

**DIKTAT MATA KULIAH**

**PERBANDINGAN HUKUM TATA NEGARA**



**HUKUM TATA NEGARA DAN HAK ASASI MANUSIA**

**Oleh:**

**Al Khanif, S.H., L.L.M., Ph.D  
NIP. 197907282009121003**

**FAKULTAS HUKUM  
UNIVERSITAS JEMBER  
JANUARI 2017**

**LEMBAR PENGESAHAN  
HALAMAN PENGESAHAN DIKTAT MATA KULIAH**

**1. Identitas Mata Kuliah**

- a. Nama Mata Kuliah : Perbandingan Hukum Tata Negara  
b. Kode/SKS : HKT1412/2 SKS  
c. Bidang ilmu : Ilmu Hukum  
d. Status Mata Kuliah : Mata Kuliah Wajib Umum

**2. Koordinator/pengampu mata kuliah**

- a. Nama : Al Khanif, S.H., LL.M., Ph.D  
b. NIP : 197907282009121003  
c. Pangkat/Golongan :  
d. Jabatan : Asisten Ahli  
e. Fakultas/PS : Hukum/Ilmu Hukum  
f. Universitas : Jember

**3. Jumlah tim pengajar : 1 (satu) orang**

**Menyetujui,**

Jember, 1 Januari 2017

Pembantu Dekan 1



Dr. Dyah Octorina Susanti, S.H., M.Hum  
NIP. 198010262008122001

Penyusun



Al Khanif, S.H., LL.M., Ph.D  
NIP. 197907282009121003

**MENGETAHUI,**

Dekan Fakultas Hukum



Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H.  
NIP. 19740922 199903 1 003

## Kata Pengantar

Puji dan syukur penulis panjatkan ke hadirat Allah SWT, atas limpahan rahmat dan karunia-Nya, penulis bisa menyelesaikan penyusunan Diktat Mata Kuliah Hukum Tata Negara sebagai salah satu bahan ajar kelas Perbandingan Hukum Tata Negara untuk jenjang sarjana/S1. Diktat mata kuliah Hukum Tata Negara dan Hak Asasi Manusia ini diharapkan bisa menjadi alternatif bacaan bagi para mahasiswa program sarjana sebelum mereka memilih kekhususan Hukum Tata Negara pada Program Sarjana Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember. Selain itu, bahan ajar ini juga sebagai bahan pembanding para pengajar Perbandingan Hukum Tata Negara di lingkungan Universitas Jember dan di institusi pendidikan lain.

Mata Kuliah Perbandingan Hukum Tata Negara menjadi mata kuliah wajib umum yang harus ditempuh oleh semua mahasiswa jenjang sarjana di Fakultas Hukum Universitas Jember. Mata kuliah ini unik karena memadukan konsep kedaulatan negara, sistem ketatanegaraan di beberapa negara dengan instrumen hak asasi manusia. Oleh karena itu pembahasan didalam bahan ajar ini juga menyinggung konsep hak asasi manusia dalam konstitusi di Indonesia untuk mengetahui perbedaan dan persamaan dengan konsep hak asasi manusia internasional. Ditetapkannya mata kuliah Perbandingan Hukum Tata Negara ini sebagai mata kuliah wajib pada jenjang strata 1 dikarenakan mahasiswa diharapkan mempunyai pengetahuan yang komprehensif tentang prinsip hukum dan ketatanegaraan yang ada di Indonesia beserta konsep hak asasi manusia di Indonesia dan di dunia internasional. Oleh karena itu, mata kuliah ini dirancang untuk memberikan pengertian kepada mahasiswa tentang pengetahuan dan kemampuan dasar berkenaan dengan hak asasi manusia sebagai bekal mereka untuk menganalisis dan memahami konteks dan dinamika ketatanegaraan dan hak asasi manusia dalam konteks dunia global.

Kompetensi dasar yang diharapkan dimiliki mahasiswa pasca sarjana setelah mengikuti mata kuliah Perbandingan Hukum Tata Negara ini adalah menjadi ilmuwan hukum, praktisi hukum maupun aktifis sosial dan hukum yang peka terhadap kondisi hak asasi manusia di sekitarnya dan di Indonesia. Yang tidak kalah penting adalah mahasiswa diharapkan mampu memahami konsep kedaulatan negara, ketatanegaraan dan prinsip *non derogable rights* dalam hak asasi manusia internasional dan juga prinsip pemenuhan hak asasi manusia di berbagai negara.

Draf awal dari diktat ini sebenarnya ditujukan untuk diterbitkan dalam bentuk buku monograf namun karena kesibukan penulis di bidang pelaksanaan tridharma perguruan tinggi, maka penulis memutuskan untuk menjadikan bahan/draf tulisan ini menjadi diktat agar dapat dibaca oleh mahasiswa. Oleh karena itu dalam ulasan disetiap bab penulis menggunakan bahasa yang sederhana sehingga harapannya materi-materi yang disajikan dapat mudah dicerna oleh mahasiswa.

Penulis menyampaikan penghargaan dan terimakasih yang setinggi-tingginya kepada semua pihak yang telah membantu dalam proses penyusunan diktat ini.

Jember, 1 Februari 2016

Penyusun

**Daftar Isi**

Halaman Judul	i
Halaman Pengesahan	ii
Kata Pengantar	iii
Daftar Isi	iv
<b>Bab 1: Ilmu Pengetahuan Hukum Tata Negara</b>	<b>1</b>
<b>Bab 2: Hak Asasi Manusia dalam Hukum Tata Negara</b>	<b>14</b>
2.1 Sejarah Hak Asasi Manusia	14
2.2 Konstitusi/Instrumen Hak Asasi Manusia	19
<b>Bab 3: Konstitusi dan Hak Asasi Manusia</b>	<b>24</b>
3.1 Dasar Keberadaan Konstitusi Hak Asasi Manusia	24
3.2 Instrumen Hak Asasi Manusia	29
Bab 4: Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi	32
4.1 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia	32
4.2 Hak Asasi Manusia dalam UUD 1945 Pasca Amandemen	40
Daftar Pustaka	52

**BAB****1****ILMU PENGETAHUAN HUKUM TATA NEGARA****Istilah**

Istilah yang dipakai dalam Hukum Tata Negara dalam kepustakaan Indonesia adalah hukum Negara. Kedua-duanya adalah terjemahan dari istilah Bahasa Belanda “*staatsrecht*”. Menurut kepustakaan Belanda istilah *staatsrecht* memiliki dua arti yaitu *staatsrecht in ruimere zin* (dalam arti luas) dan *staatsrecht in engere zin* (dalam arti sempit). Penggunaan istilah hukum Negara dimaksud untuk membedakannya dari Hukum Tata Negara dalam arti sempit (*staatsrecht in engere zin*). Sedangkan bagi pihak lain yang lebih senang mempergunakan istilah Hukum Tata Negara sebagai terjemahan dari *staatsrecht*, senantiasa menambahkannya dengan istilah dalam arti luas, yang sama artinya dengan pengertian hukum Negara seperti tersebut di atas, dan dalam arti sempit itu membedakan Hukum Tata Negara dari Hukum Administrasi Negara atau Hukum Tata Usaha Negara atau Hukum Tata Pemerintahan (*Administratief recht*).

Di Inggris pada umumnya dipakai istilah “*Constitutional Law*”<sup>1</sup> untuk menunjukkan arti yang sama dengan Hukum Tata Negara. Penggunaan istilah *Constitutional Laws* didasarkan atas alasan bahwa dalam Hukum Tata Negara unsure konstitusi lebih menonjol. Sebagai variasi dari istilah *Constitutional Laws* tersebut, dijumpai “*state law*” yang didasarkan atas pertimbangan bahwa hukum negaranya lebih penting. Di Perancis orang menggunakan istilah “*Droit Administrative*”, sedangkan di Jerman untuk istilah Hukum Tata Negara disebut “*verfassungrecht*” dan “*verwaltungsrecht*” untuk istilah hukum administrasi Negara.

---

<sup>1</sup> Wade & Philips, *Constitutional Law, second edition*, Longmans, London

## B. Definisi

Beberapa definisi yang akan diberikan di bawah ini menunjukkan bahwa antara para ahli Hukum Tata Negara masih terdapat perbedaan pendapat. Perbedaan ini antara lain disebabkan karena masing-masing ahli berpendapat, bahwa apa yang mereka anggap penting akan menjadi titik berat dalam merumuskan arti Hukum Tata Negara. Akan tetapi juga perbedaan pendapat itu disebabkan karena pengaruh lingkungan dan pandangan hidup yang berlainan.

### a. Christian Van Vollenhoven

Hukum Tata Negara mengatur semua masyarakat hukum atasan dan masyarakat hukum bawahan menurut tingkatannya dan dari masing-masing itu menentukan wilayah lingkungan rakyatnya dan akhirnya menentukan badan-badan dan fungsinya masing-masing yang berkuasa dalam lingkungan masyarakat hukum itu, serta menentukan susunan dan wewenangnya dari badan-badan tersebut.

Sebagai murid dari Oppenheim yang terkenal dengan ajaran Negara dalam keadaan tidak bergerak untuk Hukum Administrasi Negara, Van Vollenheim mengikuti jejaknya. Tata Negara membicarakan masyarakat hukum atasan dan bawahan dan hubungannya menurut hierrarchie serta hak dan kewajibannya masing-masing. Kesemuanya itu menunjukkan Negara dalam keadaan statis.<sup>2</sup>

### b. Paul Scolten

Hukum Tata Negara adalah hukum yang mengatur organisasi dari pada Negara. Dengan rumusan seperti itu, Scolten ingin membedakan Hukum Tata Negara dari Hukum gereja dan hukum yang mengatur organisasi lainnya yang sifatnya derifatif.

---

<sup>2</sup> Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta: CV Sinar Bakti, 1988, hal. 24.

Dari rumusan Scholten ini dapat disimpulkan, bahwa dalam organisasi Negara itu telah dicakup bagaimana kedudukan organisasi organ dalam Negara itu, hubungan, hak dan kewajiban, serta tugasnya masing-masing, akan tetapi tidak dibicarakan lebih lanjut bagaimanakah nasib hak asasi manusia serta kewarganegaraannya yang sangat penting itu.<sup>3</sup>

c. Van Der Pot

Hukum Tata Negara adalah hukum yang mengatur organisasi Negara. Menurut Logemann jabatan merupakan pengertian yuridis dari fungsi sedangkan fungsi adalah pengertian bersifat sosiologis. Karena Negara merupakan organisasi yang terdiri atas fungsi-fungsi dalam hubungannya satu dengan yang lainnya serta keseluruhannya, maka dalam arti yuridis, Negara merupakan organisasi dari jabatan-jabatan itu.

Definisi dari Logemann ini sebenarnya melanjutkan pendapat dari Van Vollen Hoven dengan pengertian, bahwa Hukum Tata Negara itu meliputi *persoonsleer* dan *gebiedsleer*.

d. Van Apeldoorn

Hukum Negara dalam arti sempit menunjukkan orang-orang yang memegang kekuasaan pemerintahan dan batas-batas kekuasaannya.<sup>4</sup>

Apeldoorn memakai istilah hukum Negara dalam arti sempit yang sama artinya dengan Hukum Tata Negara dalam arti sempit, adalah untuk membedakannya dengan hukum Negara dalam arti luas yang meliputi Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara itu sendiri.

---

<sup>3</sup> *Ibid*, hal. 25.

<sup>4</sup> Van Apeldoorn, *Inleiding tot de studie van het Nederlandsrecht*, diterjemahkan "Pengantar Ilmu Hukum", Jakarta: Pradnya Paramita, 1968, hal. 240.

Apeldoorn tidak banyak membicarakan tentang Hukum Tata Negara kecuali hanya mengenai tugas, hak dan kewajiban alat-alat perlengkapan Negara dan tidak menyinggung tentang kewarganegaraan maupun hak asasi manusia.

e. Wade and Phillips

Dalam bukunya *Constitutional Law* yang terbit pada tahun 1939, Wade and Phillips merumuskan “*Constitutional law is....body of rules which Prescribes (a) the structure, (b) the functions of the organs of central and local government*”. Dalam buku yang sama terbitan tahun 1960, dinyatakan :

*“In the generally accepted of the terms it means the rules which regulate the structure of the principal organs of government and their relationship to each other, and determine their principal functions”*.<sup>5</sup>

Dalam kedua rumusan tersebut, Wade and Phillips, yang bukunya terkenal sebagai buku teks yang sangat luas dipakai di Inggris, menentukan bahwa hukum tata Negara mengatur alat-alat perlengkapan Negara, tugas dan wewenangnya, serta mekanisme hubungan diantara alat-alat perlengkapan Negara itu. Dengan perkataan lain, Wade and Phillips juga tidak mencantumkan pentingnya persoalan kewarganegaraan dan hak asasi manusia sebagai objek kajian hukum tata Negara.

f. Paton George Whitecross

Dalam bukunya yang berjudul “*Textbook of Jurisprudence*”, Paton George Whitecross merumuskan bahwa “*Constitutional law deals with the ultimate questions of distribution of legal power and the functions*

---

<sup>5</sup> Bandingkan Wade and Phillips, *Constitutional Law*, edisi tahun 1939, hal. 4, dan edisi tahun 1960 hal. 3.



*of the organs of the state*".<sup>6</sup> Hukum Tata Negara itu berhubungan dengan persoalan distribusi kekuasaan hukum dan fungsi organ-organ Negara. Lebih jauh, ia menyatakan :

*"In a wide sense, it includes administrative law, but it is convenient to consider as a unit for many purposes of the rules which determine the organization, power, and duties of administrative authorities"*.<sup>7</sup>

Dalam arti luas, Hukum Tata Negara itu meliputi juga pengertian Hukum Administrasi Negara, tetapi untuk lebih mudahnya, Hukum Tata Negara itu dapat dianggap sebagai suatu cabang ilmu yang dapat dipakai untuk berbagai macam kegunaan hukum yang menentukan organisasi, kekuasaan, dan tugas-tugas otoritas administrasi.

g. A.V. Dicey

A.V. Dicey dalam bukunya *"An introduction to the Study of the law of the Constitution"* yang pertama kali terbit pada tahun 1885, menyebutkan bahwa Hukum Tata Negara mencakup semua peraturan yang secara langsung atau tidak langsung mempengaruhi distribusi atau pelaksanaan kekuasaan yang berdaulat dalam Negara. Dalam hal ini, A.V. Dicey menitikberatkan mengenai persoalan distribusi atau pembagian kekuasaan dan pelaksanaan kekuasaan tertinggi dalam suatu Negara.<sup>8</sup> Semua aturan (rules) yang mengatur hubungan-hubungan antar pemegang kekuasaan Negara yang tertinggi satu dengan yang lain disebut olehnya sebagai hukum tata Negara atau constitutional law.<sup>9</sup>

h. Maurice Duverger

---

<sup>6</sup> Paton George Whitecross, *Textbook of Jurisprudence*, (Oxford: The Clarendon Press, 1951).

<sup>7</sup> *Ibid.*, hal.

<sup>8</sup> Kusnardi dan Ibrahim, *op. cit.*, hal. 27.

<sup>99</sup> *As the term is used in England, appears to include all rules which directly or indirectly affect the distribution or exercise of the sovereign power in the state*". A.V. Dicey, *An introduction to study of the law of the constitution*, (London: Mc. Millan, 1968, hal. 23.

Menurut sarjana Perancis, Maurice Duverger, hukum tata Negara adalah salah satu cabang hukum public yang mengatur organisasi dan fungsi-fungsi politik suatu lembaga Negara. Seperti halnya para sarjana lainnya, Maurice Duverger juga hanya memberikan tekanan pada aspek keorganisasian serta tugas-tugas dan kewenangan lembaga-lembaga sebagai alat perlengkapan Negara. Hal yang lebih diutamakan oleh Maurice Duverger dalam definisi yang dikembangkannya tersebut adalah bahwa hukum tata Negara itu (*droit constitutional*) termasuk cabang hukum public.

i. Michael T. Molan

Dalam bukunya *Constitutional Law: The Machinery of Government*, Michael T. Molan berpendapat bahwa ruang lingkup hukum tata Negara biasanya dirumuskan secara kurang tegas batasan-batasannya apabila dibandingkan dengan bidang-bidang hukum yang lain,<sup>10</sup> seperti dalam hukum perjanjian ataupun “the law of torts”, sebagaimana diuraikan olehnya sebagai berikut :

*“The scope of constitutional law as an academic discipline is, therefore, somewhat less clearly defined than might be the case with other areas of law such as the law of contract or the law of torts”.*

Oleh karena itu, secara umum, ia berpendapat bahwa :

*“The subject is concerned with the functions discharged by the organs of government, the distribution of power between the organs of government, the law making process, the relationship between individuals and the state in terms of the power of the state to interfere with the exercise of individual rights and freedoms, and the protection that the state can afford to its citizens”.*

j. Kusumadi Pudjosewojo

---

<sup>10</sup> Michael T. Molan, *Textbook: Constitutional and Administrative Law: The Machinery of Government*, fourth edition, (London: Old Bailey Press, 2003), hal. 2.

Kusumadi Pudjosewojo, dalam bukunya *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia* merumuskan definisi yang panjang tentang hukum tata Negara. Menurutnya, hukum tata Negara adalah hukum yang mengatur bentuk Negara dan bentuk pemerintahan, yang menunjukkan masyarakat hukum yang atasan maupun yang bawahan, beserta tingkatan-tingkatannya yang selanjutnya menegaskan wilayah-wilayah dan lingkungan rakyat dari masyarakat-masyarakat hukum itu dan akhirnya menunjukkan alat-alat perlengkapan yang memegang kekuasaan penguasa dari masyarakat hukum itu, beserta susunan, wewenang, tingkatan imbalan dari dan antara alat perlengkapan itu.<sup>11</sup>

k. Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim

Menurut Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, dalam buku *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, dinyatakan bahwa :

“Hukum Tata Negara dapat dirumuskan sebagai sekumpulan peraturan hukum yang mengatur organisasi daripada Negara, hubungan antar alat perlengkapan Negara dalam garis vertical dan horizontal, serta kedudukan warga negaradan hak asasinya”.<sup>12</sup>

Dalam definisi kedua sarjana ini, bidang kajian hukum tata Negara mencakup pula soal kedudukan warga Negara dan hak-hak asasinya. Menurut mereka warga Negara merupakan salah satu unsure yang penting bagi berdirinya suatu Negara. Oleh karena itu, dalam hukum tata Negara perlu dibahas tentang asas-asas dan syarat-syarat kewarganegaraan serta perlindungan yang diberikan kepadanya, yang lazim disebut sebagai perlindungan terhadap hak-hak asasi.<sup>13</sup> Dengan demikian, hukum tata Negara tidak hanya mengatur wewenang dan

---

<sup>11</sup>Kusumadi Pudjosewojo, *Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia*, cet. Ke-10, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), hal. 86.

<sup>12</sup> Kusnardi dan Ibrahim, *op. cit.*, hal. 29.

<sup>13</sup> *Ibid.*, hal. 30.

kewajiban alat-alat perlengkapan negaranya saja, tetapi juga mengatur mengenai warga Negara dan hak-hak asasi warga Negara.

Setelah mempelajari rumusan-rumusan definisi tentang hukum tata Negara dari berbagai sumber tersebut di atas, dapat diketahui bahwa diantara para ahli tidak terdapat kesatuan pendapat mengenai hal ini. dari pendapat yang beragam itu kita dapat mengetahui bahwa sebenarnya :

- (a) Hukum tata Negara itu adalah ilmu yang termasuk salah satu cabang ilmu hukum, yaitu hukum kenegaraan yang berada di ranah hukum public;
- (b) Definisi hukum tata Negara telah dikembangkan oleh para ahli sehingga tidak hanya mencakup kajian mengenai organ Negara, fungsi dan mekanisme hubungan antar organ Negara itu, tetapi mencakup pula persoalan-persoalan yang terkait dengan mekanisme hubungan antar organ-organ Negara itu dengan warga Negara;
- (c) Hukum tata Negara tidak hanya merupakan Recht atau hukum dan apalagi hanya sebagai wet atau norma hukum tertulis, tetapi juga adalah lehre atau teori sehingga pengertiannya mencakup apa yang disebut sebagai verfassungrecht (hukum konstitusi) dan sekaligus *verfassungslehre* (teori konstitusi); dan
- (d) Hukum tata negara dalam arti luas mencakup baik hukum yang mempelajari Negara dalam keadaan diam (*staat in rust*) maupun yang mempelajari Negara dalam keadaan bergerak (*staat in beweging*).

Menurut Jimly Asshiddiqie dalam bukunya *Pengantar Hukum Tata Negara*, pengertian hukum tata Negara itu harus dimasukkan pula faktor konstitusi sebagai obyek kajian yang pokok. Konstitusi baik dalam arti materiel, formil, administrative, ataupun tekstual, dalam arti collective minds maupun dalam arti civil behavioral realities, adalah pusat perhatian yang sangat penting dari ilmu hukum tata Negara atau *the study of the constitutional*

*law.*<sup>14</sup> Konstitusi yang dijadikan obyek kajian itu dapat mencakup tiga pengertian :

- (a) *Constitutie in materiele zin* yang dikualifikasikan karena isinya, misalnya berisi jaminan hak asasi, bentuk Negara, dan fungsi-fungsi pemerintahan, dan sebagainya;
- (b) *Constitutie in formele zin* yang dikualifikasikan karena pembuatnya, misalnya oleh MPR; atau
- (c) Konstitusi dalam arti naskah Grondwet sebagai *gescheren document*, misalnya harus diterbitkan dalam Lembaran Negara, supaya dapat menjadi alat bukti dan menjamin stabilitas satu kesatuan sistim rujukan.<sup>15</sup>

Di samping itu, konstitusi yang dijadikan obyek kajian itu dapat berupa nilai-nilai dan norma yang terkandung dalam teks konstitusi itu sendiri, ataupun nilai-nilai dan norma yang hidup dalam kesadaran kognitif atau *collective minds* dan perilaku segenap warga Negara (*civil behaviors*). Oleh karena itu hukum tata Negara itu haruslah diartikan sebagai hukum dan kenyataan praktik yang mengatur tentang :

- 1) Nilai-nilai luhur dan cita-cita kolektif rakyat suatu Negara;
- 2) Format kelembagaan organisasi Negara;
- 3) Mekanisme hubungan antara lembaga Negara dengan warga Negara.

Dengan demikian, ilmu hukum tata Negara dapat dirumuskan sebagai cabang ilmu hukum yang mempelajari prinsip-prinsip dan norma-norma hukum yang tertuang secara tertulis ataupun yang hidup dalam kenyataan praktik kenegaraan berkenaan dengan; (i) konstitusi yang berisi kesepakatan kolektif suatu komunitas rakyat mengenai cita-cita untuk hidup bersama dalam suatu Negara; (ii) institusi-institusi kekuasaan Negara beserta fungsi-fungsinya; (iii) mekanisme hubungan antar-institusi itu; serta (iv) prinsip-prinsip hubungan antara institusi kekuasaan Negara dengan warga Negara. Keempat unsur

---

<sup>14</sup> Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2009, hal., 29.

<sup>15</sup> Djokosoetono, *Hukum Tata Negara*, Himpunan oleh Harun Alrasid, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982)

dalam definisi hukum tata Negara tersebut di atas, pada pokoknya adalah hakekat konstitusi itu sendiri sebagai obyek utama kajian hukum tata Negara (constitutional law) karena pada dasarnya, konstitusi itu sendiri berisi; (i) konsensus antar rakyat untuk hidup bersama dalam suatu komunitas bernegara dan komunitas kewarganegaraan; (ii) konsensus kolektif tentang format kelembagaan organisasi Negara tersebut; dan (iii) konsensus kolektif tentang pola dan mekanisme hubungan antarinstansi atau kelembagaan Negara; serta (iv) konsensus kolektif tentang prinsip-prinsip dan mekanisme hubungan antara lembaga-lembaga Negara tersebut dengan warga Negara.<sup>16</sup>

### **C. Hubungan Hukum Tata Negara dengan Cabang Ilmu Pengetahuan lainnya**

Yang dimaksud dengan cabang ilmu pengetahuan lainnya dalam hubungannya dengan Hukum Tata Negara adalah terutama Hukum Administrasi Negara, Ilmu Negara dan ilmu Politik. Ketiga ilmu pengetahuan itu diibaratkan sebagai tetangga terdekat dari hukum tata Negara, walaupun hal ini tidak berarti menutup kemungkinan hubungan hukum tata Negara dengan cabang-cabang ilmu pengetahuan lainnya, seperti hukum internasional public, hukum pidana dan sebagainya.

#### **a. Hubungan Hukum Tata Negara dengan Ilmu Negara**

Ilmu Negara dalam kedudukannya sebagai ilmu pengetahuan pengantar bagi hukum tata Negara dan hukum administrasi Negara tidak mempunyai nilai yang praktis seperti halnya dengan hukum tata Negara dan hukum administrasi Negara sendiri. Hubungan antara ilmu Negara dan hukum tata Negara dari segi manfaatnya yang diperoleh jika orang mempelajarinya masing-masing sebagai mata pelajaran seperti yang tersebut di atas.

Ilmu Negara atau *staatsleer* (Bahasa Belanda) atau *staatslehre* (bahasa Jerman) adalah ilmu pengetahuan yang menyelidiki asas-asas pokok dan

---

<sup>16</sup> Jimly Asshiddiqie., *op. cit.*, hal. 30.

pengetahuan-pengertian pokok mengenai Negara dan hukum tata Negara.<sup>17</sup> Oleh karena itu ilmu Negara merupakan ilmu pengantar untuk mempelajari ilmu hukum tata Negara, ilmu hukum administrasi Negara, dan juga ilmu hukum internasional public. Dalam ilmu Negara yang diutamakan adalah nilai teoritis ilmiahnya, sedangkan dalam ilmu hukum tata Negara dan ilmu hukum administrasi Negara terkait pula dengan norma hukumnya dalam arti positif. Oleh karena itu ilmu Negara disebut sebagai *seinwissenschaft*, sedangkan hukum tata Negara dan juga hukum administrasi Negara merupakan *normwissenschaft*. Demikian pula dengan ilmu hukum pidana, ilmu hukum perdata, ilmu hukum ekonomi dan lain sebagainya, sudah dikaitkan dengan persoalan norma hukum yang berlaku di bidang masing-masing.

#### b. Hukum Tata Negara dan Ilmu Politik serta Ilmu Sosial Lainnya

Ibarat tubuh manusia, maka ilmu hukum tata Negara diumpamakan oleh Barent sebagai kerangka tulang belakangnya, sedangkan ilmu politik ibarat daging-daging yang melekat di sekitarnya (*het vlees er omhen beziet*). Oleh sebab itu, untuk mempelajari Hukum Tata Negara, terlebih dulu kita memerlukan ilmu politik, sebagai pengantar untuk mengetahui apa yang ada dibalik daging-daging disekitar kerangka tubuh manusia yang hendak diteliti. Dalam hal ini, Negara sebagai obyek studi hukum tata Negara dan ilmu politik juga dapat diibaratkan sebagai tubuh manusia yang terdiri atas daging dan tulang.

Bagaimanapun juga, organisasi Negara itu sendiri merupakan hasil konstruksi social tentang perikehidupan bersama dalam suatu komunitas hidup hidup bermasyarakat. Oleh karena itu, ilmu hukum yang mempelajari dan mengatur Negara sebagai organisasi tidak mungkin memisahkan diri secara tegas dengan perikehidupan bermasyarakat. Dengan demikian, menurut Profesor Wirjono Prodjodikoro :

“....seorang sarjana hukum, untuk memperdalam pengetahuannya dalam bidang Hukum Tata Negara, ada baiknya mempelajari juga sosiologi

---

<sup>17</sup> Moh. Kusnardi dan Bintan R. Saragih, *Ilmu Negara*, edisi revisi, Jakarta: Gaya Media Pratama, 2000, hal. 10.

sebagai ilmu penunjang (*hulpwetenschap*) bagi ilmu Hukum Tata Negara.<sup>18</sup>

Karena eratnya hubungan antara hukum dan Negara di satu pihak dengan masyarakat pada umumnya, studi tentang gejala kemasyarakatan itu tumbuh dan berkembang sesuai dengan kebutuhan sehingga melahirkan ilmu social pada umumnya. Ilmu yang menyelidiki gejala-gejala kemasyarakatan pada umumnya disebut sosiologi, dan yang mengkhususkan kajiannya mengenai gejala kekuasaan disebut ilmu politik, dan demikian pula dengan cabang-cabang ilmu social lainnya.

### c. Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara

Di berbagai Negara, kedua cabang ilmu hukum ini sering kali disebutkan secara bersama-sama secara berangkai. Berhubung hukum tata Negara dengan hukum administrasi Negara merupakan suatu jenis hukum yang tersendiri (*als byzonder soort van recht*) yang mempunyai obyek penyelidikan hukum, maka sistematika hukum pada umumnya dapat diterapkan pula terhadap hukum tata Negara dan hukum administrasi Negara. Sistematika yang dibuat Logemann dalam bukunya, dibagi sebagai berikut :

- 1) Hukum Tata Negara dalam arti sempit meliputi :
  - a. *Persoonsleer* yaitu mengenai person dalam arti hukum yang meliputi hak dan kewajiban manusia, personifikasi, pertanggungjawaban, lahir dan hilangnya hak dan kewajiban tersebut, hak organisasi, batasan-batasan dan wewenang.
  - b. *Gebiedsleer*, yang menyangkut wilayah atau lingkungan dimana hukum itu berlaku dan yang termasuk dalam lingkungan dimaksud adalah waktu, tempat, manusia atau kelompok dan benda.
- 2) Hukum Administrasi Negara meliputi ajaran mengenai hubungan-hubungan hukum (*leer der rechtsbetrekkingen*).

---

<sup>18</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Azas-azas Hukum Tata Negara di Indonesia*, Jakarta: Dian Rakyat, 1989, hal. 9.



Dengan demikian, menurut J. H. A. Logemann,<sup>19</sup> dapat dikatakan bahwa ilmu Hukum Tata Negara itu mempelajari :

- a. Susunan dari jabatan-jabatan;
  - b. Penunjukan mengenai pejabat-pejabat;
  - c. Tugas dan kewajiban yang melekat pada jabatan itu;
  - d. Kekuasaan dan wewenang yang melekat pada jabatan;
  - e. Batas wewenang dan tugas dari jabatan terhadap daerah dan orang-orang yang dikuasainya;
  - f. Hubungan antar jabatan;
  - g. Penggantian jabatan;
  - h. Hubungan antara jabatan dan pemegang jabatan.
- d. Hukum Tata Negara dan Hukum Internasional Publik

Baik hukum tata Negara maupun hukum internasional public, sama-sama merupakan cabang ilmu hukum public. Akan tetapi, objek perhatian hukum internasional public sangat berbeda dengan obyek perhatian hokum tata Negara. Hukum Tata Negara hanya mempelajari Negara dari struktur internalnya, sedangkan hukum internasional public mempelajari hubungan-hubungan hukum antarnegara itu secara eksternal. Di samping itu, hukum internasional itu sendiri, ada pula yang bersifat privat (perdata) di samping ada yang bersifat public. Tentunya yang mempunyai hubungan erat dengan ilmu hukum tata Negara adalah cabang hukum internasional public.

Keduanya sama-sama menelaah dan mengatur mengenai organisasi Negara. Akan tetapi, hukum internasional mempelajari dan mengatur mengenai hubungan-hubungan eksternal dari Negara, sedangkan hukum tata Negara berurusan dengan aspek-aspek hubungan yang bersifat internal dalam Negara yang dikaji.

---

<sup>19</sup> Lihat juga J. H. A. Logemann, *Tentang Teori Suatu Hukum Tata Negara Positif* (terjemahan, disertai pengantar G.J. Resink), Jakarta: Ichtiar Baru, Van Hoeve tanpa tahun.

**BAB****2****HAK ASASI MANUSIA DALAM HUKUM TATA  
NEGARA****Sejarah Hak Asasi Manusia**

Hak merupakan unsur normatif yang melekat pada diri setiap manusia dalam penerapannya berada pada ruang lingkup hak persamaan dan hak asasi yang terkait dengan interaksinya antara individu atau dengan instansi. Hak merupakan sesuatu yang harus diperoleh. Masalah HAM adalah sesuatu yang sering kali dibicarakan dan dibahas terutama dalam era reformasi ini. Semakin lebih dijunjung tinggi dan lebih diperhatikan dalam era reformasi dari pada sebelum reformasi. Perlu diingat bahwa dalam hal pemenuhan hak, kita hidup sendiri dan kita hidup bersosialisasi dengan orang lain. Jangan sampai kita melakukan pelanggaran HAM terhadap orang lain dalam usaha perolehan atau pemenuhan HAM pada diri kita sendiri.

Pada umumnya para pakar Eropa berpendapat bahwa lahirnya HAM berkaitan dengan lahirnya Magna Charta pada tahun 1215 di Inggris. Magna Charta menyatakan lain mencanangkan bahwa raja yang tadinya memiliki kekuasaan absolut (yang menciptakan hukum, tetapi ia sendiri tidak terikat pada hukum), kini dibatasi kekuasaannya dan mulai dapat dimintai pertanggungjawaban di depan umum.

Dari sinilah lahir doktrin raja tidak kebal hukum lagi dan mulai bertanggungjawab kepada hukum. Sejak itu mulai dipraktekkan kalau raja melanggar hukum harus diadili dan harus mempertanggungjawabkan tugasannya kepada parlemen. Jadi, sudah mulai dinyatakan dalam hukum bahwa raja terikat kepada hukum dan bertanggungjawab kepada rakyat, walaupun sebelumnya membuat Undang-undang pada masa itu lebih banyak berada di tangan raja. Dengan demikian, kekuasaan raja mulai dibatasi sebagai embrio lahirnya sistem konstitusional yang berintikan kekuasaan raja sebagai simbol belaka.

Pada tanggal 10 Desember 1948 Majelis Umum PBB mengumumkan deklarasi universal HAM. Deklarasi universal HAM ini ditetapkan sebagai suatu norma yang tidak mengikat, sebagai *common standard of achievement*. Tetapi lambat laun berkembang menjadi hukum adat internasional. Deklarasi universal agaknya dapat dipandang sebagai suatu kodifikasi prinsip-prinsip hukum umum.

20

Ada beragam pendapat tentang sejarah hak asasi manusia internasional. Ada yang berpendapat bahwa konsep hak asasi manusia internasional sebenarnya sudah ada sejak tahun 500s Masehi atau ketika Islam lahir. Atau bisa dikatakan bahwa munculnya agama sebagai sebuah nilai yang mengatur kehidupan manusia sebenarnya telah melahirkan konsep dasar hak asasi manusia. Yang terjadi sekarang adalah adanya pembaharuan didalam hukum dan hak asasi manusia internasional agar konsep tersebut bisa semakin melindungi dan menjamin hak dan kebebasan setiap manusia.

Oleh sebab itu, penganut agama-agama berpendapat bahwa jika ada perbedaan konsep atau aturan hukum didalam hak asasi manusia internasional dengan ajaran agama, maka sejatinya tidak perlu dipertentangkan. Memang ada beberapa hak didalam hak asasi manusia internasional yang dianggap bertentangan dengan konsep kebebasan dan hak manusia didalam agama. Itulah sebabnya beberapa tafsiran agama atau negara yang menerapkan hukum agama cenderung tidak mau mengakui hak dan kebebasan yang ada didalam hak asasi manusia internasional ketika hak tersebut dinilai bertentangan dengan nilai-nilai agama.

Disamping itu, ada juga pendapat yang mengatakan bahwa hak asasi manusia muncul di sekitar awal abad 13 dimana pada waktu para filosof Barat mengenalkan dua konsep dasar didalam hak asasi manusia yakni, 'kebebasan dan hak fundamental manusia.'<sup>21</sup> Dua konsep dasar tersebut tentu juga telah ada

---

<sup>20</sup> Setiardja A.G. 1999. *Hak-hak asasi manusia berdasarkan edilogi pancasila*. Kanasius, Jogjakarta. Hlm. 85

<sup>21</sup> Smith, Rhona K. M. 2005. *Textbook on International Human Rights*. Edisi kedua. New York: Oxford University Press. hal. 4

didalam Islam dan agama-agama lainnya meskipun ada beberapa hal yang masih bertentangan. Ini dikarenakan konsep hak dasar manusia didalam terminologi agama lebih bersifat tanggungjawab bersama 'keimanan' sedangkan hak dasar didalam hukum alam bersifat lebih luas karena mendukung kebebasan individu-individu 'freedom for all.'

Ada dua sejarah utama tentang teori hak asasi manusia. Pertama, teori 'kebebasan' yang banyak dianut didalam sistem *common law* yang dianut oleh Inggris, Amerika dan Australia. Kedua, teori 'hak' yang banyak dianut didalam '*civil legal system*' termasuk sistem hukum yang diterapkan di Indonesia. Kedua sistem hukum tersebut mengatur hubungan antara individu dan negara dimana kekuasaan negara harus diatur untuk melindungi kebebasan individu-individu yang ada didalamnya. Didalam substansinya, teori kebebasan mengharuskan individu-individu untuk terbebas dari segala bentuk intervensi sedangkan teori hak mengatur bahwa hak asasi manusia adalah hak dasar yang dimiliki oleh semua manusia dimana negara harus menghormatinya.<sup>22</sup>

Dari penjelasan diatas bisa disimpulkan bahwa konsep dasar hak asasi manusia yang terdapat didalam instrumen internasional sekarang ini mengadopsi teori kebebasan yang ada didalam sistem *common law* dan teori hak didalam *civil law*. 'Kebebasan' yang ada didalam konsep *common law* dalam arti yang luas bisa diartikan sebagai sebuah bentuk kemerdekaan seseorang untuk bebas melakukan semua hal yang dia inginkan atau terbebas untuk tidak diintervensi oleh kekuasaan apapun. Dua jenis kebebasan ini banyak diatur didalam instrumen internasional tentang hak sipil dan politik. Misalnya, manusia bebas untuk beragama, untuk hidup, untuk bekerja, untuk berpolitik, untuk berekspresi, untuk berperan serta dalam pemerintahan dan hak-hak sipil dan politik lainnya.

Sedangkan konsep hak bisa berupa hak seseorang untuk mendapatkan sesuatu yang menjadi hak dasarnya. Hak ini berhubungan dengan tugas negara untuk melindungi dan menjamin terpenuhinya hak dan kebebasan dasar manusia. Didalam teori hak, konsep hak asasi manusia lebih menitik beratkan pada tugas dan kewajiban negara sebagai syarat terpenuhinya hak asasi manusia. Misalnya,

---

<sup>22</sup> *Ibid*, hal. 6

negara harus menjamin setiap warga negaranya untuk mempunyai rumah, pekerjaan, hidup, mendapatkan pelayanan publik dan menjamin bahwa ada persamaan hak diantara semua warga negaranya. Teori hak ini lebih banyak mengatur hak manusia untuk mendapatkan hak ekonomi, sosial dan budaya yang diatur didalam beberapa instrumen internasional.

Berdasarkan ruang lingkup kebebasan dan hak yang ada didalam instrumen internasional tersebut, hak asasi manusia internasional pada dasarnya menggabungkan teori yang ada didalam *common law* yang lebih menitikberatkan pada kebebasan dan *civil law* yang mengedepankan kewajiban negara untuk menjamin hak dasar manusia. Oleh karena itu, sejarah hak asasi manusia yang pertama kali dibuat oleh para filsuf di abad 13 lebih banyak mempengaruhi konsep dan prinsip dasar yang ada didalam hak asasi manusia internasional sekarang ini.

Abad 13 juga ditandai dengan piagam hak asasi manusia di beberapa negara di Eropa yang nantinya dijadikan salah satu sumber untuk menetapkan instrumen HAM internasional didalam hukum internasional modern. Misalnya, hak asasi manusia sudah diatur didalam Piagam Magna Charta di Negara Inggris yang dibuat pada tahun 1215. Adapun beberapa hak asasi manusia yang diaturnya adalah persamaan hak di muka hukum, hak untuk memiliki kekayaan dan hak untuk beragama. Selain itu, Deklarasi Arbroath 1320 Skotlandia juga mengatur hak yang hampir sama dengan menekankan pentingnya kebebasan didalam kehidupan manusia.

Didalam perkembangan hak asasi manusia internasional, persamaan hak dimuka hukum dijabarkan kedalam berbagai hak. Dibiidang hak sipil dan politik, ada persamaan hak untuk mendapatkan kebebasan dan hak-hak fundamental yang seimbang antara laki-laki dan perempuan, antara kelompok mayoritas dan minoritas dan individu sebagai warga negara dan orang asing di suatu negara. Di bidang hak sosial dan budaya, hak untuk mempunyai kekayaan dijabarkan sebagai hak bagi semua orang untuk mempunyai rumah, pekerjaan, penghidupan yang layak, dan mendapatkan jaminan sosial berupa pendidikan, kesehatan dan keselamatan.

Meskipun demikian, ada banyak aturan didalam hukum alam tentang kebebasan yang sejatinya juga merupakan sebuah ajaran agama. Misalnya, aturan tentang menghormati dan menghargai orang lain tanpa membeda-bedakan suku, agama, ras dan golongan dan bahkan persamaan hak diantara semua manusia. Islam dan agama-agama lain di dunia sudah pasti mengajarkan kepada penganutnya untuk sebisa mungkin menghargai dan menghormati orang lain dan segala hak yang melekat padanya. Oleh karena itu beberapa negara yang menggunakan hukum agama juga mempunyai definisi sendiri tentang hak asasi manusia.

Di era abad 18, para filosof Eropa lebih menfokuskan pada hak-hak alamiah dimana mereka berpendapat bahwa semua manusia harus memiliki hak dan kebebasan dasar. Ada beberapa sumber di negara-negara yang bisa dijadikan sumber hukum tentang hak asasi manusia pada waktu itu. Misalnya, Deklarasi Kemerdekaan Amerika, *Bill of Rights* pada tahun 1776 menyebutkan bahwa yang termasuk hak-hak dasar manusia adalah ‘kebebasan’ dan ‘persamaan hak antar sesama manusia.’ Sedangkan di Eropa, Deklarasi Perancis tentang hak-hak manusia pada tahun 1789 juga mengatur hak dasar manusia. Kedua instrumen tersebut mengatur bahwa semua manusia terlahir sama dan bebas untuk mempunyai hak-hak dasarnya dengan satu syarat bahwa kebebasan itu tidak boleh membahayakan orang lain.<sup>23</sup>

Deklarasi Perancis juga menyebutkan bahwa manusia mempunyai hak untuk memanasifestasikan pendapatnya dimuka umum sepanjang tidak melanggar hukum dan keamanan. Aturan hukum ini menjadi cikal bakal lahirnya aturan tentang hak untuk berpendapat, berhati nurani dan berpolitik seperti yang ada sekarang ini. Sedangkan *Bill of Rights* mengatur bahwa semua orang mempunyai hak yang sama di pengadilan dan berhak untuk memperoleh keadilan yang seadil-adilnya. Aturan ini menjadi cikal bakal adanya aturan tentang persamaan hak dimuka hukum, mendapatkan jaminan hukum dan keadilan dan hak untuk terbebas dari semua hukuman sebelum ada keputusan dari pengadilan.

---

<sup>23</sup> *Ibid*, hal. 6

Dari deskripsi diatas bisa disimpulkan bahwa ada evolusi hak asasi manusia dari waktu ke waktu. Artinya, aturan hukum didalam instrumen internasional hak asasi manusia memang mengadopsi dari beberapa sumber hukum di berbagai negara di Eropa, Amerika dan bahkan Asia. Ini dikarenakan hak-hak yang diatur didalamnya lebih mengedepankan kebebasan individu-individu dengan cara membatasi kekuasaan negara dan juga ‘memaksa’ negara untuk memenuhi hak dasar manusia.

## 2.2 Konstitusi/Instrumen Hak Asasi Manusia

Dari catatan sejarah klasik terdapat dua perkataan yang berkaitan erat dengan pengertian kita sekarang tentang konstitusi, yaitu dalam perkataan Yunani Kuno *politeia* dan perkataan bahasa Latin *constitutio* yang juga berkaitan dengan kata *jus*. Dalam kedua perkataan *politeia* dan *constitutio* itulah awal mula gagasan konstitusionalisme diekspresikan oleh umat manusia. Kata *politeia* dari kebudayaan Yunani dapat disebut yang paling tua usianya. Pengertiannya secara luas mencakup

*all the innumerable characteristics which determine that state's peculiar nature, and these include its whole economic and social texture as well as matters governmental in our narrower modern sense. It is a purely descriptive term, and as inclusive in its meaning as our own use of the word 'constitution' when we speak generally of a man's constitution or of the constitution of matter.*<sup>24</sup>

Dalam bahasa Yunani Kuno tidak dikenal adanya istilah yang mencerminkan pengertian kata *jus* ataupun *constitutio* sebagaimana dalam tradisi Romawi yang datang kemudian.<sup>25</sup> Dalam keseluruhan sistem

---

<sup>24</sup> Charles Howard McIlwain, *Constitutionalism: Ancient and Modern*, (Ithaca, New York: Cornell University Press, 1966), hal. 26. Seperti dikatakan oleh Sir Paul Vinogradoff, *"The Greeks recognized a close analogy between the organization of the State and the organism of the individual human being. They thought that the two elements of body and mind, the former guided and governed by the later, had a parallel in two constitutive elements of the State, the rulers and the ruled"*.

<sup>25</sup> Analogi di antara organisasi negara (*state organization*) dan organisme manusia (*human organism*) ini, seperti dikatakan oleh M.L. Newman dalam *The Politics of Aristotle*, merupakan *the central inquiry of political science* di dalam sejarah Yunani Kuno.

berpikir para filosof Yunani Kuno, perkataan *constitution* adalah seperti apa yang kita maksudkan sekarang ini. Perkataan *constitution* di zaman Kekaisaran Romawi (*Roman Empire*), dalam bentuk bahasa latinnya, mula-mula digunakan sebagai istilah teknis untuk menyebut *the acts of legislation by the Emperor*.<sup>26</sup> Bersamaan dengan banyak aspek dari hukum Romawi yang dipinjam ke dalam sistem pemikiran hukum di kalangan gereja, maka istilah teknis *constitution* juga dipinjam untuk menyebut peraturan-peraturan eklesiastik yang berlaku di seluruh gereja ataupun untuk beberapa peraturan eklesiastik yang berlaku di gereja-gereja tertentu (*ecclesiastical province*). Oleh karena itu, kitab-kitab Hukum Romawi dan Hukum Gereja (Kanonik) itulah yang sering dianggap sebagai sumber rujukan atau referensi paling awal mengenai penggunaan perkataan *constitution* dalam sejarah.

Pengertian konstitusi di zaman Yunani Kuno masih bersifat materiil, dalam arti belum berbentuk seperti yang dimengerti di zaman modern sekarang. Namun, perbedaan antara konstitusi dengan hukum biasa sudah tergambar dalam pembedaan yang dilakukan oleh Aristoteles terhadap pengertian kata *politeia* dan *nomoi*. Pengertian *politeia* dapat disepadankan dengan pengertian konstitusi, sedangkan *nomoi* adalah undang-undang biasa.<sup>27</sup>

*Politeia* mengandung kekuasaan yang lebih tinggi dari pada *nomoi*, karena *politeia* mempunyai kekuasaan membentuk sedangkan pada *nomoi* tidak ada, karena ia hanya merupakan materi yang harus dibentuk agar supaya tidak bercerai-berai. Dalam kebudayaan Yunani istilah konstitusi berhubungan erat dengan ucapan *Respublica Constituere* yang melahirkan semboyan, *Prinsep Legibus Solutus Est, Salus Publica Suprema Lex*, yang artinya "Rajalah yang berhak menentukan struktur organisasi negara, karena dialah satu-satunya pembuat undang-undang".

Di Inggris, peraturan yang pertama kali dikaitkan dengan istilah konstitusi adalah "Constitutions of Clarendon 1164" yang disebut oleh

---

<sup>26</sup> *Ibid.*, hal. 23.

<sup>27</sup> *Ibid.*



Henry II sebagai *constitutions, avitae constitutions or leges, a recordatio vel recognition*,<sup>28</sup> menyangkut hubungan antara gereja dan pemerintahan Negara di masa pemerintahan kakeknya, yaitu Henry I. Isi peraturan yang disebut sebagai konstitusi tersebut masih bersifat eklesiastik, meskipun pemsyarakatannya dilakukan oleh pemerintahan sekuler. Namun, di masa-masa selanjutnya, istilah *constitutio* itu sering pula dipertukarkan satu sama lain dengan istilah *lex* atau *edictum* untuk menyebut berbagai *secular administrative enactments*. Glanvill sering menggunakan kata *constitution* untuk *a royal edict* (titah raja atau ratu). Glanvill juga mengaitkan *Henry II's writ creating the remedy by grand assize as 'legalis is a constitutio'*,<sup>29</sup> dan menyebut *the assize of novel disseisin* sebagai *a recognition* sekaligus sebagai *a constitutio*.<sup>30</sup>

Beberapa tahun setelah diberlakukannya Undang-Undang Merton pada tahun 1236, Bracton menulis artikel yang menyebut salah satu ketentuan dalam undang-undang itu sebagai *a new constitution*, dan mengaitkan satu bagian dari Magna Carta yang dikeluarkan kembali pada tahun 1225 sebagai *constitutio libertatis*. Dalam waktu yang hampir bersamaan (satu zaman), Beauma-noir di Perancis berpendapat bahwa "*speaks of the remedy in novel disseisin as 'une nouvele constitucion' made by the kings*". Ketika itu dan selama berabad-abad sesudahnya, perkataan *constitution* selalu diartikan sebagai *a particular administrative enactment much as it had meant to the Roman lawyers*. Perkataan *constitution* ini dipakai untuk membedakan antara *particular enactment* dari *consuetudo* atau *ancient custom* (kebiasaan).

Pierre Gregoire Tholosano (of Toulouse), dalam bukunya *De Republica* (1578) menggunakan kata *constitution* dalam arti yang hampir

---

<sup>28</sup> Dokumen *Constitutions of Clarendon* menyebut dirinya sendiri sebagai *recordatio (record)* atau *recognitio (a finding)*. Pengarang buku "*Leges Henrici Primi*" pada awal abad ke-12, juga menyebut "*the well-known writ of Henry I for the holding of the hundred and county courts*" sebagai *record*.

<sup>29</sup> George E. Woodbine (ed.), *Glanvill De Legibus et Consuetudinibus Angiluae*, (New Haven: 1932), hal. 63.

<sup>30</sup> McIlwain, *Op. Cit.*, hal. 24.

sama dengan pengertian sekarang.<sup>31</sup> Hanya saja kandungan maknanya lebih luas dan lebih umum, karena Gregoire memakai frase yang lebih tua, yaitu *status reipublicae*. Dapat dikatakan bahwa di zaman ini, arti perkataan *constitution* tercermin dalam pernyataan Sir James Whitelocke pada sekitar tahun yang sama, yaitu “*the natural frame and constitution of the policy of this Kingdom, which is jus publicum regni*”. Bagi James Whitelocke, *jus publicum regni* itulah yang merupakan kerangka alami dan konstitusi politik bagi kerajaan.

Dari sini, kita dapat memahami pengertian konstitusi dalam dua konsepsi. Pertama, konstitusi sebagai *the natural frame of the state* yang dapat ditarik ke belakang dengan mengaitkannya dengan pengertian *politeia* dalam tradisi Yunani Kuno. Kedua, konstitusi dalam arti *jus publicum regni*, yaitu *the public law of the realm*. Cicero<sup>32</sup> dapat disebut sebagai sarjana pertama yang menggunakan perkataan *constitutio* dalam pengertian kedua ini, seperti tergambar dalam bukunya “*De Re Publica*”. Di lingkungan Kerajaan Romawi (Roman Empire), perkataan *constitutio* ini dalam bentuk Latinnya juga dipakai sebagai istilah teknis untuk menyebut *the acts of legislation by the Emperor*. Menurut Cicero, “*This constitution (haec constitution) has a great measure of equability without which men can hardly remain free for any length of time*”. Selanjutnya dikatakan oleh Cicero :

*Now that opinion of Cato becomes more certain, that the constitution of the republic (consitutionem rei publicae) is the work of no single time or of no single man.*

Pendapat Cato dapat dipahami bahwa konstitusi republik bukanlah hasil kerja satu waktu ataupun satu orang, melainkan kerja kolektif dan

---

<sup>31</sup> Authore D. Petro Gregorio Tholosano, *De Republica Libri Sex et Viginti*, lib.I, cap. I, 16, 19, Lugduni, 1609, hal. 4-5.

<sup>32</sup> Nama lengkapnya adalah Marcus Tullius Cicero (106-43 BC). Menurut R.N. Berki, “*In the extant writings of the great Roman statesman and orator, Marcus Tullius Cicero (106-43 BC), we find the most interesting formulations of Roman Stoicism as regards political thought*”. Lihat R.N. Berki, *The History of Political Thought: A Short Introduction*, (London: J.J.Dent and Sons, Everyman’s University Library, 1988), hal. 74.

akumulatif. Oleh karena itu, dari sudut etimologi, konsep klasik mengenai konstitusi dan konstitusionalisme dapat ditelusuri lebih mendalam dalam perkembangan pengertian dan penggunaan perkataan *politeia* dalam bahasa Yunani dan perkataan *constitutio* dalam bahasa Latin, serta hubungan di antara keduanya satu sama lain di sepanjang sejarah pemikiran maupun pengalaman praktik kehidupan kenegaraan dan hukum.

Perkembangan-perkembangan demikian itulah yang pada akhirnya mengantarkan umat manusia pada pengertian kata *constitution* itu dalam bahasa Inggris modern. Dalam *Oxford Dictionary*, perkataan *constitution* dikaitkan dengan beberapa arti, yaitu: “... *the act of establishing or of ordaining, or the ordinance or regulation so established*”. Selain itu, kata *constitution* juga diartikan sebagai pembuatan atau penyusunan yang menentukan hakikat sesuatu (*the “make” or composition which determines the nature of anything*). Oleh karena itu, *constitution* dapat pula dipakai untuk menyebut “... *the body or the mind of man as well as to external objects*”.

Dalam pengertiannya yang demikian itu, konstitusi selalu dianggap “mendahului” dan “mengatasi” pemerintahan dan segala keputusan serta peraturan lainnya. *A Constitution*, kata Thomas Paine, “*is not the act of a government but of the people constituting a government*”.<sup>33</sup> Konstitusi disebut mendahului, bukan karena urutan waktunya, melainkan dalam sifatnya yang *superior* dan kewenangannya untuk mengikat.<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> McIlwain, *Op. Cit.*, hal. 20.

<sup>34</sup> *Ibid.*, hal. 12.

## BAB

## 3

## KONSTITUSI DAN HAK ASASI MANUSIA

**Sar Keberadaan Konstitusi Hak Asasi Manusia**

Hak asasi manusia secara alamiah bisa berasal dari berbagai sumber baik ajaran agama, budaya, atau sifat dasar suatu masyarakat tertentu. Jika ditinjau dari sejarahnya, hak asasi manusia internasional banyak dipengaruhi oleh nilai-nilai masyarakat di negara-negara barat yang lebih mengedepankan hak-hak sipil dan politik dari individu-individu didalam suatu negara. Hak-hak tersebut berfungsi untuk membatasi kekuasaan negara terhadap masyarakatnya. Misalnya, hak asasi manusia untuk berekspresi, beragama, berserikat atau berkumpul, untuk berafiliasi dengan partai politik tertentu atau untuk ikut serta didalam sistem pemerintah.<sup>35</sup>

Ada banyak pengertian tentang hak asasi manusia tetapi tulisan ini akan mengambil pengertian tentang hak asasi manusia dari Jack Donnelly. Saya akan menggunakan pengertian yang diajukan oleh Donnelly karena pendapatnya mencakup elemen-elemen hak asasi manusia yang diatur didalam instrumen internasional. Definisi tersebut mencakup ruang lingkup hak asasi yang menurut Donnelly, hak asasi manusia adalah hak-hak yang universal, bukan tergantung, tanggungjawab, keistimewaan, atau beberapa bentuk pemberian hak-hak tetapi melainkan diberikan sebagai akibat dari martabat seseorang sebagai manusia.<sup>36</sup> Seseorang tidak perlu mempunyai status tambahan kecuali sifat manusia sebagai makhluk yang bermartabat untuk mendapatkan hak asasi manusia. Oleh karena itu, definisi dari hak asasi manusia bersifat universal karena semua manusia mempunyai dimensi yang sama di manapun manusia berada.

---

2003. *opcite*, hal. 250

Donnelly, J., 1982. *Human Rights and Human Dignity: an Analytic Critique of Non-Western Conceptions of Human Rights*. The American Political Science Review Vol. 76, No. 2. (June){online} <http://links.jstor.org>.

Karena sifat hak asasi manusia adalah universal, maka hak tersebut tidak saja harus diberikan kepada semua individu melainkan juga ada kewajiban universal bagi seluruh individu untuk memperlakukan dengan baik individu-individu yang kehilangan haknya. Kewajiban tersebut tidak berdasarkan kondisi maupun syarat materi lainnya seperti melihat latar belakang atau ciri fisik seseorang, melainkan harus dilaksanakan dengan asas persamaan hak bagi sesama manusia. Hal ini harus dilakukan karena hak tersebut bukan sebuah ‘keuntungan atau keistimewaan’ yang diberikan kepada individu-individu tertentu. Berdasarkan definisi tersebut, hak asasi manusia harus diberikan secara menyeluruh, tidak mendasarkan pada sebab lain kecuali melihat manusia sebagai makhluk yang bermartabat. Oleh sebab itu, hak asasi manusia sangat erat berkaitan dengan peningkatan martabat manusia sebagai penerima hak tersebut.

Untuk mendapatkan hak-hak tersebut, seseorang tidak perlu menjadi makhluk atau berperilaku secara khusus melainkan hanya berdasarkan statusnya sebagai manusia sebagai makhluk yang bermartabat. Status sebagai manusia itulah yang menyebabkan dia berhak untuk menerima hak-hak tersebut.<sup>37</sup> Hal ini dikarenakan sifat dasar dari hak asasi manusia yang universal,<sup>38</sup> tidak mengenal stratifikasi sosial atau praktik-praktik lain yang membedakan status dasar manusia sebagai makhluk yang bermartabat. Artinya, hak asasi manusia harus diberikan kepada manusia berdasarkan sifat dasar hak asasi manusia yang harus diberikan kepada semua manusia tanpa melihat status sosial seseorang. Jika dia manusia, maka sudah seharusnya dia mempunyai hak yang sama dengan manusia lainnya.

Atas dasar kealamiahannya hak asasi manusia itulah maka semua jenis tindakan manusia harus ‘memperhatikan’ hak-hak manusia lainnya. Artinya, ketika seseorang mengklaim haknya, maka dia juga harus menghormati hak orang lain karena pelaksanaan hak tidak boleh bertentangan dengan kebebasan orang lain. Semua manusia mempunyai hak yang sama, tidak ada perbedaan hak tersebut atas dasar perbedaan warna kulit, jenis kelamin, agama, bahasa atau atas

---

37 *Ibid*, hal. 304

38 Piechowiak, M., *What Are Human Rights? The Concept of Human Rights and Their Extra-Legal Justification* di Hanski, Raija & Markku Suksi (ed.). 1999. *An Introduction to the International Protection of Human Rights*. Text Book. 2nd edition. Turku/Abo. Institute for Human Rights Abo Akademi University. hal. 5

dasar perbedaan apapun. Oleh karena itu, pelaksanaan hak tidak boleh semena-mena karena hak seseorang juga dibatasi oleh hak orang lain dengan prinsip proporsionalitas didalam hak asasi manusia.<sup>39</sup>

Kebijakan pemerintah untuk meningkatkan taraf hidup manusia melalui pembangunan juga harus memperhatikan aspek-aspek hak asasi manusia. Hal ini dikarenakan sebuah pembangunan untuk kesejahteraan sebuah negara yang tidak menghiraukan hak asasi manusia warga negaranya telah melanggar prinsip dasar hak asasi manusia warga negaranya. Sebuah pembangunan yang tidak menghiraukan hak asasi manusia bisa menyebabkan hilangnya hak-hak individu seperti hak untuk ikut berpartisipasi, menyuarakan pendapat tentang jenis pembangunan yang dikehendaki, atau kehilangan properti. Semua itu adalah bentuk-bentuk hak dasar manusia yang paling fundamental dimana hak tersebut harus diberikan secara menyeluruh (universal).

Dasar keberadaan konstitusi adalah kesepakatan umum atau persetujuan (*consensus*) di antara mayoritas rakyat mengenai bangunan yang diidealkan berkenaan dengan negara. Konstitusi merupakan konsensus bersama atau *general agreement* seluruh warga negara. Organisasi negara itu diperlukan oleh warga masyarakat politik agar kepentingan mereka bersama dapat dilindungi atau dipromosikan melalui pembentukan dan penggunaan mekanisme yang disebut negara.<sup>40</sup>

Kepentingan paling mendasar dari setiap warga negara adalah perlindungan terhadap hak-haknya sebagai manusia. Oleh karena itu, Hak asasi manusia merupakan materi inti dari naskah undang-undang dasar negara modern. Hak Asasi Manusia (HAM), adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan setiap manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh Negara, Hukum,

---

<sup>39</sup> Prinsip proporsionalitas dijelaskan lebih lanjut di bagian selanjutnya.

<sup>40</sup> William G. Andrews, misalnya, dalam bukunya *Constitutions and Constitutionalism* 3<sup>rd</sup> edition, menyatakan: "The members of a political community have, by definition, common interests which they seek to promote or protect through the creation and use of the compulsory political mechanisms we call the State", (New Jersey: Van Nostrand Company, 1968), hal. 9.

Pemerintahan, dan setiap orang, demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.<sup>41</sup> Artinya, yang dimaksud sebagai hak asasi manusia adalah hak yang melekat pada diri setiap pribadi manusia.

Keterkaitan antara konstitusi dengan hak asasi manusia juga dapat dilihat dari perkembangan sejarah. Perjuangan perlindungan hak asasi manusia selalu terkait dengan perkembangan upaya pembatasan dan pengaturan kekuasaan yang merupakan ajaran konstitusionalisme. Magna Charta (1215) dan Petition of Rights (1628) adalah momentum perlindungan hak asasi manusia sekaligus pembatasan kekuasaan raja oleh kekuasaan parlemen (*house of commons*).

Setelah itu, perjuangan yang lebih nyata terlihat pula dalam Bill of Rights yang ditandatangani oleh Raja Willem III pada tahun 1689 sebagai hasil dari pergolakan politik yang dahsyat yang biasa disebut *the Glorious Revolution*. Glorious Revolution ini tidak saja mencerminkan kemenangan parlemen atas raja<sup>42</sup>, tetapi juga menggambarkan rentetan kemenangan rakyat dalam pergolakan-pergolakan yang menyertai perjuangan Bill of Rights itu yang berlangsung tak kurang dari enam puluh tahun lamanya<sup>43</sup>.

Dalam perkembangan selanjutnya, gagasan tentang hak-hak asasi manusia banyak dipengaruhi pula oleh pemikiran-pemikiran para sarjana yang terkait dengan perkembangan pemikiran konstitusi, seperti John Locke dan Jean Jacques Rousseau. John Locke dikenal sebagai peletak dasar bagi teori Trias Politica Montesquieu. Bersama dengan Thomas Hobbes dan J.J. Rousseau, John Locke juga mengembangkan teori perjanjian masyarakat yang biasa dinisbatkan kepada Rousseau dengan istilah kontrak sosial (*contract social*). Perbedaan pokok antara Hobbes dan Locke dalam hal ini adalah bahwa jika teori Thomas Hobbes

---

<sup>41</sup> Lihat Pasal 1 angka 1 UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, dan UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia.

<sup>42</sup> G.J. Wolhoff, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta: Timun Mas, 1960), h. 140; Muhamad Yamin, *Proklamasi dan konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Djambatan, 1959).

<sup>43</sup> Richard P. Claude, *The Classical Model of Human Rights Development*, in Richard P Claude (ed), *Comparative Human Rights*, (London: the John Hopkins University Press, 1977), hal. 13.

menghasilkan monarki absolut<sup>44</sup>, maka teori John Locke menghasilkan monarki konstitusional<sup>45</sup>.

Dalam konteks hak asasi manusia, Thomas Hobbes melihat bahwa hak asasi manusia merupakan jalan keluar untuk mengatasi keadaan yang disebutnya "*homo homini lupus, bellum omnium contra omnes*". Dalam keadaan demikian, manusia tak ubahnya bagaikan binatang buas dalam legenda kuno yang disebut '*Leviathan*' yang dijadikan oleh Thomas Hobbes sebagai judul buku. Keadaan seperti itulah yang, menurut Hobbes, mendorong terbentuknya perjanjian masyarakat dalam mana rakyat menyerahkan hak-haknya kepada penguasa. Itu sebabnya pandangan Thomas Hobbes disebutkan sebagai teori yang mengarah kepada pembentukan monarki absolut<sup>46</sup>.

Sebaliknya, John Locke berpendapat bahwa manusia tidaklah secara absolut menyerahkan hak-hak individunya kepada penguasa. Yang diserahkan, menurutnya, hanyalah hak-hak yang berkaitan dengan perjanjian negara semata, sedangkan hak-hak lainnya tetap berada pada masing-masing individu. John Locke juga membagi proses perjanjian masyarakat tersebut dalam dua macam, yang disebutnya sebagai "*Second Treaties of Civil Government*" yang juga menjadi judul bukunya. Dalam instansi pertama (*the first treaty*) adalah perjanjian antara individu dengan individu warga yang ditujukan untuk terbentuknya masyarakat politik dan negara. Instansi pertama ini disebut oleh John Locke sebagai "*Pactum Unionis*" berdasarkan anggapan bahwa:

*"Men by nature are all free, equal, and independent, no one can be put out of this estate, and subjected to the political power another, without his own consent, which other men to join and unite into a*

---

<sup>44</sup> Thomas Hobbes sendiri lahir sebagai bayi prematur di tengah suasana perang saudara (civil war) di Inggris pada tahun 1588. Dalam karirnya, pernah menjadi sekretaris Raja Charles I yang menghadapi parlemen. Karena itu, buku utamanya, yaitu *De Cive* (1643) dan *Leviathan* (1651) mencerminkan jalan pikiran Hobbes yang demikian itu. Lihat Hari Chand, *Modern Jurisprudence*, (Kuala Lumpur: International Law Book Services, 1994), hal. 43.

<sup>45</sup> A. Appadorai, *The Substance of Politics*, (Oxford: Oxford India paperbacks, 2005), hal.24-26.

<sup>46</sup> *Ibid.* hal.21-24; juga dalam Hari Chand, *Op. Cit.* hal.44-46.



*community for their comfortable, safe and peaceable, living one amongst another. . . .*"<sup>47</sup>.

Dalam instansi berikutnya yang disebutkannya sebagai "*Pactum Subjectionis*" Locke melihat bahwa pada dasarnya setiap persetujuan antar individu (*pactum unionis*) terbentuk atas dasar suara mayoritas. Dan karena setiap individu selalu memiliki hak-hak yang tak tertanggalkan yakni *life, liberty* serta *estate*, maka adalah logis jika tugas negara adalah memberikan perlindungan kepada masing-masing individu.

### 3.2 Instrumen Hak Asasi Manusia

Didalam Hukum Internasional modern, sejarah hak asasi manusia dimulai dari penandatanganan Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa pada tahun 1945 dan aktif berlaku sejak tanggal 24 Oktober 1945. Aturan tentang hak asasi manusia diatur didalam pembukaan Piagam yang menyebutkan bahwa salah satu dibentuknya PBB dan penandatanganan Piagam adalah untuk mengakhiri peristiwa perang yang telah melanggar hak asasi manusia. Piagam PBB juga mengatakan bahwa komunitas internasional ingin menegaskan keyakinan mereka tentang perlunya hak fundamental bagi semua manusia, persamaan hak antara laki-laki dan perempuan dan semua manusia mempunyai martabat yang sama.<sup>48</sup>

Beberapa pakar hak asasi manusia berpendapat bahwa aturan hukum yang ada didalam Piagam PBB masih berserakan dan masih bersifat normatif karena piagam tersebut tidak menyebutkan secara rinci tentang jenis perlindungan dan upaya hukum yang akan dilakukan untuk membantu para korban.<sup>49</sup> Selain itu, ada dua jenis aturan hukum yang saling bertentangan. Pertama, tujuan dari ditetapkannya Piagam PBB adalah untuk melindungi negara yang berdaulat dari serangan negara lain

---

<sup>47</sup> John Locke, "An Essay Concerning the true original, Extent and of Civil Government", chapter VIII, dalam Saxe Coming and Robert N. Linscott (eds), *Man and the state: The Political Philosophers*, (Modern Library, Random House, 1953), hal. 111.

<sup>48</sup> Lihat selengkapnya di Piagam Perserikatan Bangsa-bangsa

<sup>49</sup> Lihat *Smith*, 2005. *opcite*, hal. 28

atau sebagai respon terjadinya perang. Kedua, piagam juga mengatur tentang hak asasi manusia yang lebih berdimensi nasional karena adanya perlindungan terhadap kedaulatan negara. Jika demikian, piagam terkesan menyederhanakan persoalan hak asasi manusia karena hanya fokus pada perang sedangkan konteks pelanggaran terhadap hak asasi manusia bisa beraneka ragam.

Definisi tentang hak asasi manusia didalam Piagam PBB juga belum jelas karena masih bersifat sangat umum. Tetapi piagam tersebut setidaknya telah berusaha untuk memajukan hak asasi manusia khususnya hak untuk terbebas dari rasa takut akibat perang yang telah membatasi kebebasan dan hak manusia. Persamaan hak yang diatur didalam piagam juga mengindikasikan bahwa individu-individu sebagai warga negara yang lemah secara militer mendapatkan hak yang sama untuk bisa mempunyai hak sosial, politik, ekonomi dan budaya sebagaimana mestinya karena tidak akan ada lagi bahaya karena perang.

Dibidang hak ekonomi dan politik, piagam mengatur bahwa PBB sebagai organisasi internasional yang berkomitmen untuk mengimplementasikan hak asasi manusia harus mempromosikan hak tersebut tanpa perbedaan ras, agama, bahasa, agama dan jenis kelamin.<sup>50</sup> Untuk mendukung upaya tersebut, PBB kemudian mendirikan Lembaga Ekonomi dan Sosial yang bertugas untuk memberikan rekomendasi dan mengawasi pelaksanaan hak asasi manusia di berbagai negara.

Saat ini, ada beberapa lembaga HAM dibawah naungan PBB yang bertugas untuk mengawasi dan memberikan rekomendasi terhadap berbagai peristiwa hak asasi manusia. Ada Komite Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya yang bertugas untuk mengawasi pelaksanaan Kovenan tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya di semua negara anggota. Kemudian ada Komite Hak Sipil dan Politik yang mempunyai otoritas untuk memberikan rekomendasi dengan memberikan pertimbangan hukum kepada negara-negara anggota. Badan ini juga mempunyai otoritas untuk mengirimkan

---

<sup>50</sup> Lihat pasal 55 (c) Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa

utusan khusus ke negara yang dicurigai telah melanggar ketentuan dari Kovenan, dengan satu syarat utusan tersebut bisa mengidentifikasi pelanggaran hak asasi manusia jika mendapatkan izin dari pemerintah negara yang bersangkutan.

Semua instrumen internasional yang bersifat mengikat secara hukum (Kovenan dan Konvensi) mempunyai badan khusus yang bertugas untuk mengefektifkan aturan hukumnya. Termasuk diantaranya Komite Anti Diskriminasi, Komite Anti Diskriminasi terhadap Perempuan, Komite Hak Anak, dan Komite Hak Buruh Migran. Semua komite tersebut bekerja dibawah naungan Majelis Umum PBB sebagai lembaga tertinggi hak asasi manusia.

## BAB

## 4

## HAK ASASI MANUSIA DALAM KONSTITUSI

### Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia

Deklarasi Universal HAM adalah instrumen internasional pertama yang mengatur hak asasi manusia secara komprehensif karena menyebutkan jenis-jenis hak asasi manusia dan kewajiban negara untuk memenuhi hak dan kebebasan fundamental warga negaranya. Deklarasi tersebut ditetapkan Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) melalui resolusinya No. 217 A (III) pada tanggal 10 Desember 1948.<sup>51</sup> Didalam hirarki hak asasi manusia internasional, kedudukan Majelis Umum adalah sebagai lembaga tertinggi yang membawahi beberapa lembaga HAM lainnya.

Oleh karena itu, Majelis Umum merupakan lembaga internasional yang mempunyai otoritas resmi untuk menginterpretasikan pasal-pasal yang ada didalam Deklarasi Universal HAM.<sup>52</sup> Interpretasi atau penjelasan dari lembaga tersebut juga merupakan sumber hukum didalam hukum internasional yang harus diperhatikan oleh negara-negara didalam mengimplementasikan norma-norma yang dikandung didalam Deklarasi tersebut.

Ada beberapa cara yang dilakukan oleh Majelis Umum didalam menginterpretasikan atau menjalankan ketentuan-ketentuan hukum yang ada di Deklarasi HAM. Cara yang paling sering diterapkan adalah dengan

<sup>51</sup> United Nations. *Universal Declaration of Human Rights*:

<http://www.un.org/Overview/rights.html>.

<sup>52</sup> Butler, Israel De Jesus. 2007. *Unravelling Sovereignty: Human Rights Actors and the Role of International Law*. Antwerp – Oxford. Intersentia. Hal. 44

menetapkan resolusi-resolusi Majelis Umum. Meskipun demikian, resolusi Majelis Umum PBB tidak mengikat secara hukum melainkan hanya berisi himbauan atau saran kepada negara-negara anggota Perserikatan Bangsa-bangsa (PBB). Selain itu, Majelis juga bisa menginterpretasikan atau melaksanakan ketentuan Deklarasi dengan cara menetapkan pendapat ketua Majelis Umum atau hasil-hasil pleno pertemuan yang melibatkan negara-negara anggota yang tidak mencapai kuorum untuk menjadi resolusi.

Adapun contoh dari resolusi Majelis Umum yang dimaksudkan untuk melaksanakan ketentuan yang ada didalam Deklarasi adalah menetapkan Resolusi No. 55/96. Didalam resolusi tersebut, Majelis menyatakan bahwa hak-hak yang diatur didalam Deklarasi merupakan hak yang tidak dapat dipisahkan karena saling terkait antara satu dengan lainnya.<sup>53</sup> Sifat hak asasi manusia yang ‘saling terkait’ ini maksudnya adalah bahwa pelanggaran terhadap suatu hak sangat memungkinkan terjadinya pelanggaran terhadap hak lainnya. Misalnya, dihukumnya seseorang dengan tidak melalui proses peradilan tidak saja melanggar persamaan hak di muka hukum melainkan juga melanggar hak untuk membela diri, terbebas dari semua jenis diskriminasi dan perbuatan yang tidak manusiawi.

Salah satu kelemahan didalam usaha untuk menegakan kebebasan beragama dan hak-hak lain yang diatur didalam Deklarasi Universal HAM adalah sifatnya tidak mengikat. Misalnya Deklarasi Universal HAM dan pendapat dari Majelis Umum PBB sebagai lembaga yang mempunyai otoritas menerjemahkan dan menjelaskan aturan pasal tersebut tidak mengikat negara-negara yang menandatangani Deklarasi. Oleh karena itu, meskipun Deklarasi Universal HAM mengandung moralitas dan etika yang luhur karena telah ditandatangani oleh hampir semua negara, tetapi aturan yang ada didalamnya seringkali dilanggar oleh negara-negara yang

---

<sup>53</sup> *General Assembly, 2001. A/RES/55/96 Promoting and Consolidating Democracy (28 Februari), hal. 1*

menandatanginya. Sampai saat ini belum ada mekanisme khusus didalam hukum internasional yang dapat mengikat secara hukum negara-negara yang menandatangani sebuah deklarasi internasional.

Meskipun Resolusi ini tidak mempunyai kekuatan hukum untuk mengikat negara-negara anggota PBB, tetapi 'pengakuan bahwa hak asasi manusia adalah hak yang tidak bisa dipisahkan' mengandung unsur 'moralitas' yang tinggi untuk mengangkat harkat dan martabat semua manusia. Pemerintah yang diktator, represif, dan menjalankan praktik-praktik pemerintahan tirani adalah pemerintahan yang mempunyai moralitas yang tipis didalam usaha untuk melindungi dan menghargai hak-hak individu-individu yang dipimpinya. Model pemerintahan seperti itu sangat berpotensi melanggar hak hak asasi manusia karena sering membatasi hak dan kebebasan warga negaranya. Didalam era penegakan hak asasi manusia modern, moralitas universal secara tegas menolak semua intervensi negara yang bisa membatasi atau melanggar hak asasi manusia individu-individu yang ada didalamnya.

Berdasarkan tuntutan dari dunia internasional tersebut, negara-negara anggota PBB harus mengimplementasikan hak asasi manusia seperti misalnya *freedom of religion* dan *the right to life* sebagai bagian dari komitmen dunia internasional untuk melindungi dan mempromosikan hak asasi manusia. Salah satu konsep negara yang paling mendukung tercapainya hak asasi manusia adalah konsep negara hukum yang didukung oleh sistem demokrasi yang memadai. Selanjutnya negara-negara harus menyadari bahwa ketiga unsur tersebut, yakni hak asasi manusia, hukum dan demokrasi adalah nilai-nilai utama didalam penegakan hak asasi manusia yang telah ditetapkan didalam Piagam PBB dan Deklarasi Universal HAM.

Negara-negara anggota PBB harus menyadari bahwa komitmen mereka terhadap Piagam PBB juga terkait dengan Deklarasi Universal HAM. Hal ini dikarenakan masing-masing instrumen internasional tersebut sama-sama menekankan pentingnya pengakuan dunia

internasional terhadap hak asasi manusia sebagai tujuan utama dari instrumen-instrumen tersebut. Tidak akan ada perdamaian di dunia tanpa ada penghormatan yang tinggi terhadap hak asasi manusia. Oleh karena itu, berdasarkan sejarahnya, Piagam PBB adalah cetak biru dari ‘tatanan hukum modern’ yang mengakui hak asasi manusia sedangkan Deklarasi Universal HAM adalah perwujudan pertama dari cetak biru tersebut.

Negara-negara anggota PBB harus menjalankan kewajiban untuk mempromosikan hak asasi manusia yang ada didalam Deklarasi karena tujuan dari ditetapkannya Deklarasi itu adalah mengakhiri terciabik-cabiknya martabat manusia akibat perang yang melanda dunia pada Perang Dunia I dan II seperti yang telah disebut didalam Piagam PBB. Oleh karena itu, ditetapkannya Deklarasi tersebut juga merupakan cikal bakal keberhasilan lembaga-lembaga internasional dalam mengangkat derajat manusia setelah era Perang Dunia II selesai. Makna dari Deklarasi HAM semakin penting karena sampai saat ini tidak ada satu negara berdaulat pun di dunia yang tidak menjadi anggota PBB. Artinya, ada kewajiban global dari semua negara untuk mengimplementasikan hak dan kebebasan yang ada didalam Deklarasi tersebut.

Tak bisa dipungkiri bahwa Perang Dunia II yang berlangsung diberbagai negara telah merenggut jutaan nyawa manusia terutama di Asia dan Eropa. Jutaan rakyat sipil dan militer menjadi korban. Selain itu, peristiwa pembantaian orang-orang Yahudi yang terjadi di beberapa negara di Eropa juga mempengaruhi ditetapkannya Deklarasi Universal HAM. Oleh karena itu, ditandatanganinya Deklarasi tersebut memunculkan harapan yang besar dari dunia internasional untuk melindungi manusia dari bahaya perang, permusuhan, pelecehan, diskriminasi dan tindakan-tindakan lain berdasarkan warna kulit, jenis kelamin, etnik, bahasa dan agama. Penandatanganan dari Deklarasi Universal HAM diharapkan mampu mencegah terjadinya pembunuhan manusia dan jenis-jenis tindakan keji lainnya di seluruh dunia yang berdasarkan sentimen etnis dan agama.

Tak salah jika kemudian Deklarasi Universal HAM juga mengatur hak untuk bebas beragama seperti yang tercantum didalam pasal 18. Tetapi justru karena dengan adanya pasal tersebutlah diskusi naskah awal Deklarasi menjadi sangat melelahkan karena ada dua kubu yang berbeda pendapat tentang hak untuk beragama. Tak pelak bahwa perbedaan persepsi ini mengakibatkan perdebatan yang panjang selama masa penentuan naskah akhir dari Deklarasi Universal HAM. Oleh karena itu, susunan final dari Deklarasi tersebut sangat luas khususnya tentang hak kebebasan beragama karena tidak adanya penjelasan lebih lanjut pasal-pasal lain di dalam Deklarasi.

Beberapa pakar hukum internasional beranggapan bahwa aturan hukum yang luas dari Deklarasi justru mengandung hak-hak moral<sup>54</sup> yang universal dengan tujuan agar implementasi dari aturan tersebut menjadi mudah. Setiap negara diharapkan mempertimbangkan nilai-nilai yang berisi ‘moralitas’ dari pasal tersebut didalam menegakan hak kebebasan beragama. Negara tidak harus berprinsip pada kaidah didalam hukum internasional bahwa Deklarasi sifatnya tidak mengikat secara hukum. Mereka harus lebih menitik beratkan pada kandungan ‘moralitas’ yang diatur didalam Deklarasi tersebut. Mengakui dan melindungi hak asasi manusia adalah salah satu tugas utama sebuah negara didalam usahanya untuk mengembangkan kehidupan berbangsa dan bernegara. Ini terkait dengan persetujuan dari 48 negara anggota pada saat ditetapkannya Deklarasi dimana persetujuan tersebut harus dilihat sebagai sebuah komitmen dunia internasional untuk mengangkat derajat manusia dengan menegakan hak asasi mereka.

Seorang tokoh Muslim, Riffat Hassan mendeskripsikan bahwa Deklarasi HAM mengandung norma-norma yang religius dan bahkan lebih religius daripada fatwa yang diterapkan oleh penguasa-penguasa Islam.

---

<sup>54</sup> *Renteln, Alison Dundes. 1990. International Human Rights, Universalism versus Relativism. London: Sage Publications Ltd. hal. 39*



Meskipun secara terminologi Deklarasi tersebut terkesan sekuler.<sup>55</sup> Hal ini dikarenakan Deklarasi tidak menyediakan klausul hukum didalam pasal-pasal yang membolehkan intervensi negara terhadap hak individu untuk memilih agama atau keyakinan.

Eleanor Roosevelt juga mengatakan bahwa Deklarasi tidak dimaksudkan sebagai kewajiban hukum atau pernyataan hukum tetapi dimaksudkan untuk digunakan sebagai standar umum yang telah dicapai oleh semua manusia di negara-negara di dunia.<sup>56</sup> Pendapat tersebut menunjukkan bahwa Deklarasi Universal HAM mengandung ‘moralitas dan etika’ yang luhur karena mengandung norma-norma yang universal, tidak terbatas oleh perspektif primordialisme budaya atau agama tertentu. Selain itu, usaha dari Deklarasi untuk meningkatkan martabat dan derajat manusia tersebut dipengaruhi oleh ‘hukum alam’ dimana manusia pada hakikatnya mempunyai hak, kebebasan dan derajat yang sama.

Deklarasi Universal HAM juga menegaskan kembali hak-hak yang diatur didalam Piagam PBB dimana semua manusia mempunyai hak yang sama untuk mendapatkan kebebasan dan hak-hak tanpa diskriminasi berdasarkan ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, dan agama.<sup>57</sup> Pasal-pasal yang diatur didalam Deklarasi mengikat ‘secara moral’ semua negara yang telah berkomitmen untuk tunduk terhadap semua isi dari Piagam PBB. Selain itu, meskipun negara tidak mematuhi Deklarasi dengan alasan tidak mengikat secara hukum, tetapi mereka terikat dengan prinsip-prinsip yang ada didalam Piagam PBB. Misalnya pasal 1 (3) dari Piagam PBB menyebutkan bahwa tujuan dari PBB adalah untuk menciptakan kerja sama internasional dalam mempromosikan dan menegakan hak asasi

---

<sup>55</sup> Lihat Traer, Robert. 1991. *Faith in Human Rights, Support in Religious Traditions for a Global Struggle*. Washington D.C. George Town University Press. hal. 177

<sup>56</sup> Lihat Cerna, Christina M. 1994. *Universality of Human Rights and Cultural Diversity: Implementation of Human Rights in Different Socio-Cultural Contexts*. Human Rights Quarterly, Vol. 16 No. 4. hal. 746

<sup>57</sup> *General Assembly*, 2001. *opcite*. hal. 1

manusia dan kebebasan fundamental lainnya tanpa ada diskriminasi berdasarkan ras, jenis kelamin, bahasa dan agama.<sup>58</sup>

Pasal diatas menunjukkan bahwa persoalan hak asasi manusia diatur oleh semua instrumen internasional. Hak asasi manusia harus dipahami sebagai ketentuan hukum yang diatur oleh sistem internasional melalui instrumen-instrumen yang masing-masing diantaranya saling terkait. Oleh karena itu, ditetapkannya sebuah instrumen internasional seperti Deklarasi Universal HAM merupakan sebuah pengembangan dari instrumen tentang hak asasi manusia terdahulu. Bisa dikatakan bahwa didalam konteks hak asasi manusia internasional, Piagam PBB merupakan sumber hukum yang bersifat umum atau *lex generalie* karena bersifat umum didalam kerangka hak asasi manusia. Sedangkan Deklarasi HAM merupakan sumber hukum yang bersifat *lex specialis* karena bersifat khusus mengatur hak asasi manusia termasuk hak kebebasan beragama.

Didalam dekade-dekade berikutnya, Deklarasi tersebut secara rutin digunakan untuk mendefinisikan kewajiban negara-negara anggota anggota PBB dalam mengimplementasikan hak asasi manusia. Selain itu, Deklarasi juga digunakan oleh pemerintah negara-negara, PBB, dan organisasi-organisasi internasional lainnya sebagai 'standar umum' dalam merespon pelanggaran-pelanggaran terhadap norma-norma hak asasi manusia. Artinya, Deklarasi memuat 'nilai-nilai yang universal' yang harus dipenuhi oleh negara seperti penghapusan semua jenis diskriminasi rasial atau apartheid dan jenis-jenis diskriminasi lainnya, perbudakan, dan berbagai tindakan keji seperti penyiksaan, kolonialisme, dan tindakan yang tidak berprikemanusiaan.

Penandatanganan instrumen internasional termasuk deklarasi oleh suatu negara dimaksudkan sebagai sebuah komitmen dari negara tersebut tentang hak asasi manusia yang diatur didalam instrumen internasional yang ditandatanganinya. Semakin banyak negara yang menandatangani

---

<sup>58</sup> Lihat selengkapnya di *Charter of the United Nations and Statute of the International Courts of Justice*. New York: UN Department of Public Information. hal. 5

sebuah instrumen internasional, maka hak asasi manusia dan permasalahannya yang diatur didalam instrumen tersebut menjadi semakin penting. Hal ini dikarenakan banyaknya negara yang mendukung instrumen internasional tersebut dianggap mencerminkan norma-norma dasar atau pemikiran hukum alam dari berbagai perspektif masyarakat di negara-negara tersebut. Oleh karena itu, Deklarasi Universal HAM mempunyai kekuatan moral untuk mengikat semua negara meskipun pada dasarnya semua jenis deklarasi tidak mengikat secara hukum.

Salah satu sebabnya adalah karena Delarasi Universal HAM memuat moralitas dan etika luhur yang mengharuskan negara dan pelaku hak asasi manusia lainnya untuk menghormati hak asasi manusia sebagai bagian dari semangat kemanusiaan. Deklarasi Universal HAM mengandung nilai-nilai yang universal karena moralitas dan etika yang ada didalam Deklarasi merupakan hasil konsensus negara-negara yang menandatangani. Contoh nilai-nilai yang mengandung moralitas yang tinggi adalah aturan hukum tentang hak asasi manusia yang fundamental seperti hak untuk hidup, hak untuk bebas menyuarakan pendapat, hak untuk terbebas dari semua jenis perbudakan dan hak untuk bebas memeluk agama atau keyakinan.

Meskipun sebuah negara tidak mempunyai aturan perundang-undangan yang mengatur tentang hak untuk hidup, tetapi hak tersebut secara alamiah adalah hak yang harus dimiliki oleh semua manusia. Artinya, ada nilai-nilai yang mengandung moralitas fundamental yang harus dilaksanakan oleh negara meskipun tidak ada hukum yang mengaturnya. Negara yang tidak meratifikasi sebuah instrumen internasional atau tidak mempunyai produk hukum nasional yang mengatur tentang hak asasi manusia masih mempunyai kewajiban moral untuk melindungi hak asasi manusia.

Didalam konteks hukum internasional, sebuah negara tidak saja harus mempunyai kepatuhan moral melainkan juga kepatuhan hukum untuk mematuhi semua peraturan hukum yang ada didalam instrumen

internasional yang diratifikasinya. Kepatuhan negara terhadap Deklarasi atau sumber hukum lain yang memuat ‘nilai-nilai’ luhur lainnya mengindikasikan apakah suatu negara mempunyai moralitas dan etika yang baik untuk melindungi hak asasi manusia termasuk hak kebebasan beragama.

Deklarasi Universal HAM juga terdiri dari ‘seperangkat peraturan’ yang menjadi praktik-praktik negara dan dasar hukum yang digunakan oleh hakim untuk memutuskan permasalahan hukum atau *opinio juris*.<sup>59</sup> Kedua praktik tersebut membuat norma-norma yang diatur didalam Deklarasi menjadi hukum kebiasaan internasional. Oleh karena itu, Deklarasi menjadi bagian dari struktur konstitusi dari komunitas dunia yang berisi komponen dasar dari kebiasaan hukum internasional yang mengikat secara hukum semua negara.<sup>60</sup> Hal ini dikarenakan hukum kebiasaan telah menjadi sumber penting didalam berbagai area hukum internasional termasuk didalamnya kewajiban negara didalam menjamin hak asasi manusia.<sup>61</sup>

Penekanan pada moralitas didalam Deklarasi Universal HAM sangat penting karena sifat dari instrumen ini yang tidak mengikat negara-negara. Tingginya moralitas yang terkandung didalam instrumen internasional ini ditunjukkan dengan standarnya untuk meningkatkan derajat dan martabat manusia. Standar ini tentunya ada di berbagai ajaran agama, praktik budaya dan nilai dari ideologi manapun. Oleh karena banyak aturan hukum di Deklarasi banyak dijadikan sumber hukum oleh hakim di pengadilan dan mahkamah internasional.

## 4.2 Hak Asasi Manusia Dalam UUD 1945 Pasca Amandemen

UUD 1945 sebelum diubah dengan Perubahan Kedua pada tahun 2000, hanya memuat sedikit ketentuan yang dapat dikaitkan dengan pengertian

---

<sup>59</sup> Alston, Philip et al. 2008. *International Human Rights in Context, Law, Politics, Moral*. 3<sup>rd</sup> edition. New York. Oxford University Press. hal. 58

<sup>60</sup> Lihat selengkapnya di Carle, Robert. 2005. *Revealing and Concealing: Islamic Discourse on Human Rights*. Human Rights Review (April-June). hal. 127

<sup>61</sup> Lihat di Alston et al, 2007. *opcite*, hal. 162

hak asasi manusia. Pasal-pasal yang biasa dinisbatkan dengan pengertian hak asasi manusia itu adalah:

- 1) Pasal 27 Ayat (1) yang berbunyi, 'Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya';
- 2) Pasal 27 Ayat (2) yang berbunyi, 'Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan';
- 3) Pasal 28 yang berbunyi, 'Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang';
- 4) 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';
- 5) Pasal 30 Ayat (1) yang berbunyi, 'Tiap-tiap warga negara berhak dan wajib ikut serta dalam usaha pembelaan negara';
- 6) Pasal 31 Ayat (1) yang berbunyi, 'Tiap-tiap warga negara berhak mendapat pengajaran';
- 7) Pasal 34 yang berbunyi, 'Fakir miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh negara'.

Namun, jika diperhatikan dengan sungguh-sungguh, hanya 1 ketentuan saja yang memang benar-benar memberikan jaminan konstitusional atas hak asasi manusia, yaitu Pasal 29 Ayat (2) yang menyatakan, 'Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu'. Sedangkan ketentuan-ketentuan yang lain, sama sekali bukanlah rumusan tentang hak asasi manusia atau *human rights*, melainkan hanya ketentuan mengenai hak warga negara atau *the citizens' rights* atau biasa juga disebut *the citizens' constitutional rights*. Hak konstitusional warga negara hanya berlaku bagi orang yang berstatus

sebagai warga negara, sedangkan bagi orang asing tidak dijamin. Satu-satunya yang berlaku bagi tiap-tiap penduduk, tanpa membedakan status kewarganegaraannya adalah Pasal 29 Ayat (2) tersebut. Selain itu, ketentuan Pasal 28 dapat dikatakan memang terkait dengan ide hak asasi manusia. Akan tetapi, Pasal 28 UUD 1945 belum memberikan jaminan konstitusional secara langsung dan tegas mengenai adanya ‘kemerdekaan berserikat dan berkumpul, serta kemerdekaan mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan’ bagi setiap orang, Pasal 28 hanya menentukan bahwa hal ikhwal mengenai kemerdekaan berserikat dan berkumpul, serta mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan itu masih akan diatur lebih lanjut dan jaminan mengenai hal itu masih akan ditetapkan dengan undang-undang.<sup>62</sup>

Sementara itu, lima ketentuan lainnya, yaitu Pasal 27 Ayat (1) dan (2), Pasal 30 Ayat (1), Pasal 31 Ayat (1), dan Pasal 34, semuanya berkenaan dengan hak konstitusional warga negara Republik Indonesia, yang tidak berlaku bagi warga negara asing. Oleh sebab itu, dapat dikatakan bahwa yang sungguh-sungguh berkaitan dengan ketentuan hak asasi manusia hanya satu saja, yaitu Pasal 29 Ayat (2) UUD 1945. Tentu, banyak juga sarjana hukum yang mengembangkan pendirian bahwa ketujuh ketentuan tersebut semuanya berkaitan dengan hak asasi manusia. Akan tetapi, tidak sedikit pula sarjana hukum yang berpandangan bahwa kesimpulan demikian itu tidak tepat. Apalagi jika diperhatikan, jalan pikiran yang berkembang di antara ‘*the founding leaders*’ yang merumuskan naskah UUD 1945 memang tidak mengidealkan gagasan tentang hak asasi manusia yang pada umumnya dianggap berbau liberalistis dan individualistis.

Oleh karena itu lah maka, pada mulanya, dalam rancangan naskah UUD 1945 yang dibahas dalam sidang BPUPK pada tahun 1945, ketentuan mengenai jaminan hak asasi manusia dapat dikatakan tidak

---

<sup>62</sup> Dalam masalah ini, Ananda B. Kusuma menyatakan bahwa menurut interpretasi Prof. Soepomo, kalau sudah tercantum dalam UUD berarti suatu jaminan, meskipun belum ada undang-undang atau Peraturan Pemerintah-nya.

dimuat sama sekali. Yang dapat disebut jaminan hak asasi manusia hanya lah Pasal 29 Ayat (2) sebagai hasil kompromi akibat dicoretinya tujuh kata dari Pembukaan UUD 1945 yang berasal dari rumusan Piagam Jakarta. Artinya, rumusan Pasal 29 Ayat (2) itu pun sebenarnya tidak mengacu kepada pengertian-pengertian hak asasi manusia (*human rights*) yang lazim diperbincangkan. Hal ini tentu berkaitan dengan kenyataan bahwa di antara para '*the founding leaders*' yang membahas rancangan undang-undang dasar dalam sidang-sidang BPUPK pada tahun 1945, ide-ide hak asasi manusia (*human rights*) itu sendiri belum diterima secara luas. Para penyusun rancangan undang-undang dasar sependapat bahwa hukum dasar yang hendak disusun harus lah berdasarkan atas asas kekeluargaan, yaitu suatu asas yang sama sekali menentang paham liberalisme dan individualisme.

Dalam Rancangan Undang-Undang Dasar yang disusun oleh Panitia Kecil sama sekali tidak dimuat ketentuan mengenai hak-hak asasi manusia. Hal ini menimbulkan pertanyaan dari para anggota. Untuk menjawab hal itu, anggota Soekarno antara lain berkata:

*"Saja minta dan menangisi kepada tuan-tuan dan nyonya-nyonya, buanglah sama sekali faham individualisme itu janganlah dimasukkan dalam Undang-Undang Dasar kita yang dinamakan 'rights of the citizen' sebagai yang dianjurkan oleh Republik Perancis itu adanya. Kita menghendaki keadilan sosial. Buat apa grondwet menuliskan bahwa, manusia bukan saja mempunyai kemerdekaan suara, kemerdekaan hak memberi suara, mengadakan persidangan dan berapat, jika misalnya tidak ada 'sociale rechtvaardigheid' jang demikian itu? Buat apa kita membikin grondwet, apa guna grondwet itu kalau ia tidak dapat mengisi perut orang yang hendak mati kelaparan. 'Grondwet' yang berisi 'droit de l'homme et du citoyen' itu, tidak bisa menghilangkan kelaparannya orang yang miskin yang hendak mati kelaparan. Maka oleh karena itu, djikalau kita betul-betul hendak*

*mendasarkan negara kita kepada faham kekeluargaan, faham tolong menolong, faham gotong royong dan keadilan sosial enyahkanlah tiap-tiap pikiran, tiap-tiap faham individualisme dan liberalisme dari padanya."*<sup>63</sup>

Hampir tidak berbeda dengan pendapat anggota Ir. Soekarno di atas, anggota Soepomo menyatakan:

*"Tadi dengan panjang lebar sudah diterangkan oleh anggota Soekarno bahwa, dalam pembukaan itu kita telah menolak aliran pikiran perseorangan. Kita menerima dan mengandjurkan aliran pikiran kekeluargaan. Oleh karena itu Undang-Undang Dasar kita tidak bisa lain dari pada pengandung sistim kekeluargaan. Tidak bisa kita memasukkan dalam Undang-Undang Dasar beberapa pasal-pasal ten tang bentuk menurut aliran-aliran yang bertentangan. Misalnya dalam Undang-Undang Dasar kita tidak bisa memasukkan pasal-pasal yang tidak berdasarkan aliran kekeluargaan, meskipun sebetulnya kita ingin sekali memasukkan, di kemudian hari mungkin, umpamanya negara bertindak sewenang-wenang. Akan tetapi djikalau hal itu kita masukkan, sebetulnya pada hakekatnya Undang-Undang Dasar itu berdasar atas sifat perseorangan, dengan demikian sistim Undang-Undang Dasar bertentangan dengan konstruksinya, hal itu sebagai konstruksi hukum tidak baik, djikalau ada kejadian bahwa Pemerintah bertindak sewenang-wenang"*<sup>64</sup>.

Dengan demikian, baik bagi Soekarno maupun bagi Soepomo, paham kenegaraan yang dianggapnya paling cocok adalah paham

---

<sup>63</sup> Muhammad Yamin, *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945*, Djilid I, (Jakarta: Prapantja, 1959), hal. 296-297.

<sup>64</sup> *Ibid.*



integralistik, seperti yang tercermin dalam 'sistim pemerintahan di desa-desa yang dicirikan dengan kesatuan hidup dan kesatuan kawulo gusti'<sup>65</sup>. Dalam model ini, kehidupan antar manusia dan individu dilihat sebagai satu kesatuan yang saling berkaitan. Oleh karena itu, tidak boleh ada dikotomi antara negara dan individu warga negara, dan tidak boleh ada konflik di antara keduanya, sehingga tidak diperlukan jaminan apapun hak-hak dan kebebasan fundamental warga negara terhadap negara.<sup>66</sup>

Pemahaman demikian itulah yang kemudian mendasari pandangan filosofis penyusunan Undang-Undang Dasar 1945 yang mempengaruhi pula perumusan pasal-pasal Hak Asasi Manusia. Landasan filosofis yang digunakan sama sekali tidak membutuhkan adanya jaminan hak-hak asasi manusia dan jaminan kemerdekaan individu.

Adalah anggota Muhammad Hatta dan Muhammad Yamin, yang walaupun menyetujui prinsip kekeluargaan dan sama-sama menentang individualisme dan liberalisme, namun dalam rangka mencegah jangan sampai timbul negara kekuasaan (*machtsstaat*), memandang perlu untuk memasukkan pasal-pasal tertentu tentang hak-hak asasi manusia ke dalam Undang-Undang Dasar. Mengenai hal ini, Hatta, menyatakan:

"... ada baiknya dalam salah satu pasal, misalnya pasal yang mengenai warga negara, disebutkan juga disebelah hak yang sudah diberikan kepada misalnya tiap-tiap warga negara jangan takut mengeluarkan suaranya. Yang perlu disebutkan disini hak untuk berkumpul dan bersidang atau menyurat dan lain-lain. For-

---

<sup>65</sup> Untuk mendalami soal hal ini, lihat Soepomo, "*An integralistic state*", dalam Herbert Feith and Lance Castles (eds), *Indonesian Political thinking 1945 - 1965*, (Ithaca and London: Cornell University Press, 1970), hal. 190, yang antara lain merumuskannya sebagai: "the inner spirit and spiritual structure of Indonesian people is characterized by the ideal of the unity of life, the unity kawulo Gusti, that is, of the outer and the inner world of the macrocosmos and the microcosmos of the people and their leaders". Namun demikian, terdapat ahli hukum lain, terutama Ananda B. Kusuma, yang menyatakan bahwa sejak 11 Juli 1945 Prof. Soepomo sudah meninggalkan ide Negara integralistik. Beliau menyusun UUD 1945 didasarkan pada Preamble, yaitu Piagam Jakarta. Bahkan juga dinyatakan bahwa Prof. Soepomo pada tahun 1942 sudah menyusun rancangan UUD yang memuat ketentuan HAM lebih luas dari pada UUD 1945.

<sup>66</sup> *Ibid*, hal. 191.

muleringnya atau redaksinya boleh kita serahkan kepada Panitia Kecil. Tetapi tanggungan ini perlu untuk menjaga, supaya negara kita tidak menjadi negara kekuasaan, sebab kita mendasarkan negara kita atas kedaulatan rakyat"<sup>67</sup>.

Demikianlah pula dengan anggota Yamin, yang pendapatnya hampir sama dengan pendapat anggota Hatta, dan bahkan menginginkan tidak hanya satu pasal saja, tetapi lebih luas dari itu. Menurut Muhammad Yamin,

"Supaya aturan kemerdekaan warga negara dimasukkan dalam Undang-Undang Dasar seluas-luasnya. Saja menolak segala alasan-alasan yang dimajukan untuk tidak memasukkannya dan seterusnya dapatlah saja memajukan, beberapa alasan pula, selain dari pada yang dimajukan oleh anggota yang terhormat Drs. Moh. Hatta tadi. Segala constitution lama dan baru diatas dunia berisi perlindungan aturan dasar itu, misalnya Undang-Undang Dasar Dai Nippon, Republik Filipina dan Republik Tiongkok. Aturan dasar tidaklah berhubungan dengan liberalisme, melainkan semata-mata suatu keharusan perlindungan kemerdekaan yang harus diakui dalam Undang-Undang Dasar".

Dari kutipan-kutipan di atas, jelaslah bahwa di kalangan para "*the founding fathers*" atau "*the founding leaders*" memang terdapat perbedaan pandangan yang prinsipil satu sama lain. Meskipun ada juga sarjana yang berpandangan bahwa perbedaan diantara mereka itu hanya perbedaan formulasi eksplisit dan implisit saja. Karena itu, sebagai komprominya, ketentuan UUD 1945 yang berkenaan dengan hak asasi manusia dapat dikatakan hanya memuat secara terbatas, yaitu sebanyak 7 pasal saja. Sedikitnya pasal-pasal yang berbicara langsung tentang hak-hak asasi

---

<sup>67</sup> Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945, *Op. Cit.*

manusia dalam Undang-Undang Dasar 1945 bukan disebabkan oleh karena naskah undang-undang dasar ini disusun sebelum adanya Universal Declaration of Human Right Tahun 1948. Pada tahun 1945 itu, telah ada Declaration of Independence Amerika Serikat dan Declaration des droit de l'homme et du citoyen Perancis, yang dijadikan bahan untuk penyusunan pasal-pasal tentang hak-hak asasi manusia yang lebih lengkap dari apa yang kemudian disepakati dalam Undang-Undang Dasar 1945.

Dengan hanya memuat 7 pasal saja yang mengatur secara terbatas mengenai hak-hak asasi manusia dalam Undang-Undang Dasar 1945, dalam salah satu tulisannya, Muhammad Yamin memberi komentar:

"Bahwa pada waktu Undang-Undang Dasar 1945 dirancangan Pembukaannya menjamin demokrasi, tetapi pasal-pasalnya benci kepada kemerdekaan diri dan menentang liberalisme dan demokrasi revolusioner. Akibat pendirian ini yaitu hak-hak asasi tidaklah diakui seluruhnya, melainkan diambil satu dua saja yang kira-kira sesuai dengan suasana politik dan sosial pada tahun 1945, yang dipengaruhi oleh peperangan antara facisme melawan demokrasi. Waktu merancang Konstitusi 1945 maka hak-hak asasi yang lebih luas memang dimajukan, tetapi usul itu kandas atas alasan, bahwa pada waktu itu hale asasi dipandang sebagai kemenangan liberalisme yang tidak disukai."<sup>68</sup>.

Dari uraian dan penjelasan di atas, teranglah bahwa pada saat Undang-Undang Dasar 1945 disusun, beberapa anggota Panitia berpendapat bahwa hak-hak asasi manusia adalah sesuatu yang bersumber kepada individualisme dan liberalisme, sehingga bertentangan dengan asas kekeluargaan yang dianut oleh bangsa Indonesia. Padahal, dapat dibuktikan bahwa sejarah perkembangannya, hak-hak asasi tidaklah dilahirkan oleh paham liberalisme dan individualisme, melainkan oleh

---

<sup>68</sup> Perlu diketahui bahwa Muhammad Yamin sendiri tidak termasuk anggota Panitia Kecil yang menyusun Rancangan Undang-Undang Dasar 1945. Lihat Muhammad Yamin, Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia, *Op. Cit.* hal .87- 91.

absolutisme. Hak-hak asasi timbul sebagai reaksi terhadap absolutisme tindakan sewenang-wenang penguasa. Dengan perkataan lain, hak-hak asasi timbul sebagai akibat adanya pertentangan antara penguasa dan rakyat yang merasa ditindas oleh penguasa yang absolut.

Lahirnya *Petition of Right* dan *Bill of Right* di Inggris adalah akibat kemenangan rakyat atas raja, sehingga raja tidak lagi dapat berbuat sewenang-wenang. Lahirnya Declaration of Independence di Amerika Serikat disebabkan oleh adanya pertentangan antara rakyat Amerika yang merasa ditindas oleh Pemerintah Inggris yang menjajah. *Declaration des Droit de l'homme et du Citoyen* di Perancis juga merupakan hasil perjuangan rakyat yang menentang kekuasaan Raja yang absolut. Demikian pula, *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) Tahun 1948 lahir karena adanya pemerintah fasisme Jerman, Italia, dan Jepang yang dianggap menginjak-injak hak-hak asasi manusia.

Oleh karena itu, dikatakan oleh Muhamad Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, persoalan hak-hak asasi manusia adalah persoalan antara individu yang memegang kekuasaan dan individu yang tidak mempunyai kekuasaan. Persoalan hak-hak asasi adalah persoalan yang timbul sebagai akibat terjadinya ketegangan antara yang berkuasa dengan yang dikuasai, antara yang memerintah (*the ruler, the governor*) dan yang diperintah (*the ruled, the governed*).

Ketika UUD 1945 digantikan oleh Konstitusi RIS 1949 atau yang lebih tepat disebut sebagai UUD RIS 1949, dan kemudian UUDS Tahun 1950, kedua naskah undang-undang dasar ini memuat ketentuan yang lebih lengkap tentang hak asasi manusia. Yang berperan dalam perumusan naskah UUD-RIS 1949 dan UUDS 1950 juga adalah Soepomo yang semula, ketika UUD 1945 dirumuskan, menentang pencantuman pasal-pasal tentang hak asasi manusia. Artinya, setelah tahun 1948, pandangan dan apresiasi Soepomo dan juga Soekarno turut pula mengalami perkembangan sehubungan dengan ketentuan konstitusional hak asasi manusia itu sendiri. Hal ini terjadi, karena ketika itu *The Universal*

*Declaration of Human Rights* Tahun 1948 sudah ada, dan sedang sangat populer di dunia. Sayangnya, Undang-Undang Dasar 1950 tidak berlaku lagi sejak tanggal 5 Juli 1959. Mulai saat itu berlakulah kembali Undang-Undang Dasar 1945 yang hanya memuat 7 pasal tentang hak asasi manusia. Itu pun dalam pengertiannya yang sangat terbatas.

Bahkan sebenarnya, menurut Harun Alrasid, UUD 1945 itu sama sekali tidak memberikan jaminan apa pun mengenai hak-hak asasi manusia. Menurutnya, yang diperdebatkan antara Hatta-Yamin di satu pihak dan Soekarno-Soepomo di lain pihak, hanya berkenaan dengan substansi Pasal 28 yang akhirnya sebagai kompromi disepakati berbunyi, *"Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang"*. Muhammad Hatta dan Muhammad Yamin sudah mengusulkan pencantuman jaminan hak asasi manusia disini, tetapi oleh Soekarno dan Soepomo ditolak karena hal itu mereka anggap bertentangan dengan paham integralistik. Karena itu, sebagai jalan tengahnya disepakatilah rumusan yang demikian itu. Akan tetapi, jika diamati secara seksama, Pasal 28 itu sama sekali tidak memberikan jaminan mengenai adanya pengakuan konstitusional akan hak dan kebebasan berserikat (*freedom of association*), berkumpul (*freedom of assembly*), dan menyatakan pendapat (*freedom of expression*). Pasal 28 itu hanya menyatakan bahwa hak-hak tersebut akan ditetapkan dengan undang-undang. Artinya, sebelum ditetapkan dengan undang-undang, hak itu sendiri belum ada.

Karena itu, ide untuk mengadopsikan perlindungan hak asasi manusia itu, terus diperjuangkan oleh berbagai kalangan. Lahirnya pemerintahan Orde Baru, misalnya, juga diikuti oleh hidupnya kembali tekad untuk melindungi hak-hak asasi manusia. Berpedoman kepada pengalaman masa Orde Lama yang kurang mengindahkan hak asasi warga negara, Sidang Umum Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara ke IV menetapkan Ketetapan MPRS Nomor XIV /MPRS/1966 yang memerintahkan antara lain penyusunan piagam hak-hak asasi manusia.

Artinya, Majelis Permusyawaratan Rakyat sendiri menyadari ketidaklengkapan Undang-Undang Dasar 1945 dalam mengatur mengenai hak-hak asasi manusia.

Berdasarkan TAP MPRS tersebut dibentuklah Panitia-panitia Ad Hoc, yaitu Panitia Ad Hoc IV menyusun tentang perincian hak-hak asasi, Panitia Ad Hoc II menyusun pembagian kekuasaan di antara lembaga-lembaga negara menurut sistim Undang-Undang Dasar 1945, dan Panitia Ad Hoc III menyusun tentang pelengkap penjelasan Undang-Undang Dasar 1945. Khusus mengenai Panitia Ad Hoc IV, dalam melaksanakan tugasnya, pertama-tama mengundang para sarjana, cendekiawan dan tokoh masyarakat untuk memberikan ceramah tentang hak-hak asasi manusia. Berdasarkan bahan-bahan yang berhasil dihimpun, Panitia menyusun suatu Piagam tentang Hak-hak Asasi dan Hak-hak serta Kewajiban Warga Negara.

Dengan keputusan Pimpinan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara (MPRS) tanggal 6 Maret 1967 Nomor 24/B/1967, hasil kerja Panitia Ad Hoc IV serta III dan II diterima dengan baik sebagai bahan pokok untuk disebarluaskan guna penyempurnaan lebih lanjut. Pada tanggal 12 Maret 1967 diputuskan bahwa Panitia Ad Hoc II, III dan IV diubah menjadi Panitia Ad Hoc B, dan masa kerjanya diperpanjang selama 6 bulan sejak keluarnya Keputusan MPRS Nomor 7/MPRS/1967. Setelah ada tanggapan dari masyarakat, maka Panitia Ad Hoc B selanjutnya mengadakan penyempurnaan atas Piagam tersebut.

Sayangnya, hasil karya Panitia Ad Hoc B tersebut tidak menjadi kenyataan, karena pada Sidang Umum Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara ke V tahun 1968, anggota-anggota MPRS tidak berhasil mencapai kata sepakat untuk mengesahkannya menjadi suatu ketetapan. Bahkan, setelah terbentuknya, Majelis Permusyawaratan Rakyat hasil Pemilihan Umum tahun 1971, dengan Ketetapan No. V/MPR/1973, MPR menyatakan bahwa Ketetapan MPRS No. XIV/MPRS/1966 tidak berlaku

lagi dan dicabut. Dengan demikian, Piagam Hak Asasi Manusia yang pernah dihasilkan oleh MPRS itu hanya tinggal sejarah saja.

## Daftar Pustaka

- A. Appadorai, *The Substance of Politics*, (Oxford: Oxford India paperbacks, 2005).
- A.V. Dicey, *An introduction to study of the law of the constitution*, (London: Mc. Millan, 1968)
- Alston, Philip Alston dkk. *International Human Rights in Context, Law, Politics, Moral*. 3<sup>rd</sup> edition, (New York. Oxford University Press, 2008).
- Butler, Israel De Jesus. *Unravelling Sovereignty: Human Rights Actors and the Structure of International Law* (Antwerp – Oxford. Intersentia, 2007).
- Carle, Robert. 2005. *Revealing and Concealing: Islamic Discourse on Human Rights*. *Human Rights Review* (April-June).
- Cerna, Christina M. 1994. *Universality of Human Rights and Cultural Diversity: Implementation of Human Rights in Different Socio-Cultural Contexts*. *Human Rights Quarterly*, Vol. 16 No. 4.
- Charles Howard McIlwain, *Constitutionalism: Ancient and Modern*, (Ithaca, New York: Cornell University Press, 1966).
- Charter of the United Nations and Statute of the International Courts of Justice. New York: UN Department of Public Information.
- Djokosoetono, *Hukum Tata Negara*, Himpunan oleh Harun Alrasid, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982)
- Donnelly, J., 1982. *Human Rights and Human Dignity: an Analytic Critique of Non-Western Conceptions of Human Rights*. *The American Political Science Review* Vol. 76, No. 2.
- G.J. Wolhoff, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, (Djakarta: Timun Mas, 1960)
- General Assembly, 2001. *A/RES/55/96 Promoting and Consolidating Democracy* (28 Februari)
- George E. Woodbine (ed.), *Glanvill De Legibus et Consuetudinibus Angiluae*, (New Haven: 1932)
- Hanski, Raija & Markku Suksi (ed.). 1999. *An Introduction to the International Protection of Human Rights*. Text Book. 2nd edition. Turku/Abo. Institute for Human Rights Abo Akademi University.
- Hari Chand, *Modern Jurisprudence*, (Kuala Lumpur: International Law Book Services, 1994)
- Herbert Feith and Lance Castles (eds), *Indonesian Political thinking 1945 - 1965*, (Ithaca and London: Cornell University Press, 1970)
- J. H. A. Logemann, *Tentang Teori Suatu Hukum Tata Negara Positif* (terjemahan, disertai pengantar G.J. Resink), Jakarta: Ichtar Baru, Van Hoeve tanpa tahun.
- Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2009).
- John Locke, "An Essay Concerning the true original, Extent and of Civil Government", chapter VIII, dalam Saxe Coming and Robert N. Linscott (eds),



- Man and the state: The Political Philosophers, (Modern Library, Random House, 1953).
- Kusumadi Pudjosewojo, Pedoman Pelajaran Tata Hukum Indonesia, cet. Ke-10, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004).
- Michael T. Molan, Textbook: Constitutional and Administrative Law: The Machinery of Government, fourth edition, (London: Old Bailey Press, 2003).
- Moh. Kusnardi dan Bintan R. Saragih, Ilmu Negara, edisi revisi, Jakarta: Gaya Media Pratama, 2000.
- Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia, Jakarta: CV Sinar Bakti, 1988.
- Muhamad Yamin, Proklamasi dan konstitusi Republik Indonesia, (Djakarta: Djambatan, 1959).
- Muhammad Yamin, Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945, Djilid I, (Djakarta: Prapantja, 1959).
- Paton George Whitecross, Textbook of Jurisprudence, (Oxford: The Clarendon Press, 1951).
- R.N. Berki, The History of Political Thought: A Short Introduction, (London: J.J.Dent and Sons, Everyman's University Library, 1988).
- Renteln, Alison Dundes. International Human Rights, Universalism versus Relativism, (London: Sage Publications Ltd, 1990).
- Richard P. Claude, The Classical Model of Human Rights Development, in Richard P. Claude (ed), Comparative Human Rights, (London: the John Hopkins University Press, 1977).
- Setiardja A.G. 1999. Hak-hak asasi manusia berdasarkan edilogi pancasila. Kanasius, Jogjakarta.
- Smith, Rhona K. M. Textbook on International Human Rights. Edisi kedua, (New York: Oxford University Press, 2005).
- Traer, Robert. Faith in Human Rights, Support in Religious Traditions for a Global Struggle, (Washington D.C. George Town University Press, 1991).
- Van Apeldoorn, Inleiding tot de studie van het Nederlandsrecht, diterjemahkan "Pengantar Ilmu Hukum", (Jakarta: Pradnya Paramita, 1968).
- Wade and Phillips, Constitutional Law, edisi tahun 1939, hal. 4, dan edisi tahun 1960.
- William G. Andrews, Constitutions and Constitutionalism, 3<sup>rd</sup> edition (New Jersey: Van Nostrand Company, 1968)
- Wirjono Prodjodikoro, Azas-azas Hukum Tata Negara di Indonesia, (Jakarta: Dian Rakyat, 1989).