31 Desember 2012			1 Januari 2012 - 31 Desember 2013		
Negara	Blok regional	Duta besar	Negara	Blok regional	Duta besar
 Kolombia	Amerika Selatan dan Karibia	Néstor Osorio Londoño	 Azerbaijan	Eropa Timur	Agshin Mehdiyev
 Jerman	Eropa Barat dan Lainnya	Peter Wittig	 Guatemala	Amerika Latin dan Karibia	Gert Rosenthal
 India	Asia	Hardeep Singh Puri	 Maroko	Afrika (Arab)	Mohammed Loulichki
 Portugal	Eropa Barat dan Lainnya	José Filipe Moraes Cabral	 Pakistan	Asia	Abdullah Hussain Haroon
 Afrika Selatan	Afrika	Baso Sangqu	 Togo	Afrika	Kodjo Menan

Dalam hal mempertahankan perdamaian dan keamanan internasional diserahkan kepada Dewan Keamanan, dengan syarat semua tindakan Dewan Keamanan tersebut harus selaras dengan tujuan dan azas-azas PBB.

Tugas dan kewajiban Dewan Keamanan dapat dibagi menjadi:

1. Menyelesaikan perselisihan dengan cara-cara damai, yaitu dengan cara yang didasarkan atas persetujuan sukarela atau paksaan hukum dalam menjalankan persetujuan;
2. Mengambil tindakan-tindakan terhadap ancaman perdamaian dan perbuatan yang berarti penyerangan.

Sedangkan fungsi Dewan Keamanan sebagai berikut:

1. Memelihara perdamaian dan keamanan internasional selaras dengan azas-azas dan tujuan PBB;
2. Menyelidiki tiap-tiap persengketaan atau situasi yang dapat menimbulkan pergeseran internasional;
3. Mengusulkan metode-metode untuk menyelesaikan sengketa-sengketa yang demikian atau syarat penyelesaian;

4. Merumuskan rencana-rencana untuk menetapkan suatu sistem mengatur persenjataan;
5. Menentukan adanya suatu ancaman terhadap perdamaian atau tindakan agresi dan mengusulkan tindakan apa yang harus diambil;
6. Menyerukan untuk mengadakan sanksi-sanksi ekonomi dan tindakan lain yang bukan perang untuk mencegah atau menghentikan agresor;
7. Mengadakan aksi militer terhadap seorang agresor;
8. Mengusulkan pemasukan anggota-anggota baru dan syarat-syarat dengan negara-negara mana yang dapat menjadi pihak dalam status Mahkamah Internasional;
9. Melaksanakan fungsi-fungsi perwakilan PBB di daerah "strategis";
10. Mengusulkan kepada Majelis Umum pengangkatan seorang sekretaris jendral, dan bersama-sama dengan Majelis Umum, pengangkatan para hakim dari Mahkamah Internasional;
11. Menyampaikan laporan tahunan kepada Majelis Umum.

Dalam menjalankan tugasnya, Dewan Keamanan dibantu badan-badan dan program khusus seperti :

- UNIFIL: Pasukan sementara PBB di Libanon
- UNIIMOG: Pasukan peninjau militer di Iran-Irak
- UNTAC: Pasukan sementara di Kamboja

2.2. DEWAN HAM

Dewan Hak Asasi Manusia PBB merupakan organisasi penerus dari Komisi Hak Asasi Manusia PBB di PBB.

Pada 15 Maret 2006 Majelis Umum PBB memvoting untuk menciptakan sebuah organisasi hak asasi manusia baru, meskipun ada penentangan dari Amerika Serikat. Dewan Hak Asasi Manusia yang beranggotakan 47 negara ini menggantikan Komisi Hak Manusia yang beranggotakan 53 negara. Badan hak asasi manusia yang baru ini disetujui oleh 170 anggota dari 190 anggota. Empat negara menentang pembentukan Dewan, yaitu Amerika Serikat, Kepulauan Marshall, Palau, dan Israel, dan tiga negara *abstain*, yaitu Belarus, Iran, dan Venezuela. Keempat negara yang

menentang menyatakan bahwa Dewan baru ini sedikit lebih banyak memiliki kekuasaan dan tidak memiliki penjagaan yang cukup untuk mencegah negara yang melecehkan HAM, serta mengambil kontrol dari Dewan.

Pemilihan anggota

Pemilihan untuk menentukan anggota Dewan HAM PBB dilakukan Selasa, 9 Mei 2006, waktu Amerika Serikat di Gedung Markas Besar PBB, New York.

Ada 63 negara yang mencalonkan diri untuk bisa duduk di Dewan HAM yang beranggotakan 47 negara. Selain Indonesia, untuk kawasan Asia yang mendapatkan jatah 13 kursi, anggota terpilih lainnya adalah Banglades, Jepang, Malaysia, Pakistan, Korea Selatan, Cina, Jordania, Arab Saudi, dan Sri Lanka. Sementara negara-negara Asia yang gagal terpilih adalah Iran, Irak, Kirgistan, Lebanon, Thailand.

Terpilihnya Indonesia sebagai anggota Dewan HAM baru PBB mendapatkan dukungan 165 negara dari 191 negara anggota PBB. Dalam pengundian, Indonesia dan India hanya mendapat masa jabatan satu tahun. Sementara Malaysia, Jordania, dan Arab Saudi mendapat masa jabatan tiga tahun.

Badan ini dibentuk dengan Resolusi Majelis Umum 60/251 tertanggal 15 Maret 2006 sebagai bagian pembaruan untuk memperkuat kegiatan hak asasi manusia PBB. Pada saat yang sama Komisi Hak Asasi Manusia badan yang dibentuk pada tahun 1946 oleh Dewan Ekonomi dan Sosial sesuai dengan Pasal 8 Piagam PBB dibubarkan. Karena dewan tersebut dalam banyak hal dibentuk menurut model Komisi Hak Asasi Manusia maka diperlukan rekapitulasi sejarah secara singkat. Komisi ini merupakan badan utama yang menangani masalah hak asasi dan hal lain yang berhubungan dengan hak asasi.

Tujuan: memperkokoh pemajuan dan perlindungan HAM dengan cara memberikan rekomendasi ketika terjadi pelanggaran HAM dalam suatu negara.

Fungsi: membangun standar hak asasi (standard setting), melakukan monitoring atas penegakan standar hak asasi manusia

internasional dan melakukan kerjasama internasional untuk pemajuan dan perlindungan hak asasi. Termasuk di dalamnya penyelidikan terhadap dugaan pelanggaran hak asasi, penanganan pengaduan (komunikasi) yang berhubungan dengan pelanggaran tersebut, dan mengkoordinasi kegiatan yang berhubungan dengan hak asasi manusia dalam sistem PBB.

Komisi ini yang menegosiasikan Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) yang diterima oleh Majelis Umum PBB pada 1948. Komisi tersebut bekerja untuk mengubah DUHAM menjadi ketentuan yang tercantum dalam perjanjian-perjanjian hak asasi manusia yang mengikat secara hukum, yang kemudian diterima oleh Majelis Umum dan dibuka untuk penandatanganan dan ratifikasi, seperti KIHSP (Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik) dan KIHESB (Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya). Sejumlah besar perjanjian dan dokumen lain hak asasi manusia telah dibuat kemudahan dengan bantuan Komisi tersebut.

Aktivitas Dewan yang paling penting dan yang paling nampak adalah kerjanya dalam menangani pelanggaran hak asasi manusia. Selama lima puluh tahun berfungsinya komisi tersebut telah membuat berbagai alat dan mekanisme untuk semua pelanggaran hak asasi manusia yang paling umum. Inti pekerjaan pemantauan dijalankan oleh jaringan berbagai pelapor khusus dan kelompok kerja. Subkomisi tentang pemajuan dan perlindungan hak asasi manusia, dan prosedur 1235 dan 1503 adalah tiga elemen lain yang penting.

Prosedur 1503 lebih kurang disusun sebagai prosedur pengaduan individual. Prosedur ini memberikan kepada Komisi –dan sekarang Dewan– mandat untuk mempelajari secara konfidensial komunikasi individual yang didasarkan pada perjanjian internasional. Selanjutnya Dewan mungkin mempelajari situasi tersebut dan melaporkannya kepada Dewan Ekonomi dan Sosial dan memutuskan untuk mengangkat seorang pelapor khusus dan memindahkan situasi tersebut ke prosedur 1235 yang bersifat publik.

Mekanisme Dewan Hak Asasi Manusia dapat dibagi ke dalam empat prosedur khusus yaitu:

- Kelompok Kerja (Universal Periodic Review/UPR)
- Subkomisi tentang Pemajuan dan Perlindungan Hak Asasi Manusia (Human Rights Council Advisory Committee/KOMITE)
- Prosedur Pengaduan (complaint procedure)
- Prosedur Khusus/Special Procedures (SP)

UPR:

Dewan mereview secara periodik tentang pemenuhan kewajiban HAM semua negara à MENJAMIN semua negara termasuk anggotanya diperlakukan sama.

1. Direview 4 tahun dimana setiap 48 negara direview setiap tahun
2. Negara anggota Dewan HAM direview selama jangka waktu keanggotannya
3. Negara pertama yang direview dipilih berdasarkan kelompok regional dengan memperhatikan distribusi secara geografis. Kemudian pemilihan dilakukan berdasarkan *Alphabetical order* kecuali ada negara yang sukarela mengajukan diri
4. Review dilakukan oleh kelompok kerja yang terdiri dari negara anggota Dewan yang bertemu 3 kali setiap tahun selama 2 minggu dan akan difasilitasi oleh kelompok tiga negara anggota Dewan yang akan berperan "Rapporteurs"
5. Rekomendasi dari *Special Procedures* dan *Human Rights treaty bodies*, serta informasi dari berbagai sumber seperti NGOs dan KOMNAS HAM suatu negara akan diperhitungkan sebagai sumber tambahan
6. Final outcome: rekomendasi yang harus dilaksanakan oleh negara ybs

Special Procedure (SP):

Dikenal sebagai mekanisme yang paling efektif, fleksibel, dan responsive.

Tujuan: menunjukkan situasi spesifik suatu negara atau masalah tematis di dunia. Saat ini terdapat 31 tematis dan 8 mandat negara untuk memperkuat system review dan menjamin sinergi dengan mekanisme HAM yang lain dalam sistem PBB.

Dewan menyetujui mengenai kriteria dan process bagi review, rasionalisasi dan perbaikan dari semua mandat dalam *special procedure* yang telah dibentuk oleh Dewan. keputusan untuk menyatukan atau menghentikan mandat akan dipandu oleh kebutuhan memperbaiki pemenuhan perlindungan HAM

Dewan terdiri dari 38 negara dan "thematic special procedures" akan direview berdasarkan jadwal yang harus disetujui oleh Dewan

Proses dan kriteria umum mengenai pemilihan pemegang mandat dari Special Procedure yang disetujui Dewan harus menjamin bahwa orang tersebut memiliki keahlian yang diakui, pengalaman, kemerdekaan dan impartial

"Code of Conduct" dari pemegang mandat ditujuakn untuk memperkuat keefektifitasan dari sistem dan kemampuan pemegang mandat tersebut untuk menjalankan fungsinya. Code tsb diadopsi oleh Dewan.

Human Rights Council Advisory Committee An Advisory Committee:

Badan ini adalah pengganti Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights

Dibentuk untuk membantu tugas Dewan khususnya menyediakan ahli dan melaksanakan penelitian dan study mengenai masalah tematic bersadarkan permintaan Dewan.

1. Terdiri dari 18 ahli yang bertugas berdasarkan kemampuan pribadinya
2. Dalam rangka menjalankan mandatnya, komite diharuskan untuk melakukan interaksi dengan negara-negara, institusi HAM negara, LSM dan ormas lain
3. Keanggotannya berlangsung selama 3 tahun dan bisa kembali dipilih satu kali
4. Komite melaksanakan dua sesi selama max 10 hari kerja setiap tahun. Sesi tambahan dimungkinkan selama disetujui oleh Dewan

5. Dewan akan memutuskan dalam sesi ke-enamnya mengenai mekanisme yang paling layak untuk melanjutkan kerja dari kelompok kerja tentang Indigenous Populations; Contemporary Forms of Slavery; Minorities and the Social Forum.

Complaint Procedure :

Berdasarkan "1503 procedure"

Mekanisme ini memungkinkan individu dan organisasi untuk melaporkan mengenai pelanggaran berat HAM yang membutuhkan perhatian Dewan:

1. Prosedur ini lebih kepada victims-oriented dan bekerja dengan waktu yang lebih fleksibel
2. Memungkinkan orang yang mengajukan keluhan dan negara ybs diberitahu ketika mereka direview
3. Dua kelompok kerja mengenai Komunikasi dan Situasi, akan dibentuk untuk memeriksa laporan yang dikirimkan dan meminta perhatian Dewan mengenai pelanggaran berat HAM dan kebebasan fundamental yang terjadi
4. Kedua Kelompok kerja tsb akan bertemu setidaknya dua kali setahun selama lima hari setiap periode.
5. Prosedur menyediakan banyak pilihan mengenai langkah-langkah yang mungkin diambil Dewan sebagai kesimpulan dari proses tersebut

Mekanisme Tematis dan Negara

Mekanisme yang dibentuk oleh Komisi HAM PBB untuk menyelidiki masalah hak asasi manusia berdasarkan isu hak asasi tertentu (misalnya hak kebebasan berekspresi) atau negara tertentu. Pada mekanisme ini Komisi HAM PBB dan Sub Komisinya dapat menugaskan ahli atau sekelompok ahli tertentu untuk melakukan investigasi atas isu HAM tertentu (misalnya penyiksaan) pada sebuah negara tertentu. Biasanya mereka dibentuk dalam wujud Pelapor Khusus atau Kelompok Kerja.

Yang pernah dibentuk oleh Komisi HAM dalam mekanisme ini adalah:

Kelompok Khusus	Sipil dan Politik	Ekonomi, Sosial dan Budaya
Violence against women	Arbitrary detention	Right to development
Human rights defenders	Disappearances	Food
Internally displaced persons	Extrajudicial executions	Health
Use of Mercenaries	Torture	Education
Migrants	Religion and belief	Adequate housing
Indigenous people	Expression and opinion	Toxic products
Extreme poverty	Independence of judges and lawyers	Structural adjustment
Racism		
Sale of children, child prostitution and child pornography		

Fungsi Pelapor Khusus atau Kelompok Kerja antara lain mencakup:

- Pengumpulan informasi mengenai pelanggaran hak asasi atau sejauh mana Negara memenuhi kewajibannya.
- Menerima pengaduan dan menanyakan pada Negara yang bersangkutan atas pengaduan tersebut.
- Melaporkan sejauh mana pelanggaran itu terjadi dan untuk itu kadangkala mendatangi negara yang bersangkutan (dengan meminta diundang).
- Merumuskan rekomendasi bagi perbaikan kebijakan.

Dalam mekanisme tematis ini mereka dapat bertindak langsung atau pelanggaran HAM yang terjadi selambatnya 3 x 24 jam dari peristiwa tersebut. Mereka kemudian akan menyelidiki kasus (melakukan verifikasi pada pelapor dan pemerintah). Untuk itu mereka akan mengirim nota keprihatinan dan meminta kunjungan lapangan.

Prosedur 1503

Prosedur 1503 adalah prosedur penanganan masalah HAM secara tertutup. Ia bersifat tertutup karena dilakukan dalam sidang tertutup dan nama negara tidak dipublikasikan. Laporan dari prosedur ini dapat dikirim pada pelapor khusus maupun working group yang ada. Sebelum menggunakan prosedur ini disyaratkan pula untuk melalui seluruh mekanisme yang ada di dalam negeri (*exhausted domestic remedies*). Yang menjadi perhatian utama adalah pelanggaran hak asasi yang mengandung pola- pola konsisten. Yang diperiksa ada situasi Oleh karena itu yang diumumkan biasanya hanya bahwa di negara A terdapat pelanggaran berat HAM dan bukan kasus-kasusnya atau nama-nama korban.

2.3. KOMITE TREATY BODIES

Dalam mekanisme HAM PBB, Dewan HAM PBB disebut *charter-based body*, sedang komite-komite seperti Komite ICCPR, EKOSOB dan CEDAW disebut *treaty-based body*. Untuk memahami mekanisme HAM PBB, perlu dipahami terlebih dahulu tentang pengaduan (*complaint*) dan pelaporan (*report*). Pengaduan bisa dilakukan kapan saja dan biasanya bersifat kasuistik, sedangkan pelaporan dibatasi pada waktu-waktu menjelang sidang Komite Treaty.

Komite Treaty Bodies adalah komite independent yang khusus untuk memonitor implementasi substansi perjanjian-perjanjian internasional terkait hak asasi manusia. Komite ini membuat standart monitoring yang sesuai dengan ketentuan perjanjian internasional yang akan mereka pantau.

Terdapat sembilan komite treaty bodies dan Sub komite khusus Pencegahan Penyiksaan (Subcommittee on Prevention of Torture (SPT)) yaitu:⁵¹

- The Human Rights Committee (CCPR) yang bertugas memonitor implementasi dari Konvensi Internasional Hak Sipil dan Politik (The International Covenant on Civil and Political Rights (1966)) dan optional protocols;

⁵¹ UN Treaty Bodies.htm

- The Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR) yang memonitor implementasi dari Konvensi Internasional Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (1966));
- The Committee on the Elimination of Racial Discrimination (CERD) yang memonitor implementasi dari Konvensi Internasional Diskriminasi Ras dan Etnis (The International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (1965));
- The Committee on the Elimination of Discrimination Against Women (CEDAW) yang memonitor implementasi dari CEDAW (The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (1979) and its optional protocol (1999));
- The Committee Against Torture (CAT) yang memonitor implementasi Konvensi anti Penyiksaan (The Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment (1984));
- The Committee on the Rights of the Child (CRC) yang memonitor implementasi dari Konvensi Internasional tentang Hak Anak (The Convention on the Rights of the Child (1989) and its optional protocols (2000));
- The Committee on Migrant Workers (CMW) yang memonitor implementasi dari Konvensi Internasional Hak Buruh Migran dan Keluarganya (The International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families (1990)).
- The Committee on the Right of Persons with Disabilities (CRPD) yang memonitor implementasi Konvensi Internasional tentang Hak Penyandang Disabilitas (The International Convention on the Rights of Persons with Disabilities (2006)).
- The Committee on Enforced Disappearance (CED) yang memonitor implementasi Konvensi Internasional untuk Perlindungan Semua Orang dari Penghilangan Paksa

(The International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (2006)).

Masing-masing Komite Treaty body mendapat dukungan dari OHCHR berupa sekretariat di Jenewa. Contohnya CEDAW, yang mendapat dukungan hingga 31 Desember 2007 oleh Divisi untuk memajukan perempuan (Division for the Advancement of Women (DAW)), pertemuan dilakukan sekali setahun di New York. Demikian pula, Komite Hak Asasi Manusia biasanya menyelenggarakan sesi pada bulan Maret/April di New York. Badan-badan perjanjian lainnya bertemu di Jenewa, baik di Palais Wilson atau Palais des Nations.

Apa yang dilakukan Treaty Bodies?

Treaty Bodies memiliki beberapa fungsi The treaty bodies perform a number of functions sesuai dengan ketentuan perjanjian yang memberikan mandat pada mereka. Meliputi:

- Memberikan pertimbangan atas laporan Negara pihak
- Memberikan pertimbangan atas pengaduan individual atau komunikasi

Mereka juga mempublikasikan komentar umum (general comments) atas perjanjian dan mengatur diskusi tentang tema terkait.

Memberikan pertimbangan atas laporan Negara Pihak

Ketika suatu negara meratifikasi salah satu perjanjian, maka negara tersebut memiliki kewajiban hukum untuk melaksanakan hak yang diakui dalam perjanjian itu. Ratifikasi hanyalah langkah pertama, karena pengakuan hak-hak di atas kertas tidak cukup untuk menjamin bahwa negara tersebut akan serta merta menjalankan perjanjian tersebut. Negara memiliki kewajiban tambahan untuk menyampaikan laporan berkala kepada komite pemantauan yang dibentuk berdasarkan perjanjian sebagaimana hak tersebut tercantum untuk dilaksanakan. Sistem pemantauan hak asasi manusia ini umum dilakukan oleh hampir sebagian besar perjanjian hak asasi manusia PBB.

Untuk memenuhi kewajiban pelaporan mereka, Negara harus melaporkan dan menyerahkan laporan awal biasanya satu tahun setelah bergabung (dua tahun dalam kasus CRC) dan kemudian berkala sesuai dengan ketentuan perjanjian (biasanya setiap empat atau lima tahun). Selain laporan pemerintah, komite treaty bodies dapat menerima informasi tentang situasi HAM suatu negara dari sumber lain, termasuk non-pemerintah, badan-badan PBB, organisasi antar pemerintah lain, lembaga pendidikan dan pers. Dalam proses klarifikasi atas semua informasi yang tersedia, Komite memeriksa laporan tersebut bersama dengan perwakilan pemerintah. Berdasarkan dialog ini, Komite menerbitkan kesimpulan dan rekomendasi, disebut sebagai "Laporan Pengamatan".

Mempertimbangkan Individual Complaints atau Komunikasi

Selain prosedur pelaporan, beberapa badan perjanjian dapat melakukan fungsi monitoring tambahan melalui tiga mekanisme lain yaitu prosedur penyelidikan, pemeriksaan antar negara, keluhan dan pemeriksaan pengaduan individu. Empat dari Komite (CCPR, CERD, CAT dan CEDAW) dapat, dalam kondisi tertentu, menerima petisi dari individu yang menyatakan bahwa hak-hak mereka di bawah perjanjian telah dilanggar.

Siapun bisa melakukan pengaduan secara individu (*individual complaint*) kepada Dewan HAM PBB, tetapi tidak semua Komite Treaty bisa menerima pengaduan (atau disebut *communications*). ICCPR dulu tidak menyediakan mekanisme pengaduan, tetapi sekarang sudah dimasukkan dalam protokol tambahan (*Optional Protocol*). Kovenan EKOSOB tidak punya mekanisme pengaduan, tetapi pada kasus-kasus yang ekstrem memungkinkan dilakukannya investigasi rahasia (*surveillance*) tanpa memerlukan izin dari negara. Sayangnya Indonesia mereservasi pasal-pasal tersebut, sehingga Komite tidak bisa melakukan penyelidikan di wilayah Indonesia.

Komentar Umum

Komite juga menerbitkan interpretasi mereka atas isi ketentuan hak asasi manusia, yang dikenal sebagai komentar umum pada isu-isu tematis atau metode kerja.

Tabel 1. Mekanisme *Treaty Body* dan Ratifikasi oleh Indonesia

Treaty	Monitoring	Ratifikasi	Deklarasi	Reservasi
Kovenan Hak Sipil Politik (ICCPR)	Komite HAM (HRC)	UU 12/2005	Pasal 1	
Kovenan Hak EKOSOB (ICESCR)	Komite EKOSOB (CESCR)	UU 11/2005	Pasal 1	
Konvensi Anti Penyiksaan (CAT)	Komite Anti Penyiksaan (CAT)	UU 5/1998	Pasal 20 ayat 1,2 dan 3	Pasal 30 ayat 1
Konvensi Penghapusan Diskriminasi Rasial (CERD)	Komite Penghapusan Diskriminasi Rasial (CERD)	UU 29/1999		Pasal 22
Konvensi Penghapusan Diskriminasi Perempuan (CEDAW)	Komite Penghapusan Diskriminasi Perempuan (CEDAW)	UU 7/1984		Pasal 29 ayat 1
Konvensi Hak Anak (CRC)	Komite Hak Anak (CRC)	Keppres 36/2000		
Konvensi Perlindungan Hak Buruh Migran dan Anggota Keluarganya (CMW)	Komite Perlindungan Hak Buruh Migran dan Anggota Keluarganya (CMW)	belum diratifikasi		
Konvensi Hak Penyandang Cacat (CRPD)	Komite Hak Penyandang Cacat (CRPD)	belum diratifikasi		
Konvensi Perlindungan dari Penghilangan Paksa (CED)	Komite Penghilangan Paksa (CED)	belum diratifikasi		

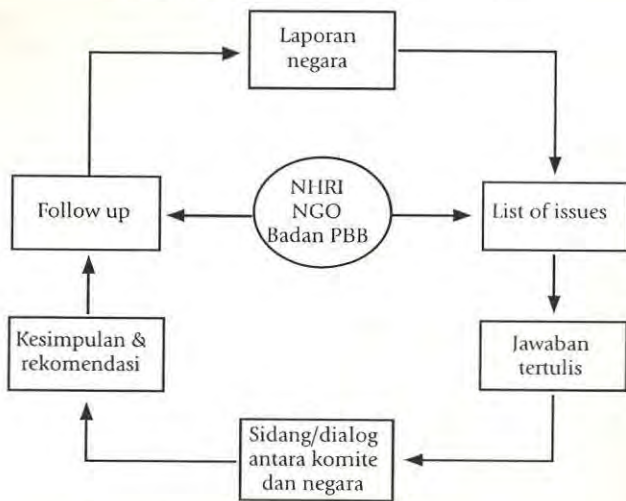
Komite Treaty bersidang dalam jangka empat tahun untuk membahas laporan pelaksanaan konvensi dan mengeluarkan rekomendasi serta meminta follow-up dari pelaksanaan rekomendasi. Dalam hal tidak adanya reservasi, Komite dapat

melakukan kunjungan ke Negara Pihak (*country visit*), termasuk mengunjungi penjara dan rumah detensi (*imigrasi*).

Yang dilaporkan oleh Negara Pihak pada Komite ini adalah implementasi pelaksanaan konvensi, biasanya berupa harmonisasi hukum dan penjelasan apa-apa saja hambatan dalam pelaksanaan konvensi. Masyarakat sipil dapat terlibat dalam proses pelaporan tersebut dengan membuat laporan alternatif dan menjawab daftar pertanyaan (*list of issues*) yang diajukan Komite kepada Negara Pihak.

Selain itu masyarakat sipil juga bisa membuat publikasi atas laporan alternatif dan rekomendasi Komite, membuat laporan follow up rekomendasi, dan melakukan diplomat briefing serta lobi-lobi dan side event pada saat berlangsung sidang di markas Komite di Jenewa, Swiss.

Gambar 1. Alur Pelaporan di Komite Treaty



NHRI= national human rights institution
(Komnas HAM, Komnas Perempuan)

Sidang Treaty Body

Pada sidang *Treaty Body*, mula-mula Komite meminta laporan dari perwakilan negara. Anggota komite yang bertanggung jawab untuk negara (*rappporteur*) diberi kesempatan pertama kali untuk mengajukan pertanyaan, mengingat *rappporteur*-lah yang bertugas dan membuat mempersiapkan dokumen-dokumen terkait *list of issues*.

Sidang dilanjutkan dengan laporan dari NHRI (*national human rights institution*) dan NGO (*non-government organization*). Masing-masing sesi sidang berlangsung terpisah dan hanya memakan waktu 30 menit hingga satu jam saja, sehingga NGO diharapkan dapat memanfaatkan sebaik-baiknya waktu istirahat yang berkisar 1 sampai 2 jam untuk forum lobi. Untuk memaksimalkan lobi, perlu disiapkan dokumen lobi berupa laporan alternatif dan update perkembangan terbaru, sebaiknya singkat berupa summary, kalau memerlukan penjelasan yang panjang dibuat dalam bentuk lampiran. Forum lobi juga bisa dijadikan ajang klarifikasi dari jawaban pemerintah yang dilontarkan pada sidang yang sifatnya terbuka. Prioritas lobi terutama ditujukan kepada *rappporteur*, tetapi juga penting untuk memperhatikan anggota Komite yang lain yang mempunyai perhatian terhadap isu-isu yang diangkat oleh NGO. Yang perlu diingat oleh NGO, bahwa anggota Komite bukanlah orang Indonesia yang semuanya paham situasi di Indonesia, dan jika mereka menanyakan sesuatu hal yang kelihatannya menyimpang dari isu yang dibahas, itu artinya sebetulnya mereka sebelumnya sudah mendapatkan informasi baik dari pemerintah maupun NGO tentang Indonesia.

Mekanisme Charter-Based Body

Dalam mekanisme *charter-based body*, terdapat dua elemen penting yaitu *Special Procedures* dan *Universal Periodic Review (UPR)*. *Special procedures* dapat berupa perorangan, disebut *Special Rapporteur* (Pelapor Khusus), *Special Representative* atau *Individual Expert*, bisa juga berupa kelompok kerja (*Working Group*). Pelapor Khusus bisa merespon kasus, sedangkan *Working Group* tidak semuanya dapat menerima pengaduan, hanya bisa dengan membuka sesi.

Berdasarkan mandat yang diberikan, terdapat dua jenis *Special Rapporteur* yaitu berbasis negara (*country mandate*) dan berbasis tema (*thematic mandate*). *Country mandate* misalnya Pelapor Khusus PBB untuk Kamboja (sejak 1993) dan *Independent Expert* untuk Burundi (2004), sedangkan *thematic mandate* misalnya Pelapor Khusus PBB untuk perumahan layak (2000), Working Group untuk penahanan sewenang-wenang (1991), dan *Independent Expert* untuk isu minoritas (2005).

Selain bisa menerima pengaduan (*communications*), mekanisme *Special Procedures* juga memungkinkan untuk menerima pengaduan untuk kasus yang sedang terjadi dan membutuhkan tindakan mendesak untuk mencegah hilangnya nyawa (*urgent appeal*), serta pengaduan atas kejadian yang sudah berlalu (*letter of allegation*).

Mekanisme UPR dilahirkan melalui resolusi Majelis Umum PBB No 60/251 tahun 2006. Dalam mekanisme ini tiap negara akan di-review setiap empat tahun sekali. Setiap tahun digelar tiga sesi UPR, dan tiap sesi akan me-review 16 negara, sehingga total 48 negara setiap tahunnya. Indonesia sudah di-review pada sesi pertama tahun 2008. Dalam proses UPR, tiap negara di-review oleh tiga negara atau *troika* berdasarkan laporan nasional yang diberikan oleh negara, laporan dari *Special Procedures*, serta laporan dari NHRI dan NGO yang sebelumnya dikompilasi oleh sekretariat. Dalam mekanisme UPR, NGO juga dapat berpartisipasi dengan turut mempersiapkan laporan nasional atau membuat laporan alternatif, memberikan *list issues*, serta melakukan lobi-lobi atau *diplomat briefing*.

2.4. MAHKAMAH INTERNASIONAL

Mahkamah Internasional (*International Court of Justice* atau *ICJ*) berkedudukan di Den Haag, Belanda. Mahkamah merupakan badan kehakiman yang terpenting dalam PBB. Dewan Keamanan dapat menyerahkan suatu sengketa hukum kepada Mahkamah. Majelis Umum dan Dewan Keamanan dapat memohon nasihat kepada Mahkamah atas persoalan hukum apa saja dan organ-organ lain dari PBB serta badan-badan khusus apabila pendapat wewenang dari Majelis Umum dapat meminta nasihat mengenai

persoalan-persoalan hukum dalam ruang lingkup kegiatan mereka. Majelis Umum telah memberikan wewenang ini kepada Dewan Ekonomi dan Sosial, Dewan Perwakilan, Panitia Interim dari Majelis Umum, dan beberapa badan-badan antar pemerintah.

Sumber-Sumber Hukum

Sumber-sumber hukum yang digunakan Mahkamah dalam membuat suatu keputusan adalah :

1. konvensi-konvensi internasional untuk menetapkan perkara-perkara yang diakui oleh negara-negara yang sedang berselisih;
2. kebiasaan internasional sebagai bukti dari suatu praktik umum yang diterima sebagai hukum;
3. azas-azas umum yang diakui oleh negara-negara yang mempunyai peradaban;
4. keputusan-keputusan kehakiman dan pendidikan dari para ahli dari berbagai negara, sebagai cara tambahan untuk menentukan peraturan-peraturan hukum.

Mahkamah juga dapat membuat keputusan "*ex aequo et bono*" (artinya : sesuai dengan apa yang dianggap adil) apabila pihak-pihak yang bersangkutan setuju...

Keanggotaan

Mahkamah terdiri dari lima belas hakim, yang dikenal sebagai "anggota" Mahkamah. Mereka dipilih oleh Majelis Umum dan Dewan Keamanan yang mengadakan pemungutan suara secara terpisah. Hakim-hakim dipilih atas dasar kecakapan mereka, bukan atas dasar kebangsaan akan tetapi diusahakan untuk menjamin bahwa sistem-sistem hukum yang terpenting didunia diwakili oleh Mahkamah.

Tidak ada dua hakim yang menjadi warga negara dari negara yang sama. Hakim-hakim memegang jabatan selama waktu sembilan tahun dan dapat dipilih kembali. Selama menjabat sebagai hakim Mahkamah, mereka tidak dapat menduduki jabatan lain selama masa jabatan mereka. Semua persoalan-persoalan diputuskan menurut suatu kelebihan dari hakim-hakim yang hadir,

dan jumlah sembilan merupakan quorumnya. Apabila terjadi seri, maka ketua Mahkamah mempunyai suara yang menentukan.

Mekanisme yang berlaku dalam Mahkamah Internasional ini menerapkan pengadilan HAM internasional yang menekankan pada bagaimana memerangi impunitas. Maksudnya, mekanisme HAM internasional menekankan penghukuman terhadap pelaku pelanggaran HAM. Oleh karena itu pengadilan berorientasi pada penuntutan dari pelaku (tentu termasuk perencana) pelanggar hak asasi manusia. Dengan kata lain mekanisme ini adalah proses kriminalisasi pelanggaran HAM di tingkat internasional.

Ketentuan khusus mengenai pengadilan HAM internasional, yaitu:

- a. Memfokuskan pada pelanggaran hak asasi manusia yang masif (luas) dan atau sistematis, seperti kejahatan terhadap kemanusiaan (CAH), genosida, kejahatan perang, apartheid dan penyiksaan.
- b. Yurisdiksi internasional.
- c. Menuntut pertanggungjawaban perorangan (bukan negara)
- d. Pengakuan atas pertanggungjawaban komandan (*command responsibility*).
- e. Yurisdiksi universal, yaitu Negara manapun dapat mengadili pelaku pelanggaran HAM tanpa perlu memperhatikan:
 - kebangsaan dari pelaku maupun korban.
 - apakah dilakukan di luar wilayah Negara pelaku/korban.

Badan – Badan Pengadilan HAM Internasional, yaitu:

A. Ad hoc International Criminal Tribunals

- 1993 dibentuk Pengadilan Pidana Internasional untuk negara bekas Yugoslavia (ICTY) dan
- 1994 dibentuk Pengadilan Pidana Internasional untuk Rwanda (ICTR) berdasarkan kewenangan yang dimiliki Dewan Keamanan PBB yang diatur dalam BAB VII Piagam PBB.

ICTR/ICTY yang mengadili kejahatan yang terjadi SEBELUM pengadilan itu dibentuk. Pemberlakuan *retroaktif* didasarkan pada hukum kebiasaan internasional yang menunjukkan bahwa kejahatan – kejahatan tertentu (kejahatan terhadap kemanusiaan misalnya) adalah kejahatan yang harus dihukum.

B. International Criminal Court/ICC (Pengadilan Pidana Internasional)

Pengadilan pidana internasional bersifat permanen. Pengadilan ini dibentuk berdasarkan Statuta Roma. Dalam pengadilan permanent tidak berlaku prinsip retroaktif sebagaimana dalam pengadilan ad hoc. Artinya, dalam Pengadilan Pidana Internasional hanya mengadili kejahatan-kejahatan yang dilakukan setelah berlakunya Statuta Roma dan bukan atas kejahatan yang terjadi sebelumnya. Pengadilan pidana internasional permanen, berpegangan pada prinsip "sebagai pelengkap dari yurisdiksi internasional". Konsekuensinya sebelum membawa kasus ke pengadilan ini, prinsip *exhausted national remedies* harus terpenuhi terlebih dahulu.

C. International Court of Justice (ICJ)

Tugas utama yang diemban oleh ICJ adalah tugas-tugas yang bersifat judicial yakni untuk menyelesaikan permasalahan-permasalahan hukum yang mungkin timbul dari interaksi sosial oleh masyarakat internasional.

Secara garis besar ICJ terdiri atas beberapa bagian, yaitu:

- **The Court (Badan Peradilan)**

Tugas utama dari Court adalah untuk menyelesaikan, sesuai dengan hukum internasional yang berlaku, setiap permasalahan hukum yang dihadapkan kepadanya oleh suatu Negara atau untuk memberikan *advisory opinions on legal questions* yang diajukan kepadanya oleh *authorized United Nations organ, specialized agencies and countries that parties to the statute*.

- **Members of the Court (Anggota Badan Peradilan)**

Anggota badan peradilan (*Members of the Court*) terdiri atas 15 hakim yang menjabat untuk masa 9 tahun.

Untuk dapat menjadi hakim anggota dari badan ini maka seseorang haruslah memperoleh suara mayoritas dari pemilihan yang dilakukan oleh *UN General Assembly* (Majelis Umum PBB) dan *Security Council* (Dewan Keamanan PBB). Pemilihan dilakukan setiap 3 tahun sekali untuk 1/3 dari hakim Court guna menjamin keberlangsungan dari the Court.

- **Presidency**

President of the Court wajib untuk menghadiri setiap pertemuan the Court, tugas utamanya adalah untuk melakukan pengarah dan melakukan supervisi atas administrasi yang mana dalam hal ini dibantu oleh *Budgetary and Administrative Committee* dan *committee* lainnya. Tugas utama dari wakil presiden adalah untuk menggantikan presiden jikalau dirinya berhalangan. Dalam hal presiden berhalangan dan wakil presiden juga berhalangan maka tugas dari wakil presiden akan diambil alih oleh hakim senior.

DAFTAR PUSTAKA

- Anna Juliastuti. *Mekanisme HAM ASEAN dan Masalah Hak Asasi Manusia*. Global Jurnal Politik Internasional, edisi nomor 1, September 2000
- Anton Pradjasto, dengan Judul: Mekanisme Monitoring HAM. Disampaikan pada Training Hukum HAM untuk Dosen Pengajar HAM di Fakultas Hukum Negeri dan Swasta Indonesia Tahap II, Yogyakarta, 27 Januari 2006, Kerjasama PUSHAM Universitas Islam Indonesia Yogyakarta dan Norwegian Centre for Human Rights (NCHR).
- Buergenthal, Thomas, *International Human Rights*, St. Paul, Minn: west Publishing Co., 1995
- Conde, H. Victor, *A Handbook of International Human Rights Terminology*, Lincoln NE, University of Nebraska Press, 1999, page 156
- David P. Forsythe, *Human Rights in Interanational Relations*, Cambridge University Press: United Kingdom, 2000, hal. 3.
- Direktorat Jendral Kerjasama ASEAN Deplu, *Kerjasama ASEAN Dalam Upaya Menuju Terbentuknya Mekanisme HAM di ASEAN*, Departemen Luar Negeri RI, 2002, hal. 3.
- Hafid Abbas, Ibnu Purna (Editor), *Landasan Hukum Dan Rencana Aksi Nasional HAM di Indonesia 2004-2009*, Jakarta, Direktorat Jenderal Perlindungan HAM, Staf Ahli Menteri Sekretaris Negara, Raoul Wallenberg Institute, dan Pusat Studi HAM dan Demokrasi Universitas Indonesia, 2006
- HAMBLOGGER; Mèngenal Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik; 05/03/2012

- HAM: Panduan Untuk Pekerja HAM; Komisi Untuk Orang Hilang dan Tindak Kekerasan (Kontras); 2009
- Hans-Otto Sano, Gudmundur Alfredsson (Ed), *Human Rights and Good Governance* atau *Hak Asasi Manusia dan Good Governance*, terj. Rini Adriati, Raoul Wallenberg Institute of Human Rights and Humanitarian Law dan Departemen Hukum dan HAM Indonesia, 2003
- Jack Donnelly, *International Human Rights*, USA: Westview Press, 1993, hal 19.
- Muladi, *Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Reformasi Hukum di Indonesia*, Jakarta: Habibie Center, 2002
- Manual Pelatihan HAM Dasar: Pegangan Fasilitator; Komnas HAM; 2006
- OHCHR website
- Patra M. Zein, S.H., LL.M; *Prosedur Komplain di Bawah mekanisme dan Sistem PBB*; Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat; 2005
- Peter Malanczuk, *Akehurst's Modern Introduction to International Law*, New York: Routledge, 1997, hal. 210.
- Rafendi Djamin; *Sistim dan Mekanisme HAM PBB, Regional dan Nasional*; HRWG; 2005
- Sudiarto, Program Officer Yayasan Interseksi; *Charter-Based dan Treaty-Based dalam Mekanisme HAM PBB*; 13/10/11
- Richard B. Lillich & Hurst Hannum, *International Human Rights: Problem of Law, Policy, and Practice*, London: Little Brown and Company, 1995, hal. 682-683 .
- World Conference on Human Rights, *The Vienna Declaration and Programme of Action*, United Nations, June 1993, hal. 43 .

Hak Asasi Manusia merupakan instrument penting dalam penyelenggaraan negara. Bahkan jaminan perlindungan terhadap hak asasi manusia merupakan salah satu prinsip dari Demokrasi dan juga Negara hukum. Hak Asasi Manusia adalah hak yang melekat pada hakekat keberadaan manusia. Di sisi setiap orang harus mendapat perlindungan dan pemenuhan hak-hak dan kebebasan dasar tanpa ada diskriminasi atas dasar apapun. Di sisi yang lain Negara berkewajiban untuk menghormati Hak Asasi Manusia dan berjanji untuk memastikan pelaksanaannya bagi semua individu tanpa ada perbedaan apapun. Negara adalah entitas yang memiliki kewajiban untuk menghormati (*to respect*), memajukan (*to promot*), melindungi (*to protect*), memenuhi (*to fulfill*) dan menegakkan (*law enforcement*) hak asasi manusia.

Komitmen Negara RI terhadap hak asasi manusia secara eksplisit diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Namun potret pemajuan, perlindungan, penegakan dan pemenuhan hak asasi manusia harus diakui bahwa sampai saat ini masih menjadi problematik yang cukup memprihatinkan dan menyita perhatian tidak hanya di tingkat nasional melainkan juga di tingkat internasional. Berbagai kasus yang dikualifikasikan sebagai pelanggaran hak asasi manusia di ranah hak sipil, hak politik maupun hak ekonomi, hak sosial serta hak budaya masih terjadi di berbagai wilayah Indonesia. Harus diakui bahwa implementasi hak asasi manusia di Indonesia masih belum maksimal karena kenyataannya sampai saat ini masih marak dijumpai berbagai kasus kekerasan, diskriminasi maupun pelanggaran hak asasi manusia yang terjadi di Indonesia. Problematika yang berkaitan dengan masalah hak asasi manusia masih terus terjadi di hampir semua aspek kehidupan. Tuduhan, kecaman bahkan kemarahan ditunjukkan oleh berbagai elemen masyarakat di hampir seluruh wilayah negara Republik Indonesia yang intinya menyatakan telah terjadi pelanggaran HAM dimana-mana.

Berdasarkan pengamatan penulis, menunjukkan bahwa sampai saat ini belum semua orang memahami pengertian pelanggaran HAM secara tepat. Begitu pula apabila mencermati fenomena yang selama ini terjadi bahwa berbagai kasus atau peristiwa selalu dikaitkan dengan pelanggaran HAM bahkan sebagian menyebel dengan pelanggaran HAM berat. Ketidakjelasan tentang pengertian pelanggaran HAM antara lain disebabkan karena sampai saat ini memang belum ada definisi yang telah disepakati secara umum yang dapat digunakan sebagai pijakan untuk menjelaskan tentang pelanggaran HAM. Oleh karena itu, buku ini membahas tentang apa yang dimaksud dengan pelanggaran HAM, kapan suatu perbuatan disebut sebagai pelanggaran HAM, apa beda pelanggaran HAM dengan pelanggaran hukum atau siapa yang disebut sebagai pelaku pelanggaran HAM.



Hesti Armiwulan. Lahir di Watukosek, Pasuruan, 20 Desember 1963. Menyelesaikan Sarjana (S1) di Fakultas Hukum Universitas Surabaya (1987), Magister Ilmu Hukum Universitas Surabaya (1996) dan program Doktor Ilmu Hukum di Fakultas Hukum Universitas Indonesia (2013). Dari Tahun 1988 sampai saat ini sebagai Dosen tetap Fakultas Hukum Universitas Surabaya (FH-Ubaya), dan Ketua Laboratorium Hukum Tata Negara FH Ubaya. Pernah menjadi Ketua Pusat Studi Hak Asasi Manusia Ubaya Tahun 2002-2006. Sebagai Anggota Komisi Nasional Hak Asasi Manusia Republik Indonesia (Komnas HAM-RI) periode Tahun 2007-2012 sekaligus terpilih sebagai Wakil Ketua Komnas HAM RI Tahun 2007-2010. Mendapat kepercayaan sebagai Member, Independent Senior Advisory Group for AIPJ (Australia-Indonesia Partnership for Justice) Tahun 2013-

2015. Direktur Jimly School of Law and Government" (JSLG) Surabaya. Selain itu sampai sekarang aktif di beberapa organisasi kemasyarakatan juga organisasi profesi, seperti Ketua "Wanita" Forum Komunikasi Putra Putri Purnawirawan TNI dan POLRI (FKPPI) Jawa Timur, Ketua Forum Komunikasi Karyawan Universitas Surabaya (Karya Gellis), Ketua Bidang Pemuda dan Perempuan, Forum Koordinasi Pencegahan Terorisme (FKPT) Jawa Timur, Pembina Himpunan Wanita Karya (HWK) Jawa Timur. Ikatan Cendekiawan Muslim Indonesia (ICMI) Jawa Timur dan Sampai sekarang aktif sebagai Ketua Departemen HAM Pengurus Pusat Asosiasi Pengajar HTN-HAN Indonesia.

