

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Kebebasan beragama merupakan Hak Asasi Manusia yang harus dilindungi dan wajib dihormati antara sesama manusia. Seperti yang tercantum dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pasal 29 ayat (2), yang berbunyi: "Negara menjamin kemerdekaan tiap - tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu". Undang - Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945 diatas telah tertulis dengan jelas bahwa negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap warga negara Indonesia untuk memeluk agamanya masing - masing dan untuk beribadat sesuai dengan agama dan kepercayaannya masing - masing. Oleh karena itu segala bentuk pelanggaran terhadap pemeluk agama, baik secara mental maupun secara fisik harus dihindarkan dan tidak boleh terjadi di bumi ini khususnya di Indonesia.

Hak asasi manusia adalah hak - hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia.¹ Dalam arti ini, maka meskipun setiap orang terlahir dengan warna kulit, jenis kelamin, bahasa, budaya dan kewarganegaraan yang berbeda - beda, ia tetap mempunyai hak - hak tersebut. Inilah sifat universal dari hak - hak tersebut. Selain bersifat universal, hak - hak itu juga tidak dapat dicabut (*inalienable*). Artinya seburuk apapun perlakuan yang telah dialami oleh seseorang atau betapapun bengisnya perlakuan seseorang, ia tidak akan berhenti menjadi manusia dan karena itu tetap memiliki hak - hak tersebut. Dengan kata lain, hak - hak itu melekat pada dirinya sebagai makhluk insani.

Asal - usul gagasan mengenai hak asasi manusia seperti dipaparkan di atas bersumber dari teori hak kodrati (*natural rights theory*). Teori kodrati mengenai hak itu bermula dari teori hukum kodrati (*natural law theory*), yang terakhir ini

¹ Jack Donnelly, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Cornell University Press, (Ithaca and London, 2003) hal.7-21. Juga Maurice Cranston, *What are Human Rights?* Taplinger, (New York, 1973) hal.70

dapat dirunut kembali sampai jauh ke belakang hingga ke zaman kuno dengan filsafat Stoika hingga ke zaman modern melalui tulisan - tulisan hukum kodrati Santo Thomas Aquinas.² Hugo de Groot seorang ahli hukum Belanda yang dinobatkan sebagai "bapak hukum internasional", atau yang lebih dikenal dengan nama Latinnya *Grotius*, mengembangkan lebih lanjut teori hukum kodrati Aquinas dengan memutus asal - usulnya yang teistik dan membuatnya menjadi produk pemikiran sekuler yang rasional. Dengan landasan inilah, kemudian pada perkembangan selanjutnya salah seorang kaum terpelajar pasca-Renaissans, John Locke, mengajukan pemikiran mengenai teori hak - hak kodrati. Gagasan Locke mengenai hak - hak kodrati inilah yang melandasi munculnya revolusi hak dalam revolusi yang meletup di Inggris, Amerika Serikat dan Perancis pada abad ke-17 dan ke-18.

Dalam bukunya yang telah menjadi klasik, "*The Second Treatise of Civil Government and a Letter Concerning Toleration Locke*" mengajukan sebuah postulasi pemikiran bahwa semua individu dikaruniai oleh alam hak yang melekat atas hidup, kebebasan dan kepemilikan, yang merupakan milik mereka sendiri dan tidak dapat dicabut atau dipreteli oleh negara.³ Melalui suatu kontrak sosial (*social contract*), perlindungan atas hak yang tidak dapat dicabut ini diserahkan kepada negara. Tetapi, menurut Locke apabila penguasa negara mengabaikan kontrak sosial itu dengan melanggar hak - hak kodrati individu, maka rakyat di negara itu bebas menurunkan sang penguasa dan menggantikannya dengan suatu pemerintah yang bersedia menghormati hak - hak tersebut. Melalui teori hak - hak kodrati ini, maka eksistensi hak - hak individu yang pra-positif mendapat pengakuan kuat.

Gagasan hak asasi manusia yang berbasis pada pandangan hukum kodrati itu mendapat tantangan serius pada abad 19 Edmund Burke, orang Irlandia yang resah dengan Revolusi Perancis, adalah salah satu di antara penentang teori hak-hak kodrati 29 dari 430m penyusun "*Declaration of the Rights of Man and of the Citizen* " mempropagandakan rekaan yang menakutkan mengenai persamaan manusia. Deklarasi yang dihasilkan dari Revolusi Perancis itu baginya merupakan ide - ide yang tidak benar dan harapan - harapan yang sia - sia pada manusia

² Rhona K. M. Smith, at.al., *Hukum hak asasi manusia* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2008) hal.12

³ *Ibid*

yang sudah ditakdirkan menjalani hidup yang tidak jelas dengan susah payah.⁴ Tetapi penentang teori hak kodrati yang paling terkenal adalah Jeremy Bentham, seorang filsuf utilitarian dari Inggris. Kritik Bentham yang mendasar terhadap teori tersebut adalah bahwa teori hak - hak kodrati itu tidak bisa dikonfirmasi dan diverifikasi kebenarannya.

Bentham dengan sinis menertawakan teori hak - hak kodrati itu dengan mengatakan: "Bagi saya, hak sebagai kata benda (berlawanan dengan kata sifat), adalah anak kandung hukum: dari hukum riil lahir pula hak - hak riil; namun dari hukum imajiner; hukum kodrati yang dikhayal dan direka para penyair, ahli - ahli pidato dan saudagar dalam rupa racun moral dan intelektual lahirlah hak - hak rekaan. Hak - hak kodrati adalah omong kosong yang dungu, hak yang kodrati dan tidak bisa dicabut adalah omong kosong yang retorik, atau puncak dari omong kosong yang berbahaya.⁵ Lebih lanjut, dalam sebuah risalahnya yang lain, Bentham mengulang kembali cercaan sinisnya pada teori hak - hak kodrati. Ia menulis, Bagi saya hak dan hukum merupakan hal yang sama, karena saya tidak mengenal hak yang lain. Hak bagi saya adalah anak kandung hukum dari berbagai fungsi hukum lahirlah beragam jenis hak. Hak kodrati adalah seorang anak yang tidak pernah punya seorang ayah.⁶ Serangan dan penolakan kalangan utilitarian itu kemudian diperkuat oleh mazhab positivisme,⁷ yang dikembangkan belakangan dengan lebih sistematis oleh John Austin, Kaum positivis berpendapat bahwa eksistensi dan isi hak hanya dapat diturunkan dari hukum negara. Satu - satunya hukum yang sah adalah perintah dari yang berdaulat.⁸ Ia tidak datang dari "alam" atau "moral".

Kecaman dan penolakan dari kalangan utilitarian dan positivis tersebut tidak membuat teori hak - hak kodrati dilupakan orang. Jauh dari anggapan Bentham, hak - hak kodrati tidak kehilangan pamornya, ia malah tampil kembali pada masa akhir Perang Dunia II. Gerakan untuk menghidupkan kembali teori hak kodrati inilah yang mengilhami kemunculan gagasan hak asasi manusia di

⁴ *Ibid* hal.12

⁵ H.L.A. Hart, *Essays on Bentham*, Oxford University Press, (London, 1982) hal.82

⁶ Rhona K. M. Smith, at.al., *Hukum hak asasi manusia* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2008) hal.13

⁷ *Ibid*

⁸ *Ibid*

panggung internasional.⁹ Pengalaman buruk dunia internasional dengan peristiwa Holocaust Nazi, membuat dunia berpaling kembali kepada gagasan John Locke tentang hak - hak kodrati. Setelah kebiadaban luar biasa terjadi menjelang maupun selama Perang Dunia II, gerakan untuk menghidupkan kembali hak kodrati menghasilkan dirancangnya instrumen internasional yang utama mengenai hak asasi manusia, tulis Davidson.¹⁰ Hal ini dimungkinkan dengan terbentuknya Perserikatan Bangsa - Bangsa (PBB) pada 1945, segera setelah berakhirnya perang yang mengorbankan banyak jiwa umat manusia itu. Dengan mendirikan PBB, masyarakat internasional tidak ingin mengulang terjadinya kembali Holocaust di masa depan, dan karena itu menegaskan kembali kepercayaan terhadap hak asasi manusia, terhadap martabat dan kemuliaan manusia, terhadap kesetaraan hak - hak laki-laki dan perempuan, dan kesetaraan negara besar dan kecil.¹¹

Dari sinilah dimulai internasionalisasi gagasan hak asasi manusia. Sejak saat itulah masyarakat internasional bersepakat menjadikan hak asasi manusia sebagai "suatu tolok ukur pencapaian bersama bagi semua rakyat dan semua bangsa" ("*a common standard of achievement for all peoples and all nations*"). Hal ini ditandai dengan diterimanya oleh masyarakat internasional suatu rezim hukum hak asasi manusia internasional yang disiapkan oleh PBB atau apa yang kemudian lebih dikenal dengan "*International Bill of Human Rights*".

Dari paparan di atas cukup jelas bahwa teori hak - hak kodrati telah berjasa dalam menyiapkan landasan bagi suatu sistem hukum yang dianggap superior ketimbang hukum nasional suatu negara, yaitu norma hak asasi manusia internasional. Namun demikian, kemunculannya sebagai norma internasional yang berlaku di setiap negara membuatnya tidak sepenuhnya lagi sama dengan konsep awalnya sebagai hak - hak kodrati. Substansi hak - hak yang terkandung di dalamnya juga telah jauh melampaui substansi hak - hak yang terkandung dalam hak kodrati (sebagaimana yang diajukan John Locke). Kandungan hak dalam gagasan hak asasi manusia sekarang bukan hanya terbatas pada hak-hak sipil dan politik, tetapi juga mencakup hak - hak ekonomi,

⁹ David Weissbrodt, "*Hak-Hak Asasi Manusia Tinjauan dari Perspektif Sejarah*," dalam Peter Davies, *Hak Asasi Manusia: Sebuah Bunga Rampai*, (Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1994), hal.1-30

¹⁰ Rhona K. M. Smith, at.al., *Hukum hak asasi manusia* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2008) hal.14

¹¹ Dikutip dari Preamble Piagam PBB.

sosial dan budaya. Bahkan belakangan ini substansinya bertambah dengan munculnya hak - hak baru, yang disebut "hak - hak solidaritas". Dalam konteks keseluruhan inilah seharusnya makna hak asasi manusia dipahami dewasa ini.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia ini memberi pengaturan yang lebih rinci tentang pemajuan dan perlindungan hak asasi manusia. Asas - asas tersebut di antaranya, pertama, Undang - undang ini menegaskan komitmen bangsa Indonesia untuk menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kebebasan manusia (Pasal 2). Dinyatakan bahwa Negara Republik Indonesia mengakui dan menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kewajiban manusia sebagai hak kodrati yang melekat dan tidak dapat dipisahkan dari manusia. Hak ini harus dilindungi, dihormati dan ditingkatkan demi peningkatan martabat kemanusiaan, kesejahteraan, kebahagiaan dan kecerdasan serta keadilan.¹²

Kedua, menegaskan prinsip non diskriminasi (pasal 3 dan 5). Setiap orang dilahirkan dengan harkat dan martabat yang sama dan sederajat, sehingga berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan perlakuan yang sama di hadapan hukum. Ketiga, jaminan perlindungan atas hak - hak yang tidak dapat dikurangi dalam situasi apapun (pasal 4) yang berbunyi "Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dan persamaan di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun dan oleh siapapun".¹³ Hak yang termasuk ke dalam kategori ini adalah hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak atas kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak untuk beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi, persamaan hukum dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut (*retroactive*).¹⁴

1.2 Rumusan Masalah

Dari paparan latar belakang diatas dapat kita pahami bahwa kehidupan beragama di indonesia merupakan Hak asasi manusia yang harus dilindungi dan

¹² Rhona K.M. Smith, at.al., *Hukum Hak Asasi Manusia*, (Yogyakarta: 2008) hal.253-254

¹³ *Undang-Undang HAM 1999* (UU RI NO. 39 TH. 1999), (Jakarta: Sinar Grafika, 2008)

¹⁴ Rhona K.M. Smit Dkk, *Op.Cit*, hal.254

wajib dihormati antara sesama manusia, maka dari itu adapun permasalahan-permasalahan yang akan dikaji dalam penulisan ini :

1. Apa prinsip hukum kehidupan beragama dalam undang-undang nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia?
2. Apa akibat hukum bagi pihak yang melakukan pelanggaran kehidupan beragama di indonesia?

1.3 Tujuan Penelitian

Adapun tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian ini sebagai berikut:

1.3.1 Tujuan Umum

Sebagai salah satu syarat untuk memenuhi sebagian tugas akhir dan untuk memenuhi salah satu syarat untuk menyelesaikan Program Studi Ilmu Hukum di Unioversitas Abdurachman Saleh Situbondo.

1.3.2 Tujuan Khusus

- 1) Untuk mengetahui prinsip hukum kehidupan beragama dalm Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia.
- 2) Untuk mengetahui Akibat hukum bagi pihak yang melakukan pelanggaran kehidupan beragama indonesia.

1.4 Manfaat Penelitian

1. Secara Teoritis / akademis

Penulisan ini mampu memberikan gambaran mengenai hak asasi manusia dalam implementasi kehidupan beragama menurut perspektif hukum islam, secara akademis penulisan ini dapat menambah wawasan dengan mengaplikasikan ilmu yang telah diterima kurang lebih 4 tahun kuliah dan sebagai salah satu syarat mendapat gelar serjana.

2. Secara praktis

Memberi pengetahuan kepada masyarakat tentang kehidupan beragama di indonesia ditinjau dari Undang - undang nomor 39 tahun 1999 tentang Hak asasi manusia.

1.5 Metode Penelitian

1. Tipe Penelitian

Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu, yang bertujuan untuk mempelajari

satu atau beberapa gejala hukum tertentu, dengan jalan menganalisisnya.¹⁵ Dalam penelitian ini maka penulis akan mengambil metode penelitian tipe Penelitian Hukum Doktrinal atau Normatif.

Jenis penelitian menurut Soekanto dilihat dari sudut tujuan penelitian hukum ada 2 yaitu penelitian hukum normatif dan penelitian hukum sosiologis atau empiris.¹⁶ Berdasarkan pengertian diatas, jenis penelitian yang akan digunakan oleh penulis ialah penelitian hukum doktrinal atau normatif. Penelitian hukum normatif mempunyai beberapa cakupan, di antaranya penelitian terhadap peraturan yang dipakai dalam perbandingan hukum.¹⁷

2. Pendekatan Hukum

- a. Pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) adalah pendekatan yang dilakukan dengan cara menelaah semua Undang - undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang ditangani. Bagi penelitian kegiatan praktis, pendekatan Undang - undang ini akan membuka kesempatan bagi penulis untuk mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara Undang - undang Dasar atau antara regulasi dengan Undang - undang. Hasil dari telaah tersebut dapat digunakan sebagai argumen untuk memecahkan hukum yang dihadapi.¹⁸
- b. Pendekatan Konseptual (*conceptual approach*), menurut Peter Mahmud Marzuki menjelaskan tentang pendekatan yang beranjak dari pandangan - pandangan dan doktrin - doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum, untuk menemukan ide - ide yang dapat melahirkan pengertian, konsep dan asas hukum yang relevan, sebagai sandaran dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan isu hukum yang dihadapi.¹⁹
- c. Pendekatan Kasus (*case approach*), menurut Susilo Rahardjo dan Gudnanto pendekatan kasus (*case approach*) menjelaskan bahwa metode yang diterapkan untuk memahami individu lebih mendalam dengan dipraktikkan secara integratif dan komprehensif. Langkah tersebut

¹⁵ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta, Universitas Indonesia, 2014), hal.43

¹⁶ *Ibid*, hal.67

¹⁷ Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Raja Grafindo Persada Jakarta 2001), hal.14

¹⁸ Peter Mahmud Marzuki, *penelitian Hukum*, (Jakarta, Prenadamedia Group, 2005), hal.133

¹⁹ *Ibid* hal.135-136

dilakukan untuk memahami karakter individu yang di teliti secara mendalam.

3. Sumber Bahan Hukum

a. Sumber hukum primer

Suatu bahan tentang aturan yang mengikat dan diurut secara sistematis. Bahan hukum ini terdiri dari catatan resmi risalah dan undang-undang dalam pembuatan perundang - undangan dalam sebuah putusan hakim. Yang menjadi sumber bahan hukum primer dari penelitian ini adalah;

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
2. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia

b. Sumber hukum sekunder

Dari sumber yaitu buku teks yang berisi tentang prinsip-prinsip dasar hukum, jurnal-jurnal hukum, pendapat sarjana hukum, yurisprudensi. Dalam bahan sekunder penulisan ini jurnal hukum yang berkaitan dengan hak asasi manusia.

c. Sumber hukum tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder primer. Bahan hukum tersier seperti kamus besar bahasa Indonesia, kamus hukum, ensiklopedia dan bahan - bahan dari media internet yang relevan dengan penelitian ini.²⁰

4. Metode Pengumpulan Bahan Hukum

Pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan cara melalui penelitian kepustakaan (studi literatur) untuk mendapatkan landasan teoritis berupa teori - teori dan pendapat para ahli dan dari peraturan perundang - undangan dan juga dengan cara pengumpulan bahan hukum melalui sistem kartu yang digunakan dengan cara membuat kertas kecil yang dipergunakan untuk mencatat pasal - pasal peraturan perundang - undangan dan pendapat para ahli.

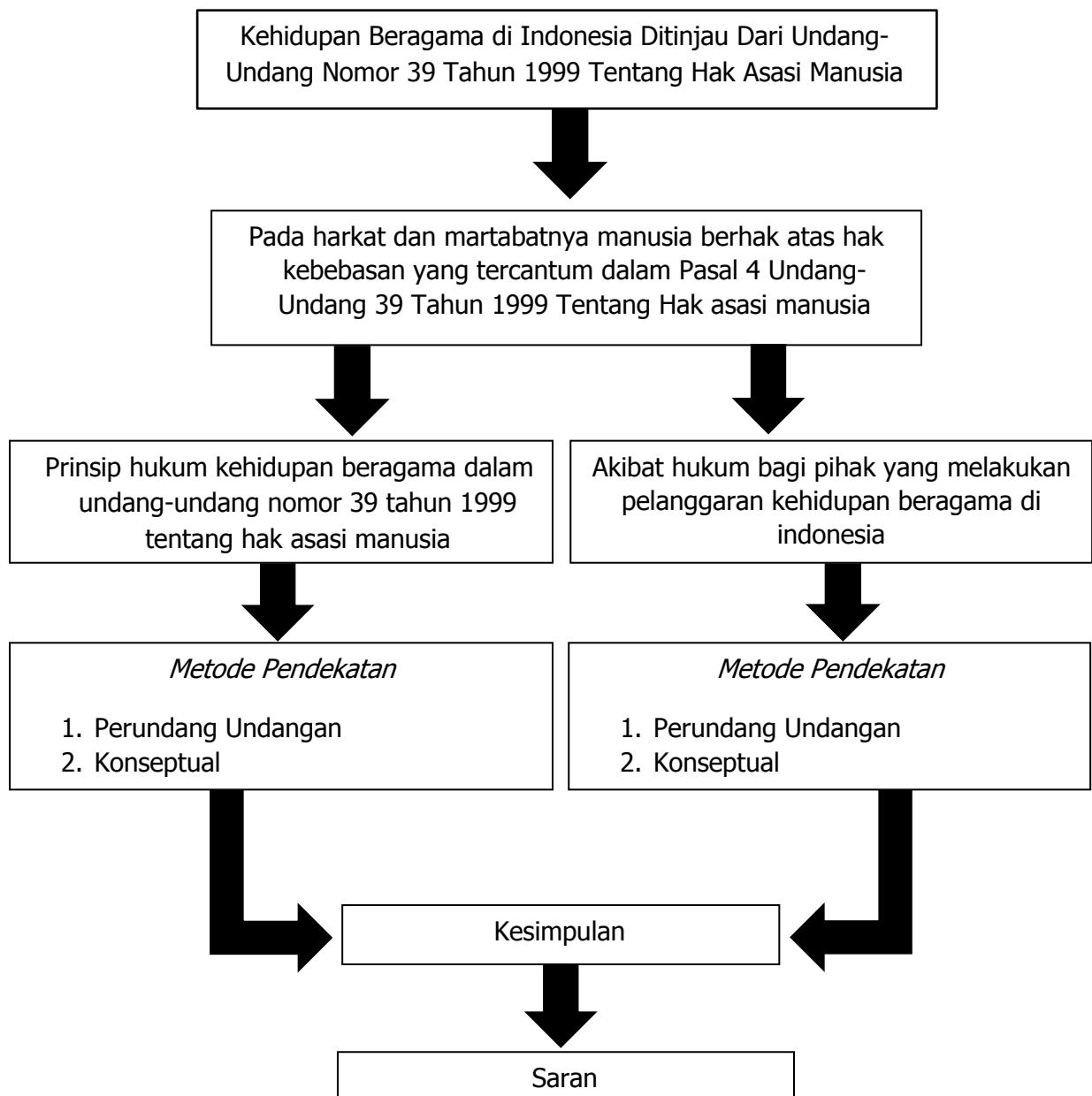
²⁰ Sn Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif* (Jakarta, 2006), hal.13

5. Analisis Bahan Hukum

Metode analisis hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah, tentu dalam memaparkan bahan hukum yang telah di kumpulkan, sehingga gambaran yang diperoleh dari hasil penelitian ini bersifat deskriptif kualitatif.

1.6 Kerangka Konseptual

Kerangka konseptual adalah suatu hubungan atau kaitan antara konsep satu dengan konsep lainnya dari masalah yang ingin teliti. Adapun Kerangka konseptual dalam penelitian ini dapat dilihat dalam skema berikut ini:



1.7 Sistematika Penulisan

Untuk mempermudah pembahasan dalam penulisan, penulisan ini disusun dengan menggunakan sistematika dengan perincian sebagai berikut:

BAB I PENDAHULUAN

Pendahuluan merupakan bab yang meliputi latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metode penelitian, kerangka konseptual, dan sistematika penulisan.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

Pada bab ini peneliti akan membahas tinjauan pustaka yaitu Hak Asasi Manusia (HAM), Prinsip Hukum, Kehidupan beragama, Akibat Hukum, Pelanggaran.

BAB III PRINSIP HUKUM KEHIDUPAN BERAGAMA DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 39 TAHUN 1999 TENTANG HAK ASASI MANUSIA

BAB IV AKIBAT HUKUM BAGI PIHAK YANG MELAKUKAN PELANGGARAN KEHIDUPAN BERAGAMA DI INDONESIA

BAB V PENUTUP

Merupakan bab yang menjelaskan kesimpulan atau rekomendasi (saran) mengenai penelitian skripsi ini. Kesimpulan merupakan penyederhana dari hasil analisis dan jawaban terhadap masalah penelitian. Saran berisis tentang masukan atau kontribusi dari hasil kesimpulan masalah penelitian.

DAFTAR PUSTAKA

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Hak Asasi Manusia (HAM)

2.1.1 Sejarah Hak Asasi Manusia

Pada tahun 1948 Majelis Umum Perserikatan Bangsa - Bangsa telah menyetujui Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia yang berisikan suatu daftar hak - hak dasar manusia sebagai suatu standar prestasi bersama bagi semua orang dan semua bangsa (mukadimah). Semenjak itu, telah disetujui banyak instrumen tambahan yang berupa perjanjian - perjanjian internasional yang menurut hukum bersifat inklusif ataupun deklarasi - deklarasi yang tidak mengikat yang bersifat global maupun regional. Naskah - naskah ini menyajikan rincian lebih lanjut mengenai hak - hak yang telah di sebutkan dalam *Universal Declaration Human Rights*, atau membahas hak - hak tambahan.²¹

Selain itu beragam muatan hak asasi manusia juga telah di catat dalam beberapa belahan dunia seperti di Inggris, Amerika Serikat dan Perancis.²² meski pengertian hak - hak asasi manusia baru dirumuskan secara eksplisit di abad ke 18, asal mula pendapat dari segi hukum dan prinsip yang menjadi dasarnya sudah ekstensif lebih jauh ke belakang dalam sorotan sejarah. Dalam berbagai kitab perjanjian lama, sudah sejak sebelum doktrin tentang hak - hak asasi manusia, terdapat prinsip - prinsip, dan terutama prinsip egaliteran. Akan tetapi, penulisan sejarah tentang perkembangan konsepsi hak - hak asasi manusia dimulai pada zaman kebudayaan Yunani, dalam rangka timbulnya teori hukum kodrat pada periode 600 sampai 400 SM. Penemuan berdasarkan hukum kodrat menyebabkan pula para ahli filsafat Yunani menerima hukum tidak berubah untuk kehidupan bermasyarakat, berdasarkan akal sehat manusia pengakuan dari hukum ini yang di simpulkan dari tata tertib alami menghasilkan pendapat bahwa "Manusia itu sama menurut sifatnya." Pendapat ini kemudian diambil alih oleh Stopa, ajaran filsafat yang berpengaruh besar atas filsafat Negara dan

²¹ Adnan Buyung Nasution, Peter Baehr, Pieter Van Dijk, Leo Zwaak, "*Instrumen Internasional Poko Hak-Hak Asasi Manusia*," (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 1997), hal.15

²² Dr. Tommy Sihotang, S.H. L.M., *Ketika Komandan Didakwa Melanggar Hak Asasi Manusia*, (Jakarta: Perum Percetakan Negara RI, 2009),hal.37

hukum Romawi. Sezabo memang menunjukkan dengan tepat bahwa pada zaman Yunani kuno dan Romawi, perbudakan dalam sistem hukum yang bersangkutan diakui dan persamaan alami manusia sama sekali bukan merupakan realitas yuridis, meskipun demikian, dasar filsafat hukum untuk persamaan tersebut sudah di letakan di zaman tersebut.²³

Sebelum terbentuknya *Universal Declaration Of Human Right*, secara historis sebenarnya terdapat beberapa ketentuan yang mengatur mengenai Hak asasi manusia. Adapun ketentuan - ketentuan yang di maksud antara lain adalah:

1. *Magna Charta*, Inggris (1215)

Magna Charta ini di keluarkan tahun 1215 di Inggris dan sering disebut cikal bakal hak asasi manusia, meskipun sebenarnya kurang tepat. Magna Charta sesungguhnya hanya berisi "konspirasi politik" antara raja John dengan para bangsawan tentang pembagian kekuasaan, khususnya dalam rangka mengurangi kekuasaan raja. Yang diperjuangkan adalah kepentingan para bangsawan, sekalipun di dalamnya menyangkut beberapa hak dan kebebasan rakyat. Prinsip - prinsip yang dikemukakan oleh para bangsawan Inggris adalah mengatur mengenai pembatasan kekuasaan raja, sedangkan hak asasi manusia lebih penting dari pada kekuasaan raja, dan perlindungan hak - hak warga negara yang selalu di dasarkan pada ketentuan hukum.

2. *Bil Of Rights*, Inggris (1689)

Bil Of Rights muncul sebagai akibat dari "*Glorius Revolution*" (revolusi tanpa pertumpahan darah) pada tahun 1688 yang merupakan hasil perjuangan parlemen melawan raja - raja pemerintahan Dinasti *Stuart* dan menundukan Monarki di bawah kekuasaan parlemen Inggris. Inti yang terdapat dalam *Bil Of Rights* adalah sebuah Undang - undang regulasi yang menyatakan tentang hak - hak dan kebebasan warga negara dan menentukan pergantian raja.²⁴

3. *Declaration of Independence, USA* (1776)

Deklarasi kemerdekaan merupakan alasan masyarakat Amerika untuk melepaskan diri dari kekuasaan Inggris yang terjadi pada Tahun 1776. Isi dari

²³ Adnan Buyung Nasution, Peter Baehr, Pieter Van Dijk, Leo Zwaak *Instrumen Internasional Poko Hak-Hak Asasi*. hal.11-12

²⁴ H.A Prayitno dan Trubusrahardiansah *Kebangsaan, Demokrasi Dan Hak Asasi Manusia*, (Universitas Tri Sakti Jakarta, Juni 2008), hal.129

deklarasi ini sebenarnya diambil dari ajaran John Locke (1689-1755), dan JJ.Rousseau (1712-1778). Perumus deklarasi ini adalah Thomas Jefferson, seseorang yang kemudian menjadi presiden Amerika Serikat, yang antara lain berbunyi sebagai berikut:

"Kami menganggap kebenaran - kebenaran (berikut) ini sudah jelas dengan sendirinya: bahwa semua manusia di ciptakan sama; bahwa penciptanya telah menganugerahi mereka hak - hak tertentu yang tidak dapat di cabut; bahwa di antara hak - hak ini adalah hak untuk hidup, bebas dan mengejar kebahagiaan. Bahwa untuk menjamin hak - hak ini orang mendirikan pemerintahan, yang memperoleh kekuasaan yang benar berdasarkan persetujuan (kawula) yang di perintahnya. Bahwa kapan saja suatu bentuk pemerintahan merusak tujuan - tujuan ini, rakyat berhak untuk mengubah atau menyingkirkannya."

Rumusan di atas sebenarnya memiliki kemiripan dengan deklarasi Perancis. Perbedaannya adalah dalam deklarasi Amerika Serikat tidak disebutkan istilah Tuhan tetapi "*The Creator*", yaitu "*All Men Are Created Equal And Are Endowed By Their Creator With Certain Unalienable*". Sedangkan dalam deklarasi Perancis istilah Tuhan di sebut dengan "*Supreme Being*" disamping itu, antara deklarasi kemerdekaan Amerika dan Perancis merupakan "*Coherent Catalogues Of Fundamental Rights And Freedoms*" yang pertama dan disebut dengan istilah "*Human rights*" sedangkan *Magna Charta* dan *Bill of Right* merupakan konsensi yang diperoleh oleh raja, sehingga deklarasi tersebut merupakan langkah pertama dalam perkembangan konsep "*Human Rights*".²⁵

4. *Bill Of Right USA.*

Suatu naskah yang disusun oleh rakyat Amerika pada tahun 1789. Hal ini sama dengan deklarasi Perancis dan menjadi bagian dari Konstitusi Amerika pada tahun 1791. Ide - ide *Bill Of Right USA* merupakan bagian dari sentuhan - sentuhan kontribusi para pemikir filosofi dan politik Perancis, seperti *Charles Schondat Baron Labrede Et De Montesquieu* (1688-1755) melalui bukunya *Letters Persanes* (1714) dan *L'esperit Des Lois* (1748) dan J.J Rousseau (1746-1827) dalam bukunya *Le Contrac Social* ke koloni - koloni di Amerika, pada

²⁵ *Ibid*

gilirannya merupakan umpan balik yang menyulut Revolusi Perancis.²⁶ Secara garis besar *Bill of Rights* USA, memuat: (a) *equaliti before the law*; (b) *due process of law*; (c) *freedom from arbitrary arrest and imprisonment*; (d) *presumption of inocence*; (e) *fair trial*; (f) *freedom of assembly, speech, and conscience*. Dalam perkembangannya, *Bill of Rights* ini diamandemenkan khususnya pada pasal 1, 4 dan 5, yaitu (a) Melindungi kebebasan beragama, kebebasan pers, kebebasan menyatakan pendapat, hak berserikat; Melindungi individu terhadap penggeledahan dan penangkapan yang tidak beralasan; (c) Hak atas proses hukum yang benar sesuai regulasi.²⁷

Menurut Jimly as-Shidiqie bahwa hak asasi manusia yang berkenaan dengan hak-hak sipil dan politik yang mencakup antara lain:²⁸

1. Hak untuk menentukan nasib sendiri
2. Hak untuk hidup
3. Hak untuk tidak dihukum mati
4. Hak untuk tidak disiksa
5. Hak untuk tidak ditahan secara sewenang - wenang
6. Hak untuk peradilan yang adil, independen, dan tidakberpihak
7. Hak untuk berekspresi atau menyampaikan pendapat
8. Hak untuk berkumpul dan berserikat
9. Hak untuk mendapatkan persamaan perlakuan didepan hukum
10. Hak untuk memilih dan dipilih

Sementara itu, hak asasi manusia lainnya berkenaan dengan hak - hak di bidang ekonomi, sosial dan budaya. Adapun hak - hak yang menyangkut sosial dan ekonomi antara lain:

1. Hak untuk bekerja
2. Hak untuk mendapatkan upah yang sama
3. Hak untuk tidak dipaksa bekerja
4. Hak untuk cuti

²⁶ Andi Hamzah, "*Perlindungan Hak-Hak Asasi Manusia Dalam Hukum Acara Pidana* ", (Universitas Tri Sakti, Jakarta 2010.), hal.3

²⁷ H.A Prayitno dan Trubusra Hardiansah, "*Kebangsaan, Demokrasi Dan Hak Asasi Manusia*", (Universitas Tri Sakti Jakarta, 2008), hal.130-131

²⁸ Jimly as-Shidiqie, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*. (Jakarta: Bhuana Ilmu Populer, 2007), hal.623

5. Hak atas makanan
6. Hak atas perumahan
7. Hak atas kesehatan
8. Hak atas pendidikan
9. Hak untuk berpartisipasi dalam kegiatan kebudayaan
10. Hak untuk menikmati kemajuan ilmu pengetahuan
11. Hak untuk memperoleh perlindungan atas hasil karya(hak cipta).

Setelah perkembangan hak - hak dalam bidang ekonomi, sosial dan budaya tersebut. Konsepsi hak asasi manusia terus berkembang sampai yang berkaitan dengan pengertian hak - hak dalam pembangunan. Hak - hak dalam bidang pembangunan ini antara lain sebagai berikut:²⁹

1. Hak untuk memperoleh lingkungan hidup yang sehat
2. Hak untuk memperoleh perumahan yang layak
3. Hak untuk memperoleh pelayanan kesehatan yang memadai.

2.1.2 Sejarah Hak Asasi Manusia di Indonesia

Perjuangan Hak asasi manusia (HAM) yang terjadi di Indonesia pertama kali dilakukan dahulu pada masa pra-kemerdekaan dimana sosok yang melakukannya adalah Raden Ajeng Kartini, 40 tahun sebelum Indonesia merdeka. Informasi ini diperoleh berdasarkan tulisan - tulisan Rade Ajeng Kartini didalam sepucuk surat yang berisi pemikiran beliau tentang betapa pentingnya penegakan Hak asasi manusia (HAM) di negara Indonesia ini. Sejarah Hak asasi manusia di Indonesia pasca kemerdekaan dibagi menjadi tiga masa atau tiga periode yaitu masa orde lama, masa orde baru dan masa reformasi.

- a. Sejarah Hak asasi manusia (HAM) yang ada di Indonesia pada masa Orde Lama.

Perjuangan Hak asasi manusia pada zaman dahulu yaitu pada masa Orde lama dilakukan ketika sidang BPUPKI, ada dua tokoh yaitu Mohammad Hatta dan Mohammad Sukiman yang selalu membela Hak asasi manusia supaya masuk ke dalam pembentukan Undang - undang 1945. Tetapi pada akhirnya hanya setengahnya saja penjelasan terkait Hak asasi manusia di Undang - undang 1945. Penjelasan lengkapnya akan diadakan di Konstitusi RIS dan UUDS 1950.

²⁹ *Ibid*

Adapun beberapa pencapaian perjuangan Hak asasi manusia pada masa saat itu yaitu:

1. Partai politik banyak sekali bermunculan, walaupun tumbuh dengan ideologinya masing - masing.
2. Hak pers pada periode ini memiliki kebebasan.
3. Pemilihan umum yang harus dilaksanakan secara bebas, jujur, dan demokrasi.
4. Dewan Perwakilan Rakyat, memperlihatkan hasil kerjanya yang baik dengan pengawasan yang seimbang.
5. Keberadaan partai politik dengan ideologi yang berbeda tetapi tetap memiliki visi yang sama untuk memasukkan tentang hak asasi manusia ke dalam batang tubuh Undang - undang Dasar.

Selain itu, Indonesia sempat juga bergabung ke dalam dua konvensi Hak asasi manusia (HAM) internasional :

1. Konvensi Jenewa tahun 1949, yang membicarakan tentang hak bagi korban perang, tawanan perang, dan perlindungan sipil saat perang.
2. Konvensi tentang hak politik perempuan yang berisi mengenai hak perempuan tanpa diskriminasi dan hak perempuan untuk mendapat jabatan publik.
3. Pada 5 Juli 1959 Presiden Soekarno mengeluarkan Dekrit Presiden, yang berakibat pada sistem politik, kebebasan untuk berpendapat, berkumpul, dan menyampaikan pemikiran dengan tulisan sangat dibatasi pada saat itu.

b. Sejarah Hak asasi manusia (HAM) pada masa Orde Baru yang terjadi di Indonesia

Pada masa orde baru, Hak asasi manusia (HAM) dianggap sebagai pemikiran ala barat yang penerapannya harus dibatasi. Meskipun pada tahun 1993 terdapat lembaga Komnas Hak asasi manusia (HAM), kinerjanya dalam menegakan Hak asasi manusia (HAM) yang terjadi di Indonesia tidak mampu bekerja dengan baik hal ini terjadi akibat adanya pengaruh politik. Pemerintahan pada masa Orde Baru berusaha memberikan penolakan terhadap konsep Hak asasi manusia, yang disebabkan oleh:

1. Hak asasi manusia (HAM) adalah pemikiran yang berasal dari Barat, serta

dianggap berbanding terbalik dengan nilai - nilai budaya yang ada di Indonesia dan juga dasar negara yaitu Pancasila.

2. Rakyat bangsa Indonesia mengetahui Hak asasi manusia dari Undang - undang Dasar 1945 yang mana lahir terlebih dahulu dibanding dengan Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM).
3. Masalah tentang Hak asasi manusia yang berasal dari Barat dianggap menjadi senjata untuk memojokkan atau mempengaruhi negara berkembang seperti negara Indonesia ini ke arah yang negatif.
4. Di Indonesia telah terjadi beberapa kasus yang berkaitan dengan pelanggaran Hak asasi manusia (HAM), seperti G30S (1965), Peristiwa Tanjung Priok (1984), Kasus Kedung Ombo (1989) dan lain - lain. Pada 1993, akhirnya dibentuk lembaga mandiri yang bernama Komisi Nasional Hak Asasi Manusia atau Komnas Hak asasi manusia. Yang berfungsi melaksanakan kajian, perlindungan, penelitian, penyuluhan, investigasi media sosial masalah Hak asasi manusia (HAM).
5. Beberapa konvensi yang diikuti Indonesia pada masa itu yaitu tentang penghapusan diskriminasi tentang perempuan, antiapartheid ,dan hak anak.

c. Sejarah Hak asasi manusia di Indonesia pada masa Reformasi.

Memasuki masa reformasi, Hak asasi manusia berkembang dengan cukup pesat. Dengan Bukti lahirnya TAP MPR No. XVII/MPR/1998 tentang Hak asasi manusia (HAM). Selain itu, Hak asasi manusia juga mendapatkan sorotan dari pemerintah dengan melakukan amandemen UUD 1945 guna menjamin Hak asasi manusia (HAM). Kemudian, ditetapkannya Undang - undang Nomor 39 1999 yang membahas tentang Hak Asasi Manusia.

2.1.3 Pengertian Hak Asasi Manusia

Istilah Hak Asasi Manusia dalam suatu negara pada hakikatnya memiliki pengertian yang hampir sama, meskipun masing - masing negara menggunakan bahasa yang berbeda - beda. Misalnya Hak asasi manusia (HAM) dalam bahasa Inggris dikenal sebagai *Human rights* atau *fundamental rights*, sedangkan bahasa perancis disebut *des droits de l'homme*. Definisi Hak Asasi Manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada keberadaan manusia sebagai

mahluk Tuhan yang mahaesa anugrah-nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh Negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan hakekat dan martabat manusia. Hak asasi manusia adalah hak - hak dasar yang dimiliki oleh manusia sesuai dengan kodratnya. Hak Asasi Manusia meliputi hak hidup, hak kemerdekaan atau kebebasan, hak milik dan hak - hak dasar lain yang melekat pada diri manusia dan tidak dapat diganggu gugat oleh orang lain.

Hak asasi manusia merupakan hak dasar yang secara kodrati melekat pada diri manusia, bersifat universal dan langgeng. Oleh karena itu, Hak asasi manusia harus dilindungi, dihormati, dipertahankan dan tidak boleh diabaikan, dikurangi atau dirampas oleh siapapun. Dalam salah satu dokumen yang diterbitkan oleh PBB, kita dapat menemukan definisi Hak asasi manusia yang lebih singkat, yaitu: *Human rights could be generally defined as those rights which are inherent in our nature and without which we cannot live as human beings*". Dalam konteks ini, Hak asasi manusia dapat didefinisikan sebagai hak - hak yang bersifat melekat (*inherent*), yang secara alamiah manusia tidak dapat hidup tanpa adanya hak - hak tersebut.³⁰

Sebuah postulasi pemikiran yang diajukan oleh John Locke bahwa semua individu dikaruniai hak oleh Tuhan yang melekat atas hidup, kebebasan dan kepemilikan yang tidak dapat dicabut oleh negara sekalipun. Melalui suatu kontrak sosial perlindungan atas hak - hak yang tidak dapat dicabut ini diserahkan kepada negara dengan tujuan agar negara dapat menjamin dan melindungi terlaksananya hak - hak tersebut. Jika sampai negara mengabaikan hak - hak tersebut maka oleh Locke diperbolehkan untuk menurunkan sang penguasa dan menggantinya dengan suatu pemerintahan yang bersedia untuk menghormati dan menjamin hak - hak tersebut.

2.1.4 Ruang Lingkup Hak Asasi Manusia

Hak asasi manusia yang diuraikan di atas mempunyai ruang lingkup yang luas dan mencakup berbagai aspek kehidupan. Hal ini itu diungkapkan sebagai berikut.

³⁰ H.A Prayitno dan Trubusra Hardiansah, *Kebangsaan, Demokrasi Dan Hak Asasi Manusia*, (Jakarta: Universitas Tri Sakti, 2008), hal.127

1. Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan hak miliknya.
2. Setiap orang berhak atas pengakuan di depan hukum sebagai manusia pribadi dimana saja ia berada.
3. Setiap orang berhak atas rasa aman dan tenteram serta perlindungan terhadap ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu.
4. Setiap orang tidak boleh diganggu yang merupakan hak yang berkaitan dengan kehidupan pribadi di dalam tempat kediamannya.
5. Setiap orang berhak atas kemerdekaan dan rahasia dalam hubungan komunikasi melalui sarana elektronik tidak boleh diganggu, kecuali atas perintah hakim atau kekuasaan lain yang sah sesuai dengan undang-undang.
6. Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan, penghukuman, atau perlakuan yang kejam, tidak manusiawi, penghilangan paksa dan penghilangan nyawa.
7. Setiap orang tidak boleh ditangkap, ditekan, disiksa, dikucilkan, diasingkan, atau dibuang secara sewenang-wenang.
8. Setiap orang berhak hidup dalam tatanan masyarakat dan kenegaraan yang damai, aman dan tenteram, yang menghormati, melindungi dan melaksanakan sepenuhnya hak asasi manusia dan kewajiban dasar manusia sebagaimana diatur dalam Undang - undang.

Berdasarkan ruang lingkup hak asasi manusia tersebut, dapat diketahui dan dipahami bahwa Negara Republik Indonesia yang berdasar atas hukum, amat dihormati dan dijunjung tinggi hak asasi manusia sehingga dalam Garis - Garis Besar Haluan Negara (GBHN) tahun 1999-2004 diungkapkan: (1) meningkatkan pemahaman dan penyadaran, serta meningkatkan perlindungan, penghormatan, dan penegakan hak asasi manusia dalam seluruh aspek kehidupan, dan (2) menyelesaikan berbagai proses peradilan terhadap pelanggaran hukum dan hak asasi manusia yang belum ditangani secara tuntas.³¹

2.1.5 Perlindungan Hak Asasi Manusia di Indonesia

Hal - hal yang dapat dilihat secara nyata seperti adanya lembaga -

³¹ Zainuddin, hal.91-92

lembaga negara seperti yang dikhususkan untuk melindungi Hak Asasi Manusia seseorang. Seperti Komisi Perlindungan Hak Asasi Manusia, Komisi Perlindungan Perempuan, Komisi Perlindungan Anak, Komisi perlindungan saksi dan korban. Selain itu, pemerintah Indonesia mulai melakukan reformasi hukum. Dengan adanya Undang - undang yang mengatur tentang perlindungan Hak asasi manusia (HAM) seperti Undang - undang No 39 tahun 1999 tentang Hak Asai Manusia, Undang-undang Nomors 26 tahun 2000 tentang pengadilan Hak asasi manusia membuat warga negara Indonesia lebih terlindungi hakasasinya.

Disamping kemajuan - kemajuan itu, tetap masih terdapat banyak kekurangan yang harus diperbaiki oleh pemerintah Indonesia. Kekurangan tersebut banyaknya terdapat pada proses implementasinya. banyak peraturan - peraturan yang tidakdimplementasikan secara tepat oleh aparat penegak hukum kita. Selain itu lembaga - lembaga yang telah dibuat demi melindungi Hak Asasi Manusia seseorang difungsikan secara benar. Agar lembaga - lembaga tersebut tidak dibuat percuma dan tidak hanya sebagai pelengkap sistem ketatanegaraan semata. Tetapi berfungsi demi kepentingan rakyat Indonesia.

2.2 Prinsip Hukum

1. Pengertian Prinsip

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), prinsip adalah asas atau kebenaran yang menjadi pokok dasar berpikir, bertindak, dan sebagainya. Sebuah prinsip sangat erat kaitannya dengan kata fundamental. Ada beberapa ahli yang mngartikan prinsip sebagai berikut :

- a. Russel Swanburg, Prinsip adalah kebenaran yang mendasar, hukum atau doktrin yang mendasari gagasan.
- b. Toto Asmara, Prinsip adalah hal yang secara fundamental menjadi martabat diri atau dengan kata lain, prinsip adalah bagian paling hakiki dari harga diri.

2. Pengertian Hukum

Pengertian Hukum Menurut KBBI KBBI menuliskan empat definisi hukum, yaitu: Peraturan atau adat yang secara resmi dianggap mengikat dan dikukuhkan oleh penguasa pemerintah atau otoritas. Undang - undang, peraturan dan sebagainya untuk mengatur kehidupan masyarakat. Patokan (kaidah, ketentuan).

Pengertian hukum menurut Immanuel Kant mengartikan bahwasanya hukum adalah peraturan yang disusun dengan membuat batasan batasan tertentu. Setidaknya dengan hadirnya aturan hukum masyarakat menjadi lebih bisa menghargai kewajiban hak.

3. Prinsip Hukum

Prinsip hukum umum adalah Nilai etik dan moral universal yang luhur, mulia dan agung yang telah berhasil ditanamkan didalam masyarakat umat manusia secara universal yang menjwai norma - norma hukum maupun norma - norma hukum lainnya yang secara real dan nyata mengikat masyarakat internasional. Prinsip - prinsip hukum pada umumnya, pada dasarnya adalah merupakan penjelmaan atau perwujudan dari hukum positif nasional dan internasional dari suatu negara yang berbeda satu dengan yang lainnya dan berbeda antara yang dahulu dan yang sekarang. Misalnya prinsip keadilan dan kepatutan, prinsip kesamaan derajat sesama manusia, prinsip itikad baik dan lain - lain.

2.3 Kehidupan Beragama

Sejak dunia mengenal dan dihadapkan pada berbagai komunitas kultural, yang masing - masing memiliki watak berbeda, maka akan djumpai standar sosial dan kultural yang berbeda.³² Selain standar sosial dan kultural, juga faktor sejarah sangat mempengaruhi perbedaan antara suatu negara dengan negara lain. Dalam hubungannya dengan hak atas kebebasan beragama dan beribadah, sejarah hubungan antara negara dan agama sangat berpengaruh terhadap konsep hak atas kebebasan beragama dan beribadah padasebuah negara.

*Religions and states are infinitely varied, as are the ways they affect each other. History and circumstance determine how the relationship between religion and state evolves. The interaction between the state and religion (or its institutions) is usually fluid; it changes a religion/believers and/or the state/politics change is response to the vagaries of history and, sometimes, by how this history is interpreted by seminal thinkers.*³³

³² Satjipto Rahardjo, "Hak Asasi Manusia dalam Masyarakatnya", dalam Muladi, ed., *Hak Asasi Manusia: Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, cet. 3, (Bandung: PT Refika Aditama, 2009), hal.221

³³ Natalie Goldstein, *Global Issues: Religion ad the State*, (New York: Facts on File, Inc,2010), hal.6-7

Berbeda dengan Indonesia yang mendasarkan perlindungan Hak asasi manusia (HAM), termasuk hak atas kebebasan beragama dan beribadah pada Tuhan Yang Maha Esa (YME) sebagai Sila Pertama Pancasila yang merupakan dasar falsafah negara (*philosofische grondslag*),³⁴ perkembangan Hak asasi manusia (HAM) di Barat secara umum berkebalikan dengan hal tersebut. Pada abad 17 dengan makin menguatnya soliditas kebangsaan, maka kedaulatan negara semakin menguat dan agama sebagai entitas politik yang berkuasa semakin berkurang.³⁵

Sila Pertama dari Pancasila adalah "ke-Tuhanan YME".³⁶

Pancasila tercantum dalam Paragraf IV Pembukaan UUD 1945, akan tetapi terdapat perbedaan antara Pembukaan UUD yang merupakan hasil BPUPK dengan hasil PPKI (Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia). Anggota PPKI melakukan perubahan mendasar mengenai Pembukaan UUD (yang hampir seluruhnya berasal dari Piagam Jakarta),³⁷ yaitu mengubah Sila Pertama, "ke-Tuhanan dengan kewajiban menjalankan syariah Islam bagi pemeluk- pemeluknya", dengan mengurangi 7 kata dan menambahkan 3 kata, yaitu Yang Maha Esa, sehingga dalam Pembukaan UUD 1945, Sila Pertama berubah menjadi "ke-Tuhanan YME". Hal tersebut tentunya juga berpengaruh pada pengaturan tentang hak beragama dan beribadah, dimana dalam Naskah UUD yang disetujui BPUPK (dalam Rapat Kedua Sidang tanggal 16 Juli 1945) terhadap Pasal 28 ayat (1) adalah: "Negara berdasar atas ke-Tuhanan dengan kewajiban menjalankan

³⁴ Soekarno mengemukakan bahwa: "Philosofische grondslag itulah pondamen, filsafat, pikiran yang sedalam-dalamnya, jiwa, hasrat yang sedalam-dalamnya untuk di atasnya didirikan gedung Indonesia Merdeka yang kekal abadi." Soekarno dalam Saafroedin Bahar, Ananda B. Kusuma, Nannie Hudawati eds., *op cit.*, hal.63

³⁵ Natalie Goldstein, *op cit.*, hal.28

³⁶ Penulisan "ke-Tuhanan YME" berdasarkan pidato yang dikemukakan Soekarno pada 1 Juni 1945 dalam sidang BPUPK. Lihat Soekarno dalam Saafroedin Bahar, Ananda B. Kusuma, Nannie Hudawati eds., *op cit.*, hal. 81. Lihat pula R.M. A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945 (Memuat Salinan Dokumen Otentik Badan Oentoeik Menyelidiki Oesaha2 Persiapan Kemerdekaan)*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), hal. 164. Penulisan tersebut juga terdapat dalam dokumen Pembukaan UUD yang dibacakan dalam sidang pertama PPKI tanggal 18 Agustus 1945. Lihat dalam Saafroedin Bahar, Ananda B. Kusuma, Nannie Hudawati eds., *ibid.*, hal. 420. R.M. A.B. Kusuma, *ibid.*, hal. 475. Penulisan yang berbeda, yaitu huruf besar bukan pada kata Tuhan, tercantum dalam BRI Tahun II No. 7 Tahun 1946, tanggal 15 Februari 1946, sehingga tertulis adalah Ketuhanan. Lihat dalam Saafroedin Bahar, Ananda B. Kusuma, Nannie Hudawati eds., *ibid.*, hal. 639. Lihat pula R.M. A.B. Kusuma, *ibid.*, hal.591. Selanjutnya dicantumkan pula dalam tanggal 5 Juli 1959. Lihat Republik Indonesia, *Keputusan Presiden mengenai Dekrit Presiden Republik Indonesia/Panglima Tertinggi Angkatan Perang tentang Kembali Kepada Undang-Undang Dasar 1945*, *loc cit.*, bagian Pembukaan, hal.3

³⁷ Lihat Piagam Jakarta dalam Saafroedin Bahar, Ananda B. Kusuma, Nannie Hudawati eds., *ibid.*, hal.385. Lihat pula R.M. A.B. Kusuma, *ibid.*, hal.326

syariat Islam bagi pemeluknya".³⁸ Akan tetapi dalam Naskah UUD yang disetujui PPKI, tentang hak beragama diatur dalam Pasal 29, dan dalam pasal 29 ayat (1) diatur bahwa: "Negara berdasar atas ke-Tuhanan YME."³⁹ Setelah Konstitusi RIS, berlaku UUD Sementara RI, akan tetapi berdasarkan Dekrit Presiden pada tanggal 5 Juli 1959, maka UUD 1945 berlaku kembali dalam seluruh bagian negara RI.⁴⁰ Dalam Keputusan Presiden mengenai Dekrit Presiden Republik Indonesia / Panglima Tertinggi Angkatan Perang tentang Kembali Kepada Undang - undang dasar 1945, dikemukakan bahwa Piagam Jakarta menjiwai Undang - undang dasar 1945 dan adalah merupakan suatu rangkaian kesatuan dengan UUD 1945.⁴¹

Dalam Piagam Jakarta, ketentuan mengenai ke-Tuhanan diatur dalam Paragraf IV, yaitu: "...,dengan ber dasarkan kepada ke-Tuhanan, dengan kewajiban menjalankan syariat Islam bagi pemeluk-pemeluknya,...."⁴² Dalam pembahasan tanggal 14 Juli 1945 di BPUPK, kata "bagi pemeluk - pemeluknya" diminta untuk dihilangkan oleh Ki Bagus Hadikusumo, sehingga syariat Islam berlaku bagi seluruh rakyat Indonesia, dan beliau mengemukakan ragu jika berlaku bagi seluruh rakyat Indonesia akan banyak perpecahan.⁴³ Selain itu dikemukakan alasan bahwa jika hanya "bagi pemeluk - pemeluknya" maka akan ada 2 (dua) UU, yaitu untuk umat Islam dan umat lainnya.⁴⁴ Soekarno menjawab apa yang dikemukakan oleh Ki Bagus Hadikusumo dengan mengemukakan bahwa hal tersebut adalah hasil kompromi, dan menegaskan bahwa jika kata "bagi pemeluk - pemeluknya" dihilangkan maka mungkin diartikan bahwa yang tidak Islam pun diwajibkan menjalankan syariat Islam.⁴⁵ Ki Bagus Hadikusumo akhirnya menerima rumusan dalam Pembukaan, dengan pertimbangan agar pembentukan

³⁸ Saafroedin Bahar, Ananda B. Kusuma, Nannie Hudawati eds., *ibid.*, hal.357. Lihat pula R.M. A.B. Kusuma, *ibid.*, hal.326

³⁹ *Ibid*

⁴⁰ Mengenai proses kembali berlakunya UUD 1945, lihat Fatmawati, *Struktur dan Fungsi Legislasi Parlemen dengan Sistem Multikameral: Studi Perbandingan antara Indonesia dengan Berbagai Negara*, (Jakarta: UI Press, 2010), hal.89-91

⁴¹ Republik Indonesia. *Keputusan Presiden mengenai Dekrit Presiden Republik Indonesia/Panglima Tertinggi Angkatan Perang tentang Kembali Kepada Undang-Undang Dasar 1945*, *loc cit.*

⁴² Piagam Jakarta sebagaimana dikutip dalam Saafroedin Bahar, Ananda B. Kusuma, Nannie Hudawati eds., *op cit.*, hal.385. Lihat pula R.M. A.B. Kusuma, *op cit.*, hal.326

⁴³ Hadikoesoemo sebagaimana dikutip dalam Saafroedin Bahar, Ananda B. Kusuma, Nannie Hudawati eds., *ibid.*, hal.241. Lihat pula R.M. A.B. Kusuma, *ibid.*, hal.328-329

⁴⁴ *Ibid*

⁴⁵ Soekarno sebagaimana dikutip dalam Saafroedin Bahar, Ananda B. Kusuma, Nannie Hudawati eds., *ibid.*, hal.241 dan 246. Lihat pula Soekarno sebagaimana dikutip dalam R.M. A.B. Kusuma, *ibid.*, hal.329 dan 333

pemerintahan RI segera dapat dilakukan dengan pengertian bahwa persetujuan itu bersifat sementara, setelah MPR terbentuk segalanya akan dibahas kembali.⁴⁶

Dari pembahasan terhadap kalimat yang ada dalam Piagam Jakarta yang menjiwai UUD 1945, yaitu "dengan kewajiban menjalankan syariat Islam bagi pemeluk - pemeluknya", maka pada dasarnya sudah dipahami tidak diperbolehkannya memaksakan pemeluk agama lain menjalankan ketentuan ajaran agama yang tidak dianutnya karena akan menimbulkan banyak perpecahan di negara RI yang masyarakatnya memeluk tidak hanya satu agama tapi beberapa agama. Hal tersebut tentunya juga berarti pada dasarnya di negara RI dilarang untuk melakukan *proselytism* yang dilakukan dengan tidak etis dan tindakan - tindakan lainnya (penodaan dan penyalahgunaan agama) yang akan menimbulkan perpecahan dan berujung pada padakonflik dalam masyarakat.

Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 ditemukan beberapa ketentuan yang memberikan jaminan untuk beragama / berkeyakinan. Setidaknya dua terdapat dua pasal dalam Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 yang dapat diidentifikasi sebagai pasal yang memberikan jaminan atas kebebasan beragama bagi setiap orang, yaitu: Pasal 28 E Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.

1. Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan dan tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali.
2. Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan dan atau kepercayaannya.

Ketentuan tersebut implisit mendeklarasikan kebebasan bagi siapa saja untuk beragama / berkeyakinan. Pada saat bersamaan, jaminan kebebasan beragama juga diiringi dengan jaminan bagi setiap orang untuk beribadah menurut agama yang diyakininya itu. Adanya jaminan dalam Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 menunjukkan bahwa hak beragama atau pemeluk suatu agama oleh seseorang merupakan hal yang esensial dalam hak asasi manusia. Dalam bahasa yang lebih tegas, Seto Harianto mengatakan

⁴⁶ R.M. A.B. Kusuma, *ibid*, hal.I8

bahwa hak beragama itu adalah hak yang paling asasi dari semua hak asasi manusia. Lebih lanjut dalam pembahasan tentang materi hak beragama bukan pemberian negara, bukan pemberian golongan, karena itu negara tidak bisa mewajibkan warganya atau bahkan negara tidak boleh ikut campur terhadap persoalan agama warga negaranya masing - masing. Dengan kedudukan yang demikian, maka hak beragama pun ditempatkan sebagai *non-derogable rights* sebagaimana dinyatakan Pasal 28 I ayat (1) Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945. Sebagai hak yang terkategori *non-derogable rights*, maka hak beragama / berkeyakinan tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun atau tidak dapat dicabut oleh siapapun. Selain memberikan jaminan dan kedudukan sebagai *non-derogable rights* terhadap hak beragama / berkeyakinan, Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 juga mengatur hubungan negara dan agama serta kedudukan atau posisi negara dalam konteks penghormatan dan perlindungan hak tersebut. Hal tersebut diatur dalam Pasal 29 Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 yang menyatakan sebagai berikut: Pasal 29 Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945

1. Negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa.
2. Negara menjamin kemerdekaan tiap - tiap penduduk untuk memeluk agamanya dan kepercayaannya itu.

Pasal 29 Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 merupakan jaminan konstitusional atas hak beragama. Dimana dalam ketentuan tersebut tersimpan maksud sebagai berikut:

1. Negara harus memberikan jaminan, pengayoman dan ruang yang seluas-luasnya bagi setiap warga negara merdeka untuk beragama serta menjalankan agama / keyakinannya.
2. Negara tidak boleh membuat berbagai larangan dan hambatan bagi penduduk untuk menjalankan agama / keyakinannya.

2.4 Akibat Hukum

Akibat hukum adalah akibat yang diberikan oleh hukum atas suatu

peristiwa hukum atau perbuatan dari subjek hukum.⁴⁷ Berdasarkan Kamus Bahasa Indonesia, akibat memiliki arti sesuatu yang menjadi kesudahan atau hasil suatu peristiwa, persyaratan, atau keadaan yang mendahuluinya. Menurut Jazim Hamidi. Kata dampak hukum / akibat hukum mengandung maksud dampak atau akibat hukum secara langsung, kuat, atau eksplisit.⁴⁸ Dalam kepustakaan ilmu hukum dikenal tiga jenis akibat hukum, yaitu sebagai berikut:

- a. Akibat hukum berupa lahirnya, berubahnya, atau lenyapnya suatu keadaan hukum tertentu;
- b. Akibat hukum berupa lahirnya, berubahnya, atau lenyapnya suatu hubungan hukum tertentu;
- c. Akibat hukum berupa sanksi, yang tidak dikehendaki oleh subjek hukum (perbuatan melawan hukum).

Akibat hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah akibat hukum berupalahirnya, berubahnya, atau lenyapnya suatu keadaan hukum tertentu dan akibat hukum berupa lahirnya, berubahnya, atau lenyapnya suatu hubungan hukum tertentu.

Berbicara tentang akibat hukum dimulai dengan adanya hubungan hukum, peristiwa hukum, dan objek hukum. Menurut Soedjono Dirdjosisworo, dalam bukunya Pengantar Ilmu Hukum yaitu akibat hukum timbul karena adanya hubungan hukum dimana di dalam hubungan hukum ada hak dan kewajiban.⁴⁹ Peristiwa atau kejadian yang dapat menimbulkan akibat hukum antara pihak - pihak yang mempunyai hubungan hukum, peristiwa hukum ini ada dalam berbagai segi hukum, baik hukum publik ataupun privat.⁵⁰

Sathipto Rahardjo mengemukakan bahwa peristiwa hukum itu gunanya untuk menggerakkan hukum, hukum memberikan kualifikasi terhadap hubungan - hubungan tertentu maka disebut hubungan hukum.⁵¹ Peraturan hukum contohnya, karena ada peraturan hukum dan yang menggerakkannya disebut

⁴⁷Marwan Mas, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Ghalia Indonesia, Bogor, 2003), hal.39

⁴⁸ Jazim Hamidi, *Revolusi Hukum Indonesia: Makna, Kedudukan, dan Implikasi Hukum Naskah Proklamasi 17 Agustus 1945 dalam Sistem Ketatanegaraan RI*, Konstitusi Press & Citra Media, (Yogyakarta, 2006), hal.200

⁴⁹ Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, (jakarta, 2010), hal.131

⁵⁰ *Ibid*

⁵¹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung, 2006), hal.40

peristiwa hukum dan rumusan tingkah laku yang ada dalam peraturan hukum harus benar - benar terjadi sehingga menimbulkan akibat hukum.⁵² Agar timbul suatu akibat hukum Satjipto rahardjo, merumuskan bahwa ada 2 tahap yaitu adanya syarat tertentu berupa terjadinya suatu peristiwa dalam kenyataan yang memenuhi rumusan dalam peraturan hukum yang disebut sebagai dasar hukum dan disarankan untuk membedakan antara dasar hukum dan dasar peraturan yaitu dengan menunjuk pada peraturan hukum yang dipakai sebagai kerangka acuannya.⁵³

Akibat hukum yang akan dijelaskan dalam penelitian ini adalah akibat hukum dalam aspek hukum perdata (bisnis) dan juga hukum administrasi negara karena objek penelitian penulis disini termasuk dalam ruang lingkup hukum perdata (bisnis) dan administrasi negara. Hukum perdata sendiri menurut Vollmar dan Sudikno Mertokusumo adalah norma atau aturan yang memberikan pembatasan perlindungan kepentingan perseorangan yang mengatur hak dan kewajiban orang perseorangan yang satu terhadap yang lain di dalam hubungan kekeluargaan dan pelaksanaannya diserahkan kepada masing - masing pihak.⁵⁴ Hak - hak keperdataan meliputi hak - hak kepribadian, hak - hak keluarga, hak - hak harta benda, hak - hak kebendaan, dan hak - hak atas barang-barang tak berwujud.⁵⁵ Sedangkan kewajiban - kewajiban dalam hubungan keperdataan mencakup kewajiban yang mutlak dan nisbi yaitu yang tidak mempunyai pasangan hak, seperti kewajiban yang dituju pada diri sendiri, yang diminta oleh masyarakat pada umumnya dan hanya dituju kepada kekuasaan yang membawahnya serta melibatkan hak di lain pihak.⁵⁶ Selain kewajiban mutlak juga terdapat kewajiban publik dan perdata, kewajiban positif dan negatif, kewajiban universal, umum, khusus dan kewajiban primer yang bersifat memberi sanksi.⁵⁷ Jadi, akibat hukum dalam aspek hukum perdata muncul karena adanya hak dan kewajiban apabila hukum, hak dan kewajiban terganggu maka muncullah akibat hukum karena hakikatnya hukum adalah melindungi masyarakat baik

⁵² *Ibid*

⁵³ *Ibid*

⁵⁴ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Sinar Grafika, (Jakarta, 2011), hal.5-6

⁵⁵ *Ibid*

⁵⁶ *Ibid*

⁵⁷ Salim HS, *Loc.Cit*

dalam hukum publik maupun privat.

Akibat hukum dalam aspek hukum perdata juga dalam konteks ini dapat dilihat dalam aspek hukum administrasi negara. Hukum administrasi negara menurut Jun Anggriani adalah aturan - aturan yang berisi peraturan yang menjadi pedoman atau acuan aparatur negara dalam menjalankan tugasnya sebagai penyelenggara pemerintahan agar kekuasaan aparatur negara tidak otoriter.⁵⁸ Dalam ilmu hukum, administrasi negara sebagai aparatur pelaksana serta aktivitas pelaksanaan Undang - undang yang dijadikan sebagai sumber hukum negara.⁵⁹ Hubungan hukum dalam hukum administrasi negara lebih kepada aktivitas penyelenggaraan pemerintahan di suatu negara yang karena adanya aktivitas dan dibatasi oleh peraturan perundang - undangan yang apabila dilanggar juga terkena sanksi. Dalam melakukan perbuatan - perbuatan hukum, badan atau pejabat administrasi negara juga mengadakan hubungan hukum dengan subjek lain dalam hukum privat, dapat juga diatur di luar hukum publik, jadi diatur dalam hukum perdata.⁶⁰ Perbuatan hukum dalam administrasi negara dibagi menjadi peraturan dan ketetapan atau putusan (*Beshicking*).⁶¹ Apabila terdapat perbuatan hukum juga terdapat sanksi hukum administratif yang merupakan sarana - sarana hukum publik yang dapat diterapkan oleh badan atau pejabat negara apabila ada yang tidak mentaati norma - norma hukum tata usaha negara.⁶² Dalam tindakan hukum administrasi negara dan warga terikat untuk melakukan atau memenuhi sesuatu, apabila lalai dan tidak melaksanakannya, maka hukum administrasi negara dapat mengenakan sanksi tanpa adanya perantara pengadilan.⁶³ Hal ini berbeda dengan lapangan hukum perdata, apabila pihak yang terikat hukum tidak melaksanakan kewajibannya dapat digugat di pengadilan.

2.5 Pelanggaran

Kamus Bahasa Indonesia mengartikan pelanggaran ialah suatu perbuatan melanggar. Pengertian melanggar ialah menyalahi atau melawan suatu aturan. Pelanggaran adalah perilaku yang menyimpang untuk melakukan tindakan

⁵⁸ Jum Anggriani, *Hukum Administrasi Negara*, Graha Ilmu, (Yogyakarta, 2012), hal. 13

⁵⁹ *Ibid*

⁶⁰ *Ibid*

⁶¹ *Ibid*

⁶² *Ibid*

⁶³ Jum Anggarini, *Loc.Cit*

menurut kehendak sendiri tanpa memperhatikan peraturan yang telah dibuat. Pelanggaran adalah *wetsdelicten*, artinya perbuatan yang disadari oleh masyarakat sebagai suatu tindak pidana karena Undang - undang menyebutnya sebagai delik. Delik semacam ini disebut pelanggaran (*mala quia prohibita*). Pelanggaran dibedakan dengan kejahatan, karena secara kuantitatif pelanggaran lebih ringan dibandingkan dengan kejahatan.

Pelanggaran hukum adalah pelanggaran terhadap peraturan perundang - undangan negara, karena hukum oleh negara dimuatkan dalam peraturan perundang - undangan. Jika dikaitkan dengan tahanan atau narapidana disuatu Lembaga Pemasyarakatan atau Rumah Tahanan Negara, maka yang dimaksud dengan pelanggaran hukum ialah suatu tindakan yang dilakukan dengan menyalahi aturan atau melawan aturan yang diberlakukan di suatu lembaga pemasyarakatan atau rumah tahanan negara. Hukum yang dimaksud ialah peraturan Perundang - undangan yang mengatur tentang keamanan dan ketertiban lapas atau rutan yang didalamnya memuat tentang hak dan kewajiban serta larangan bagi para tahanan dan narapidana.

Menurut Andi Hamzah menyatakan bahwa pembagian delik atas Kejahatan dan Pelanggaran di dalam WvS Belanda 1886 dan WvS (KUHP) Indonesia 1918 itu menimbulkan perbedaan secara teoritis. Kejahatan sering disebut sebagai delik hukum, artinya sebelum hal itu diatur dalam undang-undang, sudah dipandang sebagai seharusnya dipidana, sedangkan Pelanggaran sering disebut sebagai delik Undang - undang, artinya dipandang sebagai delik karena tercantum dalam undang-undang.⁶⁴ ⁶Lebih lanjut Andi Hamzah menjelaskan bahwa mengenai jenis pidana, tidak ada perbedaan mendasar antara Kejahatan dan Pelanggaran. Hanya pada Pelanggaran tidak pernah diancam pidana.⁶⁵

Lamintang, dalam bukunya dasar - dasar hukum pidana di Indonesia menyatakan bahwa Orang pada umumnya baru mengetahui bahwa tindakan tersebut merupakan pelanggaran yang bersifat melawan hukum sehingga dapat dihukum yaitu setelah tindakan tersebut dinyatakan dilarang dalam Undang -

⁶⁴ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, (Jakarta,2008), hal.106

⁶⁵ *Ibid*

undang.⁶⁶ Kemudian pada pelanggaran Tidak terdapat ketentuan adanya suatu pengaduan sebagai syarat bagi penuntutan.⁶⁷

⁶⁶ Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung, 2011), hal.210

⁶⁷ *Ibid*

BAB III

PRINSIP HUKUM KEHIDUPAN BERAGAMA DALAM UNDANG - UNDANG NOMOR 39 TAHUN 1999 TENTANG HAK ASASI MANUSIA

Kebebasan memeluk agama dan berkeyakinan merupakan hak dasar warga negara Indonesia yang di lindungi oleh Undang - Undang Dasar 1945, hak memeluk agama dan berkeyakinan merupakan hak asasi yang bersifat hakiki dan universal, melekat pada diri setiap manusia sejak Ia dilahirkan. Indonesia negara yang berasaskan Pancasila, yang terdiri dari beberapa agama resmi yang diakui oleh Pemerintah, dan disisi lain masih banyak keyakinan seseorang atau kelompok warga negara yang berbeda dalam menjalankan peribadatan agama "resmi" pemerintah tersebut dan banyak juga aliran kepercayaan yang belum mendapatkan jaminan perlindungan untuk menjalankan kepercayaan yang menjadi pertentangan dan memicu terjadinya kekerasan dan konflik diantara anak bangsa yang memiliki keimanan, keyakinan dan kepercayaan yang berbeda.

Dalam kehidupan bermasyarakat, sering kita jumpai masyarakat minoritas dan mayoritas. Adapun yang dimaksud dengan minoritas dan mayoritas, kelompok mayoritas atau kelompok dominan dalam suatu masyarakat merupakan kelompok yang merasa memiliki kontrol atau kekuasaan untuk mengontrol. Mereka merupakan sumber daya kekuasaan dalam setting institusi yang berbeda - beda. Setting institusional itu cenderung lebih penting karena hal tersebut mempengaruhi masyarakat, termasuk penyelenggaraan pemerintahan, agama, pendidikan dan pekerjaan (ekonomi)' sebaliknya kelompok minoritas kurang mempunyai akses terhadap sumber daya, privilage kurang atau bahkan tidak berpeluang mendapat kekuasaan seperti mayoritas. Inilah ketidakseimbangan kekuasaan dan hal ini yang dapat mendorong prasangka antara mayoritas dan minoritas.⁶⁸ Hubungan mayoritas - minoritas memiliki nuansa tersendiri, terlebih - lebih di Indonesia secara historis merupakan bangsa yang heterogen , baik suku etnis budaya, bahasa dan agama.

Kehidupan peradaban manusia, dari masa ke masa mengalami banyak perkembangan. Salah satu hal yang lahir dari proses peradaban manusia itu

⁶⁸ Alo Lilirweri, Prasangka Dan Konflik: *Komunikasi Lintas Budaya Masyarakat Multikultural* (Yogyakarta: Lkis, 2005), hal.10

adanya pengertian dan pemahaman tentang hak asasi manusia (HAM). Dalam konteks hak asasi manusia, negara menjadi subjek hukum utama, sebab negara merupakan entitas utama yang bertanggung jawab melindungi, menegakkan, dan memajukan hak asasi manusia. Dalam hukum Hak asasi manusia (HAM), pemangku hak (*rights holder*) adalah individu, sedangkan pemangku kewajiban (*duty bearer*) adalah negara. Negara memiliki tiga kewajiban generik terkait hak asasi manusia, yaitu menghormati (*obligation to respect*), melindungi (*obligation to protect*), dan memenuhi (*obligation to fulfil*). Individu di sisi lain diikat oleh kewajiban untuk tidak melanggar hak asasi manusia individu lainnya.⁶⁹

Kewajiban negara untuk menghormati hak asasi manusia ini akan terlanggar jika negara melakukan tindakan (*commission*) terhadap sesuatu di mana seharusnya ia bersifat pasif atau menahan diri dari penikmatan hak yang akan dilakukan oleh individu. Contohnya dalam hal hak atas kebebasan beragama atau berkeyakinan. Konstitusi dan berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia telah menjamin hak atas kebebasan beragama atau berkeyakinan. Namun saat ini kondisi jaminan hak atas kebebasan beragama atau berkeyakinan di Indonesia kian memprihatinkan. Berbagai laporan dari tahun ke tahun menunjukkan bahwa pelanggaran hak atas kebebasan beragama atau berkeyakinan terus meningkat.

Adapun kewajiban dan tanggung jawab negara dalam kerangka pendekatan berbasis hak asasi manusia (*right-based approach*) dapat dilihat dalam tiga bentuk:⁷⁰

- a. Menghormati: merupakan kewajiban negara untuk tidak turut campur mengatur warga negaranya ketika melaksanakan hak - haknya. Dalam hal ini, negara memiliki kewajiban untuk tidak melakukan tindakan-tindakan yang akan menghambat pemenuhan dari seluruh hak asasi.
- b. Melindungi: merupakan kewajiban negara agar bertindak aktif bagi warga negaranya. Negara diharap untuk bertindak aktif dalam memberi jaminan

⁶⁹ Victorio H. Situmorang, *Kebebasan Beragama Sebagai Bagian Dari Hak Asasi Manusia* (Jurnal Penelitian HAM Vol. 10 No. 1, Juli 2019), hal.59

⁷⁰ Andi Akhirah Khairunnisa, *Penerapan prinsip prinsip hak asasi manusia dalam pembentukan produk hukum oleh pemerintah daerah* (Jurnal MP (Manajemen Pemerintahan) Vol. 5, No. 1 Juni 2018), hal.68

perlindungan terhadap hak asasiwarganya dan negara berkewajiban untuk mengambil tindakan - tindakan mencegah pelanggaran semua hak asasi manusia oleh pihak ketiga.

- c. Memenuhi: merupakan kewajiban dan tanggung jawab negara untuk bertindak aktif agar hak - hak warga negaranya terpenuhi. Negara berkewajiban untuk mengambil langkah - langkah legislatif, administratif, hukum, anggaran dan tindakan - tindakan lain untuk merealisasikan secara penuh hak - hak asasi manusia.

Dari ketiga bentuk kewajiban dan tanggung jawab negara tersebut, masing - masing mengandung unsur kewajiban untuk bertindak (*obligation to conduct*) yaitu mensyaratkan negara melakukan langkah-langkah tertentu untuk melaksanakan pemenuhan suatu hak, dan kewajiban untuk berdampak (*obligation to result*) yaitu mengharuskan negara untuk mencapai sasaran tertentu guna memenuhi standar substantif yang terukur. Selain ketiga bentuk kewajiban utama tersebut dalam pelaksanaan hak asasi manusia, negara pun memiliki kewajiban untuk mengambil langkah - langkah (*to take step*), untuk menjamin (*to guarantee*), untuk meyakini (*to ensure*), untuk mengakui (*to recognize*), untuk berusaha (*to undertake*), dan untuk meningkatkan / memajukan (*to promote*) hak asasi manusia. Beberapa prinsip yang telah menjiwai HAM internasional, antara lain:⁷¹

1. Prinsip Kesetaraan (*equality*)

Merupakan suatu ide yang meletakkan semua orang terlahir bebas dan memiliki kesetaraan dalam Hak asasi manusia (HAM) , dimana pada situasi yang sama harus diperlakukan sama dan pada situasi yang berbeda diperlakukan berbeda pula.⁷² Kesetaraan dianggap sebagai prasyarat mutlak dalam negara demokrasi, contohnya kesetaraan di depan hukum, kesetaraan kesempatan, kesetaraan akses dalam pendidikan, kesetaraan dalam mengakses peradilan yang adil, kesetaraan berkeyakinan dan beribadah sesuai dengan kepercayaannya, dan lain - lain.⁷³ Dalam prinsip kesetaraan, dikenal tindakan

⁷¹ <http://pamflet.or.id/blog/hamitukita-6-prinsip-dasar-ham>. , diakses tanggal 06 Juli 2023 Pukul 00:50

⁷² Jauhariah, *Dinamika Hukum & HAM*, (Jakarta: Penerbit Cintya Press, 2016), hal.79-80

⁷³ Bayu Dwiwiddy Jatmiko, *Menelisik Pengakuan dan Perlindungan Hak-Hak Asasi Politik Pasca Perubahan UUD 1945*, (Jurnal Panorama Hukum, Vol. 3, No. 2, 2018), hal.219

perbedaan ini akan menjadi terus menerus walaupun standar Hak asasi manusia (HAM) telah di tingkatkan. Untuk itulah penting untuk mengambil langkah selanjutnya guna mencapai kesetaraan dengan catatan tindakan afirmatif ini hanya dapat digunakan dalam suatu ukuran tertentu hingga kesetaraan itu dicapai. Jika kesetaraan telah tercapai maka tindakan afirmatif tidak dibenarkan lagi.

"Kesetaraan", keadilan dalam hubungannya dengan hak asasi manusia sering sulit untuk diwujudkan, terutama bilamana tidak ada niat untuk menciptakan baik melalui instrumen hukum maupun dalam tindakan - tindakan yang konkrit. Kaum pejuang perempuan berupaya keras untuk mendapat pengakuan yang sama atas hak - haknya, walaupun seharusnya tidak perlu diperjuangkan, karena jelas sudah ditetapkan sebagai hak. Kesetaraan secara tegas dinyatakan dalam Mukadimah Piagam PBB, dalam Deklarasi Hak Asasi Manusia dan pada tahun 1966 dalam Kovenan tentang hak Sipil dan Politik dan Kovenan tentang hak Ekonomi, Sosial dan Budaya. Karena prinsip kesetaraan tersebut telah diakomodasikan di dalam berbagai instrumen hukum internasional, sehingga bilamana suatu negara telah menyatakan kesepakatannya untuk menjadi pihak dalam dua Kovenan tersebut, maka merupakan kewajiban bagi negara bahwa jaminan kesetaraan dan segala bentuk diskriminasi dalam pemenuhan hak asasi manusia dihapuskan. Sehingga, sebenarnya tidak lagi perlu diperjuangkan untuk kesetaraan gender, karena semua instrumen hukum internasional dan nasional memberi jaminan fundamental hak asasi setiap manusia tanpa diskriminasi apapun, dan konsekuensinya bila terjadi pelanggaran - pelanggaran terhadap isi perjanjian internasional tersebut maka negara yang melakukan pelanggaran harus bertanggung jawab.

2. Pelarangan diskriminasi (*non discrimination*)

Jika semua orang dianggap setara, maka seharusnya tidak ada perlakuan diskriminatif disamping tindakan afirmatif dalam rangka mencapai kesetaraan. Pada dasarnya diskriminasi merupakan kesenjangan perbedaan perlakuan dari perlakuan yang seharusnya sama atau setara. Diskriminasi dimaknai sebagai *a situation is discriminatory of unequal if like situations are*

treated differently or different situation are treated similarity atau sebuah situasi dikatakan diskriminatif jika situasi sama diperlakukan secara berbeda atau situasi berbeda diperlakukan secara sama.

Implementasi prinsip non diskriminasi dan pemenuhan dari hak asasi manusia yang telah diakui dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia di dalam sistem Perserikatan Bangsa Bangsa pada tahun 1966 diwujudkan dengan diadopsinya dua Kovenan Internasional yaitu Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (ICESCR) dan Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (ICCPR) melalui Resolusi Majelis Umum Perserikatan Bangsa Bangsa Nomor 2200A (XXI) yang mempunyai kekuatan mengikat secara hukum (legally binding).⁷⁴

Kovenan ICESCR Pasal 2 ayat (2) menegaskan bahwa :

"The State Parties to the present Covenant undertake to guarantee that the rights enunciated in the present Covenant will be exercised without discrimination of any kind, such as race, color, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status". bahwa negara - negara pihak pada Kovenan ini berjanji untuk menjamin bahwa hak hak yang tercantum dalam Kovenan ini akan diberlakukan tanpa adanya perbedaan apapun seperti ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, pendapat politik atau pendapat lainnya, asal usul kebangsaan atau sosial, kepemilikan, keturunan, atau status lain.

Bagi Indonesia, jaminan atas penghormatan terhadap hak asasi dapat dilihat dalam Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang mengakui dalam Pasal 27 ayat (1) bahwa setiap warga negara Indonesia berhak untuk secara bebas bergerak, berpindah dan bertempat tinggal dalam wilayah negara Republik Indonesia. Selanjutnya Pasal 36 ayat (2) menyatakan "bahwa tidak seorang pun boleh dirampas miliknya dengan sewenang - wenang". Pernyataan ini mencerminkan tidak boleh ada diskriminasi karena

⁷⁴ Wahyuningsih, *Prinsip kesetaraan gender dan non deskriminasi dalam kovenan ICESCR dan ICCPR* (Jurnal Hukum Prioris, Vol 2 No 1, 2008), hal.24

perbedaan jenis kelamin dalam pemenuhan hak - hak asasi mereka dengan menafsirkan penggunaan kata "setiap warga negara", artinya siapa saja, bisa pria atau perempuan.

3. Prinsip Ketergantungan (*interdefen-dance*)

Prinsip ini menegaskan bahwa pemenuhan hak sering kali bergantung kepada pemenuhan hak lainnya, baik secara keseluruhan maupun sebagian. Sebagai contoh, hak atas pekerjaan akan bergantung pada terpenuhinya hak atas pendidikan. Kemudian hak untuk memilih dan menjalankan suatu keyakinan akan bergantung pada hak untuk menyatakan pendapat di muka umum. Parapenganut agama tertentu akan boleh memimpin jalannya ibadah jika hak untuk menyatakan pendapat di muka umum terpenuhi.⁷⁵

4. Prinsip dipertukarkan (*inalienable*)

Pemahaman prinsip atas hak yang tidak bisa dipindahkan, tidak bisa dirampas atau dipertukarkan dengan hal tertentu, agar hak - hak tersebut bisa diperkecualikan. Hak - hak individu tidak dapat direnggut, dilepaskan dan dipindahkan.⁷⁶

5. Prinsip ketergantungan (*indivisibility*)

Prinsip ini sebenarnya merupakan pengembangan dari prinsip saling terkait. Hak asasi manusia (HAM) baik hak sipil, politik, sosial, budaya, ekonomi semuanya bersifat inheren, yaitu menyatu dalam harkat martabat manusia. Pengabaian pada satu hak akan menyebabkan pengabaian terhadap hak - hak lainnya.⁷⁷

6. Prinsip selanjutnya terkait dengan universalisme Hak asasi manusia (HAM)

Prinsip universal (*universality*) merupakan prinsip yang tertinggi dimana Hak asasi manusia (HAM) itu berlaku secara keseluruhan dimana pun seseorang berada di dunia ini.

⁷⁵ *Ibid*

⁷⁶ *Ibid*

⁷⁷ *Ibid*

Secara Universal masyarakat dunia mengakui bahwa setiap manusia mempunyai sejumlah hak yang menjadi miliknya sejak keberadaannya sebagai manusia diakui. Hak - hak tersebut melekat pada diri setiap manusia, bahkan membentuk harkat manusia itu sendiri. Hak - hak utama yang dimiliki oleh manusia yang hakiki antara lain:

- a. hak untuk hidup
- b. hak akan kebebasan dan kemerdekaan
- c. hak milik
- d. bebas dari rasa takut

Dalam Deklarasi universal tentang hak asasi manusia (DUHAM), 10 desember 1948 yang merupakan tonggak sejarah bagi pengembangan hak asasi manusia, memiliki ciri antara lain pertama, bahwa hak asasi manusia merupakan hak, dalam artian bahwa hal itu merupakan norma yang pasti dan memiliki prioritas dalam penegakannya. Kedua, hak - hak tersebut bersifat universal yang dimiliki manusia semata-mata karena ia adalah manusia, tidak diberikan oleh negara atau pemerintah. Ketiga, hak asasi manusia ada dengan sendirinya, tidak bergantung dalam penerapannya dalam sistem hukum adat atau sistem hukum negara-negara tertentu. Keempat, hak asasi manusia dianggap sebagai norma yang penting dan kelima hak - hak ini menempatkan standar minimal bagi praktek kemasyarakatan dan kenegaraan yang layak.

7. Prinsip yang terakhir yakni terkait dengan martabat manusia (*humandignity*)

Hak asasi merupakan hak yang melekat, dan dimiliki setiap manusia di dunia. Prinsip ini menegaskan perlunya setiap orang untuk menghormati hak orang lain, hidup damai dalam keberagaman yang bisa menghargai satu dengan yang lainnya, serta membangun toleransi sesama manusia.

Sejumlah permasalahan terkait pelanggaran hak atas kebebasan beragama atau berkeyakinan (bukan semata - mata persoalan meningkatnya intoleransi yang menyebabkan pelanggaran) terus terjadi, tetapi dalam sejumlah kasus justru aparat negara baik di tingkat nasional maupun lokal terlibat atau malah mendukung pelanggaran tersebut. Ditambah lagi dengan masih adanya berbagai regulasi yang melanggar hak atas kebebasan beragama atau berkeyakinan, termasuk munculnya regulasi baru yang tidak sejalan dengan prinsip-prinsip hak

asasi manusia. Dalam hal ini negara telah melakukan pelanggaran dengan melakukan tindakan (*commission*) yang justru membatasi dan melanggar hak atas kebebasan beragama atau berkeyakinan.⁷⁸

Sebagai bangsa yang beradab, kita perlu memperhatikan dan melaksanakan aturan - aturan yang ada di negara di mana kita tinggal dan menetap. Termasuk juga tentunya terkait dengan aturan - aturan dalam beragama. Hak asasi manusia itu sendiri merupakan hal yang sangat fundamental, yang juga telah diakui negara-negara di dunia. Hal tersebut tertulis dalam Undang - Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia pada bagian menimbang huruf d yang tertulis "bahwa bangsa Indonesia sebagai anggota Perserikatan Bangsa - Bangsa mengemban tanggung jawab moral dan hukum untuk menjunjung tinggi dan melaksanakan Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia yang ditetapkan oleh Perserikatan Bangsa - Bangsa, serta berbagai instrumen internasional lainnya mengenai hak asasi manusia yang telah diterima oleh negara Republik Indonesia".⁷⁹

Tindakan atau perbuatan yang mengganggu kebebasan beragama seseorang atau sekelompok orang adalah suatu tindakan perbuatan yang merupakan bentuk pelanggaran hak asasi manusia. Hal itu tertuang dalam Undang - Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak asasi manusia Bab 1 Pasal 1 angka 6 yang tertulis "Pelanggaran hak asasi manusia adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian, 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." Oleh karenanya negara atau pemerintah melalui perangkatnya tidak boleh mengabaikan jika mengetahui adanya peristiwa yang berkaitan dengan peristiwa intoleransi yang terjadi.

Persoalan mengenai kebebasan beragama dalam bingkai negara Indonesia akhir - akhir ini banyak menarik perdebatan dan kajian oleh berbagai kalangan. Hal ini tidak terlepas dari beberapa konflik dan kekerasan

⁷⁸ Jauhariah, *Op.Cit.* hal. 60

⁷⁹ *Ibid*

yang dilatarbelakangi oleh perbedaan agama dan keyakinan. Tragisnya, konflik berbasis agama ini terjadi di berbagai daerah di Nusantara. Ini menjadi potrek buruk yang berpotensi memecah-belah persatuan bangsa. Padahal, modal keberagaman yang dimiliki Indonesia seharusnya menjadi penguat bagi kemajuan dan persatuan bangsa.⁸⁰

Hak dan kebebasan beragama Muatan Undang - Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi manusia sebenarnya telah memberikan pengaturan tentang hak dan kebebasan setiap warga-negara untuk memeluk, meyakini dan menjalankan ritual agama. Seperti yang tercantum dalam ketentuan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi manusia:

- (1) Setiap orang bebas memeluk agamanya masing-masing dan beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.
- (2) Negara menjamin kemerdekaan setiap orang memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.

Bunyi pasal tersebut ialah "Negara menjamin kemerdekaan setiap orang memeluk agamanya masing - masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu". Artinya, selain negara memberikan jaminan terhadap pemenuhan hak dan kebebasan rakyat untuk meyakini agama dan menjalankan ritualnya, negara juga bertanggung-jawab atas jaminan pemenuhan hak tersebut.⁸¹

Sebagai agama yang menjadi rahmah bagi semua ummah (*rahmatan lil-„alamin*), Islam memberikan kebebasan bagi manusia untuk memeluk agama dan kepercayaan. Islam tidak pernah memaksa kepada manusia untuk menjadikan Islam sebagai agama yang dipeluk,⁸² sebagaimana firman Allah dalam surat Al-Baqarah ayat 256 yang berbunyi "Tidak ada paksaan dalam

⁸⁰ Zakiyuddin Baidhawi, "Piagam Madinah dan Pancasila; Prinsip-Prinsip Kehidupan Bersama dalam Berbangsa dan Bernegara", dalam Wawan Gunawan Abd. Wahid, Muhammad Abdullah Darraz, Ahmad Fuad Fanani. 2015. Fikih Kebinekaan; *Pandangan Islam Indonesia Tentang Umat, Kewargaan, dan Kepemimpinan non-Muslim*. Bandung: Kerjasama Mizan Pustaka dan Maarif Institute, hal.127

⁸¹ Muwaffiq Jufri, "Pembatasan terhadap Hak dan Kebebasan Beragama di Indonesia, *Jurnal Pendidikan Pancasila dan Kewarganegaraan*", (Vol. 1 No. 1, 2016), hal.41

⁸² Zakiyudin Baidhawi. *Kredo Kebebasan Beragama*. (Jakarta: PSAP Muhammadiyah, 2005), hal.79

agama. Sungguh telah nyata kenbenaran dan kesesatan. Karena itu barang siapa yang ingkar kepada Thagut dan beriman kepada Allah, sesungguhnya ia telah berpegang kepada tali yang amat kuat yang tak akan putus. Allah Maha Mendengar dan Mengetahui".⁸³

Ayat tersebut diatas merupakan salah satu ayat yang bisa dijadikan dalil tentang tidak dibolehkannya melakukan pemaksaan apapun dalam kehidupan beragama. Dalam menafsirkan ayat ini, bahwa yang dimaksud dengan pemaksaan (*al-ikrah*) adalah *al-ghayy* dan ini adalah jalan salah (*al-thariq al-khathi*). Sedang yang dimaksud dengan tanpa paksaan (*alla ikrah*) adalah *al-rusyd* dan ini adalah jalan benar (*al-thariq al-shalih*). Pengertian ayat ini adalah "tidak ada paksaan dalam, sungguh sudah jelas perbedaan antara tanpa paksaan dan pemaksaan."

Menurut Salamun Ali Mafaz⁸⁴, Maksud berikut penafsiran dari ayat tersebut ialah, Pertama, ayat ini sangat jelas memberi jaminan kebebasan dan jaminan agar seseorang tidak dipaksa orang lain tentang hal apapun, termasuk dalam beragama. Kedua, ayat ini dapat dijadikan suatu pemahaman sebagai kalimat perintah (*kalam insya'i*) dan sebagai kalimat informatif (*kalam ikhbari*). Dalam posisinya sebagai kalimat perintah, ia menyuruh kepada orang lain agar tidak memaksakan agama kepada orang lain. Sebagai kalam ikhbari, ayat ini dimaksudkan untuk memberikan informasi sesungguhnya seseorang yang dipaksa masuk pada suatu agama sementara hatinya menolak, maka orang itu tidak bisa dikatakan telah memeluk agama itu. hal ini dikarenakan agama ada di dalam kemantapan hati bukan dalam kata - kata. Ketiga, tidak ada paksaan dalam beragama sama halnya tidak ada paksaan soal cinta, cinta tidak bisa datang dengan paksaan. Dengan demikian tidak ada agama dengan paksaan sebagaimana tidak ada paksaan dalam cinta. Dan keempat, ayat ini melarang membunuh orang lain yang pindah agama, karena ayat ini turun untuk melarang pemaksaan soal agama. *Kelima*, orang yang tidak menerima gagasan

⁸³ Agung Ali Fahmi, *Implementasi Jaminan Hukum HAM Atas Kebebasan Beragama di Indonesia*, (Yogyakarta: Interpena, 2011), hal.42

⁸⁴ Salamun Ali Mafaz. *La Ikraha fiddin, Tafsir Humanis dalam Beragama*. Dalam <http://lifestyle-kompasiana.com/catatan/2013/04/23/la-ikraha-fid-ad-din-tafsir-humanis-dalam-beragama-554083.html>. , diakses 05 Juli 2023 Pukul 22:03

kebebasan beragama adalah orang yang tidak percaya dengan agama yang dianutnya. Agamanya tidak akan berkembang pesat sekiranya tidak dijalankan dengan paksaan, dengan alasan itu, mereka melakukan pemaksaan bahkan kekerasan agar orang lain masuk ke dalam agama yang dipeluk dirinya.

Selaras dengan maksud ayat di atas, Piagam Madinah memberikan kebebasan bagi setiap rakyat Madinah di zaman rasulullah diberikan kebebasan untuk memeluk agama dan menjalankan ritual agamanya. Ketentuan ini termaktub pada Pasal 25 Ayat (2), Pasal 26, Pasal 27, Pasal 28, Pasal 29, Pasal 30, Pasal 31, Pasal 32, Pasal 33, dan Pasal 34 Piagam Madinah.⁸⁵ Selanjutnya, Deklarasi Kairo juga memberikan jaminan bahwa setiap orang berhak meyakini suatu agama dan menjalankan ritual agama sesuai yang diyakininya. Namun demikian, ketentuan ini memberi peringatan bahwa tidak diperkenankan tindakan eksploitasi kemiskinan atau ketidaktahuan seseorang agar ia berpindah agama atau menjadi ateis.

⁸⁵ Muwaffiq Jufri, "Kontribusi Konstitusi Madinah dan Konstitusi Nagarakretagama terhadap Rancangan UUD NRI 1945 terkait Hak dan Kebebasan Beragama", (Tesis Program Magister Ilmu Hukum Universitas Brawijaya, 2016), hal.87-88

BAB IV
AKIBAT HUKUM BAGI PIHAK YANG MELAKUKAN PELANGGARAN
KEHIDUPAN BERAGAMA DI INDONESIA

Hak Asasi Manusia (HAM) dapat berdasar dari berbagai sumber, seperti ajaran agama, budaya, atau sifat dasar masyarakat tertentu. Apabila sejarah perkembangan Hak asasi manusia (HAM) dilihat, dalam konteks internasional Hak asasi manusia (HAM) banyak dipengaruhi oleh kultur masyarakat di negara - negara barat yang mengutamakan hak - hak sipil dan politik dari individu - individu dalam sebuah negara. Hak - hak itu lebih cenderung menghalangi kekuasaan negara terhadap masyarakatnya, seperti kebebasan beragama, kebebasan berekspresi, hak individu, hak politik untuk bergabung partai politik atau ikut dalam sistem pemerintahan.⁸⁶ *Human Rights* Hak asasi manusia (HAM) dimaknai secara universal sebagai "*those rights which are inherent in our nature and without which we cannot live as humanbeing*" oleh dunia internasional, karena Hak asasi manusia (HAM) memiliki sisi yang sama dimanapun manusia itu berada.⁸⁷ Artinya, Hak asasi manusia (HAM) adalah hak yang melekat secara inheren dalam tabiat kita dan tanpanya kita tidak bisa hidup sebagai manusia sebagaimana adanya. Sifat Hak asasi manusia (HAM) itu universal, maksudnya hak itu diberikan kepada seluruh individu dan memenuhi orang - orang yang kehilangan individunya sebagai kewajiban.⁸⁸

Dalam instrumen hukum internasional, beberapa Hak asasi manusia (HAM) diakui secara absolut dan mutlak, sementara sebagian tidak bersifat absolut. Hak absolut adalah hak yang tidak dapat dibatasi oleh apapun, dimanapun dan kapanpun. Sedangkan hak non absolut adalah hak yang bisa memperoleh batas dan pelarangan selama alasan - alasan pelarangannya merupakan bagian dari kepentingan hukum. Hak absolut juga dikenal dengan istilah *non-derogable rights* yang artinya bahwa hak tersebut

⁸⁶ Al Khanif . *Hukum dan Kebebasan Beragama Di Indonesia*. (Yogyakarta: LaksBang Mediatama, 2010), hal.80

⁸⁷ Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik Dan Sistem Peradilan Pidana*. (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1997), hal.1

⁸⁸ Al Khanif, *op.cit*, hal.81

tidak dapat dibatasi dalam situasi apapun walaupun mengancam keutuhan suatu negara.⁸⁹

Di Indonesia, pentingnya kebebasan memeluk agama dan berkeyakinan bagi warga negara telah termuat dalam ideologi Pancasila dan ketentuan konstitusinya. Dari hasil pemikirannya yang mendalam, para *founding fathers* (pendiri bangsa) Indonesia sepakat untuk tidak menjadikan salah satu agama tertentu sebagai landasan berbangsa dan bernegara.⁹⁰ ini menunjukkan betapa kebebasan memilih agama dan keyakinan di Indonesia menjadi hak bagi setiap individu di dalamnya yang tidak dapat diganggu gugat.

Konstitusi Indonesia menjamin kebebasan beragama dan berkeyakinan, tepatnya dalam Undang - Undang Dasar 1945 Negara Kesatuan Republik Indonesia (UUD NKRI) Pasal 28 E yang berbunyi "Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya.." dan "Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan. ." Dan jika kita menyimak bunyi Pasal 29 UUD NKRI 1945 yang berbunyi "Negara menjamin kemerdekaan tiap - tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing - masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaan itu", maka pada prinsipnya hak kebebasan beragama dan berkeyakinan merupakan hak yang tidak dapat dikurangi (*non derogable rights*).⁹¹

Selanjutnya, sistem perundang - undangan di Indonesia menjamin kebebasan beragama dan berkeyakinan bagi tiap warganya. Ini dinyatakan pada Undang- Undang Nomor. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia Pasal 22 ayat (1) dan (2) 8 dan Piagam Indonesia tentang Hak Asasi Manusia yang disahkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat melalui keputusan Nomor. VII/MPR/1998 yang menegaskan hak setiap orang untuk bebas memeluk agamanya masing - masing dan beribadah menurut agamanya dan kepercayaannya tersebut.

⁸⁹ Rachel Ball, "Absolute and Non-Derogable Rights in International Law", (*Human Rights Law Centre*, 2011), hal.1

⁹⁰ Amin Abdullah, *Kebebasan Beragama atau Berkeyakinan dalam Perspektif Kemanusiaan Universal, Agama-agama, dan Keindonesiaan*, Makalah dari Training HAM lanjutan Untuk Dosen Hukum dan HAM, (Yogyakarta, 2011), hal.14

⁹¹ h Nicola Colbran, *Kebebasan Beragama atau Berkeyakinan Di Indonesia: Jaminan Secara Normatif dan Pelaksanaannya Dalam Kehidupan Berbangsa dan Bernegara*. hal.2 diterjemahkan oleh Dr. Rahayu SH, MH

Kebebasan beragama sudah diatur secara jelas dalam konstitusi dan perundangan nasional Indonesia, tetapi ternyata masih banyak kasus pelanggaran Hak asasi manusia (HAM) disebabkan pembatasan hak - hak kebebasan beragama dan berkeyakinan, baik yang dilakukan oleh aktor non-pemerintah maupun pemerintah. Masalah hak atas berkeyakinan, beragama, dan beribadah yang ditandai oleh radikalisme sentimen agama dan kebencian terhadap kelompok minoritas agama, tidak bisa dipungkiri merupakan hasil turunan dari kebijakan politik negara yang ambigu. Pemerintah pusat nampak gamang ketika terdapat kebijakan turunan atau kebijakan lokal yang justru bertentangan dengan prinsip - prinsip Hak asasi manusia (HAM) dan kebebasan berkeyakinan. Secara normatif, hak atas kebebasan beragama dan beribadah di Indonesia diatur dalam Pasal 28 E UUD 1945, Pasal 18 Kovenan Hak - hak Sipil dan Politik, dan Pasal 22 UU 39/1999 tentang Hak Asasi Manusia (UU HAM). Pasal 4 UU Hak asasi manusia (HAM) bahkan menyatakan bahwa hak beragama merupakan salah satu hak yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun (*non-derogable right*).

Dalam kondisi masyarakat Indonesia yang pluralis, adanya jaminan yang tegas terhadap kebebasan beragama dan beribadah sangat krusial untuk memastikan adanya jaminan terhadap keselamatan, keamanan, dan kenyamanan setiap kelompok masyarakat dalam mempraktikkan hak atas kebebasan beragama dan beribadah yang dimiliki. Di sisi lain, dalam Penjelasan Undang - Undang Penodaan Agama (lit. Undang-Undang tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/atau Penodaan Agama, Nomor. 1/PNPS/1965), beberapa agama disebut-sebut sebagai "agama yang dianut oleh mayoritas rakyat Indonesia", yang menerima perlindungan dan pendanaan negara, seperti Islam, Kristen (Protestan, Katolik), Hindu, Budha, dan Konghucu. Namun, selain daripada agama tersebut di atas, perbedaan sikap dari Negara, baik yang tertulis dalam peraturan perundang - undangan maupun dalam pernyataan politik pejabat publik mengancam keberlangsungan mereka dalam menjalani keyakinannya.

Jaminan terhadap hak atas kebebasan beragama dan beribadah merupakan amanat UUD, dan harus diatur lebih lanjut dalam peraturan

perundang-undangan. Pengaturan terhadap jaminan terhadap hak atas kebebasan beragama dan beribadah sangat penting, terlebih lagi Indonesia merupakan negara yang mengakui beberapa agama untuk hidup dan berkembang dalam negara RI. Banyaknya agama yang dianut oleh masyarakat menyebabkan pemahaman dan pengaturan tentang hal tersebut merupakan keharusan, sehingga potensi konflik dalam masyarakat dapat diminimalisir. Dalam membahas mengenai "Perlindungan atas Hak Kebebasan Beragama dan Beribadah dalam Negara Hukum Indonesia", maka dalam tulisan ini dianalisis 2 (dua) hal, yaitu dari sisi konsep hak atas kebebasan beragama dan beribadah dalam negara hukum Indonesia, dan jaminan terhadap hak atas kebebasan beragama dan beribadah dalam negara hukum Indonesia.

Yusril Ihza menjelaskan bahwa berkaitan dengan Pasal 29 UUD 1945 dilihat dari sudut teologi keagamaan, kebebasan untuk memeluk agama itu bersifat transeden (bersumber dari Tuhan) yang memberikan kebebasan pada manusia untuk memeluk agama - agama secara bebas tanpa paksaan dari siapa pun, selain itu Pasal 29 mengatur dengan tegas kebebasan memeluk agama, bukan kebebasan untuk tidak menganut agama. Ismail Suny mengemukakan hubungan antara 2 (dua) ayat dalam Pasal 29 yaitu bahwa ".....agama dan kepercayaan yang boleh diberi hak hidup di negara Republik Indonesia adalah agama dan kepercayaan yang tidak bertentangan atau membahayakan dasar negara Ketuhanan Yang Maha Esa. Sedang paham atheisme secara tegas membahayakan terhadap sila Ketuhanan Yang Maha Esa, karena paham tidak ber-Tuhan itu bertujuan menghapuskan kepercayaan terhadap Tuhan."⁹²

Konsep hak atas kebebasan beragama dan beribadah di Indonesia adalah didasarkan pada Sila Pertama dari Pancasila "ke-Tuhanan YME", yang kemudian menjiwai dan Pasal 28E ayat (1) dan Pasal 29 UUD 1945. Tidak ada pemisahan antara negara dan agama karena Pancasila merupakan dasar falsafah negara, dengan "ke- Tuhanan YME" sebagai sila pertama, yang mengandung arti bahwa ke-Tuhanan YME menjadi jiwa dan dasar dalam penyelenggaraan kehidupan berbangsa dan bernegara.

⁹² Ismail Suny, *Mencari Keadilan*, cet.1, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982), hal.87

Pengaturan terhadap kehidupan beragama tidak hanya mengakomodasi golongan agama tertentu, akan tetapi karena hal tersebut harus diatur demi kepentingan ketertiban dalam masyarakat. Kasus yang biasanya terjadi dalam hubungan antar warga negara terkait kehidupan beragama adalah *proselytism* yang dilakukan dengan tidak etis, penodaan agama, dan penyalahgunaan agama. *Proselytism* yang dilakukan dengan tidak etis merupakan paksaan untuk berpindah agama. *Proselytism* yang merupakan pemaksaan, selain dilarang dalam UUD negara tertentu, juga dilarang dalam Deklarasi Kairo tentang Hak asasi manusia (HAM) dalam Islam, yang menyatakan: "Dilarang untuk menggunakan pemaksaan dalam bentuk apa pun kepada manusia atau untuk memanfaatkan kemiskinan atau ketidaktahuannya guna mengubah kepercayaannya ke suatu agama atau ateisme."⁹³

Macam macam akibat pelanggaran hak warga negara dibidang agama antara lain:

1. Kepercayaan dan agama tersebut pudar keasliannya sehingga secara tidak langsung hak konstitusional warga negara untuk memeluk agama akan terlanggar
2. Terpeliharanya sikap intoleran dan egois
3. Pudarnya rasa kesadaran berbangsa dan bernegara
4. Munculnya budaya main hakim sendiri

Akibat hukum bagi pihak yang melakukan pelanggaran kehidupan beragama diatur di dalam kitab Undang - undang hukum pidana Pasal 156 : "Barang siapa di muka umum menyatakan perasaan permusuhan, kebencian atau penghinaan terhadap suatu atau beberapa golongan rakyat Indonesia, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. Perkataan golongan dalam pasal ini dan pasal berikutnya berarti tiap - tiap bagian dari rakyat Indonesia yang berbeda dengan suatu atau beberapa bagian lainnya karena ras, negeri asal, agama, tempat, asal, keturunan, kebangsaan atau kedudukan menurut hukum tata negara".

⁹³ Rhona K.M. Smith, et. al, Deklarasi Kairo tentang *Hak asasi manusia dalam Islam* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2008), hal.106

Akibat hukum bagi pihak yang melakukan pelanggaran kehidupan beragama diatur di dalam kitab Undang - undang hukum pidana Pasal 156 A :

Dipidana dengan pidana penjara selama - lamanya lima tahun barang siapa dengan sengaja di muka umum mengeluarkan perasaan atau melakukan perbuatan:

- a. Yang pada pokoknya bersifat permusuhan, penyalahgunaan atau penodaan terhadap suatu agama yang dianut di Indonesia;
- b. Dengan maksud agar supaya orang tidak menganut agama apa pun juga, yang bersendikan Ketuhanan Yang Maha Esa.

BAB V

PENUTUP

Kesimpulan

1. Kebebasan memeluk agama dan berkeyakinan merupakan hak dasar warga negara Indonesia yang dilindungi oleh Undang - Undang Dasar 1945, hak memeluk agama dan berkeyakinan merupakan hak asasi yang bersifat hakiki dan universal, melekat pada diri setiap manusia sejak Ia dilahirkan. Beberapa prinsip yang telah menjiwai Hak asasi manusia (HAM) internasional, antara lain: Prinsip Kesetaraan (*equality*), Pelarangan diskriminasi (*non discrimination*), Prinsip Ketergantungan (*interdefen-dance*), Prinsip dipertukarkan (*inalienable*), Prinsip ketergantungan (*indivisibility*), Prinsip selanjutnya terkait dengan universalisme Hak asasi manusia (HAM), dan Prinsip yang terakhir yakni terkait dengan martabat manusia (*humandignity*).
2. Dalam kondisi masyarakat Indonesia yang pluralis, adanya jaminan yang tegas terhadap kebebasan beragama dan beribadah sangat krusial untuk memastikan adanya jaminan terhadap keselamatan, keamanan, dan kenyamanan setiap kelompok masyarakat dalam mempraktikkan hak atas kebebasan beragama dan beribadah yang dimiliki. Di sisi lain, dalam Penjelasan Penodaan Agama diatur didalam pasal 156a dipidana paling lama lima tahun penjara. Tetapi dalam Undang - Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia tidak diatur sanksi bagi pelanggar ham tentang kehidupan beragama.

Saran

1. Kebebasan beragama adalah Hak Asasi Manusia yang sifatnya adalah *non-derogable rights* hal itu secara eksplisit tertuang dalam Undang - Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, namun dalam penerapannya sering kali banyak aturan yang gamang sehingga kemudian mengakibatkan hak - hak yang dijamin secara mutlak oleh konstitusi di labrak secara brutal, untuk mengantisipasi hal yang dimaksud diatas saran penulis adalah bagaimana kemudian adanya pemahaman secara menyeluruh bagi para penegak hukum serta adanya sosialisasi kepada masyarakat tentang bagaimana menghormati perbedaan dalam beragama di negara Pancasila ini;
2. Untuk sanksi pelanggaran kehidupan beragama tidak diatur Didalam Undang - Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia (HAM) ini belum diatur tentang sanksi pelanggaran terhadap pelelanggar kehidupan beragama. Cuma diatur dalam KUHP dalam Pasal 156a yang disan diancam dengan 5 tahun penjara.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku:

- Adnan Buyung Nasution, Peter Baehr, Pieter Van Dijk, Leo Zwaak, "*Instrumen Internasional Poko Hak-Hak Asasi Manusia*", (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 1997)
- Agung Ali Fahmi, *Implementasi Jaminan Hukum HAM Atas Kebebasan Beragama di Indonesia*, (Yogyakarta: Interpena, 2011)
- Al Khanif . *Hukum dan Kebebasan Beragama Di Indonesia*. (Yogyakarta: LaksBang Mediatama, 2010)
- Alo Lilirweri, Prasangka Dan Konflik: *Komunikasi Lintas Budaya Masyarakat Multikultural* (Yogyakarta: Lkis, 2005)
- Amin Abdullah, *Kebebasan Beragama atau Berkeyakinan dalam Perspektif Kemanusiaan Universal, Agama-agama, dan Keindonesiaan*, Makalah dari Training HAM lanjutan Untuk Dosen Hukum dan HAM, (Yogyakarta, 2011)
- Andi Hamzah, "*Perlindungan Hak-Hak Asasi Manusia Dalam Hukum Acara Pidana* "; (Universitas Tri Sakti, Jakarta 2010)
- Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana* , Rineka Cipta, (Jakarta, 2008)
- David Weissbrodt, "*Hak-Hak Asasi Manusia Tinjauan dari Perspektif Sejarah*," dalam Peter Davies, *Hak Asasi Manusia: Sebuah Bunga Rampai*, (Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1994)
- Tommy Sihotang, *Ketika Komandan Didakwa Melanggar Hak Asasi Manusia*, (Jakarta: Perum Percetakan Negara RI, 2009)
- H.A Prayitno dan Trubusrahardiansah *Kebangsaan, Demokrasi Dan Hak Asasi Manusia*, (Universitas Tri Sakti Jakarta, Juni 2008)
- H.L.A. Hart, *Essays on Bentham*, Oxford University Press, (London, 1982)
- Jauhariah, *Dinamika Hukum & HAM*, (Jakarta: Penerbit Cintya Press, 2016)
- Jazim Hamidi, *Revolusi Hukum Indonesia: Makna, Kedudukan, dan Implikasi Hukum Naskah Proklamasi 17 Agustus 1945 dalam Sistem Ketatanegaraan RI*, Konstitusi Press & Citra Media, (Yogyakarta, 2006)
- Jimly as-Shidiqie, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*. (Jakarta: Bhuana Ilmu Populer, 2007)

- Jum Anggriani, *Hukum Administrasi Negara*, Graha Ilmu, (Yogyakarta, 2012)
- Jack Donnelly, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Cornell University Press, (Ithaca and London, 2003) hal.7-21. Juga Maurice Cranston, *What are Human Rights?* Taplinger, (New York, 1973)
- Lamintang, *Dasar - Dasar Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung, 2011)
- Marwan Mas, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Ghalia Indonesia, Bogor, 2003)
- Muwaffiq Jufri, "Kontribusi Konstitusi Madinah dan Konstitusi Nagarakretagama terhadap Rancangan UUD NRI 1945 terkait Hak dan Kebebasan Beragama", (Tesis Program Magister Ilmu Hukum Universitas Brawijaya, 2016)
- Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik Dan Sistem Peradilan Pidana*. (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1997)
- Natalie Goldstein, *Global Issues: Religion ad the State*, (New York: Facts on File, Inc, 2010)
- Nicola Colbran, *Kebebasan Beragama atau Berkeyakinan Di Indonesia: Jaminan Secara Normatif dan Pelaksanaannya Dalam Kehidupan Berbangsa dan Bernegara*
- Peter Mahmud Marzuki, *penelitian Hukum*, (Jakarta, Prenadamedia Group, 2005)
- Rachel Ball, "Absolute and Non-Derogable Rights in International Law", (*Human Rights Law Centre*, 2011)
- Rhona K. M. Smith, at.al., *Hukum hak asasi manusia* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2008)
- Rhona K.M. Smith, et.al., *Deklarasi Kairo tentang Hak asasi manusia dalam Islam* (Yogyakarta: PUSHAM UII, 2008)
- Satjipto Rahardjo, "Hak Asasi Manusia dalam Masyarakatnya", dalam Muladi, ed., *Hak Asasi Manusia: Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, cet. 3, (Bandung: PT Refika Aditama, 2009)
- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung, 2006)
- Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Ilmu Hukum*, (jakarta, 2010)
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta, Universitas Indonesia, 2014)

Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Raja Grafindo Persada Jakarta 2001)

Soekarno mengemukakan bahwa: "Philosofische grondslag itulah pondamen, filsafat, pikiran yang sedalam-dalamnya, jiwa, hasrat yang sedalam-dalamnya untuk diatasnya didirikan gedung Indonesia Merdeka yang kekal abadi." Soekarno dalam Saafroedin Bahar, Ananda B. Kusuma, Nannie Hudawati

Sn Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif* (Jakarta, 2006)

B. Perundang-Undangan:

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia.

Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Hak Asasi Manusia Membuat Warga Indonesia Lebih Terlindungi Hak Assasinya.

C. Jurnal:

Andi Akhirah Khairunnisa, *Penerapan prinsip prinsiphak asasi manusia dalam pembentukan produk hukum oleh pemerintah daerah* (Jurnal MP (Manajemen Pemerintahan) Vol. 5, No. 1 Juni 2018)

Bayu Dwiwiddy Jatmiko, *Menelisik Pengakuan dan Perlindungan Hak-Hak Asasi Politik Pasca Perubahan UUD 1945*, (Jurnal Panorama Hukum, Vol. 3, No. 2, 2018)

Ismail Suny, *Mencari Keadilan*, cet.1, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982)

D. Internet:

<http://pamflet.or.id/blog/hamitukita-6-prinsip-dasar-ham>. , diakses tanggal 06 Juli 2023 Pukul 00:50

Salamun Ali Mafaz. *La Ikraha fiddin, Tafsir Humanis dalam Beragama*. Dalam <http://lifestyle-kompasiana.com/catatan/2013/04/23/la-ikraha-fid-ad-ditafsir-humanis-dalam-beragama-554083.html> , diakses 05 Juli 2023 Pukul 22:03