



# Syariah

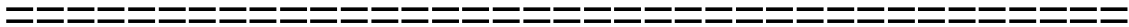
Pengakuan dan Perlindungan Hak dan Kewajiban  
Manusia dalam Perspektif Hukum Islam

PRAWITRA THALIB

Diterbitkan atas kerja sama Airlangga University Press dengan PIPS UNAIR

## **Kupersembahkan Buku Ini Untuk Kedua Orang Tuaku Tercinta**

Kepada Papa tercinta, Terima Kasih, Doa dan Kebijaksanaan yang tlah engkau berikan selama inilah yang membuat karya ini dapat diselesaikan dengan segala kerendahan hati, semoga karya ini dapat bermanfaat bagi umat manusia.  
Kepada Almarhumah Mama tercinta, Terima kasih, karya ini tidak akan pernah selesai tanpa Doa, kasih sayang dan kehangatan yang tlah engkau berikan selama ini, engkaulah yang menjadikan diriku yang lemah ini dapat menyelesaikan karya ini, .



# Prakata

*Assalamualaikum wr wb.*

Segala pujian bagi Allah SWT, salam dan sholawat juga dihadiahkan kepada junjungan Rasulullah SAW, yang tidak lain dan tidak bukan atas berkat dan rahmat-Nya penulis mampu menyelesaikan buku ini. Ide awal tentang penulisan buku ini diawali dari suatu proses perenungan terhadap makna hakiki yang terkandung dalam Alquran yang merupakan suatu upaya intelektual yang terus dilakukan sejak dahulu kala hingga sekarang ini dan inilah yang menjadi kekhasan dari Alquran yang bersifat *observable* dan aplikatif di setiap zaman. Di tambah lagi dengan luasnya cakupan aspek yang diatur dalam Alquran yang meliputi aspek ibadah, moral, hukum, sipil, politik, ekonomi, sosial, dan budaya yang bergantung antara satu sama lain namun tidak ada yang mendominasi. Keseimbangan ini tercipta dikarenakan ketiadaan pengkultusan salah satu aspek namun kesemuanya mendukung yang satu dengan yang lain. Hal inilah yang kemudian menimbulkan pemahaman bahwa kebenaran transendental adalah kebenaran mutlak yang dapat ditemukan pada suatu agama.

Merujuk dari sejarah diturunkannya Alquran hingga penafsiran makna dan pengaplikasiannya, semuanya itu tidak terlepas dari adanya ummah/umat Islam. Upaya-upaya pemaknaan Alquran yang dilakukan oleh umat Islam secara tidak langsung telah menimbulkan suatu cita-cita untuk memberi wujud pada suatu komunitas moral yang ideal, yang tidak lain bahwa parameter dari ideal tersebut tentu saja merujuk kepada Alquran dan Sunnah. Seiring perkembangan zaman, umat Islam mengalami suatu evolusi pemikiran intelektualitas namun tidak dalam hal keyakinan, karena antara kualitas intelektual dan keyakinan adalah dua hal yang berbeda yang tidak dapat digabungkan, dikomparasikan, atau dipertentangkan; kapasitas intelektual dan keimanan adalah dua hal yang berbeda.

Berbicara tentang pengakuan dan perlindungan hak dan kewajiban manusia, Islam telah melakukannya sejak penciptaan Nabi Adam As, pemberian wahyu dan kitab suci kepada para Nabi dan Rasul, hingga di turunkannya kitab suci terakhir dan Rasul terakhir yaitu Muhammad SAW. Umat Islam meyakini bahwa para Nabi dan Rasul adalah pembawa pesan tuhan kepada manusia, yang mana pesan tersebut tertera dalam kitab suci. Alquran sebagai kitab suci bagi umat Islam tidak hanya sebagai pedoman dan norma yang harus di ikuti dalam segala aspek kehidupan. Pedoman dan norma tersebut pada dasarnya hanya mengatur tentang dua aspek utama, yaitu hak dan kewajiban yang dimiliki oleh setiap manusia khususnya umat Islam.

Dewasa ini, Islam dihadapkan pada cobaan dan pandangan skeptis yang muncul dari oknum-oknum yang tidak mempunyai kapasitas intelektual pemahaman Islam, namun menilai Islam dalam sudut pandang subjektif yang tidak mempunyai dasar. Hal ini adalah fitnah besar yang dihadapi umat Islam yang harus dibantah kebohongannya, supaya ke depan tidak ada lagi pandangan-pandangan skeptis yang menyudutkan Islam yang berujung pada penistaan agama Islam. Buku ini ditulis dengan tujuan untuk memberikan pemahaman koherensi terhadap pemaknaan perlindungan hak asasi manusia dalam Islam, sehingga

harapan ke depan akan dapat membawa pencerahan bagi kaum intelektual yang berasal dari akademisi maupun praktisi.

Untuk mengupayakan pengakuan dan perlindungan hak dan kewajiban manusia menurut Islam, tidak hanya mengandalkan kepada nilai-nilai yang secara gramatikal terkandung dalam Alquran, namun lebih dari itu pemaknaan dari nilai-nilai gramatikal itulah yang sesungguhnya memainkan peran utama dalam upaya pengakuan dan perlindungan hak dan kewajiban manusia. Dalam hal ini, Islam mengatur setiap manusia pasti terlahir dengan mempunyai hak yang diiringi dengan kewajiban; hak yang melekat pada setiap manusia pasti disertai dengan kewajiban yang harus dilaksanakan. Sebagai contoh: dalam Islam Allah SWT telah memberikan kewajiban untuk melaksanakan sholat lima waktu dan berpuasa di bulan Ramadhan, itu adalah kewajiban yang harus dilaksanakan, yang mana apabila seorang muslim telah melaksanakan kewajibannya maka akan memperoleh hak berupa pahala dan surga. Hal demikian juga berlaku dalam masalah-masalah duniawi, misalnya seseorang mempunyai hak untuk hidup dia juga memiliki kewajiban untuk menghargai orang lain, hak untuk menjadi kaya di barengi dengan kewajiban untuk menyisihkan sebagian kekayaannya. Singkatnya, tidak hak yang berdiri sendiri tanpa adanya suatu kewajiban, sehingga amatlah tepat apabila konsep tentang hak dan kewajiban dalam Islam dikatakan selayaknya seperti dua sisi mata uang, yang sekalipun menghadap pada sisi yang berbeda namun merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan.

Buku ini mengetengahkan pandangan tentang pluralisme HAM yang berada di antara aspek religious dan sekuler, dualism pemahaman inilah yang menjadi pembahasan utama, yang pada akhirnya akan memberikan bentuk harmonisasi prinsip-prinsip HAM dalam Islam dan sekuler tanpa mengurangi intisari dari kedua bentuk tersebut, namun dalam penjabaran dan pemaknaan dari buku ini penulis akan bertitik tolak dari perspektif hukum Islam, karena yang menjadi ruh dalam buku ini adalah mencari dasar terhadap pembenaran bahawa Islam telah mengatur HAM dan prinsip HAM yang ada telah sesuai dengan prinsip hukum Islam, terlepas dari pembahasan tentang fenomena lesbian, gay, biseks dan transgender (LGBT) yang saat ini sedang popular, pembahwan tentang LGBT memang tidak penulis singgung dikarenakan secara prinsipil hal tersebut bertentangan dengan hukum Islam dan segala hal yang bertentangan dengan hukum Islam tidaklah perlu diperdebatkan lagi karena sudah jelas dalil tentang halal atau haramnya hal tersebut.

Buku ini terdiri dari 12 Bab yang masing-masing bab berusaha untuk menjawab persoalan-persoalan kontemporer yang dihadapi oleh dunia Islam saat ini, khususnya yang berkaitan dengan hak dan kewajiban secara universal. Buku ini diawali bab tentang mukadimah yang membahas tentang pengertian Islam dan tujuan dari hukum Islam (maqoshid syariah). Bab dua membahas tentang pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia dalam Islam, pada bab ini akan diuraikan karakteristik HAM menurut perspektif Islam. Bab tiga merupakan kelanjutan dari bab dua yaitu tentang hak sipil dan politik dalam Islam, yang mana pada bab ini akan dibahas tentang isu perbudakan dan gender dalam Islam. Bab empat juga merupakan kelanjutan dari bab sebelumnya yaitu pembahasan terhadap hak ekonomi, social dan budaya dalam Islam. Pada bab lima diawali dengan pembahasan HAM dalam perspektif sekuler. Bab enam membahas tentang perlindungan hak asasi manusia secara global, yaitu pemahaman terhadap perlunya perlindungan HAM baik dalam perspektif Islam dan sekuler. Bab tujuh merupakan pembahasan tentang hak-hak dasar yaitu hak sipil

dan politik, dimana dalam bab ini akan membandingkan pemaknaan dalam hukum Islam dan sekuler. Bab delapan adalah kelanjutan dari bab tujuh yaitu pemaknaan hak ekonomi, sosial dan budaya dalam perpektif hukum Islam dan sekuler. Selanjutnya bab Sembilan membahas tentang pluralisme perlindungan HAM berdasarkan aspek religious dan non religious. Bab sepuluh membahas tentang pentingnya fondasi religious dalam perlindungan HAM. Bab sebelas adalah solusi dari upaya untuk menyamakan persepsi dan menghilangkan perbedaan melalui harmonisasi prinsip HAM dalam perspektif Islam dan barat dan yang terakhir adalah bab duabelas yaitu penutup yang berisi kesimpulan dari buku ini.

Buku ini ditujukan kepada para pendakwah, pejuang HAM, akademisi, praktisi, filsuf dan para pencari kebenaran, karena melalui buku ini penulis berusaha mengajak para pembaca untuk memahami karakteristik pengakuan dan perlindungan hak dan kewajiban manusia dalam perspektif syariah. Untuk mengupayakan hal tersebut maka perlu dilakukan upaya untuk memahami Islam sebagai fondasi (*al-Islam huwa al-ashl*), dan Islam sebagai solusi dari setiap persoalan (*al-Islam huwa al-hall*). Kedua hal tersebut adalah titik awal dan jalur yang digunakan dalam memahami kedudukan hak dan kewajiban dalam syariah, sehingga dapat menciptakan pemikiran tentang perlindungan hak dan kewajiban universal yang tidak bertentangan dengan syariah Islam dan dapat mengakomodir semua kepentingan.

Tidak lupa pula pada kesempatan ini penulis menyampaikan ucapan terima kasih kepada kedua orang tua saya, Papa dan Almarhumah Mama tercinta, tanpa doa dan semangat dari kalian semua, hal ini tidak akan mungkin dapat terwujud, ucapan terima kasih saya sampaikan kepada saudariku dan istri tercinta, tanpa kalian hidup ini amatlah hampa, ucapan terimakasih juga disampaikan kepada para Guru, Ulama dan Kiai yang telah mencurahkan ilmu, nasihat dan kebijaksanaannya sehingga penulis yang amat lemah ini dapat merasakan nikmatnya ilmu dan kebijaksanaan, kepada teman-temanku tercinta tidak pula lupa saya sampaikan terima kasih yang sebesar-besarnya, berkat kalian jugalah buku ini dapat diselesaikan hingga akhir. Di akhir kata, penulis menyadari buku ini ditulis dengan semangat tinggi yang dibarengi dengan keterbatasan kemampuan, oleh karenanya masukan yang konstruktif amatlah diharapkan demi kesempurnaan dari karya-karya selanjutnya.

*Wassalamualaikum wr wb.*

**Surabaya 24 Januari 2018**

**Penulis**

**Dr. Prawitra Thalib, S.H.,M.H.**

## DAFTAR ISI

	Hal.
Prakata .....	i
Daftar Isi .....	iii
BAB I Mukadimah .....	1
BAB II Pengakuan dan Perlindungan Hak Asasi Manusia Dalam Islam .....	9
BAB III Hak Sipil dan Politik Dalam Islam .....	30
BAB IV Hak Ekonomi dan Budaya Dalam Islam .....	52
BAB V Pengakuan dan Perlindungan Hak Asasi Manusia Melalui Piagam-Piagam Hak Asasi Manusia .....	63
BAB VI Perlindungan Hak Asasi Manusia Secara Global .....	159
BAB VII Hak Sipil dan Politik .....	189
BAB VIII Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya .....	210
BAB IX Pluralisme Perlindungan Hak Asasi Manusia .....	227
BAB X Fondasi Religius Dalam Memaksimalkan Pengakuan dan Perlindungan Hak Asasi Manusia .....	277
BAB XI Harmonisasi Prinsip Hak Asasi Manusia Dalam Perspektif Islam dan Barat .....	319
BAB XII Penutup .....	378
Daftar Bacaan .....	381
Glosarium .....	399

## GLOSARIUM

CAT	: <i>Convention Against and Other Cruel Inhuman Degrading Treatment of Punishment</i>
CDHR	: <i>Cairo Declaration on Human Rights</i>
CEDAW	: <i>Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women</i>
CERD	: <i>Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination</i>
CHR	: <i>Commission on Human Rights</i>
COIC	: <i>Charter of the Organization of Islamic Conference</i>
CRC	: <i>The Rights of the Child</i>
DRD	: <i>Declaration on the Rights to Development</i>
DRIP	: <i>Declaration on the Rights of Indigenous Peoples</i>
ECOSOC	: <i>Economic and Social Council</i>
HAM	: Hak Asasi Manusia
HRC	: <i>Human Rights Council</i>
ICESCR	: <i>International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights</i>
ICCPR	: <i>International Covenant on Civil and Political Rights</i>
IHRL	: <i>International Human Rights Law</i>
ILO	: <i>International Labour Organization</i>
LSM	: Lembaga Swadaya Masyarakat
MCW	: <i>International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families</i>
NGO	: <i>Non Governmental Organization</i>
NRM	: <i>Normative Role Models</i>
OKI	: Organisasi Konferensi Islam
PBB	: Perserikatan Bangsa-Bangsa
r.a.	: <i>Radiallahu'anhu</i>
Q.S.	: Quran Surah
SAW	: <i>Shallallahu 'alaihi wasallam</i>
SWT	: <i>Subhanallahi wa ta'aala</i>
TNC	: <i>Trans-National Corporation</i>
UCHR	: <i>UN Commission on Human Rights</i>
UDHR	: <i>Universal Declaration of Human Rights</i>
UK	: United Kingdom
UN	: United Nations
UPR	: <i>Universal Periodic Review</i>
USA	: United States of America
USSR	: Union Soviet Socialist Republic
UUD	: Undang-Undang Dasar
YME	: Yang Maha Esa

## BAB XI

### HARMONISASI PRINSIP HAK ASASI MANUSIA DALAM PERSPEKTIF ISLAM DAN PERSPEKTIF BARAT

#### Beberapa Upaya Pendekatan Harmonisasi

Dalam pengimplementasiannya, HAM haruslah dipandang sebagai hak yang universal, yang dimiliki siapa saja dan harus diakui dan dilindungi di mana pun tempatnya. Hal ini disebabkan secara substantif doktrin tentang HAM konsisten dengan kepercayaan-kepercayaan dan nilai-nilai moral yang ada di dunia ini. Oleh karena itu, *human rights* sering diidentikkan dengan *human capabilities*,<sup>1</sup> bahkan Nussbaum berpandangan bahwa HAM adalah salah satu kerangka dari *human capabilities* yang mencakup wilayah sipil, politik, ekonomi, budaya dan sosial.<sup>2</sup> Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Beitz yang menyatakan bahwa:<sup>3</sup>

*“Human Rights are supposed to be universal in the sense that they apply to or may be claimed by everyone. To hold, also that a substantive doctrine of human rights should be consistent with the moral beliefs and values found among the world’s conventional moralities is to say something both more and different and potentially subversive of the doctrine’s critical aims”... “Human rights and human capabilities share some obvious areas of convergence in the norms they seek to protect. Nussbaum frequently describes capabilities approach as a species of the more familiar human rights framework and observes that her list of ten central capabilities covers the familiar terrain of the full range of civil, political, economic, cultural and social human rights.”*

---

<sup>1</sup>Mengenai *human capabilities* ini, menurut Kao ada 10 capability yang dapat dikategorikan sebagai *central human functional capabilities* yang antara lain adalah “1. Life; 2. Bodily health; 3. Bodily integrity; 4. Senses, Imagination and Thought; 5. Emotions; 6. Practical Reason; 7. Affiliation; 8. Other Species; 9. Play; 10. Control Over One’s Environment”. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.105-106.

<sup>2</sup>Menurut Byrsk Hujman Rights tersebut dapat dipahami sebagai seperangkat klaim universal, hal ini sebagaimana yang disebutkannya dalam tulisannya bahwa “*Human rights are a set of universal claims to safeguard human dignity from illegitimate coercion, typically enacted by state agents. These norms are codified in a widely endorsed set of international undertakings: the International Bill of Human Rights (Universal Declaration of Human Rights, International Covenant on Civil and Political Rights, and International Covenant on Social and Economic Rights); phenomenon-specific treaties on war crimes (Geneva Conventions), genocide, and torture; and protections for vulnerable groups such as the UN Convention on the Rights of the Child and the Convention on the Elimination of Discrimination against Women*”. Byrsk, Alison, **Globalization and Human Rights**. Berkeley University of California Press, USA, 2002, h.3.

<sup>3</sup>Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.87, 109.



Untuk memaksimalkan pelaksanaan HAM, maka *capability approach* atau pendekatan kapabilitas dapat digunakan, hal ini dikarenakan, pertama, HAM melindungi dua hal yaitu proses peradilan yang bersih (*fair processes*) dan peluang hidup yang lebih baik (*fair opportunities*),<sup>4</sup> tetapi pendekatan kapabilitas memfokuskan hampir seluruh hal tersebut melalui kerangka kapabilitas yang diikuti oleh hukum internasional yang memandang hal tersebut sebagai HAM; dan kedua, tidak seluruh kapabilitas yang dinilai dengan pendekatan kapabilitas dilindungi oleh konvensi maupun perjanjian internasional tentang HAM.<sup>5</sup>

Dalam memaksimalkan pelaksanaan HAM, *capability approach* dapat dilakukan dengan beberapa cara, yang oleh Kao dalam bukunya menyebutkan:<sup>6</sup>

*”Capability Approach could enhance the project of advancing human rights in a pluralist world in the following three ways: - a public policy focus on what individuals are actually able to be and to do would help to clarify what it actually means and thus practically entails to secure a human right to an individual, - a focus on human capabilities would direct our attention to the conception of the human being that must undergird any theoretical justification for human rights, and its connotations of finitude and transcendence could also help to distinguish genuine claims for counterfeits, - Martha Nussbaum’s use of a species-norm and extension of CA to non human animals could prove instructive in contextualizing human rights alongside of the entitlements that other*

---

<sup>4</sup>Mengenai perlunya proses peradilan yang adil dalam menjamin HAM bagi warga negara juga dapat ditemukan dalam pandangan Perry yang di dukung oleh Rick Pildes yang menyatakan bahwa *“The basic argument for empowering courts to protect human rights – the argument I’ve just sketched – is both familiar and, as the emergence of constitutional courts in the second half of the twentieth century attests, powerful. As Rick Pildes has observed, all new democratic systems are being formed as constitutional democracies, with courts operating under fairly indeterminate constitutional texts and embracing constitutional courts as means of settling controversial and profound moral questions”*. Michael Perry, **Op.Cit.**,h.97.

<sup>5</sup>Dalam hal ini sebagaimana yang diutarakan oleh Kao dalam bukunya disebutkan bahwa *“These areas of overlap notwithstanding, talk of capabilities and of rights diverge in at least two significant ways. First, because human rights protect both fair process and fair opportunities but CA is focused almost exclusively upon the latter, the capabilities framework cannot exhaust all that is entailed by what international law recognizes today as our human rights. second, not all capabilities that are valued by leading proponents of CA are protected in core human rights conventions and treaties”*. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.109.

<sup>6</sup>**Ibid.**, h.119.

*beings might have as well as in providing an adequate response to the argument from marginal cases.”*

Adapun cara-cara sebagaimana yang disebutkan di atas adalah, pertama, kebijakan publik yang fokus pada setiap individu, secara aktual dapat membantu mengklarifikasi secara aktual tentang jaminan HAM bagi setiap individu. kedua, fokus terhadap kapabilitas manusia akan mengarahkan perhatian terhadap konsep manusia tersebut, yang mana hal ini harus berdasarkan justifikasi teoritis tentang HAM. Ketiga, menurut Martha Nussbaum penggunaan istilah norma spesies dan perluasan pendekatan kapabilitas terhadap makhluk non-manusia, membuktikan posisi tersendiri yang dimiliki oleh manusia apabila dibandingkan dengan makhluk lainnya.

Dalam menanggapi hal yang telah dikemukakan diatas Griffin juga mengemukakan kategori yang dinamakannya sebagai suatu *practicalities*, hal ini dikemukakan oleh Beitz yang menyatakan:<sup>7</sup>

*“To resolve these questions Griffin turns to a second category of considerations he calls practicalities. These include a heterogeneous group of factors of which the most important are general facts about human nature and society (these are universal facts, not tied to particular times and places). Griffin argues that these two categories of considerations—personhood and practicalities—are sufficient to single out certain substantive protections to be established as human rights and to explain why we should regard these protections as matters of particular importance.”*

Kategori tersebut di atas mencakup kelompok-kelompok heterogen dari faktor-faktor yang penting dalam fakta umum bahwa secara alami manusia dan masyarakat adalah fakta-fakta yang universal yang tidak terikat pada waktu dan tempat. Menurut Griffin *personhood* dan *practicalities* cukup memadai dalam menyediakan perlindungan substantif bagi HAM dan juga cukup memadai dalam memberikan penjelasan bahwa perlindungan tersebut adalah sesuatu yang penting untuk dilaksanakan.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.61.

<sup>8</sup>Menurut *right to the personhood* merupakan bagian dari hak fundamental yang harus dilindungi sebagai bagian dari HAM, hal ini dikarenakan *right to the personhood* tersebut merupakan hak yang tidak dapat tergantikan oleh hak-hak lain tanpa terkecuali (*The right to legal*

Hal yang sebagaimana dikemukakan di atas juga dapat diistilahkan sebagai suatu kapabilitas dasar manusia (*basic human capabilities*), hal ini sebagaimana yang telah dikemukakan sebelumnya oleh Matha Nussbaum dan Amartya Sen. Mengenai seperangkat kapabilitas yang dimiliki oleh seseorang memuat kombinasi-kombinasi alternatif dari fungsi-fungsi yang dimiliki seseorang dalam posisi yang hendak dicapainya. Kapabilitas tersebut di satu tangan berada dari nilai-nilai yang hendak dicapai dan ditangan yang lain ada dari suatu kondisi munculnya peluang-peluang formal. Kapabilitas adalah suatu bentuk kebebasan, hal ini mengarah pada kombinasi-kombinasi alternatif yang berfungsi sebagai pilihan efektif bagi kebebasan seseorang.<sup>9</sup>

### **Harmonisasi Dokumen Hak Asasi Manusia**

Sebagai suatu dokumen tentang pengakuan dan perlindungan HAM yang pertama kali disahkan oleh dunia internasional *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR)<sup>10</sup>, sebagaimana isu HAM itu sendiri maka deklarasi tersebut sering diidentikkan dengan produk barat. Hal tersebut tidaklah demikian karena UDHR bukanlah produk barat seutuhnya. Memang pada mulanya ide tentang pembentukan UDHR tersebut berasal dari istri Presiden Amerika Serikat F.D. Roosevelt yakni Eleanor Roosevelt, akan tetapi dalam pembahasannya juga banyak lobi-lobi dari negara-negara non-barat yang

---

*personhood is non-derogable*). Martin, Fransisco Forest, *et.,al.*, **International Human Rights and Humanitarian Law, Treaties, Cases and Analysis**, First Published, Cambridge University Press, Edinburgh, U.K., 2005,h.35.

<sup>9</sup>Dalam bukunya Beiz menulis bahwa “*This is the theory of human rights as protections of “basic human capabilities” proposed independently by Martha Nussbaum and Amartya Sen. Both writers employ the idea of a capability... A person’s “capability set” consists of the alternative combinations of functionings the person is in a position to achieve. Capability is to be distinguished, on the one hand, from value achieved (that is, actual functionings) and, on the other, from merely formal opportunity (the absence of restriction by force or law). Capability is a kind of freedom, not achievement: it refers to the alternative combinations of functionings over which the person has freedom of eVective choice*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.61-62.

<sup>10</sup>Sama halnya dengan *Bill Of Rights*, UDHR juga sama sekali tidak menyinggung inherent dignity tersebut sebagai sesuatu pemberian dari Tuhan ataupun sebagai *natural law* dan atau *natural rights*, hal ini sebagaimana dikemukakan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*The 1948 declaration contains no reference to God whatever, nor to natural law or natural rights, nor to any worldview or even philosophy*” Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.161.

berhasil menjadi inti dari rancangan naskah UDHR tersebut. Hal ini juga dikemukakan oleh Greer yang menyatakan bahwa:<sup>11</sup>

*“The outcome was the proclamation of the Universal Declaration of Human Rights by the UN in 1948, the significance of which has divided commentators. Some regard it as a watershed in the history of human rights because, for the first time, representatives of western and non-western civilizations from around the world collaborated to produce a list of basic civil, political, social and economic rights.”*

Sebagai contoh, usulan dari wakil Filipina Gen Carlos Romulo, yang mengusulkan mengenai hak-hak rakyat yang masih ataupun sudah lepas dari pendudukan kolonial, dalam hal ini beliau memperjuangkan mengenai posisi yang kuat dalam memerangi diskriminasi yang ada dalam masyarakat pendudukan kolonial, hasilnya dapat dilihat pada *Article 2* UDHR yang melarang segala bentuk diskriminasi hak dalam bentuk apa pun dan setiap orang harus diperlakukan setara tanpa terkecuali.

Kemudian, wakil India Hansa Mehta juga aktif melobi dalam perundingan tersebut mengenai apa yang dikenal sekarang dengan istilah “gender”, sehingga hasil dari lobi tersebut dapat dilihat dari rumusan *Article 1* UDHR yang menyebutkan *“All human beings (not all men) are born free and equal in dignity and rights.”* Kemudian kontribusi selanjutnya dari negara non-barat terhadap perancangan UDHR tersebut adalah melalui wakil Republik Rakyat Tiongkok yang menekankan tentang penekanan pada obligasi moral dalam konteks HAM sebagai perwujudan pemikiran konsep konfusianisme tentang *ren*, hal ini dipandang relevan oleh para delegasi yang lainnya sehingga dalam bagian kedua *Article 1* dicantumkan rumusan *“They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood.”* Hal-hal di atas adalah fakta bahwa tidak semua rancangan UDHR adalah berasal dari para pemikir-pemikir barat, dalam konsep-konsep

---

<sup>11</sup>Steven Greer, **The European Convention on Human Rights, Achievements, Problems and Prospects**, First Published, Cambridge University Press, 2006.,h.10.

yang krusial seperti non-diskriminasi dan masalah gender justru idenya berasal dari negara non-barat.<sup>12</sup>

Dalam UDHR ada beberapa hak-hak dasar yang diakui sebagai bagian dari HAM yang wajib untuk diakui dan dilindungi oleh setiap negara, adapun hak-hak tersebut antara lain adalah:

1. Hak hidup, hak kebebasan, dan keamanan.<sup>13</sup>
2. Kebebasan dari penyiksaan yang kejam dan perlakuan yang merendahkan martabat manusia.<sup>14</sup>
3. Hak atas perlindungan yang sama dalam menghadapi diskriminasi.<sup>15</sup>
4. Hak atas proses hukum yang efektif terhadap setiap tindakan pelanggaran hak-hak fundamental.<sup>16</sup>
5. Hak untuk bebas dari penahanan atau penangkapan yang sewenang-wenang.<sup>17</sup>
6. Hak atas proses peradilan yang adil dan terbuka untuk umum.<sup>18</sup>

---

<sup>12</sup>Mengenai peran negara-negara non-barat dalam merumuskan naskah UDHR ini dapat dilihat dalam tulisan Kao yang menyebutkan *“the Phillippines’s Gen. Carlos Romulo campaigned incessantly for the rights of people under colonial rule as well as for a solid position againts racial discrimination-much to the discomfort of the then officialysegregated United States and other colonial powers. The result of his lobbying can be seen in the many stipulations in Article 2 that prohibit discrimination of any kind in the rights to which each individual should be recognized as being entitled ...India’s Hansa Mehta lobbied effectively,even againts Madam Chair-person Eleanor Roosevelt herself, for what we would now call (gender) inclusive language. The result of her persistence can be seen in the first sentence of Article 1...Finally, the Republic of China’s Peng-chun Chang pushed for a social and not simply rational basis for how we come to understand the content of our moral obligations by advocating for the Confucian concept of ren or two man mindedness. Although the delegates sttled for the term conscience in the second part of Article 1, there is reason to believe that did so in part to accomodate Chang’s concern”*. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.23-24.

<sup>13</sup>Hal ini dapat dilihat dari article 3 UDHR yang mengatur *“Everyone has the right to life, liberty and security of person”*.

<sup>14</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 5 UDHR yang mengatur *“No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degradng treatment or punishment”*.

<sup>15</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 7 UDHR yang mengatur *“All are equal before the law and are entitled without any discrimination to equal protection of the law. All are entitled to equal protection against any discrimination in violation of this Declaration and against any incitement to such discrimination”*.

<sup>16</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 8 UDHR yang mengatur *“Everyone has the right to an effective remedy by the competent national tribunals for acts violating the fundamental rights granted him by the constitution or by law”*.

<sup>17</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 9 UDHR yang mengatur *“No one shall be subjected to arbitrary arrest, detention or exile”*.

7. Hak kebebasan untuk berpindah tempat.<sup>19</sup>
8. Hak untuk mencari suaka politik di negara lain.<sup>20</sup>
9. Hak kebebasan berpikir, berpendapat dan beragama.<sup>21</sup>
10. Hak untuk bekerja, memilih pekerjaan, kondisi pekerjaan yang layak dan perlindungan bagi para pengangguran.<sup>22</sup>
11. Hak untuk pendidikan yang diarahkan kepada kepribadian manusia untuk memperkuat penghormatan terhadap HAM dan kebebasan fundamental.<sup>23</sup>
12. Hak terhadap jaminan sosial melalui upaya kerjasama internasional dalam bidang ekonomi, sosial, dan budaya.<sup>24</sup>
13. Hak sosial internasional yang dapat mewujudkan kebebasan.<sup>25</sup>

---

<sup>18</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 10 UDHR yang mengatur “*Everyone is entitled in full equality to a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal, in the determination of his rights and obligations and of any criminal charge against him*”.

<sup>19</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 13 UDHR yang mengatur “*(1) Everyone has the right to freedom of movement and residence within the borders of each State. (2) Everyone has the right to leave any country, including his own, and to return to his country*”.

<sup>20</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 14 UDHR yang mengatur “*(1) Everyone has the right to seek and to enjoy in other countries asylum from persecution. (2) This right may not be invoked in the case of prosecutions genuinely arising from non-political crimes or from acts contrary to the purposes and principles of the United Nations*”.

<sup>21</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 18 UDHR yang mengatur “*Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion; this right includes freedom to change his religion or belief, and freedom, either alone or in community with others and in public or private, to manifest his religion or belief in teaching, practice, worship and observance*”.

<sup>22</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 23 UDHR yang mengatur “*(1) Everyone has the right to work, to free choice of employment, to just and favourable conditions of work and to protection against unemployment. (2) Everyone, without any discrimination, has the right to equal pay for equal work. (3) Everyone who works has the right to just and favourable remuneration ensuring for himself and his family an existence worthy of human dignity, and supplemented, if necessary, by other means of social protection. (4) Everyone has the right to form and to join trade unions for the protection of his interests*”.

<sup>23</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 26 UDHR yang mengatur “*(1) Everyone has the right to education. Education shall be free, at least in the elementary and fundamental stages. Elementary education shall be compulsory. Technical and professional education shall be made generally available and higher education shall be equally accessible to all on the basis of merit. (2) Education shall be directed to the full development of the human personality and to the strengthening of respect for human rights and fundamental freedoms. It shall promote understanding, tolerance and friendship among all nations, racial or religious groups, and shall further the activities of the United Nations for the maintenance of peace*”.

<sup>24</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 22 UDHR yang mengatur “*Everyone, as a member of society, has the right to social security and is entitled to realization, through national effort and international cooperation and in accordance with the organization and resources of each State, of the economic, social and cultural rights indispensable for his dignity and the free development of his personality*”.

Deklarasi formal negara-negara Islam terhadap pengakuan dan perlindungan HAM secara universal ditandai dengan dibentuknya *Cairo Declaration on Human Rights in Islam* (CDHRI), yang disahkan oleh *Organisation of the Islamic Conference* (OIC) atau yang lebih dikenal dengan istilah Organisasi Konferensi Islam (OKI) pada tahun 1990. Selanjutnya oleh Menteri Luar Negeri Saudi Arabia deklarasi tersebut diperkenalkan pada *World Conference on Human Rights* di Vienna Austria pada tahun 1993. Dalam deklarasi Kairo syariah Islam tetap dijadikan fondasi dasar dan sebagai referensi utama terhadap konsep-konsep HAM maupun kebebasan berpendapat, hal ini dikarenakan dalam syariah telah ditentukan mengenai batasan terhadap konsep HAM itu sendiri, yaitu hak untuk hidup, hak aman dari disakiti secara fisik, kebebasan bergerak, hak untuk menerima upah bermacam-macam proses peradilan kriminal, kebebasan berekspresi dan mengadakan perserikatan.<sup>26</sup>

Sehingga Deklarasi Kairo tersebut dapat dikatakan mengandung konsep-konsep penghargaan moral dan nilai-nilai kemanusiaan yang terdapat dalam hukum Islam, dalam syariah hal tersebut merupakan sesuatu yang muncul dalam diri manusia sebagai makhluk ciptaan tuhan dan sesama keturunan Nabi Adam. Hal inilah yang menyebabkan konsep maupun pengimplementasian HAM harus terdapat dalam setiap pedoman hidup atau agama yang dalam hal ini adalah Islam dan ini adalah suatu kewajiban yang harus dipenuhi karena seseorang akan mendapatkan dosa dari penciptanya apabila tidak memenuhi

---

<sup>25</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 28 UDHR yang mengatur “*Everyone is entitled to a social and international order in which the rights and freedoms set forth in this Declaration can be fully realized*”.

<sup>26</sup>Sebetulnya tanpa adanya Deklarasi Kairo dalam syariah juga telah diatur mengenai unsur-unsur hak asasi yang harus diakui dan dilindungi, namun untuk memperkuat hal tersebut sekaligus untuk menunjukkan kepedulian negara-negara Islam terhadap pengakuan dan perlindungan HAM maka dideklarasikanlah CDHRI tersebut pada tahun 1990, terhadap hal ini Kao menyebutkan dalam bukunya bahwa “*The Cairo Declaration names the Islamic Shariah as the ultimate foundation of and reference for all the human rights and freedoms declared therein. This is why “Shariah-prescribed reasons” explicitly constrain the scope of many of its enumerated provisions, including the human rights to life, to safety from bodily harm, to freedom of movement, to the fruit of one’s labor, to various criminal proceedings, to freedom of expression, and to assume public office*”. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.32.

hal tersebut. Hal ini juga dikemukakan oleh Kao dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>27</sup>

*“Other maximalist elements of the CDHRI include an Islamic description of our moral worth and common humanity, that we are all ‘united by submission to God and descent from Adam’ and an embedding of both the concept and implementation of human rights within a comprehensive way of life (i.e., Islam) such that their observance becomes an act of worship and their neglect or violation an abominable sin.”*

Kemudian Otto juga menambahkan bahwa:<sup>28</sup>

*“It is not often possible to determine in general terms whether a violation of human rights (gender discrimination, cruel punishment) has been caused by the influence of sharia (religion) or by traditional and repressive local customs (culture). Anthropological research shows that people in local communities often do not distinguish clearly whether and to what extent their norms and practices are based on local tradition, tribal custom or religion. Those who adhere to a confrontational view of sharia tend to ascribe many undesirable practices to sharia and religion overlooking custom and culture, even if high-ranking religious authorities have stated the opposite.”*

Dari pandangan di atas dapat dikatakan bahwa, tidak mungkin untuk menetapkan secara sepihak setiap pelanggaran HAM timbul karena pengaruh dari syariah dalam suatu negara. Karena menurut penelitian antropologi, masyarakat di suatu komunitas lokal juga seringkali tidak mengerti dengan jelas mengenai makna dan maksud dari norma-norma dan praktik-praktik yang didasarkan pada suatu tradisi, budaya, ataupun agama.<sup>29</sup> Sehingga dalam hal ini

---

<sup>27</sup>Grace Y Kao, **Ibid.**, h. 32-33.

<sup>28</sup>Jan Michiel Otto, **Op.Cit.**,h.30.

<sup>29</sup>Mengenai hal tersebut menarik sekali untuk dibandingkan dengan pendapat Forest yang menyatakan akan adanya suatu tantangan tersendiri terhadap universalisme tersebut apabila dihadapkan pada pemikiran-pemikiran dalam beragam mazhab yang terdapat dalam Islam, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan *“Another challenge to universalism has come from schools of Islamic thought, particularly in the Middle East, which are also resentful of Western pressures. The globalization of economies has also brought cultures into greater contact, and made most states multiethnic, with contradictory consequences. On one hand, there is greater knowledge of other cultures that produces a sympathetic understanding of diversity and emphasis on human solidarity. On the other hand, globalization itself has produced a sense of alienation and powerlessness in the face of new global forces, in which one’s identity depends even more fundamentally on one’s culture, while that culture may be perceived to be under threat from external forces. Amidst predictions of the clash of cultures, there is the danger*



terjadi suatu kecenderungan bahwa syariah diidentikkan tidak dapat mendukung perjuangan HAM di suatu negara karena banyaknya kasus pelanggaran HAM di negara tersebut adalah sama sekali tidak benar dan tidak beralasan, karena hal ini dapat saja terjadi diakibatkan ketidaktahuan atau salah pemahaman yang muncul pada suatu masyarakat dalam menginterpretasikan syariah tersebut.

### **Interpretasi Dalam Islam**

Pemahaman barat terhadap Islam maupun sebaliknya adakalanya menimbulkan suatu pertimbangan-pertimbangan yang membingungkan dan tidak jelas, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Amartya Sen dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>30</sup>

*“The blurring of the distinction between being a Muslim and having a singular Islamic identity is driven by a number of confusing concerns, of which exclusive reliance on crude civilisation categories is certainly one, however, the emergence of reactive self-conceptions in anti-western thought and rhetoric also contributes to this conceptual clouding. Culture, literature, science and mathematics are much more easily shared than religion.”*

Dalam menghadapi kecenderungan tersebut pemerintah negara barat harus dengan serius mencoba membangun suatu kebijakan jangka panjang dengan dunia Islam. Hal ini cukup beralasan mengingat hubungan antara dunia Islam dan dunia barat telah menjadi faktor yang krusial dalam penegakan hukum internasional sekaligus terhadap hal-hal yang berkaitan dengan stabilitas domestik negara-negara barat.<sup>31</sup>

---

*that the controversy will become damaging, as it has already proved sterile and unproductive”.* Fransisco Forest Martin *et.al.*, **Op.Cit.**,h.945.

<sup>30</sup>Amartya Sen, **Identity and Violence: The Illusion of Destiny**, Allen Lane, London, 2006.,h.102.

<sup>31</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Otto yang menyebutkan “*Given current circumstances, Western governments should be seriously trying to develop a long-term policy towards the Muslim world, treating it as a new centre of gravity. The reasons for this are evident: relations between the West and the Muslim world and within the Muslim world itself have become crucial factors for the international legal order and stability as well as for domestic stability in the West*”. Jan Michiel Otto, **Op.Cit.**,h.34.

Pada saat sekarang ini masyarakat dunia hidup dalam kondisi pluralisme yang terdiri dari bermacam-macam kombinasi dalam segala aspek kehidupan, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Amin Maalouf dalam bukunya yang menyebutkan:<sup>32</sup>

*“Nowadays we all have to incorporate into our lives countless ingredients that come to us from the most powerful of the world’s cultures. But it is vital that we should all be able to see that elements of our own culture—individuals who have distinguished themselves, fashions, works of art, everyday objects, music, food, words—are also adopted all over the world, including North America, and form part of the universal heritage of all mankind.”*

Oleh karena pluralisme adalah suatu hal yang tidak dapat dihindari, maka terhadap persoalan yang muncul dari Islam dan barat, sebaiknya dalam setiap kebijakan luar negeri negara-negara barat harus menghindari dua pendekatan yaitu, pertama, pandangan bahwa dunia Muslim adalah kesatuan yang monolitik, hal ini harus dihindari dikarenakan dunia Muslim adalah heterogen sekaligus kompleks dan dalam berurusan dengan situasi tersebut tentu membutuhkan suatu kebijakan tertentu. Kedua, dalam menjelaskan seluruh permasalahan yang ada di dunia Islam dan yang berkaitan dengan syariah, jangan pernah menggunakan pendekatan satu sisi dan spekulatif karena hal tersebut akan mengarah kepada suatu interpretasi yang salah.<sup>33</sup>

Terhadap suatu proses interpretasi Joseph Bleicher sebagaimana yang dikutip oleh Koch menyatakan bahwa:<sup>34</sup>

*“Both the interpreter and the part of tradition he is interested in contain their own horizon; the task consists, however, not in placing oneself*

---

<sup>32</sup>Amin Maalouf, **In The Name of Identity: Violence and The Need to Belong**, Penguin Books, New York, 2000,h.120.

<sup>33</sup>Dalam bukunya Otto juga menulis *“When developing this kind of new ‘pillar’ (see below) of foreign policy, two simplistic approaches should be avoided. Firstly, one must never view the Muslim world as a monolithic entity. The Muslim world is both heterogeneous and complex, and therefore requires a highly differentiated policy. Secondly, one should not one-sidedly and speculatively trace back and explain all of the existing problems in the Muslim world to Islam and sharia, and subsequently base one’s own policy on this flawed interpretation”*. Jan Michiel Otto, **Loc.Cit.**

<sup>34</sup>Pendapat Bleicher tersebut dikutip langsung oleh Koch dalam bukunya yang menyatakan Ida Elisabeth Koch, **Human Rights as Indivisible Rights, The Protection of Socio-economic Demands Under The European Convention on Human Rights**, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, Netherlands, 2009.h.47.

*within the latter, but in widening one's own horizon so that it can integrate the other. Gadamer terms the elevation of one's own particularity, and that of the 'object' onto a higher generality, the 'fusion of horizons'; this is what occurs whenever understanding takes place, i.e. our horizon is in a process of continued formation through the testing of our prejudices in the encounter with the past and the attempt to understand parts of our tradition. It is therefore inadequate to conceive of an isolated horizon of the present since it has already been formed through the contact with the past. This awareness of effective-history is to assist us in the controlled fusion of horizons."*

Dari pendapat di atas dapat dipahami bahwa, seorang interpreter dan bagian dari tradisi yang diminatinya (sesuatu yang akan diinterpretasikannya) berada dalam satu horizon. Oleh karena itu, dalam menjalankan proses tersebut bukan dengan jalan menempatkan diri pada horizon itu melainkan memperluas horizon tersebut sehingga dapat berintergrasi dengan aspek-aspek lain. selanjutnya Gadamer menyatakan bahwa elevasi kekhususan dari objek tersebut akan mengarah pada sesuatu yang semakin umum sebagai hasil fusi dari horizon-horizon tersebut, dalam hal ini horizon tersebut merupakan hasil proses dari suatu formasi yang terus berkelanjutan yang telah melewati penilaian-penilaian tertentu, berlawanan dengan masa lalu dan memiliki kecenderungan untuk memahami bagian-bagian dari suatu tradisi. Kemudian dalam memahami horizon yang terisolasi pada saat sekarang akibat kontak dengan masa lalu, maka diperlukan suatu perhatian sejarah yang efektif dalam hal mengendalikan fusi dari horizon-horizon tersebut.

Kemudian Gadamer juga berpendapat bahwa proses interpretasi<sup>35</sup> adalah suatu dialog antara interpreter dan teks, akan tetapi Ricoeur membantah hal

---

<sup>35</sup>Proses interpretasi ini amatlah penting bagi perkembangan Islam dan harmonisasi prinsip-prinsip HAM dalam perspektif syariah dan barat, karena sifat observabel yang dimiliki oleh Al Quran tersebut hanya akan dapat efektif apabila diinterpretasikan secara khusus dan spesifik oleh para mufti maupun ulama yang memiliki kapasitas untuk hal tersebut, selain itu tanpa adanya interpretasi maka prinsip-prinsip HAM yang terdapat dalam Islam maupun barat rasanya sulit untuk diharmonisasikan mengingat sangat luas dan umum ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Al Quran, terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat An-Naim, sebagaimana yang dikutip oleh Forest yang menyatakan bahwa *"I conclude that human rights advocates in the Muslim world must work within the framework of Islam to be effective. They need not be confined, however, to particular historical interpretations of Islam known as Shari'a. Muslims are obliged, as a matter of faith, to conduct their private and public affairs in accordance with the dictates of Islam, but there is room for legitimate disagreement over the precise nature of these dictates in the*

tersebut, beliau berpendapat bahwa teks bukanlah sesuatu yang dapat diajak bicara, karena teks adalah bisu, tidak dapat merespons setiap pertanyaan, dan hubungan antara menulis dan membaca bukan identik seperti hubungan antara berbicara dan mendengar. Selanjutnya Ricoeur juga berusaha menjembatani hermeneutika dengan kritik ideologi dalam suatu konstruksi dengan memaksa bahwa hermeneutika tidak harus menjadi penerima yang buta melainkan harus menutupi kelemahannya tersebut melalui ideologi-ideologi politik ataupun religius.<sup>36</sup>

Upaya dalam membimbing tentang pemahaman interpretasi syariah ke arah yang positif tampak dari hal yang dilakukan oleh 108 ilmuwan Islam dari 54 negara (termasuk Amerika Serikat) di Kota Amman Jordania pada tahun 2005 silam. Mereka mengadakan konferensi yang diberi tema ‘*True Islam*’, dalam konferensi tersebut mereka mencoba mengklarifikasi mengenai fatwa-fatwa yang berhubungan dengan tindakan kekerasan ataupun terorisme bukanlah fatwa yang berlandaskan kepada syariah Islam, karena dalam Islam setiap tindakan terorisme dan kekerasan tanpa alasan adalah suatu tindakan yang terkutuk. Pada puncaknya konferensi ini menyimpulkan bahwa segala macam tindakan terorisme akan dapat dikalahkan melalui persatuan umat Muslim di seluruh dunia dalam melindungi Islam.<sup>37</sup>

---

*modern context. Religious texts, like all other texts, are open to a variety of interpretations. Human rights advocates in the Muslim world should struggle to have their interpretations of the relevant texts adopted as the new Islamic scriptural imperatives for the contemporary world*”. Francisco Forest Martin, et., al., **Op.Cit.**, h.950.

<sup>36</sup>Hal ini disebutkan oleh Koch dalam bukunya “*While Gadamer understands the interpretative process as a dialogue between interpreter and text, Ricoeur conceives of text as disengaged from spoken language. The text, according to Ricoeur, is dumb; it does not respond to our questions, and the relation between writing and reading is not identical to the relation between speaking and hearing... In this way Ricoeur bridges hermeneutics and the critique of ideologies in a constructive manner by insisting that hermeneutics should not become blind acceptance of a meaning that might cover up e.g. political or religious ideology*”. Ida Elisabeth Koch, **Op.Cit.**, h.48.

<sup>37</sup>Hal ini dikemukakan oleh Otto dalam tulisannya yang menyebutkan “*In Amman in 2005, 180 Muslim scholars from forty-five countries (including the United States) representing eight schools of Islamic thought convened a conference on ‘True Islam’.* Their purpose was to discredit self-promoting zealots who issue fatwas without being qualified to do so, and who seek to justify violence against other Muslims by dismissing the victims as apostates. The scholars sought to turn the excesses committed by terrorists against them and to apply Islamic law in a manner that exposes the yawning gap between the terrorists’ holy pretensions and their unholy actions.

Kemudian pemenang hadiah Nobel dan pejuang HAM asal Iran Shirin Ebadi dalam kuliahnya di Dan Hague pada bulan April 2004 menyatakan bahwa “Hal terpenting yang dapat kita lakukan adalah tidak menyalahkan suatu agama akibat kejahatan yang dilakukan oleh seseorang, memang setelah tragedi 11 September segala sesuatu berjalan salah (yakni pandangan barat terhadap Islam).<sup>38</sup> Memang seseorang telah melakukan suatu kejahatan, akan tetapi di lain pihak ada juga orang lain yang tidak terlibat peristiwa tersebut dan mereka yang melakukan perbuatan jahat tersebut barangkali sekarang menderita, dipersalahkan dan menjadi objek kemarahan. Oleh sebab itu, sebagai seorang Muslim saya meminta kepada semua orang untuk menyadari hal ini sebelum mereka marah akibat hal tersebut.”<sup>39</sup>

Dalam bukunya, Charles Beiz berpendapat bahwa dalam mengomentari beberapa bentuk umum dari doktrin tentang HAM tersebut ada beberapa

---

*Ultimately, this is how terrorism will be defeated, by real Muslims uniting to protect Islam from the murderers who are trying to steal it”.* Jan Michiel Otto, **Op.Cit.**,h.38-39.

<sup>38</sup>Secara verbal mungkin Presiden Bush menyatakan bahwa serangan 11 September tersebut adalah serangan terhadap nilai-nilai kemanusiaan, akan tetapi secara politis serangan 11 September tersebut ditujukan kepada negara-negara timur tengah khususnya dan umat muslim pada umumnya yang sering dijadikan kambing hitam atas terjadinya kejahatan kemanusiaan umumnya dan terorisme khususnya, terhadap hal ini bandingkan dengan tulisan Hancock yang dalam bukunya menyebutkan bahwa “*Their brutal attacks were an attack on these very rights. When our essential rights are attacked, they must and will be defended*’. Thus conceptualized, 9/11 was an attack not principally against a state but instead against the values of human rights that are synonymous with the US in the hegemonic mythology. The president has accordingly explained the military response to 9/11 not just in terms of defending the US but also of defending essential rights...Promoting this view among the scholarly community, the Institute for American Values interprets 9/11 as an attack upon US values rather than simply upon its foreign policies. This group greeted the declaration of the war on terror with the message that we fight to defend ourselves, but we also believe that we fight to defend those universal principles of human rights and human dignity that are the best hope for humankind. The group accounted for the inconsistent application of these principles in the realities of US foreign policy in terms of ‘the all too frequent gaps between our ideals and our conduct”. Jan Hancock, **Op.Cit.**,h.88-89.

<sup>39</sup>Pandangan Ebadi tersebut dikutip oleh Otto dalam bukunya yang menyatakan “*Nobel Prize winner and Iranian human rights defender Shirin Ebadi in response to a question after her lecture in The Hague in April 2004 stated: The most important support you could give us is by not blaming a religion for the vile actions of people. After 11 September something went wrong. Certain people committed wrongful acts. Meanwhile, others who had nothing to do with it, and who often end up suffering in these situations and at the hands of their own government, were blamed, erroneously, and became the objects of anger. My request, as a Muslim, is for people to realise this before they become so angry*”. Jan Michiel Otto, **Op.Cit.**,h.39.

pendekatan yang perlu digunakan, mengenai pendapat yang dikemukakan oleh Beitz ini ini dapat dilihat dalam tulisannya yang menyatakan bahwa:<sup>40</sup>

*“Comment here on several general features of human rights doctrine. The Worst and most important is its broad normative reach. Human rights are sometimes conceived as minimal requirements—“minimum conditions for any kind of life at all” or protections against the most “unambiguous” kinds of abuse of power”...International human rights seek not only to protect against threats to personal security and liberty and to guarantee some recourse against the arbitrary use of state power, but also to protect against various social and economic dangers and to guarantee some degree of participation in political and cultural life.”*

Dari pendapat di atas dapat dimengerti bahwa pendekatan yang pertama sekaligus merupakan pendekatan yang paling penting adalah pendekatan normatif secara luas, dalam hal ini HAM ada kalanya memuat suatu persyaratan minimum, atau dengan kata lain suatu kondisi minimum yang merupakan perlindungan dari suatu kekaburan ataupun suatu penyalahgunaan kekuasaan. Dalam hal ini HAM secara internasional tidak hanya mencari ataupun memberikan perlindungan terhadap ancaman-ancaman terhadap keamanan dan kebebasan seseorang, akan tetapi juga berfungsi untuk melindungi bahaya di bidang sosial dan ekonomi serta untuk melindungi partisipasi seseorang dalam kehidupan politik dan budaya.<sup>41</sup>

Selanjutnya pendekatan yang kedua dan yang ketiga menurut Beitz adalah:<sup>42</sup>

*“A second and related feature is the heterogeneity of these requirements. Different rights are open to diVerent strategies of implementation: some describe structural features of acceptable institutions whereas others are standards for policy and action that can be satisfied in many diVerent types of institutions...Third, owing to their range and heterogeneity, not*

---

<sup>40</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.29-30.

<sup>41</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Louis Henkin yang dalam tulisannya menyebutkan *“In international instruments representatives of states declare and recognize human rights, define their content, and ordain their consequences within political societies and in the system of nation-states. The justification of human rights is rhetorical, not philosophical. Human rights are self-evident, implied in other ideas that are commonly intuited and accepted. Human rights are derived from accepted principles, or are required by accepted ends – societal ends such as peace and justice; individual ends such as human dignity, happiness, and fulfillment”*. Fransisco Forest Martin, *et.,al.*, **Op.Cit.**,h.942.

<sup>42</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.30.

*all of the human rights of contemporary doctrine can plausibly be regarded as preemptory. Under the economic and social conditions prevailing in some societies it may not be possible to satisfy all of these rights immediately, and even if it is possible to satisfy a right, it may be so only at the cost of not satisfying another or of sacrificing some other important aim of public policy.”*

Dari pendapat di atas dapat dimengerti bahwa, HAM memiliki suatu relasi heterogenitas terhadap persyaratan tersebut. Hal ini dikarenakan hak-hak yang berbeda terbuka terhadap strategi penerapan yang berbeda, sehingga institusi-institusi yang dapat diterima oleh bentuk-bentuk struktural tersebut juga merupakan standar terhadap kebijakan dan tindakan yang dapat dipenuhi oleh bermacam-macam tipe institusi yang berlainan antara satu dengan yang lain. Yang ketiga, HAM dapat dilihat pada jarak heterogenitas antara hak-hak yang dikandung dalam suatu hak asasi, dalam hal ini tidak semua doktrin HAM secara kontemporer mengatakan bahwa hak-hak yang dikandung dalam HAM sebagai suatu yang ada lebih dahulu dibandingkan dengan hak-hak lainnya. Dalam suatu kondisi ekonomi dan sosial tidaklah memungkinkan untuk memenuhi keseluruhan hak tersebut secara serentak dan bahkan jika memungkinkan maka akan tetap mengorbankan salah satu hak yang lain dengan mengatasnamakan sebagai suatu kebijakan publik.<sup>43</sup>

Kemudian pendekatan yang selanjutnya menyatakan bahwa:<sup>44</sup>

*“A fourth significant feature is the relativity of human rights to social circumstances of a certain general kind. Human rights are sometimes described as timeless—as protections that might reasonably be demanded in all times and places. But this description is difficult to reconcile with the content of international doctrine... Moreover, some human rights are only comprehensible against a background assumption that certain types of institutions either do or can be brought to exist... Finally, human rights doctrine is not static. The 1948 declaration is*

---

<sup>43</sup>Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Lord Irvine sebagaimana yang dikutip oleh Leigh dan Masterman yang menyebutkan “a culture of respect for human rights is to create a society in which our public institutions are habitually, automatically responsive to human rights considerations in relation to every procedure they follow, in relation to every decision they take, in relation to every piece of legislation they sponsor”. Ian Leigh and Roger Masterman, **Making Rights Deal, The Human Rights Act in The First Decade**, Hart Publishing, Portland, USA.,2008,h.16

<sup>44</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.31.

*seminal but neither it nor the covenants set limits to the range and content of human rights. The conventions on racial discrimination, discrimination against women, and the rights of the child, in particular, bring about a substantial enlargement of human rights protections. They do not simply present more specific formulations of the provisions of the declaration and covenants.”*

Pada pendekatan ini dapat dikatakan secara signifikan mengedepankan bentuk relativitas HAM terhadap keadaan sosial dalam bentuk umum. Dalam hal ini HAM kadangkala digambarkan sebagai sesuatu yang tak lekang dimakan waktu yaitu sebagai suatu bentuk perlindungan yang secara rasional diperlukan dalam setiap waktu dan tempat, akan tetapi penjelasan ini sangatlah sulit untuk disesuaikan dengan doktrin-doktrin internasional. Lebih dari itu, beberapa HAM secara komprehensif bertentangan dengan asumsi terhadap tipe-tipe institusi-institusi yang eksis maupun yang tidak dapat eksis. Sehingga dapat dikatakan bahwa doktrin HAM tidaklah statis melainkan selalu dinamis dan dapat menyesuaikan diri dengan kondisi waktu dan tempat dimana doktrin tersebut diterapkan.

Di Indonesia sendiri, sebagai negara dengan jumlah penduduk Muslim terbesar di dunia hukum Islam hidup berdampingan dengan hukum adat. Sejak masuknya Hindia Belanda ke tanah Jawa pertama kalinya pada tahun 1596, pemerintahan kolonial menyadari bahwa antara hukum Islam dan hukum adat adalah sesuatu yang tidak dapat dipisahkan apalagi dihilangkan dari masyarakat pendudukan pada saat itu. Oleh sebab itu, pada tahun 1882, untuk mengambil hati masyarakat Indonesia pada saat itu Belanda mengorganisasikan pengadilan Islam (yang lebih dikenal dengan istilah *Priesterraden*),<sup>45</sup> hingga pada awal 1930an Pengadilan Islam telah menyebar

---

<sup>45</sup>Yang dilakukan oleh Belanda pada saat itu sebenarnya mencontoh perbuatan Inggris yang menetapkan sistem hukum bagi penduduk Islam di India yaitu Anglo-Muhammadan Law. bandingkan pendapat Hallaq yang menyatakan “...*Anglo-Muhammadan law, a designation that reflected a heavily distorted English legal perspective on Islamic law as administered to Muslim individuals*”. Wael B. Hallaq, **Op.Cit.**,h.87.



ke wilayah religius Indonesia pada saat itu yang antara lain adalah Jawa, Madura, dan Kalimantan.<sup>46</sup>

Dalam perkembangannya, syariah (tidak hanya di Indonesia melainkan hampir di seluruh negara yang penduduk mayoritasnya Muslim) dipengaruhi oleh beberapa hal yang antara lain adalah: pertama, syariah sebagai suatu konsep telah sering digunakan terutama untuk memutuskan seluruh dan semua perubahan dalam hukum Islam; kedua, cakupan dari prinsip tersebut telah berkembang melampaui pengakuan terhadap prinsip tersebut. Jadi, penentuan terhadap batas-batas dari hukum tersebut ditentukan berdasarkan batasan dalam prinsip utilitarian; ketiga, metode paling efektif dari suatu hukum positif baru telah dibuat berdasarkan pembentukan kembali hukum syariah yang didasarkan pada dua tingkatan yaitu *Takhayyur*<sup>47</sup> dan *Talfiq*,<sup>48</sup> keempat, munculnya sesuatu yang baru yang dinamakan neo-ijtihad, yakni pendekatan interpretatif yang secara bebas berdasarkan pada interpretasi hukum tradisional, dengan kata lain *takhayyur* dan *talfiq* secara umum bergantung pada pendekatan ini; dan kelima, syariah merupakan perwujudan dari aplikasi baru terhadap aplikasi lama, dalam hal ini prinsip-prinsip hukum lain yang tidak kontradiktif dengan syariah akan dipertimbangkan secara hukum.<sup>49</sup>

---

<sup>46</sup>Mengenai hal ini, sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya Hallaq menyebutkan bahwa "...*The Indonesian Archipelago had a dual, but mutually supportive, system of laws: Islamic law and the adat, customary laws of the island...In 1882, the Dutch reorganized the Islamic courts (now called priest-court, Priesterraden), creating a collegial system whereby the Shari'a bench would consist of three magistrates. Serious criticism of these reforms forced the Dutch to create, in the 1930s, the Islamic High Court to hear appeals from all the religious courts of Java. A parallel system was established also in Madura and Kalimantan*". **Ibid.**,h.90.

<sup>47</sup>Yang dinamakan dengan *Takhayyur* ini menurut Hallaq adalah "*literally, picking, selecting or choosing; a reforming method of selecting opinions from various schools in order to create a modernized body of law. It is mostly applied in regard to the law of personal status*". **Ibid.**,h.177.

<sup>48</sup>Selanjutnya yang dinamakan dengan *Talfiq* ini menurut Hallaq adalah "*literally, patching, fabricating, amalgamating or concocting; a reforming method of bringing together different parts of a doctrine/opinion from various schools so as to create, on a specific point of law, a modernized doctrine*". **Ibid.**

<sup>49</sup>Dalam hal ini dibandingkan dengan pendapat Hallaq yang menyatakan "*The first of these devices was a concept that has come to be used, often implicitly, to justify any and all change in the law...second-and partly derivative of the first-the scope of the principle was widened beyond recognition, so that instead of delimiting the boundaries of "necessity" within those of the law, the law in its entirety was (re)defined within utilitarian principles of necessity...the third device, one of the most effective methods by which new positive law was created from the virtual dispersal-cum-restructuring of Shari'a law, consisted of an eclectic approach that operated on two levels:*

Mengenai hal tersebut, An Naim memiliki pandangan bahwa pengimplementasian hukum Islam sangatlah tergantung kepada pribadi setiap Muslim dalam menginterpretasi dan mematuhi tradisi mereka sendiri yang dalam hal ini adalah syariah (baik dalam arti luas maupun dalam arti sempit).<sup>50</sup> Oleh sebab itu, dalam mengupayakan harmonisasi antara HAM dan Islam sangatlah penting bagi mayoritas umat Islam untuk memotivasi mereka melalui pemahaman dan penekanan bahwa terdapat suatu koherensi antara norma-norma HAM dan syariah pada umumnya dan jika mereka meyakini serta percaya terhadap hal ini maka komitmen umat Islam untuk melindungi hak-hak tersebut secara otomatis akan bertambah.<sup>51</sup>

### **Koherensi Hak Asasi Manusia Dalam Perspektif Syariah Dan Barat Sebagai Hak Alami**

Dalam mengupayakan harmonisasi prinsip HAM dalam syariah dengan prinsip HAM barat, dapat dilakukan dengan upaya solusi pragmatis yaitu mentransformasikan pemahaman HAM dalam syariah tersebut ke dalam umat Muslim secara umum, hal tersebut dapat dilakukan dengan menggunakan kerangka koherensi antara keterlibatan manusia dalam pemahaman dan praktik Islam dan HAM. Oleh karena itu, HAM haruslah integral dengan budaya dan pengalaman seluruh masyarakat secara keseluruhan (tidak hanya umat Muslim)

---

*Takhayyur and Talfiq...the fourth device is the so-called neo-ijtihad, an interpretive approach that is largely free of traditional legal interpretation. In a sense, the device of takhayyur-cum-talfiq rests on this general approach, since the act of combining different, if not divergent, elements of one opinion entails a measure of interpretative freedom...the fifth and final device, much like the first, represents a new application of the old but restricted principle that any law that does not contradict the Shari'a may be deemed lawful". Ibid.,h.116-117.*

<sup>50</sup>Terhadap hal ini, lebih lanjut An Naim dalam tulisannya juga menyatakan bahwa "Shari'a is not a formally enacted legal code. It consists of a vast body of jurisprudence in which individual jurists express their views on the meaning of the Qur'an and Sunna and the legal implications of those views. Although most Muslims believe Shari'a to be a single logical whole, there is significant diversity of opinion not only among the various schools of thought, but also among the different jurists of a particular school...Furthermore, Muslim jurists were primarily concerned with the formulation of principles of Shari'a in terms of moral duties sanctioned by religious consequences rather than with legal obligations and rights and specific temporal remedies. They categorized all fields of human activity as permissible or impermissible and recommended or reprehensible. In other words, Shari'a addresses the conscience of the individual Muslim, whether in a private, or public and official, capacity, and not the institutions and corporate entities of society and the state". Francisco Forest martin, **Op.Cit.**,h.950.

<sup>51</sup>Abdullah Ahmed An Naim, **Op.Cit.**,h.176.

dan bukan hanya integral dengan masyarakat barat saja, yang diibaratkan hanya mencangkokkan nilai-nilai tersebut kepada masyarakat lain.

Dalam memahami HAM sebagai suatu hak alami (*natural rights*) ada empat bentuk hak alami yang dapat dikohersikan dengan konsep HAM tersebut yang antara lain adalah:<sup>52</sup>

1. Hak alami (*natural rights*) merupakan suatu persyaratan yang tidak bergantung pada konvensi-konvensi moral maupun hukum positif dalam suatu masyarakat.
2. Hak alami tersebut merupakan sesuatu yang pra-intitusional yang dalam logikanya, muatan dari hak tersebut dapat dipikirkan secara independen terlepas dari referensi tentang bentuk struktural institusinya. Dalam hal ini, HAM dapat dikatakan sebagai sesuatu yang fundamental.
3. Hak alami tersebut dimiliki oleh setiap orang kapan pun dan di mana pun, terlepas dari tingkat pembangunan masyarakat maupun dari tingkat produktivitasnya, secara detail hal tersebut juga terlepas dari segala macam struktur politik, muatan tradisi religius, dan budaya politik sehingga hak alami tersebut ini juga dapat dikatakan “universal”.
4. HAM adalah milik setiap orang, yang oleh Simmon dikatakan sebagai *simply virtue of their humanity*. Sehingga dalam hal ini HAM didasari suatu konsiderasi yang dapat diterapkan oleh setiap manusia terlepas dari lokasi maupun hubungan sosial diantara manusia yang satu dengan yang lainnya.

---

<sup>52</sup>Terhadap bentuk-bentuk dari hak alami tersebut Beitz dalam tulisannya menyebutkan bahwa “*The four features are as follows. First, natural rights are requirements whose force does not depend on the moral conventions and positive laws of their society. They are critical standards for a society’s conventional and legal rules. Second, natural rights are pre institutional in a logical (rather than a historical) sense: their content is conceivable independently of any reference to the structural features of institutions... They are in this sense fundamental. Third, natural rights are possessed by persons “at all times and in all places,” regardless of the stage of development of a society and its productive forces, the details of its political structure, or the content of its religious traditions and political culture. This is one way in which natural rights might be said to be universal. Finally, human rights belong to persons “as such” or, in the customary phrase used by Simmons, “simply in virtue of their humanity.” Human rights are grounded in considerations that apply to all human beings, regardless of their spatial locations or social relationships*”. Charles R Beitz, **Op. Cit.**,h.52-53.

Dari empat bentuk hak alami tersebut, Beiz menyimpulkan bahwa konsepsi naturalistik dalam HAM melekat pada bentuk utama dari ide tentang hak alami tersebut,<sup>53</sup> akan tetapi hal tersebut tidak berarti bahwa setiap konsepsi naturalistik haruslah terdapat pada setiap bentuk hak asasi yang melekat pada manusia.<sup>54</sup>

Akan tetapi menurut Beiz HAM tidak hanya memiliki kecenderungan sebagai teori naturalistik saja, akan tetapi juga cenderung menjadi standar bagi objek-objek kesepakatan di antara anggota-anggota budaya yang menghormati nilai-nilai moral dan politik<sup>55</sup> yang berbeda satu sama lainnya. Hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>56</sup>

*“These theories conceptualize human rights as standards that are or might be objects of agreement among members of cultures whose moral and political values are in various respects dissimilar... Agreement conceptions tend to be found more often in social scientific than in philosophical discussions of human rights... Like naturalistic views, agreement conceptions can lead to skepticism about international human rights.”*

Pendapat di atas memiliki pengertian bahwa dalam konsepsi suatu kesepakatan jarang ditemukan dalam diskusi-diskusi tentang HAM, tidak hanya itu namun juga sebagaimana pandangan-pandangan naturalistik konsepsi kesepakatan dalam HAM dapat mengarah pada skeptisisme tentang HAM internasional.

---

<sup>53</sup>Mengenai hal ini Hancock dalam bukunya menyebutkan bahwa *“The natural rights tradition has, for example, defended individual rights to life and liberty on the basis of such rights being given by God to humanity. While natural rights claims remain unproblematic for individuals who have internalized a specific religious doctrine, they are more problematic from other perspectives”*. Ian Hancock, **Op.Cit.**,h.2.

<sup>54</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Beiz dalam bukunya yang menyatakan bahwa *“I have said that naturalistic conceptions inherit their main features from the idea of a natural right, but I do not mean to say that every naturalistic conception must hold that human rights possess all of the features I have listed”*. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.53.

<sup>55</sup>Mengenai hal ini bandingkan dengan pendapat Chavet dan Nay yang dalam bukunya menyebutkan *“the seventeenth-century theorists invented was an individualist doctrine of natural rights. The language of natural rights they did not invent. The original Latin term translated into English as natural right was jus naturale. This term was first used by Roman political and legal theorists such as Cicero and became a central part of the moral and political theory of medieval Christianity. The traditional view of natural right was a non-individualist one that we shall call holist. On a holist view of rights, persons possess rights only insofar as they are fulfilling a function in a larger whole”*, John Chavet and Elisa Kaczynska Nay, **The Liberal Project and Human Rights, The Theory and Practices of a New World Order**, First Published, Cambridge Univeresity Press, New York, USA.,2008, h.30-31.

<sup>56</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.73.

Namun sebagaimana halnya dengan hak alami, maka HAM dalam standar kritikalnya tidaklah semata-mata ditetapkan oleh konvensi-konvensi moral dan aturan-aturan hukum dalam suatu masyarakat, akan tetapi di lain sisi HAM tidaklah sama dengan hak alami yang tidak memperkirakan satu pun pandangan terhadap dasar ataupun justifikasi terhadap dasar tersebut. Suatu pertimbangan bahwa HAM adalah sesuatu yang pra institusional didasarkan bahwa hak asasi tersebut ada sebelum adanya keadaan politik kenegaraan secara alamiah.<sup>57</sup> Dalam teori tentang hak alami (*natural rights*) yang paling berpengaruh di dunia menyatakan bahwa dalam pemikiran modern membayangkan adanya suatu masyarakat yang secara politis dibangun oleh suatu kontrak sosial dari negara alami atau dengan kata lain adalah suatu kondisi di mana setiap orang memiliki hak yang setiap orang memiliki tanggung jawab untuk menghormatinya. Hak-hak sebagaimana yang dikemukakan tersebut mengekspresikan suatu perlindungan moral yang dipaksakan bagi setiap orang terlepas dari apapun institusinya ataupun keanggotaannya dalam masyarakat dan terlebih lagi tidak ada satupun intitusi politik yang dapat melanggarnya.<sup>58</sup>

Dalam tulisannya, Baderin menyebutkan bahwa ada dua pendekatan essensial yang dapat digunakan dalam mengupayakan pengakuan perlindungan

---

<sup>57</sup>Konstitusi ada dan diperlukan oleh negara dalam menjamin pengakuan dan penegakan HAM, oleh sebab itu HAM sebagai hak alami yang ada lebih dahulu sebelum munculnya kondisi politik suatu negara, wajib untuk dicantumkan dalam konstitusi, hal yang senada juga dikemukakan oleh Goodale dan Merry dalam bukunya yang menyebutkan “*By making the constitution – even in the abstract – of the political (and legal) subject a basic part of the definition of human rights, this midpoint approach moves well beyond the legal positivism of human rights instrumentalists and, at least theoretically, broadens the normative category human rights to include both the norms themselves and the subjects through which they are expressed*” Mark Goodale and Sally Engle Merry, **Op.Cit.**,h.7.

<sup>58</sup>Bandingkan dengan pendapat Beitz yang dikemukakan dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*Human rights are like natural rights in being critical standards whose content is not determined by the moral conventions and legal rules of any particular society, but they are unlike natural rights in not presupposing any one view about their basis or justification... Now consider the idea that human rights are pre institutional—that they are rights one would have in a pre political state of nature. The most influential natural rights theorists for modern thought imagined that political society developed by means of a social contract from a pre political (although socialized) natural state or condition in which people had certain rights which it was everyone’s responsibility to respect...These rights express moral protections upon which people are entitled to insist regardless of their institutional memberships and which, therefore, no political institutions may infringe*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.54-55.

HAM. Adapun dua pendekatan tersebut adalah *socio-cultural approach* dan *politico-legal approach*. Mengenai penjelasan dari dua pendekatan tersebut dapat dijabarkan sebagai berikut:

### 1. *Socio-cultural approach*<sup>59</sup>

Pendekatan ini berhubungan dengan pendidikan, informasi, dan pengorientasian terhadap masyarakat terhadap pengertian norma-norma dan prinsip-prinsip internasional tentang HAM. Melalui pendekatan ini perubahan sosial yang positif dan jaringan kultural terhadap HAM dapat diupayakan. Pendekatan ini berbeda dengan pendekatan tradisional yang hanya menekankan pada justifikasi terhadap pelanggaran HAM saja, karena dalam mengupayakan perlindungan HAM pendekatan ini berusaha untuk merealisasikan hal tersebut melalui norma-norma budaya dan sosial yang telah eksis dalam suatu masyarakat maupun komunitas.<sup>60</sup>

### 2. *Politico-legal approach*<sup>61</sup>

---

<sup>59</sup>Mengenai hal ini Baderin menyatakan bahwa “*The socio-cultural approach to human rights relates to education, information, orientation and empowerment of the populace through the promotion of a local understanding of international human rights norms and principles. Through the socio-cultural approach, positive social change and a cultural link to human rights can be advocated...It is important to note that the socio-cultural approach to promoting and protecting human rights is different from the traditional concept of cultural relativism in human rights discourse. While the traditional cultural relativist argument is often advanced by States to justify their human rights violations, the socio-cultural approach to promoting and protecting human rights is a positive means for realizing human rights through relevant social and cultural norms that already exist within different societies and communities.*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.446.

<sup>60</sup>Menurut Chavet and Nay pendekatan equal liberty juga dapat digunakan untuk mempromosikan peningkatan kehidupan sosial, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*The principle of equal liberty promotes social outcomes that are, as far as possible, the result of individual choice under circumstances in which all individuals can respect each other as equals. This principle makes no sense without the supporting belief that every normal adult human being has the capacity to decide for herself how she can best live her life and ought to have the right so to decide without being subject to the coercive authority of others. This belief is perfectly compatible with the recognition that some people are more intelligent than others and may make wiser or better informed choices.*”. John Chavet and Elisa Kaczynska Nay, **Op.Cit.**,h.5-6.

<sup>61</sup>Terhadap hal tersebut Baderin memberikan pandangan bahwa “*the politico-legal approach to human rights is a top-tobottom approach that relates more to human rights responsibility and accountability on the part of the State and its organs. This approach aims principally at ensuring respect for human rights by the State through relevant political and legal policies and through the establishment of relevant public institutions for the promotion and protection of human rights...The guarantee of human rights under this approach depends largely*

Pendekatan ini berhubungan dengan tanggung jawab dan akuntabilitas HAM sebagai bagian dari suatu negara dan organ kenegaraannya. Pendekatan ini secara prinsipil bertujuan untuk menjamin penghormatan terhadap HAM oleh suatu negara melalui kebijakan-kebijakan hukum maupun politis melalui pembentukan institusi publik yang berupaya melindungi HAM setiap warga negara.<sup>62</sup> Dengan kata lain, pendekatan ini berusaha memaksa suatu negara untuk memenuhi kewajiban-kewajiban konstitusi HAM baik secara internasional ataupun regional. Jaminan HAM melalui pendekatan ini tergantung pada keinginan positif pemerintahan suatu negara.

Selanjutnya, Baderin juga mengemukakan bahwa dunia Islam (negara-negara Islam) dapat memaksimalkan upaya pengakuan dan perlindungan HAM dengan menggunakan dua pendekatan tersebut. Akan tetapi menurut Baderin bagaimanapun juga keberhasilan dunia Islam menggunakan dua pendekatan tersebut juga tergantung pada beberapa perspektif yang antara lain adalah:

1. *Adversarial perspective*<sup>63</sup>

---

*on the positive political will of the government in power*". Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.448.

<sup>62</sup>Hal ini dapat diartikan bahwa jaminan pengakuan dan perlindungan HAM tidak terbatas pada kebijakan-kebijakan hukum dan politik, melainkan lebih luas daripada itu dapat diimplementasikan melalui intitusi-institusi sosial, ekonomi dan budaya, terhadap pandangan ini bandingkan pula dengan pendapat Goodale dan Merry yang dalam bukunya menyebutkan bahwa *"that the idea of human rights is developed further, or transformed, or culturally translated, for political, economic, and other formally nonphilosophical reasons; that the notion of transcultural universal human rights is itself a product of particular histories and cultural imperatives, so that it is simply not possible to consider the idea of human rights in the abstract; that the different ways of describing the expression of human rights – in law, in politics, within economic relations – are at best temporary analytical expedients, whereas these in fact refer to fundamentally interconnected processes; and, perhaps most importantly, that non-elites – peasant intellectuals, villages activists, government workers, rural politicians, neighborhood council members – are very often important human rights theorists, so that the idea of human rights is perhaps most consequentially shaped and conceptualized outside the centers of elite discourse, even if what can be understood as the organic philosophy of human rights is often mistakenly described as practice"*. Mark Goodale and Sally Engle Merry, **Op.Cit.**,h.25.

<sup>63</sup>Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Baderin yang menyatakan *"The adversarial perspective on Islam and human rights is a confrontational and negative perspective that tends to place a wedge between Islam and human rights. It disregards any possible areas of common ground between the two systems and thus eliminates the possibility of realizing human rights within an Islamic dispensation, thereby suggesting that Muslims must make a choice between Islam and human rights. This perspective promotes an incompatibility or absolute conflict theory in the Islam and human rights discourse. While there is no doubt that there are some*

Dalam perspektif ini, Islam dan HAM dihadapkan pada suatu konfrontasional dan perspektif negatif yang cenderung membuat jurang pemisah antara Islam dan HAM. Dalam perspektif ini, diberikan dua pilihan yaitu memilih HAM atau hukum Islam, karena Islam dan HAM dianggap tidak dapat disatukan dan merupakan dua hal yang saling bertolak belakang. Perspektif ini dapat dinetralisir melalui suatu pembahasan terhadap inkompatibilitas dan konflik teori absolut dalam Islam terhadap HAM, sehingga dengan pembahasan tersebut dapat menghilangkan atau setidaknya mengurangi jurang pemisah antara Islam dan HAM. Perspektif ini harus diusahakan untuk dihilangkan demi memaksimalkan dua pendekatan dalam upaya pengakuan dan perlindungan HAM tersebut.<sup>64</sup>

## 2. *Harmonistic perspective*<sup>65</sup>

Berbeda dengan perspektif sebelumnya yang cenderung memberikan pandangan negatif antara Islam dan HAM, perspektif ini berusaha untuk mencari dan mengembangkan arah positif terhadap upaya harmonisasi

---

*important areas of difference between some human rights principles and some traditional principles of Islam, which need to be addressed, the confrontational nature of the adversarial perspective is problematic in the context of both the socio-cultural and politico-legal approaches for promoting and protecting human rights in the Muslim world". Sarah Joseph and Adam McBeth, Op.Cit.,h.451.*

<sup>64</sup>Mengenai hal ini Abarzadeh dan McQueen dalam bukunya menjelaskan bahwa "An increasing number of Muslim thinkers in modern times have tried to move away from ideological rigidity, emphasising instead the essence and core values embedded in the holy text. In this perspective, restrictions on women and religious freedom which are conventionally applied in most Muslims societies, are challenged as contradictory to the essence of Islam. Accordingly, Islam is seen to be founded on the principle of unity between God and the humankind; piety and personal devotions are key to the ideal Islamic state. This approach places the individual, the Muslim believer, as the conscious actor on the centre stage, and may therefore be called the humanist approach". Shahram Abarzadeh and Benjamin MacQueen, **Op.Cit.**,h.3.

<sup>65</sup>Mengenai hal ini baderin berpendapat bahwa "the harmonistic perspective on Islam and human rights is a responsive one that seeks to develop positive ways by which Islamic principles and international human rights norms can be harmonized as far as possible and thereby operate in synergy. Advocates of this perspective perceive Islamic law as a dynamic system that can respond to the dynamics and realities of human existence and is thus reconcilable with international human rights norms. In contrast to the adversarial perspective on Islam and human rights, the harmonistic perspective concentrates on realizing the ideals of human rights in Islam rather than perceiving the question of Islam and human rights as a competition between values. The harmonistic perspective on Islam and human rights therefore encourages understanding, constructive engagement and dialogue between Islam and human rights". Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.452-453.



semaksimal mungkin antara prinsip-prinsip Islam dan norma-norma internasional HAM. Dalam perspektif ini, hukum Islam dipandang sebagai sistem dinamis yang dapat merespons realitas eksistensi manusia yang dinamis tersebut. Perspektif ini mengonsentrasikan terhadap perwujudan kesamaan antara HAM dan Islam daripada mempertanyakan kedudukan HAM dalam Islam. Tidak hanya itu, perspektif ini juga memberikan pengertian dan penggabungan konstruktif terhadap Islam dan HAM. Sehingga dalam mengupayakan pengakuan dan perlindungan melalui dua pendekatan yang telah dikemukakan di atas, maka perspektif ini adalah yang paling tepat dan efisien untuk digunakan.

Terhadap *harmonistic perspective* tersebut, An-Naim berpendapat bahwa individu dan masyarakat tidak perlu membuat pilihan antara agama, sekularisme, dan HAM karena ketiga hal tersebut dapat bekerja dalam secara sinergi. Oleh karena itu, dalam hubungan antara Islam dan HAM, masyarakat tidak perlu membuat pilihan antara Islam dan HAM karena Islam dan HAM dapat bekerja secara sinergi antara satu dengan yang lain.<sup>66</sup> Kesinergian tersebut dapat dicapai melalui *harmonistic perspective* yang diteruskan dengan pendekatan *socio-cultural* dan *politico-legal* dalam mengupayakan pengakuan dan perlindungan HAM.<sup>67</sup>

---

<sup>66</sup>Pandangan An-Naim tersebut dijelaskan kembali oleh Abarzadeh dan McQueen dalam bukunya yang menyebutkan bahwa “*For An-Na’im, Islamic thought can be injected with renewed vitality and flexibility through the process of ijtihad as a means to maximise the ability of Muslims to exercise their human agency. In other words, this perspective focuses on the need for Muslim communities to reconcile with the human rights regime, not to manipulate the concept of human rights to further particular social interests. This allows for Muslim communities to engage with the human rights regime on their own terms. This also helps undermine the view of human rights as a ‘Western’ concept imposed on Muslim communities. This approach contains significant implications for the idealised Islamic state*”. Shahrām Abarzadeh and Benjamin MacQueen, **Op.Cit.**,h.3-4.

<sup>67</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Baderin dalam tulisannya yang menyatakan bahwa “*An-Na’im made the important observation that: ‘peoples and individuals need make no choice among religion, secularism, and human rights’ and that ‘the three can work in synergy...In relation to Islam and human rights in the Muslim world, the populace certainly ‘need make no choice’ between Islam and human rights, as demanded by the adversarial perspective on Islam and human rights; they can have both Islam and human rights working in synergy. Such synergy can be achieved using the harmonistic perspective on Islam and human rights in conjunction with the socio-cultural and politicolegal approaches for promoting and protecting human rights*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.454.

Pendekatan *socio-cultural* melalui *harmonistic perspective* adalah pendekatan terbaik dalam mengupayakan pengakuan dan perlindungan HAM di dunia Islam, karena secara historis hukum Islam tidak pernah statis<sup>68</sup> secara umum bahkan hukum Islam tetap terus berevolusi merespons perubahan-perubahan dalam masyarakat Muslim, yang salah satu bentuk kedinamisan Islam adalah hasil-hasil *istinbath* yang dapat berupa Ijtihad, Ijma', ataupun Qiyas.<sup>69</sup>

Salah satu organisasi HAM yang berhasil menerapkan *harmonistic perspective* Islam dan HAM dalam melaksanakan tugas dan fungsinya untuk mengupayakan pengakuan dan perlindungan HAM adalah 'KARAMAH', yaitu organisasi para pengacara wanita Muslim yang berjuang membela HAM di Amerika Serikat. Dalam situs resminya ([www.karamah.org](http://www.karamah.org)), organisasi tersebut mendedikasikan kerjanya dalam upaya penelitian, pendidikan, dan advokasi yang khusus ditujukan pada hal-hal yang berkaitan dengan wanita Muslim<sup>70</sup> dan HAM dalam Islam, hal tersebut juga mencakup hak-hak sipil

---

<sup>68</sup>Sekalipun Islam bersifat dinamis dan fleksibel, tetap terdapat batasan-batasan yang tidak boleh dilanggar, atau dengan kata lain penafsiran maupun interpretasi terhadap hal-hal yang bersifat lebih khusus boleh dilakukan dan ditaati sepanjang tidak bertentangan dengan dua sumber hukum utama dalam Islam yaitu Al Quran dan Sunnah, hal yang senada juga dikemukakan oleh Chavet dan Nay dalam bukunya yang menyatakan "*However, in the Islamic documents the rights can be enjoyed only within the limits of the sharia, which is standardly understood as binding Islamic law derived directly from the Islamic sacred texts of the Koran and the Sunna. On this basis anything that is deemed to be incompatible with Islamic law is not permitted*". John Chavet and Elisa Kaczynska Nay, **Op.Cit.**,h.326.

<sup>69</sup>Dalam tulisannya Baderin menyatakan "*Historical evidence indicates that Islamic law has actually never been static generally; rather it has been evolutionary and has responded to changes in most Muslim societies*". Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.457.

<sup>70</sup>Dengan adanya peluang yang sama besar dengan laki-laki bagi wanita untuk mendapatkan pekerjaan atau menempati posisi kunci suatu jabatan maka secara tidak langsung juga akan mengakibatkan semakin tingginya semangat untuk menempuh pendidikan yang lebih tinggi, dalam hal ini Grimshaw *et.,al.* Mencontohkan negara Islam yaitu Mesir yang telah memberikan kesempatan yang sama besarnya antara laki-laki dan perempuan dalam hal pekerjaan dan jabatan, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam tulisannya yang menyatakan "*For example, in Egypt women's right 'to own and manage their own property is a long established prerogative protected by the state and Islamic law and, in effect, is a key part of the foundation of a woman's ability to go into business for herself. Seeing the availability to many Egyptian women of jobs in the labour market and of key positions in the Egyptian state and businesses has encouraged refugee women to pursue education and to recognize the important role women can play in the public domain. For instance, many Egyptian women, because of their education, are able to enter key government and professional positions and to run their own businesses*". Patricia Grimshaw *et.,al.*, **Women Rights and Human Rights, International Historical Perspectives**, First Published, Palgrave, New York, USA.,2001,h.286.

maupun hak terkait lainnya sebagaimana yang telah diatur dalam konstitusi Amerika Serikat.<sup>71</sup>

Selanjutnya, satu pertanyaan politis yang muncul dalam pembahasan tentang Islam dan HAM adalah hubungan antara *politico-legal approach* terhadap HAM dalam isu sekularisme. Dalam hubungan hukum HAM internasional dengan isu sekularisme tersebut hanyalah sesuatu yang bersifat paradoks. Karena sering disarankan bahwa HAM juga lebih baik apabila dijamin dengan suatu dispensasi politik sekuler yang ketat, akan tetapi tidak ada suatu kewajiban bagi suatu negara untuk mengadopsi sistem politik sekuler. Terhadap hal tersebut, Stahnke dan Blitt menerangkan bahwa di bawah standar internasional tentang HAM suatu negara dapat mengadopsi suatu hubungan khusus dengan agama mayoritas populasi di negara tersebut. Hal ini juga dapat dilakukan dalam suatu negara agama (*state religion*), akan tetapi hal tersebut dapat terlaksana selama hubungan tersebut tidak menimbulkan pelanggaran terhadap hak-hak sipil dan politik, ataupun diskriminasi yang mengarah kepada agama lain atau pihak lain yang tidak percaya pada agama tersebut.<sup>72</sup>

Terhadap hal tersebut suatu negara Islam secara pasti juga memiliki kewajiban di bawah hukum HAM internasional untuk menjamin terciptanya

---

<sup>71</sup>Hal ini disebutkan oleh Baderin dalam tulisannya "*The US-based Muslim Women Lawyers for Human Rights ('KARAMAH') is an example of a women's organization whose work practically reflects the harmonistic perspective on Islam and human rights, which can be seen emulated in other relevant areas of human rights for the Muslim world. Information on the organization's website indicates that it 'is committed to research, education, and advocacy work in matters pertaining to Muslim women and human rights in Islam, as well as civil rights and other related rights under the Constitution of the United States'*". Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.460.

<sup>72</sup>Terhadap hal tersebut Baderin menyatakan bahwa "*One political question that often creeps into the Islam and human rights discourse in relation to the politico-legal approach to human rights is the issue of secularism. In relation to international human rights law, the issue of secularism is, apparently, paradoxical. While it is often suggested, from a human rights perspective, that human rights are better guaranteed within a strictly secular political dispensation, there is no specific international human rights obligation upon States to adopt a secular political system'*" Selanjutnya pendapat Stahnke dan Blitt tersebut dikutip langsung oleh Baderin dalam tulisannya yang menyebutkan "*Under international human rights standards, a state can adopt a particular relationship with the religion of the majority of the population, including establishing a state religion, provided that such a relationship does not result in violations of the civil and political rights of, or discrimination against, adherents of other religions or non-believers'*". **Ibid.**,h.461.

suatu kondisi non diskriminasi antara umat Muslim dengan umat beragama lainnya. Hal ini sebetulnya juga sudah diatur dalam Q.S. Al Kafirun ayat 6 yang mengatur “Untukmu agamamu, dan untukulah, agamaku.” Dari pengertian ayat tersebut dapat diartikan bahwa Islam tidak memaksakan agamanya dan juga tidak melarang umat beragama lain beribadah sesuai dengan kepercayaannya. Sehingga dengan kata lain, Islam tidak akan mengganggu umat beragama lain dalam menjalankan ibadahnya dan tidak mengharapkan diganggu oleh umat beragama lain.<sup>73</sup>

### **Hermeneutika Baru Alquran**

Harmonisasi prinsip HAM dalam syariah dengan prinsip HAM dalam konsep barat dapat menggunakan metode hermeneutika baru terhadap Alquran, metode ini tidak hanya membuka pembaharuan pola pikir tentang Alquran namun juga menunjukkan fleksibilitas dan kedinamisan yang dimiliki oleh Alquran sebagai sumber hukum yang tak lekang dimakan waktu dan zaman. Dalam Islam, ada dua sumber hukum utama yaitu Alquran dan Sunnah, dari dua sumber hukum tersebutlah yang mendasari lahirnya pemikiran-pemikiran dan bermacam-macam metodologi yang digunakan dalam metodologi pengetahuan tentang hukum Islam (*usul al-fiqh*) sebagai suatu fondasi doktrinal dalam pembangunan badan hukum yang diciptakan dan dibentuk oleh para ilmuwan dan ahli hukum Islam yang kemudian dikenal sebagai *fiqh*. Hal ini juga secara tidak langsung telah melahirkan suatu bentuk baru pendekatan hermeneutika dalam Alquran sebagai pendekatan tradisional yang menjadi tulang punggung bagi perkembangan *fiqh* dalam dunia Islam.<sup>74</sup>

---

<sup>73</sup>Hal ini dapat dilihat dari pendapat Baderin yang menyatakan “*Muslim States definitely have an obligation under international human rights law to ensure non-discrimination against adherents of other religions and non-believers within their respective jurisdictions*”. **Ibid.**,h.462.

<sup>74</sup>Terhadap hal ini Rippin menyebutkan bahwa “*The Synthesis or compromise uniting these two streams (Quran and Sunna) of thought bestowed a primacy on the traditionalist mode of thinking and gave us many other things, among them the various methodologies used in the Islamic science of legal methodology (usūl al-fīqh) as well as the foundation for the doctrinal development of the body of legal scholarship that became known as fiqh. It also gave us the traditional hermeneutical approaches to the Qur’an. These traditional approaches are one of the backbones of fiqh and rapidly became canonical*”. Andrew Rippin, **Encyclopedia of Religion**, Macmillan Reference, Detroit, USA, 2005,h.895.

Dalam perkembangan selanjutnya, terutama pada abad 21 sekarang ini ada bahaya-bahaya tertentu yang secara tidak langsung pula telah mengancam relevansi hermeneutika tradisional Alquran, bahaya-bahaya tersebut muncul dikarenakan adanya beberapa faktor penyebab yang antara lain adalah:<sup>75</sup>

1. Secara kultural, linguistik, dan demografik, identitas dunia Muslim telah mengalami perubahan dramatis, terutama sejak para ilmuwan Islam seperti al-Tabari, al-Zamakhshari, Ibn Kathir, dan al-Tusi mengemukakan komentar-komentarnya terhadap Alquran pada zaman klasik dan pertengahan peradaban Islam.
2. Sebagian umat Islam di dunia pada masa sekarang tidak berbicara bahasa Arab walaupun demikian bahasa Arab tetap merupakan *lingua franca* bagi umat Islam.
3. Ada beberapa umat Islam dalam jumlah yang signifikan hidup dalam masyarakat yang pluralis dan sekuler seperti di negara-negara barat dan timur jauh.

Kemunculan hermeneutika baru terhadap Alquran pada masa sekarang ini amatlah penting bagi masa depan ilmu pengetahuan Islam, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Freamon dalam tulisannya bahwa:<sup>76</sup>

*“The emergence of this new Qur’anic hermeneutic is profoundly important in terms of the future of scholarship on Islam. It is reminiscent of the interpretive breakthroughs accomplished by Ibn Rushd (Averroes)... Ibn Rushd did more than just preserve and comment on the works of Plato and Aristotle. He also crafted an innovative and original approach to interpretation of the Qur’an, recognizing, perhaps for the first time, that the interpretive enterprise must take account of the practical and socio-religious circumstances of the interpreter.”*

---

<sup>75</sup>Mengenai hal ini lihat pendapat Marenbon yang menyatakan “*The danger that now threatens the continued relevance of this traditional Qur’anic hermeneutic is traceable to a number of contemporary factors... The cultural, linguistic, and demographic identity of the Muslim world has changed dramatically since scholars like al-Tabarī, al-Zamakhsharī, Ibn Kathīr, and al-Tūsī penned their monumental commentaries on the Qur’an during the classical and medieval ages of Islam. Most of the contemporary Muslim world does not speak or read Arabic and a significant number of Muslims live in pluralist and secular societies in the West, the Indian sub-continent, and the Far East. These societies, while in most instances tolerant, open, and discourse-friendly, are dominated by largely secular non-Muslim majorities*”, John Marenbon, **History of Islamic Philosophy**, First Published, Routledge, London, 2001, h.104.

<sup>76</sup>Peri Bearman, *et., al.Op.Cit.*,h.344.

Dari tulisannya di atas, Freamon juga menyatakan mengenai masalah hermeneutika baru terhadap Alquran tersebut sebenarnya dahulu sudah pernah dikemukakan oleh salah seorang filsuf muslim terkemuka yakni Ibn Rushd atau yang dikenal oleh dunia barat sebagai Averroes. Dalam menyatakan pendapatnya mengenai hal tersebut, Ibn Rushd melakukan tidak hanya sekedar meneliti, mempertahankan, dan mengomentari pemikiran dari Plato dan Aristoteles. Akan tetapi Ibn Rushd juga menciptakan suatu pendekatan yang original dan inovatif terhadap interpretasi Alquran untuk pertama kalinya.

Pendekatan yang dilakukan oleh Ibn Rushd tersebut dilakukan melalui harmonisasi kebenaran-kebenaran universal yang telah teruji dengan kebenaran-kebenaran universal wahyu Tuhan yang mutlak yang dalam hal ini adalah Alquran. Doktrin kontroversial Ibn Rushd ini merupakan suatu kebenaran ganda (*double truth*) yang berpedoman bahwa kebenaran filosofis dapat muncul menjadi tidak konsisten dengan wahyu dan adakalanya pula tidak selalu kontradiktif dengan wahyu, yang mana dalam hal ini tidak lagi memerlukan diinterpretasikan lagi.<sup>77</sup>

Hermeneutika baru ini juga harus didukung sumber-sumber yang kreatif dan pendekatan integratif dalam pengetahuan Islam, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Freamon yang menyatakan:<sup>78</sup>

*“The new hermeneutic is also supported by a fresh, creative, resourceful, and broadly integrative approach to scholarship on Islam. The development of interdisciplinary approaches to the philosophy of religion, as well as the sociology and anthropology of religion, including the use of ethnography and critical history, and the influence of philosophical hermeneutics, have greatly expanded the potential for a deeper comprehension and appreciation of the Qur’an.”*

Selanjutnya dari pendapat di atas, Freamon juga berusaha menggambarkan mengenai pembangunan pendekatan interdisipliner terhadap

---

<sup>77</sup>Mengenai hal ini Freamon menyatakan “*His approach sought to harmonize claimed universal philosophical truths with the self-evident universal truths of revelation. Ibn Rushd’s controversial doctrine of double truth, holding that philosophical truth can appear to be inconsistent with but does not actually contradict revelation, which therefore need not be interpreted in a restricted fashion*”. Oliver Leaman, **Averroes and his Philosophy**, Revised Edition, Clarendon Press, Oxford, 1998, h.105.

<sup>78</sup>Peri Bearman, **Op.Cit.**,h.344-345.

filsafat keagamaan mencakup sosiologi dan antropologi keagamaan serta etnografi dan sejarah, yang mana dalam hal ini pengaruh dari filsafat hermeneutika telah meluas dengan luar biasa dalam mencari potensi yang lebih mendalam terhadap pemahaman dan apresiasi dari Alquran.

Terhadap proses hermeneutika baru, Alquran menurut Freamon dapat menggunakan pandangan Hans Georg Gadamer tentang hermeneutika,<sup>79</sup> menurut Gadamer, hermeneutika adalah disiplin ilmu klasik yang tidak hanya memperhatikan pengertian dari teks-teks melainkan juga melalui seluruh upaya manusia yang terasosiasi dengan tujuan untuk mencapai suatu pengertian. Selanjutnya, Gadamer juga menambahkan bahwa hermeneutika adalah dasar dari segala pengetahuan manusia.<sup>80</sup>

Terdapat dua bentuk hermeneutika tradisonal Islam yang pertama adalah *ta'wil*, yaitu suatu upaya intelektual dalam menemukan makna tersembunyi dari bahasa dalam suatu teks (yang dalam hal ini adalah bahasa Arab yang ada dalam teks Alquran). Pengetahuan *ta'wil* ini menjadi atau dituangkan juga dalam bentuk puisi-puisi, literatur sastra maupun seni, yang dalam Islam dinamakan *Barzanzi*, *Diba'*, *Nizhom*, *Qasidah*, dan *Shalawat-Shalawat* khusus (*Shalawat Badar*, *Nariyah*).<sup>81</sup> Selanjutnya bentuk yang kedua adalah *tafsir*, dalam menemukan makna tersembunyi dari teks Alquran, tafsir inilah digunakan dan dipraktikkan dalam kehidupan sehari-hari, karena dituangkan dalam pengertian-pengertian dan penjelasan-penjelasan yang konkret bukan berupa karya seni ataupun sastra.<sup>82</sup>

---

<sup>79</sup>Hans-Georg Gadamer, **Truth and Method**, Second Revised Edition, Crossroad, New York, USA., 1990, h.302.

<sup>80</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Freamon yang menyatakan “*Hans-Georg Gadamer, the leading Western theoretician of hermeneutics in the last century, described hermeneutics as “the classical discipline concerned with the art of understanding texts. He further observed that the discipline is not just concerned with the meaning of texts but rather with the whole human endeavor associated with achieving an understanding of experience... He asserted that hermeneutics is “the basis of all the human sciences”.* **Ibid.**,h.346.

<sup>81</sup> Prawitra Thalib, **Op.,Cit.**,h.151.

<sup>82</sup>Bandingkan dengan pendapat Kamali yang menyatakan “*The first, and older, Islamic terminology describes the enterprise as ta'wīl, a word that connotes the intellectual task of ascertaining the hidden meaning of the language in texts... ta'wīl can also be applied to poetry, literature, and perhaps even art or music. The second, and somewhat newer, Islamic terminology describes the interpretive enterprise as tafsīr. This term is widely employed in everyday parlance and it is commonly used and understood by scholars and ordinary believers to generally describe*

Terhadap Alquran yang tidak ada keraguan di dalamnya,<sup>83</sup> sehingga dapat dipahami bahwa pengertian-pengertian yang dikandung di dalamnya tidaklah tergantikan serta tak lekang dimakan waktu maupun zaman. Hal ini juga dikemukakan oleh Freamon yang menulis:<sup>84</sup>

*“There is no doubt that the meaning of the Quran, as expressed in its inimitable language, is timeless and transcendent. The way in which the interpreter discovers that meaning however, is not, and can never be, timeless and transcendent. The new hermeneutic recognizes this fact and challenges the interpreter to be critical about herself and her circumstances in translating the meaning into practical and spiritual guides for action.”*

Berdasarkan pendapat di atas, mengenai interpretasi dari kandungan Alquran tersebut terhadap fakta-fakta yang muncul dalam kehidupan manusia sehari-hari juga tak lekang dimakan waktu dan zaman. Untuk memenuhi hal tersebut, maka hermeneutika baru tentang Alquran muncul supaya menjadi fondasi bagi para ilmuwan Islam dalam melakukan studi observasi yang lebih mendalam terhadap Alquran yang disesuaikan dengan kondisi, keadaan, maupun zaman sebagai suatu pedoman bagi praktik keduniaan dan spiritual bagi umat Islam.

Adapun pengaplikasian dari konsep hermeneutika baru ini dapat ditemui dalam praktik kehidupan bermasyarakat dan bernegara khususnya mengenai masalah perbudakan. Dahulu, perbudakan adalah sesuatu yang diperbolehkan bagi suatu kerajaan ataupun negara bahkan hingga abad kedua puluh pun masih ada beberapa negara yang melegalkan perbudakan. Alquran sendiri memang mengizinkan perbudakan, akan tetapi hal ini muncul karena pada saat itu perbudakan adalah hal yang lazim, kemudian sekalipun perbudakan diperbolehkan, Alquran juga lebih banyak menekankan perintah dan anjuran untuk memerdekakan budak, dan hal ini berangsur-angsur mengarah kepada

---

*the hermeneutical tradition in Islam*”. Mohammed Hashim Kamali, **Principles of Islamic Jurisprudence**, Third Edition, Islamic Texts Society, Cambridge, 2003, h.119.

<sup>83</sup> Hal ini juga dipertegas dalam Q.S. Al-Baqoroh ayat 2 yang mengatur “Kitab ini tidak ada keraguan di dalamnya, petunjuk bagi mereka yang bertaqwa”

<sup>84</sup>Peri Bearman, **Op.Cit.**,h.349.



penghapusan budak secara tidak langsung, cara inilah yang sebetulnya dahulu pernah diterapkan oleh Khalifah Umar Bin Khattab r.a.<sup>85</sup>

Contoh lain mengenai hermeneutika baru tentang Alquran yang pernah diterapkan oleh Khalifah Umar bin Khattab adalah mengenai hukuman bagi setiap pelaku pencurian. Hal ini merupakan suatu pembaharuan dalam hukum Islam, dengan mengandalkan pada penafsiran dan kondisi sosial, ekonomi, dan budaya pada saat itu, Umar bin Khattab berhasil melakukan suatu hermeneutika baru terhadap Alquran pada saat itu. Adapun bentuk penafsiran baru yang dilakukan oleh Khalifah Umar bin Khattab, adalah beliau mengeluarkan perintah untuk melarang hukuman pemotongan tangan pada saat masa paceklik sedang berlangsung.<sup>86</sup> Ini diawali ketika beliau dilaporkan bahwa ada seorang pemuda yang mencuri seekor unta betina, si pemilik lalu melapor ke Khalifah, ketika mengetahui pemuda tersebut mencuri karena kelaparan di masa paceklik ini, maka Umar memerintahkan pemuda tersebut mencicil biaya penggantian unta tersebut melepaskannya dari hukuman. Kemudian salah satu bentuk penafsiran baru mengenai keringanan hukuman ini Umar bin Khattab juga mengampuni seorang fakir yang mencuri dari gudang *Baitul Mal* (penyimpanan zakat negara), beliau mengatakan “tangannya tidaklah harus dipotong karena ia memiliki hak dalam baitul mal tersebut.”<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup>Bandingkan juga dengan pendapat Rida dalam tulisannya yang menyebutkan “*Perhaps the best example of the utility of this new hermeneutic in the example of slavery. The Qur’an, like the other Abrahamic revelations before it, accepted slavery as a juridical and socio-economic fact of life and, viewing the text literally, it only sought to ameliorate the harshness of slavery and to exhort the believers to manumit their slaves as an act of piety or to expiate sin, crime, or some other moral transgression. There is no warrant to conclude, given this textual analysis, that the Qur’an sought the complete and unequivocal abolition of all chattel slavery. Yet, we now know that chattel slavery, at least in its classical medieval and early modern manifestations, has in fact been abolished by all nation-states, including those nation-states that purport to govern their populations in accordance with the Shari’a*”. Rashid Rida, **The Muhammadan Revelation**, Al Saadawi Publications, Alexandria, Egypt, 1996, h.117.

<sup>86</sup>Hal ini juga dapat dilihat dalam tulisan Thohir Luth yang mengutarakan bahwa Khalifah Umar bin Khattab beliau membuat Ijtihad yang mengesampingkan hal-hal yang sering dijadikan skeptisme terhadap Islam, seperti tidak menghukum potong tangan orang yang mencuri, tidak hanya itu beliau juga membuat ijtihad dalam proses peradilan yang menunjukkan praktik dan pelaksanaan pemenuhan hak manusia atas rasa keadilan dihadapan pengadilan, Thohir Luth; **Ijtihad Umar Ibn Khattab Dalam Peradilan**, Arena Hukum No. 6 Tahun 2, November, 1998, h.89

<sup>87</sup>Hal ini disinggung oleh al-Jabri dalam bukunya yang menyebutkan “*It is well known that Umar prohibited such amputation in the ‘Year of Famine’. It is reported that some young boys*

Selanjutnya, mengenai hermeneutika baru ini juga dapat ditemukan pada tulisan ilmuwan Islam Pakistan, Fazlur Rahman, dalam tulisannya ia mengilustrasikan suatu paradigma pembangunan hermeneutika baru dan peranan universitas barat dalam mempromosikan hal tersebut. Dengan kata lain, hermeneutika barat merupakan pendekatan dua sisi dalam menginterpretasikan Alquran yakni melalui konsep-konsep yang ditemukan oleh para *mufti* dan *mujtahid* serta melalui konsep-konsep barat yang muncul untuk menyelesaikan suatu persoalan yang relevan, akan tetapi sekali lagi perlu ditekankan bahwa dalam melakukan hermeneutika baru tersebut hanya dapat dilakukan terhadap konsep syariah dalam arti sempit bukan dalam arti luas.<sup>88</sup>

Pendekatan baru dalam hermeneutika dalam Alquran tersebut berusaha untuk memisahkan ruang lingkup kebenaran dalam metodologi yang terkekang. Freamon menemukan dasar dari hermeneutika baru tersebut dalam pemikiran Ibn Rushd,<sup>89</sup> akan tetapi ide dan pemikiran dari Ibn Rushd tersebut tidak pernah secara luas diterima, akan tetapi sekarang ini pemikiran mengenai hermeneutika baru tersebut menyebar dalam dunia Muslim terutama bagi umat Muslim di kawasan Asia Tenggara dan Barat.<sup>90</sup>

---

*stole a female camel from a man, who went complaining to Umar. The Caliph called in the employer of those boys and reprimanded him by saying, 'I find that you are starving these boys!' Then he asked the owner of that camel how much the animal was worth and ordered the employer of the boys to pay the price to the owner, letting the boys to go unpunished... It was also related that Umar was told of a man who stole from the bayt al-mal (public treasury). Umar said, 'His hand should not be amputated, as he has some right to that bayt al-mal.'* Mohammad Abed al-Jabri, **Op.Cit.**,h.24.

<sup>88</sup>Hal ini dikemukakan oleh Freamon dalam tulisannya yang menyebutkan “*This new approach builds on the interpretive work of the early modernists but it seems to be striking out in a different direction. There are a number of widely cited examples of this new approach. One of the best known examples can be found in the writing of the Pakistani scholar Fazlur Rahman. Rahman's life is a paradigm illustrating the development of the new hermeneutic and the role of Western universities in its promotion*”. Peri Bearman, *et.,al.*, **Op.Cit.**,h.350.

<sup>89</sup>Terhadap pemikiran Ibn Rushd ini Nasr berpendapat bahwa “*Ibn Rushd, it treated Islamic philosophy and its history in a completely different way from other works in European languages and took fully into consideration the rapport between philosophical speculation and revelation in Islam....As far as Islamic jurisprudence is concerned, this use of reason in fiqh, although using both terms aql and istidlal, was never confused with the meaning of aql as intellectus. Even when a major philosopher such as Ibn Rushd wrote on both philosophy and jurisprudence, he kept the meaning of the technical terms used in each discipline quite distinct as was habitual in the traditional Islamic sciences*”. Seyyed Hossein Nasr, **Op.Cit.**,h.27,98.

<sup>90</sup>Hal ini dikemukakan oleh Bernard G. Weiss dalam tulisannya yang menyatakan “*The new approach seeks to separate the domain of truth from the imprisonment of methodology. Freamon finds a precedent for the new hermeneutic in the thought of Ibn Rushd, but whereas Ibn Rushd's*

Dalam hermeneutika Islam baru, investigasi terhadap suatu persoalan tidak hanya mengarah pada Alquran saja akan tetapi juga mengarah kepada hukum Islam secara keseluruhan, yang mana dalam hal ini tentu saja Alquran tetap memainkan peran utama sebagai fondasi dalam investigasi tersebut.<sup>91</sup> Hal ini juga dikemukakan oleh Weiss yang menyatakan:<sup>92</sup>

*“The notion of a new Islamic hermeneutic merits our investigation not only as it relates to the Qur’an but also as it relates to the entire enterprise of Islamic law, in which the Qur’an, of course, has a central role... Gadamer’s concern is rather to place legal interpretation within a broad framework that embraces all human interpretation and that grounds it in our “being in the world.” Legal interpretation, in consequence, cannot be isolated from other “kinds” of interpretation.”*

Dari pendapat di atas dapat dikatakan bahwa hermeneutika baru tersebut dapat menggunakan pemikiran Gadamer yang menempatkan interpretasi hukum dalam suatu kerangka kerja yang besar yang merangkul interpretasi seluruh manusia di dunia ini. Konsekuensinya, interpretasi hukum tersebut tidak dapat diisolasi dari segala macam bentuk interpretasi-interpretasi lainnya.

Terhadap hal tersebut, Gadamer hendak mengarahkan kepada suatu pengertian bahwa seluruh interpretasi<sup>93</sup> manusia baik secara hukum, literatur

---

*ideas never were widely accepted, today’s new hermeneutic is flourishing in certain areas of the Muslim world, especially among Muslims living in Southeast Asia and the West”.* Peri Bearman, *et., al.*, **Op.Cit.**,h.374.

<sup>91</sup>Investigasi tersebut dilakukan demi mencapai nilai-nilai kebenaran yang dikandung dari sesuatu yang hendak diinterpretasikan tersebut, ini menurut Sufi terkenal Mulla Sadra dan Ibn Arabi, sangatlah mengadakan suatu hikmah yang tentu saja berasal dari Allah SWT sebagai zat yang maha mulia, karena dalam pencapaian keadilan dalam proses interpretasi tersebut hanya akan bisa dicapai melalui kemurnian dan kesejatan hikmah yang diperoleh para interpreter dalam proses pencarian kebenaran tersebut, hal yang senada juga dikemukakan oleh Nasr dalam bukunya yang menyatakan bahwa *“On the one hand, hikmah became profoundly imbued with the gnostic teachings of Ibn ‘Arabi and his school and was able to present in such cases as Mullā Sadrā a more systematic and logical interpretation of Sufi metaphysics than found in many of the Sufi texts themselves. On the other hand, it became in turn the major point of access to the teachings of Sufism for many of intellectual inclination with a rational bent of mind who were engaged in the cultivation of the official religious sciences. As a result of the transformation it received and the role it fulfilled, falsafah or hikmah continued its own life and remains to this day in Persia and certain adjacent lands as a living intellectual tradition independent of kalām and ‘irfān”.* Seyyed Hussein Nasr, **Op.Cit.**,h.46.

<sup>92</sup>Peri Bearman, *et., al.*, **Op.Cit.**,h.374-376.

<sup>93</sup>Dalam proses interpretasi tersebut Ibnu Sina juga mengitilahnkannya dengan nama wujud, hal dapat dilihat dalam tulisan Nasr yang menulis. *“Muslim thinkers took Ibn Sīnā to task for calling wujud an accident while in the Latin West on the basis of an erroneous interpretation by*

theologikal ataupun histografikal, kesemuanya mempunyai dasar yang sama dalam pandangan seorang interpreter.<sup>94</sup> Akan tetapi pertimbangan-pertimbangan yang muncul dalam pemikiran mengenai interpretasi manusia secara umum dalam hal ini muncul secara instan dari pemikiran tentang interpretasi hukum secara khusus.<sup>95</sup>

Dari uraian di atas dapatlah dikatakan bahwa HAM merupakan suatu institusi yang berfungsi melindungi kepentingan mendasar dari suatu ancaman-ancaman standar. Standar ancaman tersebut adalah ancaman yang secara beralasan dapat diprediksi dalam suatu kondisi sosial tertentu, yakni suatu kondisi di mana hak digunakan. Akan tetapi sekalipun demikian, doktrin-doktrin tentang HAM tidak selalu memuat seperangkat standar yang selalu dapat memenuhi perlindungan HAM secara serentak dan juga tidak selalu memuat aturan-aturan prioritas dalam menyelesaikan konflik HAM. Hal ini dikarenakan standar ancaman terhadap HAM akan selalu berkembang pula seiring dengan perkembangan dari pelanggaran HAM tersebut. Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Beitz yang menyatakan bahwa:<sup>96</sup>

*“Human rights are institutional protections against standard threats to urgent interests. A standard threat is a threat which is reasonably predictable under the social circumstances in which the right is intended to operate...human rights doctrine does not present a set of standards that can always be expected to be satisfied simultaneously and it does not include priority rules for settling conflicts when they arise.”*

---

*Ibn Rushd of the Avicennan thesis as stated in the Shifā... This type of interpretation of Ibn Sinā, which would understand “accident” in the case of wujud to mean the same as the ordinary sense of the word accident, is due partly to the fact that Ibn Sinā did not fully clarify the use of the term arad or accident as used in relation to wujud in the Shifā. In his Ta’liqāt (Glosses), however, which although not known in the Latin West, had a profound influence upon post-Avicennan philosophy in the Eastern lands of Islam and especially in Persia, Ibn Sinā makes clear that by arad as used in relation to wujud and ‘māhiyyah’ he does not mean accident in relation to substance as usually understood, and he asserts clearly that wujud is an ‘arad only in a very special sense’.* Seyyed Hussein Nasr, **Op.Cit.**,h.69.

<sup>94</sup>Hans-Georg Gadamer, **Op.Cit.**,h.305.

<sup>95</sup>Dalam tulisannya Weiss menyebutkan bahwa “Gadamer wants us to understand that all human interpretation, be it legal, literary, theological, or historiographical, has the same grounding in our very being as interpreters of the world. All the considerations that arise in our thinking about human interpretation in general—considerations of prejudice, tradition, language, texts, understanding, truth, and practical application—arise also by way of instantiation in our thinking about legal interpretation in particular”. Peri Bearman, *et.,al.*, **Loc.Cit.**

<sup>96</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.111,119.

Tidak hanya itu, Beitz dalam bukunya juga berpendapat bahwa HAM dapat dikatakan selain sebagai pelindung dari ancaman-ancaman standar HAM juga dapat dikatakan sebagai sebagai suatu standar bagi institusi-institusi domestik yang pemenuhannya merupakan perhatian dari dunia internasional,<sup>97</sup> praktik dari HAM tersebut juga dapat digambarkan secara statis dalam dua arah yaitu, suatu standar yang harus diterapkan dalam suatu negara dan standar sangat bergantung pada negara secara individual maupun secara kolaboratif sebagai penjamin yang prinsipil dalam pengimplementasiannya.<sup>98</sup>

### **Harmonisasi Hak Asasi Manusia Dalam Perspektif Syariah Dan Barat**

Dalam *European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice pada tahun 2000, sebagai suatu kelanjutan dari UDHR dan *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, telah membagi hak manusia menjadi enam macam, yang antara lain adalah:

#### 1. *Dignity*/Hak Atas Martabat Manusia

Hak yang dapat dikategorikan sebagai suatu *dignity* atau martabat yang dimiliki oleh manusia adalah hak untuk hidup, larangan terhadap hukuman mati, hak terhadap integritas seseorang, larangan terhadap segala bentuk penyiksaan dan perlakuan atau hukuman diluar prikemanusiaan, serta larangan terhadap perbudakan dan kerja paksa

---

<sup>97</sup>Akan tetapi sekalipun penegakan HAM telah menjadi perhatian dunia internasional namun pelaksanaan penegakan HAM tersebut tetap menjadi kewenangan yuridis negara yang bersangkutan, hal ini dapat dilihat dari petikan putusan *Handyside vs UK*, yang mana majelis hakim *European Courts of Human Rights* yang memeriksa perkara tersebut menyatakan bahwa “*the machinery of protection established by the Convention is subsidiary to the national systems regarding human rights...by reason of their direct and continuous contact with the vital forces of their countries, State authorities are in principle in a better position than the international judge to give an opinion on the exact content of these requirements as well as on the necessity of a restriction or penalty intended to meet them*”. Ian Leigh and Roger Masterman, **Op.Cit.**,h.54.

<sup>98</sup>Bandingkan dengan pendapat Beitz yang dikemukakan dalam bukunya bahwa “*Human rights are standards for domestic institutions whose satisfaction is a matter of international concern. As I have observed, a practice of human rights, so conceived, might be described as statist in at least two senses: its standards apply in the first instance to states, and they rely on states, individually and in collaboration, as their principal guarantors*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.128.

(Article 1-5 *European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice).<sup>99</sup>

## 2. *Freedoms/Hak Atas Kebebasan*

Mengenai hak atas kebebasan ini termasuk hak atas kebebasan dan keamanan, hak untuk penghormatan terhadap privasi seseorang dan keluarganya, hak atas perlindungan terhadap data pribadi, hak untuk menikah, hak untuk membentuk suatu keluarga, hak kebebasan berpikir dan beragama, hak atas kebebasan berekspresi dan mendapatkan informasi, hak untuk bebas berkumpul ataupun berserikat, hak atas kebebasan seni dan pengetahuan, hak mendapatkan pendidikan, hak untuk mendapatkan pekerjaan, hak atas kebebasan mendirikan usaha, hak terhadap kekayaan, hak mendapatkan suaka, dan perlindungan terhadap suatu tindakan pengusiran maupun ekstradisi (*Article 6-19 European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice).<sup>100</sup>

---

<sup>99</sup>Dalam *article 1-5 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 1* mengatur tentang **human dignity** dengan menyebutkan; *Human dignity is inviolable. It must be respected and protected.* *Article 2* mengatur tentang **Right to life** dengan menyebutkan: 1. *Everyone has the right to life.* 2. *No one shall be condemned to the death penalty, or executed.* *Article 3* mengatur tentang **Right to the integrity of the person** dengan menyebutkan: 1. *Everyone has the right to respect for his or her physical and mental integrity.* 2. *In the fields of medicine and biology, the following must be respected in particular: the free and informed consent of the person concerned, according to the procedures laid down bylaw,-the prohibition of eugenic practices, in particular those aiming at the selection of persons,-the prohibition on making the human body and its parts as such a source of financial gain,-the prohibition of the reproductive cloning of human beings.* *Article 4* mengatur tentang **Prohibition of torture and inhuman or degrading treatment or punishment** dengan menyebutkan; *No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment.* *Article 5* mengatur tentang **Prohibition of slavery and forced labour** dengan menyebutkan: 1. *No one shall be held in slavery or servitude.* 2. *No one shall be required to perform forced or compulsory labour.* 3. *Trafficking in human beings is prohibited.*

<sup>100</sup>Dalam *article 6-19 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 6* mengatur **Right to liberty and security** yang menyebutkan: *Everyone has the right to liberty and security of person.* *Article 7* mengatur tentang **Respect for private and family life** yang menyebutkan: *Everyone has the right to respect for his or her private and family life, home and communications.* *Article 8* mengatur tentang **Protection of personal data** yang menyebutkan: 1. *Everyone has the right to the protection of personal data concerning him or her.* 2. *Such data must be processed fairly for specified purposes and on the basis of the consent of the person concerned or some other legitimate basis laid down by law. Everyone has the right of access to data which has been collected concerning him or her, and the right to have it rectified.* 3. *Compliance with these rules shall be subject to control by an independent authority.* *Article 9* mengatur tentang **Right to marry and right to found a family** yang menyebutkan: *The right to marry and the right to found a family shall be guaranteed in accordance with the national laws governing the exercise of*

### 3. *Equality/Hak Atas Kesetaraan*

Hak atas kesetaraan ini mencakup hak atas perlakuan yang sama dihadapan hukum (*equality before the law*), larangan diskriminasi, penghargaan terhadap perbedaan budaya, agama, dan bahasa, kesetaraan antara laki-laki dan perempuan, hak-hak anak, hak-hak

---

*these rights. Article 10 mengatur tentang **Freedom of thought, conscience and religion** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion. This right includes freedom to change religion or belief and freedom, either alone or in community with others and in public or in private, to manifest religion or belief, in worship, teaching, practice and observance. 2. The right to conscientious objection is recognised, in accordance with the national laws governing the exercise of this right. Article 11 mengatur tentang **Freedom of expression and information** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers. 2. The freedom and pluralism of the media shall be respected. Article 12 mengatur tentang **Freedom of assembly and of association** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to freedom of peaceful assembly and to freedom of association at all levels, in particular in political, trade union and civic matters, which implies the right of everyone to form and to join trade unions for the protection of his or her interests. 2. Political parties at Union level contribute to expressing the political will of the citizens of the Union. Article 13 mengatur tentang **Freedom of the arts and sciences** yang menyebutkan: The arts and scientific research shall be free of constraint. Academic freedom shall be respected. Article 14 mengatur tentang **Right to education** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to education and to have access to vocational and continuing training. 2. This right includes the possibility to receive free compulsory education. 3. The freedom to found educational establishments with due respect for democratic principles and the right of parents to ensure the education and teaching of their children in conformity with their religious, philosophical and pedagogical convictions shall be respected, in accordance with the national laws governing the exercise of such freedom and right. Article 15 mengatur tentang **Freedom to choose an occupation and right to engage in work** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to engage in work and to pursue a freely chosen or accepted occupation. 2. Every citizen of the Union has the freedom to seek employment, to work, to exercise the right of establishment and to provide services in any Member State. 3. Nationals of third countries who are authorised to work in the territories of the Member States are entitled to working conditions equivalent to those of citizens of the Union. Article 16 mengatur tentang **Freedom to conduct a business** yang menyebutkan: The freedom to conduct a business in accordance with Community law and national laws and practices is recognised. Article 17 mengatur tentang **Right to property** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to own, use, dispose of and bequeath his or her lawfully acquired possessions. No one may be deprived of his or her possessions, except in the public interest and in the cases and under the conditions provided for by law, subject to fair compensation being paid in good time for their loss. The use of property may be regulated by law in so far as is necessary for the general interest. 2. Intellectual property shall be protected. Article 18 mengatur tentang **Right to asylum** yang menyebutkan; The right to asylum shall be guaranteed with due respect for the rules of the Geneva Convention of 28 July 1951 and the Protocol of 31 January 1967 relating to the status of refugees and in accordance with the Treaty establishing the European Community. Article 19 mengatur tentang **Protection in the event of removal, expulsion or extradition** yang menyebutkan: 1. Collective expulsions are prohibited. 2. No one may be removed, expelled or extradited to a State where there is a serious risk that he or she would be subjected to the death penalty, torture or other inhuman or degrading treatment or punishment”.*

orang tua dan hak-hak orang cacat (*Article 20-26 European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice).<sup>101</sup>

#### 4. *Solidarity/Hak Atas Solidaritas*

Hak solidaritas ini termasuk hak pekerja untuk mendapatkan informasi dan konsultasi, hak untuk melakukan tawar menawar dan tindakan secara kolektif, hak akses terhadap penempatan jasa, hak perlindungan terhadap perlakuan yang tidak adil, larangan terhadap pekerja di bawah umur dan perlindungan terhadap pekerja muda, perlindungan terhadap kehidupan keluarga, penghargaan terhadap keamanan dan jaminan sosial pekerja, hak terhadap akses kesehatan pekerja, perlindungan lingkungan, dan perlindungan konsumen (*Article 27-38 European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice).<sup>102</sup>

---

<sup>101</sup>Dalam *article 20-26 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 20* mengatur tentang ***Equality before the law*** yang menyebutkan: *Everyone is equal before the law. Article 21* mengatur tentang ***Non-discrimination*** yang menyebutkan: 1. *Any discrimination based on any ground such as sex, race, colour, ethnic or social origin, genetic features, language, religion or belief, political or any other opinion, membership of a national minority, property, birth, disability, age or sexual orientation shall be prohibited. 2. Within the scope of application of the Treaty establishing the European Community and of the Treaty on European Union, and without prejudice to the special provisions of those Treaties, any discrimination on grounds of nationality shall be prohibited. Article 22* mengatur tentang ***Cultural, religious and linguistic diversity*** yang menyebutkan; *The Union shall respect cultural, religious and linguistic diversity. Article 23* mengatur tentang ***Equality between men and women*** yang menyebutkan; *Equality between men and women must be ensured in all areas, including employment, work and pay. The principle of equality shall not prevent the maintenance or adoption of measures providing for specific advantages in favour of the under-represented sex. Article 24* mengatur tentang ***The rights of the child*** yang menyebutkan; 1. *Children shall have the right to such protection and care as is necessary for their well-being. They may express their views freely. Such views shall be taken into consideration on matters which concern them in accordance with their age and maturity. 2. In all actions relating to children, whether taken by public authorities or private institutions, the child's best interests must be a primary consideration. 3. Every child shall have the right to maintain on a regular basis a personal relationship and direct contact with both his or her parents, unless that is contrary to his or her interests. Article 25* mengatur tentang ***The rights of the elderly*** yang menyebutkan; *The Union recognises and respects the rights of the elderly to lead a life of dignity and independence and to participate in social and cultural life. Article 26* mengatur tentang ***Integration of persons with disabilities*** yang menyebutkan; *The Union recognises and respects the right of persons with disabilities to benefit from measures designed to ensure their independence, social and occupational integration and participation in the life of the community”.*

<sup>102</sup>Dalam *article 27-38 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 27* mengatur tentang ***Workers' right to information and consultation within the undertaking*** yang menyebutkan; *Workers or their representatives must, at the appropriate levels, be guaranteed information and consultation in good time in the cases and under the conditions provided for by Community law and national laws and practices. Article 28* mengatur tentang ***Right of collective bargaining and action*** yang menyebutkan; *Workers and employers, or their respective organisations, have, in accordance with Community law and national laws and practices, the right*



## 5. *Citizens Rights/Hak-hak Kewarganegaraan*

Mengenai hak-hak kewarganegaraan ini lebih ditekankan pada hak yang dimiliki oleh warga negara khususnya bagi masyarakat Uni Eropa yang mencakup, tindakan aktif dan pasif dari Parlemen Eropa dan Dewan Kota, hak terhadap administrasi yang baik, hak untuk mengakses dokumen kenegaraan, hak untuk melaporkan ke ombudsman, hak mengajukan petisi ke Parlemen Eropa, hak atas kebebasan bergerak dan

---

*to negotiate and conclude collective agreements at the appropriate levels and, in cases of conflicts of interest, to take collective action to defend their interests, including strike action. Article 29 mengatur tentang **Right of access to placement services** yang menyebutkan: *Everyone has the right of access to a free placement service.* Article 30 mengatur tentang **Protection in the event of unjustified dismissal** yang menyebutkan: *Every worker has the right to protection against unjustified dismissal, in accordance with Community law and national laws and practices.* Article 31 mengatur tentang **Fair and just working conditions** yang menyebutkan; 1. *Every worker has the right to working conditions which respect his or her health, safety and dignity.* 2. *Every worker has the right to limitation of maximum working hours, to daily and weekly rest periods and to an annual period of paid leave.* Article 32 mengatur tentang **Prohibition of child labour and protection of young people at work** yang menyebutkan: *The employment of children is prohibited. The minimum age of admission to employment may not be lower than the minimum school-leaving age, without prejudice to such rules as may be more favourable to young people and except for limited derogations. Young people admitted to work must have working conditions appropriate to their age and be protected against economic exploitation and any work likely to harm their safety, health or physical, mental, moral or social development or to interfere with their education.* Article 33 mengatur tentang **Family and professional life** yang menyebutkan; 1. *The family shall enjoy legal, economic and social protection.* 2. *To reconcile family and professional life, everyone shall have the right to protection from dismissal for a reason connected with maternity and the right to paid maternity leave and to parental leave following the birth or adoption of a child.* Article 34 mengatur tentang **Social security and social assistance** yang menyebutkan: 1. *The Union recognises and respects the entitlement to social security benefits and social services providing protection in cases such as maternity, illness, industrial accidents, dependency or old age, and in the case of loss of employment, in accordance with the rules laid down by Community law and national laws and practices.* 2. *Everyone residing and moving legally within the European Union is entitled to social security benefits and social advantages in accordance with Community law and national laws and practices.* 3. *In order to combat social exclusion and poverty, the Union recognises and respects the right to social and housing assistance so as to ensure a decent existence for all those who lack sufficient resources, in accordance with the rules laid down by Community law and national laws and practices.* Article 35 mengatur tentang **Health care** yang menyebutkan: *Everyone has the right of access to preventive health care and the right to benefit from medical treatment under the conditions established by national laws and practices. A high level of human health protection shall be ensured in the definition and implementation of all Union policies and activities.* Article 36 mengatur tentang **Access to services of general economic interest** yang menyebutkan; *The Union recognises and respects access to services of general economic interest as provided for in national laws and practices, in accordance with the Treaty establishing the European Community, in order to promote the social and territorial cohesion of the Union.* Article 37 mengatur tentang **Environmental protection** yang menyebutkan; *A high level of environmental protection and the improvement of the quality of the environment must be integrated into the policies of the Union and ensured in accordance with the principle of sustainable development.* Article 38 mengatur tentang **Consumer protection** yang menyebutkan; *Union policies shall ensure a high level of consumer protection”.**

bertempat tinggal, serta perlindungan bagi para diplomat dan konsulat (*Article 39-46 European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice.)<sup>103</sup>

#### 6. *Justice/Hak atas Keadilan*

Hak atas keadilan ini terdiri dari hak terhadap proses peradilan yang efektif dan adil, hak terhadap praduga tak bersalah serta hak untuk perlawanan, mengutamakan prinsip-prinsip legalitas dan proporsionalitas dalam menentukan hukuman bagi pelaku kejahatan serta hak untuk tidak diadili dan dihukum kedua kalinya atas kejahatan

---

<sup>103</sup>Dalam *article 27-38 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 39* mengatur tentang ***Right to vote and to stand as a candidate at elections to the European Parliament*** yang menyebutkan: 1. *Every citizen of the Union has the right to vote and to stand as a candidate at elections to the European Parliament in the Member State in which he or she resides, under the same conditions as nationals of that State.* 2. *Members of the European Parliament shall be elected by direct universal suffrage in a free and secret ballot.* *Article 40* mengatur tentang ***Right to vote and to stand as a candidate at municipal elections*** yang menyebutkan; *Every citizen of the Union has the right to vote and to stand as a candidate at municipal elections in the Member State in which he or she resides under the same conditions as nationals of that State.* *Article 41* mengatur tentang ***Right to good administration*** yang menyebutkan: 1. *Every person has the right to have his or her affairs handled impartially, fairly and within a reasonable time by the institutions and bodies of the Union.* 2. *This right includes: — the right of every person to be heard, before any individual measure which would affect him or her adversely is taken; the right of every person to have access to his or her file, while respecting the legitimate interests of confidentiality and of professional and business secrecy; — the obligation of the administration to give reasons for its decisions.* 3. *Every person has the right to have the Community make good any damage caused by its institutions or by its servants in the performance of their duties, in accordance with the general principles common to the laws of the Member States.* 4. *Every person may write to the institutions of the Union in one of the languages of the Treaties and must have an answer in the same language.* *Article 42* mengatur tentang ***Right of access to documents*** yang menyebutkan; *Any citizen of the Union, and any natural or legal person residing or having its registered office in a Member State, has a right of access to European Parliament, Council and Commission documents.* *Article 43* mengatur tentang ***Ombudsman*** yang menyebutkan; *Any citizen of the Union and any natural or legal person residing or having its registered office in a Member State has the right to refer to the Ombudsman of the Union cases of maladministration in the activities of the Community institutions or bodies, with the exception of the Court of Justice and the Court of First Instance acting in their judicial role.* *Article 44* mengatur tentang ***Right to petition*** yang menyebutkan; *Any citizen of the Union and any natural or legal person residing or having its registered office in a Member State has the right to petition the European Parliament.* *Article 45* mengatur tentang ***Freedom of movement and of residence*** yang menyebutkan: 1. *Every citizen of the Union has the right to move and reside freely within the territory of the Member States.* 2. *Freedom of movement and residence may be granted, in accordance with the Treaty establishing the European Community, to nationals of third countries legally resident in the territory of a Member State.* *Article 46* mengatur tentang ***Diplomatic and consular protection*** yang menyebutkan; *Every citizen of the Union shall, in the territory of a third country in which the Member State of which he or she is a national is not represented, be entitled to protection by the diplomatic or consular authorities of any Member State, on the same conditions as the nationals of that Member State”.*

yang serupa (*Article 47-50 European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice).<sup>104</sup>

Dalam UDHR, martabat manusia atau *human dignity* mendapatkan kedudukan yang istimewa, hal ini tampak dari *Article 1* yang menyebutkan martabat manusia adalah sesuatu yang melekat pada manusia (*inherent dignity*). Dalam perkembangan selanjutnya, konsep *human dignity* ini telah memainkan peranan penting di dalam setiap dokumen-dokumen resmi tentang HAM maupun pemikiran-pemikiran tentang HAM, hal dikarenakan *human dignity* tersebut sekalipun memiliki pengertian yang luas namun cukup jelas untuk dipahami.<sup>105</sup>

Mengenai konsep *human dignity* ini pada mulanya berasal dari teks klasik Stoik yang ditulis oleh Cicero dan Seneca, dalam teks tersebut disebutkan mengenai dua aspek dari martabat yaitu martabat yang dimiliki oleh orang yang memegang jabatan publik, yang dikenal dengan istilah martabat

---

<sup>104</sup>Dalam *article 27-38 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 47* mengatur tentang ***Right to an effective remedy and to a fair trial*** yang menyebutkan: *Everyone whose rights and freedoms guaranteed by the law of the Union are violated has the right to an effective remedy before a tribunal in compliance with the conditions laid down in this Article. Everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal previously established by law. Everyone shall have the possibility of being advised, defended and represented. Legal aid shall be made available to those who lack sufficient resources in so far as such aid is necessary to ensure effective access to justice. Article 48* mengatur tentang ***Presumption of innocence and right of defence*** yang menyebutkan: 1. *Everyone who has been charged shall be presumed innocent until proved guilty according to law.* 2. *Respect for the rights of the defence of anyone who has been charged shall be guaranteed.* *Article 49* mengatur tentang ***Principles of legality and proportionality of criminal offences and penalties*** yang menyebutkan: 1. *No one shall be held guilty of any criminal offence on account of any act or omission which did not constitute a criminal offence under national law or international law at the time when it was committed. Nor shall a heavier penalty be imposed than that which was applicable at the time the criminal offence was committed. If, subsequent to the commission of a criminal offence, the law provides for a lighter penalty, that penalty shall be applicable.* 2. *This Article shall not prejudice the trial and punishment of any person for any act or omission which, at the time when it was committed, was criminal according to the general principles recognised by the community of nations.* 3. *The severity of penalties must not be disproportionate to the criminal offence.* *Article 50* mengatur tentang ***Right not to be tried or punished twice in criminal proceedings for the same criminal offence*** yang menyebutkan; *No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings for an offence for which he or she has already been finally acquitted or convicted within the Union in accordance with the law”.*

<sup>105</sup>Dalam hal ini Van Der Ven berpandangan bahwa “*the central role the concept of human dignity plays in official human rights documents and human rights thought, its very meaning is everything but clear*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.167-168.

publik atau *public dignity*.<sup>106</sup> Sedangkan martabat selanjutnya dimiliki oleh orang yang bukan pejabat publik, hal ini dikarenakan sekalipun seseorang tidak sebagai pejabat publik akan tetapi mereka tetap memiliki semangat kemanusiaan yang mengangkat derajat seseorang dibandingkan dengan makhluk-mahluk hidup lainnya.<sup>107</sup>

Selanjutnya mengenai interpretasi lain dari konsep *human dignity*<sup>108</sup> tersebut juga muncul dari pemikiran Pico Della Mirandola. Hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan:<sup>109</sup>

*“Another important development was the interpretation of human dignity by Pico della Mirandola... He, too located the peculiar excellence of human beings in their spirit, but what was remarkable was that he saw rationality in the human spirit as the possession of free choice and living according to it, more especially in executing a personal life project. Human beings are sovereign, free artists, who design, sculpt, and model themselves in a form of their own choice... A further important step is to be found in German idealism, especially in the work of Kant. Kant introduced the classical distinction between price and value. Exchangeable things are bought at a price; a value cannot be reduced to anything else. The value underlying human dignity lies in autonomy, which consists in the human being designing a law which he imposes*

---

<sup>106</sup>Mengenai konsep public dignity tersebut juga dapat dibandingkan dengan pendapat Hoffman mengenai peranan dari HAM untuk melindungi aspek-aspek kemanusiaan dan martabat manusia, pendapat tersebut menyatakan bahwa *“What human rights law has done is to identify private information as something worth protecting as an aspect of human autonomy and dignity. And this recognition has raised inescapably the question of why it should be worth protecting against the state but not against a private person. I can see no logical ground for saying that a person should have less protection against a private individual than he would have against the state for the publication of personal information for which there is no justification”*. Campbell, T, Ewing, K. And Tomkins, A., **Sceptical Essays On Human Rights**, Oxford University Press, Oxford, 2001.,h.50.

<sup>107</sup>Hal ini disebutkan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan bahwa *“The concept of human dignity originated in the work of the classic texts of the Stoics, notably Cicero and Seneca. There it has two aspects. One is the dignity of those who hold public office, hence are vested with public dignity. The other is that human beings, whether or not they hold public office, are imbued with a human spirit that elevates them above all other beings and which constitutes their excellence”*. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.168.

<sup>108</sup>Mengenai konsep human dignity tersebut dapat dibandingkan dengan pendapat Perry yang menyatakan bahwa *“From the perspective of the morality of human rights, then, the question is not whether “even the vilest criminal remains a human being possessed of common human dignity. For those of us who affirm the morality of human rights, the fundamental question is whether capital punishment crosses the line marked out by the morality of human rights – whether capital punishment violates human beings or otherwise causes unwarranted human suffering”*. Michael Perry, **Op.Cit.**,h.41.

<sup>109</sup>Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.168-169.

*upon himself, with the proviso that it is valid for all people (universalisable).”*

Menurut Mirandola, kemuliaan dari *human dignity* terletak di dalam semangat setiap manusia, akan tetapi semangat kemanusiaan tersebut dipengaruhi oleh kebebasan memilih dan hal tersebut menentukan kehidupan pribadi seseorang,<sup>110</sup> selanjutnya ia juga berpendapat bahwa makhluk manusia adalah makhluk yang berasal dari Tuhan yang mendesain, membentuk, dan menentukan manusia sesuai dengan keinginannya, sehingga menurut Pico hidup manusia merupakan suatu proyek kebebasan memilih (*liberum arbitrium*). Selanjutnya, Kant juga berpendapat bahwa nilai-nilai yang terkandung dalam martabat manusia berasal dari pertentangan antara *price* dan *value*, yakni nilai-nilai yang menggaris bawahi *human dignity* yang berada pada suatu otonomi yang didalamnya manusia mendesain sendiri hukum yang akan diterapkan pada dirinya serta sesamanya, dengan berpedoman bahwa hal tersebut dapat diterapkan pada manusia lainnya (*universalisable*). Sehingga berdasarkan pertentangan antara otonomi individual dan politik tersebut konsep Kant tentang interpretasi *human dignity* digunakan juga sebagai fondasi dari konsep hak manusia.

Kemudian Hegel juga berpendapat bahwa *human dignity* tidak selalu berada pada otonomi, akan tetapi menurutnya *dignity* atau martabat tersebut merupakan produk hidup di bawah kondisi yang memunculkan penghargaan

---

<sup>110</sup>Perbedaan asal muasal *human dignity* inilah yang menimbulkan beberapa pandangan skeptis dan pesimis yang menyatakan bahwa Islam sebetulnya *incompatible* dengan konsep HAM barat, karena dalam Islam *human dignity* berasal dari Tuhan dan sebagai pemberian Tuhan sementara itu menurut konsep barat sebagaimana dalam teori *Laws of People*-nya Rawls *human dignity* tersebut merupakan suatu kebutuhan hukum yang harus dimiliki oleh setiap manusia, terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat yang dikemukakan oleh Abdul Qadir Jaelani, seorang penulis sekaligus mantan anggota parlemen PBB, yang menyatakan bahwa “*It needs to be noted that understandings of human rights according Islam are significantly different from Western understandings of human rights. The basis of the Western outlook can be called ‘anthropocentric in nature, with the understanding that the humankind is viewed as the measure of all things. By contrast, the basis of the Islamic outlook is theocentric in character (centred on God). Here, what is Absolute is the most important, while humans are only present on this planet to serve the Great Creator and Most Powerful. Islam gives greater emphasis to obligation rather than rights. Rights derive from obligations that have already been carried out. Because an individual undertakes their obligations [to God], they consequently obtain their rights’*”. Shahram Abarzadeh and Benjamin MacQueen, **Op.Cit.**,h.150

terhadap eksistensinya (*dignified existence*). Dalam perspektif ini, martabat atau *dignity* dapat dikatakan bukanlah konsep metafisik dari manusia akan tetapi adalah suatu moral relasional dan di waktu yang sama merupakan konsep pembangunan dari hak manusia tersebut. Sehingga dari pendapat-pendapat tersebut dapat disimpulkan bahwa *human dignity* adalah sesuatu yang resmi, berasal dari Tuhan (Cicero), diekspresikan dalam suatu proyek (Mirandola), intrinsik (Kant), dan dibutuhkan (Hegel).<sup>111</sup>

Selanjutnya dalam Alquran sebagai sumber hukum tertinggi bagi umat Islam mengatur bahwa hak-hak dasar yang dimiliki oleh manusia sejak ia dilahirkan di dunia ini sebagai makhluk ciptaan Allah SWT antara lain adalah:

1. *The Right of Life* atau hak untuk hidup; mengenai hak untuk hidup yang dimiliki oleh semua manusia selaku ciptaan Tuhan<sup>112</sup> maka dapat dilihat dalam, Q.S. Al Maidah ayat 32,<sup>113</sup> Q.S. Annisa ayat 29,<sup>114</sup> Q.S. Al Isro ayat 31,33,<sup>115</sup> dan Q.S. Al Hajj ayat 66.<sup>116</sup> Dalam ayat-ayat tersebut

---

<sup>111</sup>Hal ini dijelaskan Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan “*Lastly, Hegel’s view may be seen as a critical note on this approach. Human dignity does not lie in the fact that the human being is autonomous, but that he acquires that dignity. It is a product of a life lived under conditions that permit a dignified existence. In this perspective, dignity, contemporary scholars say, is not a metaphysical concept about what a human being is, but a moral, relational and at the same time developmental concept...Succinctly, is human dignity official (Cicero), sovereign (Cicero again), expressed by way of a project (Pico della Mirandola), intrinsic (Kant), or acquired (Hegel)*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.170,172.

<sup>112</sup>Samir Aliyah, **Op.Cit.**,h.153.

<sup>113</sup>Dalam Q.S Al Maidah ayat 32. Mengatur “Oleh karena itu Kami tetapkan (suatu hukum) bagi Bani Israil, bahwa: barangsiapa yang membunuh seorang manusia, bukan karena orang itu (membunuh) orang lain, atau bukan karena membuat kerusakan dimuka bumi, maka seakan-akan dia telah membunuh manusia seluruhnya. Dan barangsiapa yang memelihara kehidupan seorang manusia, maka seolah-olah dia telah memelihara kehidupan manusia semuanya. Dan sesungguhnya telah datang kepada mereka rasul-rasul Kami dengan (membawa) keterangan-keterangan yang jelas, kemudian banyak diantara mereka sesudah itu sungguh-sungguh melampaui batas dalam berbuat kerusakan dimuka bumi”.

<sup>114</sup>Dalam Q.S Annisa ayat 29. mengatur “Dan janganlah kamu membunuh dirimu (Larangan membunuh diri sendiri mencakup juga larangan membunuh orang lain, sebab membunuh orang lain berarti membunuh diri sendiri, karena umat merupakan suatu kesatuan) sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu”.

<sup>115</sup>Dalam Q.S Al Isro ayat 31. mengatur “Dan janganlah kamu membunuh anak-anakmu karena takut kemiskinan. Kamilah yang akan memberi rezki kepada mereka dan juga kepadamu. Sesungguhnya membunuh mereka adalah suatu dosa yang besar”. Sedangkan dalam Q.S Al Isro ayat 33 juga diatur bahwa “Dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya), melainkan dengan suatu (alasan) yang benar (Maksudnya yang dibenarkan oleh syara' seperti qishash membunuh orang bersalah, rajam dan sebagainya.)”.

menjelaskan bahwa hidup merupakan karunia dari Tuhan bagi setiap makhluk hidup oleh karena itu janganlah seseorang berusaha mengambil hidup orang lain maupun hidupnya sendiri.<sup>117</sup>

2. *The Right to Enjoy Life* atau hak untuk menikmati hidup; dalam Alquran manusia juga memiliki hak untuk menikmati hidup yang diberikan Tuhan kepadanya selama tidak menyakiti dirinya sendiri ataupun menyakiti orang lain. Mengenai pedoman terhadap hak untuk menikmati hidup ini dapat dilihat pada Q.S. Al Maidah ayat 87,<sup>118</sup> Q.S. Al A'raf ayat 32,<sup>119</sup> dan Q.S. Al Mu'min ayat 64.<sup>120</sup> Dari ayat-ayat tersebut dapat disimpulkan bahwa Tuhan memberikan kepada manusia rezeki untuk dinikmati di dunia ini. Oleh karena itu, Tuhan juga melarang mengharamkan apapun yang telah diharamkan bagi umatnya karena yang diharamkan itulah hak manusia untuk menikmati hidupnya selama ada di dunia.
3. *Right to Freedom of Belief* atau hak untuk kebebasan beragama; dalam Alquran hak ini adalah salah satu hak yang dimiliki oleh manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan. Oleh karena itu, perlu ditekankan bahwa Islam sama sekali tidak pernah memaksakan ajarannya dan tidak pernah melarang umat beragama lain melakukan kegiatannya. Hal ini dapat

---

<sup>116</sup>Dalam Q.S Al Hajj ayat 66. mengatur “Dan Dialah Allah yang telah menghidupkan kamu, kemudian mematikan kamu, kemudian menghidupkan kamu (lagi), sesungguhnya manusia itu, benar-benar sangat mengingkari nikmat”.

<sup>117</sup>Uswatun Hasanah, **Op.Cit.**,h.737.

<sup>118</sup>Dalam Q.S. Al Maidah ayat 87. Mengatur “Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu haramkan apa-apa yang baik yang telah Allah halalkan bagi kamu, dan janganlah kamu melampaui batas. Sesungguhnya Allah tidak menyukai orang-orang yang melampaui batas”.

<sup>119</sup>Dalam Q.S Al A'raf ayat 32. Diatur bahwa “Katakanlah: "Siapakah yang mengharamkan perhiasan dari Allah yang telah dikeluarkan-Nya untuk hamba-hamba-Nya dan (siapa pulakah yang mengharamkan) rezki yang baik?" Katakanlah: "Semuanya itu (disediakan) bagi orang-orang yang beriman dalam kehidupan dunia, khusus (untuk mereka saja) di hari kiamat (Maksudnya: perhiasan-perhiasan dari Allah dan makanan yang baik itu dapat dinikmati di dunia ini oleh orang-orang yang beriman dan orang-orang yang tidak beriman, sedang di akhirat nanti adalah semata-mata untuk orang-orang yang beriman saja)”.

<sup>120</sup>Dalam Q.S Al Mu'min ayat 64. Mengatur bahwa “Allah-lah yang menjadikan bumi bagi kamu tempat menetap dan langit sebagai atap, dan membentuk kamu lalu membaguskan rupamu serta memberi kamu rezki dengan sebahagian yang baik-baik. Yang demikian itu adalah Allah Tuhanmu, Maha Agung Allah, Tuhan semesta alam”.

dilihat dalam firman Allah Q.S Al Ihsan ayat 2-3 dan ayat 29-30,<sup>121</sup> Q.S. Al Baqarah ayat 256,<sup>122</sup> Q.S. Yunus ayat 99-100,<sup>123</sup> dan Q.S. Al Kafirun ayat 6.<sup>124</sup> Dari ayat-ayat tersebut dapat ditemukan kesimpulan bahwa Islam melalui Alquran tidak pernah memaksakan manusia manapun untuk memeluk Islam, setiap manusia bebas memilih jalan mana yang ia kehendaki tanpa adanya paksaan apalagi kekerasan.<sup>125</sup>

4. *The Right to Knowledge* atau hak untuk mendapatkan ilmu pengetahuan; Alquran secara spesifik menyebutkan hak untuk mendapatkan ilmu pengetahuan ini dapat dimiliki oleh siapa saja terlepas dari perbedaan agama, akidah, ataupun Tuhan.<sup>126</sup> Hal ini sebagaimana diatur dalam Q.S. Arrahman ayat 3-4<sup>127</sup> dan Q.S. Al Alaq 3-5.<sup>128</sup> Dari ayat-ayat tersebut disebutkan bahwa manusia pada hakikatnya memiliki berkah dari Tuhannya yakni berupa

---

<sup>121</sup>Dalam Q.S. Al Ihsan ayat 2-3. Telah mengatur “Sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dari setetes mani yang bercampur (Maksudnya: bercampur antara benih lelaki dengan perempuan) yang Kami hendak mengujinya (dengan perintah dan larangan), karena itu Kami jadikan dia mendengar dan melihat. Sesungguhnya Kami telah menunjukinya jalan yang lurus; ada yang bersyukur dan ada pula yang kafir”. Selanjutnya dalam ayat 29-30 juga diatur bahwa “Q.S. Al Ihsan 29-30. Sesungguhnya (ayat-ayat) ini adalah suatu peringatan, maka barangsiapa menghendaki (kebaikan bagi dirinya) niscaya dia mengambil jalan kepada Tuhannya. Dan kamu tidak mampu (menempuh jalan itu), kecuali bila dikehendaki Allah. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”.

<sup>122</sup>Dalam Q.S. Al Baqarah 256. Disebutkan bahwa “**Tidak ada paksaan untuk (memasuki) agama (Islam);** sesungguhnya telah jelas jalan yang benar daripada jalan yang sesat. Karena itu barangsiapa yang ingkar kepada Thaghut (*Thaghut* ialah syaitan dan apa saja yang disembah selain dari Allah s.w.t) dan beriman kepada Allah, maka sesungguhnya ia telah berpegang kepada buhul tali yang amat kuat yang tidak akan putus. Dan Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui”.

<sup>123</sup>Dalam Q.S. Yunus ayat 99-100 disebutkan “Dan jikalau Tuhanmu menghendaki, tentulah beriman semua orang yang di muka bumi seluruhnya. Maka apakah kamu (hendak) memaksa manusia supaya mereka menjadi orang-orang yang beriman semuanya ? Dan tidak ada seorangpun akan beriman kecuali dengan izin Allah; dan Allah menimpakan kemurkaan kepada orang-orang yang tidak mempergunakan akalnyanya”.

<sup>124</sup>Dalam Q.S Al Kafirun ayat 6. Diatur bahwa “Untukmu agamamu, dan utukkulah, agamaku”

<sup>125</sup>Uswatun Hasanah, **Op.Cit.**,h.739.

<sup>126</sup>Mengenai hal ini al-Jabri berpendapat bahwa “*As the Quran specifies the right of man to the freedom of belief, it does not follow that all religions and creeds are equal before God*”. Lihat, Mohammad Abed al-Jabri; *Op.Cit.*,h.222.

<sup>127</sup>Dalam Q.S. Arrahman ayat 3-4 disebutkan bahwa “Dia (Allah) menciptakan manusia. Mengajarnya pandai berbicara (memiliki kemampuan intelektual)”.

<sup>128</sup>Dalam Q.S. Al Alaq ayat 3-5. Diatur bahwa “Bacalah, dan Tuhanmulah Yang Maha Pemurah, Yang mengajar (manusia) dengan perantaran kalam(baca tulis) Dia mengajar kepada manusia apa yang tidak diketahuinya”.



pengetahuan,<sup>129</sup> terlepas apakah manusia tersebut beriman padanya atau tidak, Allah selaku maha pemurah akan senantiasa memberikan pengetahuan kepada siapa pun yang dikehendaknya.

5. *The Right to Differ* atau hak untuk memiliki perbedaan pendapat atau opini; Islam melalui Alquran menyadari perbedaan adalah fakta terhadap eksistensi dan sesuatu yang alami bagi manusia. Perbedaan yang ada pada setiap manusia bukan saja perbedaan warna kulit, bahasa, ras, suku, dan negara akan tetapi juga mencakup perbedaan pendapat, opini, pandangan, dan pemikiran. Mengenai hak untuk memiliki kebebasan berpendapat ini dalam Islam telah diatur melalui Q.S. Ar-rum ayat 22,<sup>130</sup> Q.S. Huud ayat 118,<sup>131</sup> Q.S. Al Maidah ayat 48,<sup>132</sup> dan Q.S. An Nahl ayat 125.<sup>133</sup> Dari ayat-ayat tersebut dapat dijelaskan bahwa Islam mengakui adanya perbedaan dari setiap manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan. Oleh karena itu, perbedaan pendapat adalah hal yang diperkenankan selama memiliki dasar yang kuat dan dapat dipertanggungjawabkan,<sup>134</sup> tidak hanya itu terhadap perbedaan pendapat tersebut Islam juga mengizinkan untuk saling membantah antara pendapat yang satu dengan pendapat yang lain asalkan dengan cara baik dan tertib.
6. *The Right to Make Consensus* atau hak untuk bermusyawarah; dalam Alquran bagi setiap permasalahan ataupun isu komunal hendaknya

---

<sup>129</sup>Samir Aliyah, **Op.Cit.**,h.159.

<sup>130</sup>Dalam Q.S. Arrum ayat 22. Disebutkan bahwa “Dan di antara tanda-tanda kekuasaannya ialah menciptakan langit dan bumi dan berlain-lainan bahasamu dan warna kulitmu. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi orang-orang yang mengetahui”.

<sup>131</sup>Dalam Q.S Huud ayat 118 disebutkan bahwa “Jikalau Tuhanmu menghendaki, tentu Dia menjadikan manusia umat yang satu, tetapi mereka senantiasa berselisih pendapat”.

<sup>132</sup>Dalam Q.S Al Maidah ayat 48 mengatur “Sekiranya Allah menghendaki, niscaya kamu dijadikan-Nya satu umat (saja), tetapi Allah hendak menguji kamu terhadap pemberian-Nya kepadamu, maka berlomba-lombalah berbuat kebajikan. Hanya kepada Allah-lah kembali kamu semuanya, lalu diberitahukan-Nya kepadamu apa yang telah kamu perselisihkan itu”.

<sup>133</sup>Dalam Q.S. An Nahl ayat 125. Disebutkan bahwa “Serulah (sesama manusia) kepada jalan Tuhan-mu dengan hikmah dan pelajaran yang baik dan **bantahlah mereka dengan cara yang baik**. Sesungguhnya Tuhanmu Dialah yang lebih mengetahui tentang siapa yang tersesat dari jalan-Nya dan Dialah yang lebih mengetahui orang-orang yang mendapat petunjuk”.

<sup>134</sup>Samir Aliyah, **Op.Cit.**,h.157.

diselesaikan melalui jalan kesepakatan atau musyawarah sebagai jalan terbaik bagi masyarakat di mana permasalahan tersebut muncul. Hal ini merupakan satu pencapaian intelektual tertinggi, mengingat musyawarah tersebut tidak hanya mengandalkan pada kesepakatan suara mayoritas akan tetapi juga berdasarkan pada pandangan ataupun pendapat yang dapat dipertanggungjawabkan. Terhadap ketentuan dalam Alquran yang menganjurkan dilaksanakannya musyawarah ini dapat dilihat pada Q.S. As Syura 36-38<sup>135</sup> dan Q.S. Ali Imran 139.<sup>136</sup>

7. *The Right to Equality* atau hak terhadap persamaan; dalam Islam hakikat kedudukan antara laki-laki dan perempuan di mata Tuhan maupun dalam agama adalah sama. Mengenai perbedaan hak antara laki-laki dan perempuan dalam Islam itu disebabkan karena dalam Islam laki-laki adalah pemimpin bagi perempuan dan juga secara kodrati berbeda dengan perempuan hal ini dapat dilihat pada Q.S. Annisa ayat 34.<sup>137</sup> Namun demikian sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya Islam juga menempatkan perempuan pada posisi istimewa tersendiri yang tidak dimiliki oleh kaum laki-laki. Selanjutnya mengenai adanya kesetaraan antara laki-laki dan perempuan dalam

---

<sup>135</sup>Dalam Q.S. As Syura ayat 36-38. Disebutkan “Maka sesuatu yang diberikan kepadamu, itu adalah kenikmatan hidup di dunia; dan yang ada pada sisi Allah lebih baik dan lebih kekal bagi orang-orang yang beriman, dan hanya kepada Tuhan mereka, mereka bertawakkal, Dan (bagi) orang-orang yang menjauhi dosa-dosa besar dan perbuatan-perbuatan keji, dan apabila mereka marah mereka memberi maaf, Dan (bagi) orang-orang yang menerima (mematuhi) seruan Tuhannya dan mendirikan shalat, **sedang urusan mereka (diputuskan) dengan musyawarah antara mereka**; dan mereka menafkahkan sebagian dari rezki yang Kami berikan kepada mereka”.

<sup>136</sup>Dalam Q.S. Ali Imran ayat 159. disebutkan “Maka disebabkan rahmat dari Allah-lah kamu berlaku lemah lembut terhadap mereka. Sekiranya kamu bersikap keras lagi berhati kasar, tentulah mereka menjauhkan diri dari sekelilingmu. Karena itu ma'afkanlah mereka, mohonkanlah ampun bagi mereka, **dan bermusyawaratlah dengan mereka dalam urusan itu** (Maksudnya: urusan peperangan dan hal-hal duniawiyah lainnya, seperti urusan politik, ekonomi, kemasyarakatan dan lain-lainnya..) Kemudian apabila kamu telah membulatkan tekad, maka bertawakkallah kepada Allah. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertawakkal kepada-Nya”.

<sup>137</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 34. Mengatur bahwa “**Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka.** Sebab itu maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka).”.

Islam dapat dilihat dari Q.S. Al Hujurat ayat 11 dan 13<sup>138</sup> dan Q.S. Annisa ayat 29.<sup>139</sup>

8. *The Right To Justice* atau hak untuk mendapatkan keadilan; dalam Islam setiap manusia selaku ciptaan Tuhan mempunyai hak untuk mendapatkan keadilan dan memperlakukan sesamanya secara adil pula. Tidak hanya itu, dalam memutuskan suatu perselisihan, perkara ataupun sengketa, Islam mengharuskan supaya penyelesaian terhadap hal-hal tersebut haruslah mengedepankan rasa keadilan. Setiap individu memiliki hak untuk mendapatkan keadilan karena dalam Islam setiap orang harus dituntut untuk memperlakukan sesamanya (baik Muslim ataupun non Muslim) secara adil sebagai sesama ciptaan Tuhan, tanpa adanya proses diskriminasi ataupun perbedaan. Hal ini dapat dilihat pada Q.S. As Syuura ayat 15,<sup>140</sup> Q.S. Al Maidah ayat 42,<sup>141</sup> Q.S. Annisa

---

<sup>138</sup>Dalam Q.S. Al Hujurat ayat 11. Disebutkan bahwa “Hai orang-orang yang beriman, **janganlah sekumpulan orang laki-laki merendahkan kumpulan yang lain**, boleh jadi yang ditertawakan itu lebih baik dari mereka. **Dan jangan pula sekumpulan perempuan merendahkan kumpulan lainnya**, boleh jadi yang direndahkan itu lebih baik. Dan janganlah suka mencela dirimu sendiri dan jangan memanggil dengan gelaran yang mengandung ejekan. Seburuk-buruk panggilan adalah (panggilan) yang buruk sesudah iman dan barangsiapa yang tidak bertobat, maka mereka itulah orang-orang yang zalim”. Selanjutnya Q.S. Al Hujurat 13. Juga menyebutkan “Hai manusia, sesungguhnya **Kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan** dan menjadikan kamu berbangsa - bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling kenal-mengenal. **Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu disisi Allah ialah orang yang paling taqwa diantara kamu**. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal”

<sup>139</sup>Uswatun Hasanah, **Op.Cit.**,h.737.

<sup>140</sup>Dalam Q.S As Syuura ayat 15. Menyebutkan “Maka karena itu serulah (mereka kepada agama ini) dan tetaplah sebagai mana diperintahkan kepadamu dan janganlah mengikuti hawa nafsu mereka dan katakanlah: "Aku beriman kepada semua Kitab yang diturunkan Allah dan **aku diperintahkan supaya berlaku adil diantara kamu**. Allah-lah Tuhan kami dan Tuhan kamu. Bagi kami amal-amal kami dan bagi kamu amal-amal kamu. Tidak ada pertengkaran antara kami dan kamu, Allah mengumpulkan antara kita dan kepada-Nyalah kembali (kita)”.

<sup>141</sup>Dalam Q.S. Al Maidah ayat 42. Diatur bahwa “Mereka itu adalah orang-orang yang suka mendengar berita bohong, banyak memakan yang haram (Seperti uang sogokan dan sebagainya). Jika mereka datang kepadamu (untuk meminta putusan), maka putuskanlah (perkara itu) diantara mereka, atau berpalinglah dari mereka; jika kamu berpaling dari mereka maka mereka tidak akan memberi mudharat kepadamu sedikitpun. **Dan jika kamu memutuskan perkara mereka, maka putuskanlah (perkara itu) diantara mereka dengan adil, sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang adil”**.

ayat 58,<sup>142</sup> Q.S. An Nahl ayat 90,<sup>143</sup> Q.S. Annisa ayat 135,<sup>144</sup> dan Q.S. Al Maidah ayat 8.

9. *The Right of The Weak Oppressed* atau hak bagi orang-orang lemah dan kesulitan; terhadap hak-hak bagi mereka yang lemah dan kesulitan (dalam Alquran disitilahkan dengan nama *al mustakbirun*). Di sini dimaksudkan mereka yang kesulitan sandang, papan, dan pangan, dengan arti lain Islam mengatur tentang hak orang-orang miskin dan kewajiban orang-orang kaya terhadap mereka.<sup>145</sup> Dalam Alquran disebutkan bahwa orang-orang kaya dan mampu wajib membantu sesamanya sedang mengalami kesulitan. Dalam Islam kewajiban orang-orang mampu untuk membantu yang orang-orang tidak mampu atau sedang dalam kesulitan dinamakan dengan zakat, sedangkan mereka yang berhak menerima zakat dinamakan dengan *asnab*, hal ini sebagaimana diatur dalam Q.S. Al Dzaariyaat ayat 19,<sup>146</sup> Q.S. Al Hajj ayat 28,<sup>147</sup> Q.S. At Taubah ayat 60,<sup>148</sup> Q.S. Al Isra ayat 26,<sup>149</sup> Q.S. Al Maarij ayat 24-25,<sup>150</sup> dan Q.S. Al Muzzamil ayat 20.<sup>151</sup>

---

<sup>142</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 58. Mengatur bahwa “Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) **apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil**. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mendengar lagi Maha Melihat”.

<sup>143</sup>Dalam Q.S. An Nahl ayat 90. Mengatur bahwa “Sesungguhnya **Allah menyuruh (kamu) berlaku adil dan berbuat kebajikan, memberi kepada kaum kerabat, dan Allah melarang dari perbuatan keji, kemungkaran dan permusuhan**. Dia memberi pengajaran kepadamu agar kamu dapat mengambil pelajaran”.

<sup>144</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 135. Mengatur bahwa “Wahai orang-orang yang beriman, **jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapa dan kaum kerabatmu**. Jika ia kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. **Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran**. Dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan”.

<sup>145</sup>Samir Aliyah; **Op.Cit.**,h.196-197.

<sup>146</sup>Dalam Q.S. Al Dzaariyaat ayat 19. Menyebutkan “Dan pada harta-harta mereka ada hak untuk orang miskin yang meminta dan orang miskin yang tidak mendapat bagian”.

<sup>147</sup>Dalam Q.S. Al Hajj ayat 28. Disebutkan “Supaya mereka menyaksikan berbagai manfaat bagi mereka dan supaya mereka menyebut nama Allah pada hari yang telah ditentukan atas rezki yang Allah telah berikan kepada mereka berupa binatang ternak. **Maka makanlah sebahagian daripadanya dan (sebahagian lagi) berikanlah untuk dimakan orang-orang yang sengsara dan fakir**”.

Kemudian dalam Deklarasi Kairo mengenai istilah *human dignity* disebutkan tiga kali yaitu di pembukaan<sup>152</sup>, *Article 1*, dan *Article 6*. Dalam hal ini, penting untuk digarisbawahi mengenai pembukaan deklarasi tersebut yang menjelaskan bahwa antara *human rights* dan *human dignity* merupakan bagian yang tidak dapat dipisahkan dalam Syariah Islam. Selanjutnya, dalam *Article 1*<sup>153</sup> juga menyatakan bahwa setiap manusia adalah berasal dari satu keluarga yang hanya tunduk pada Tuhan sebagai sesama turunan Nabi Adam A.S., hak untuk hidup dipandang sebagai pemberian Tuhan yang hanya dapat dihilangkan apabila ditentukan dalam Syariah (*Article 2*).<sup>154</sup> Hak terhadap pendidikan juga disebutkan sejalan dengan Syariah (*Article 9*).<sup>155</sup> Selain itu deklarasi ini juga melarang adanya kekerasan ataupun tindakan eksploitasi kemiskinan baik terhadap sesama Muslim maupun non Muslim ataupun kelompok Atheis (*Article 10*),<sup>156</sup> setiap tindakan perbudakan, penghinaan,

---

<sup>148</sup>Dalam Q.S. At Taubah ayat 60. Diatur bahwa “**Sesungguhnya zakat-zakat itu, hanyalah untuk orang-orang fakir, orang-orang miskin, pengurus-pengurus zakat, para mu'allaf yang dibujuk hatinya, untuk (memerdekakan) budak, orang-orang yang berhutang, untuk jalan Allah dan untuk mereka yang sedang dalam perjalanan**, sebagai suatu ketetapan yang diwajibkan Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”.

<sup>149</sup>Dalam Q.S. Al Isra ayat 26. Mengatur bahwa “Dan **berikanlah kepada keluarga-keluarga yang dekat akan haknya, kepada orang miskin dan orang yang dalam perjalanan** dan janganlah kamu menghambur-hamburkan (hartamu) secara boros”.

<sup>150</sup>Dalam Q.S. Al Maarij ayat 24-25. Disebutkan “dan orang-orang yang dalam hartanya tersedia bagian tertentu, bagi orang (miskin) yang meminta dan orang yang tidak mempunyai apa-apa (yang tidak mau meminta)”.

<sup>151</sup>Dalam Q.S. Al Muzzamil ayat 20. Mengatur bahwa “maka bacalah apa yang mudah (bagimu) dari Al Quran dan dirikanlah shalat, **tunaikanlah zakat** dan berikanlah pinjaman kepada Allah pinjaman yang baik. Dan kebaikan apa saja yang kamu perbuat untuk dirimu niscaya kamu memperoleh (balasan)nya di sisi Allah sebagai balasan yang paling baik dan yang paling besar pahalanya”.

<sup>152</sup>Dalam pembukaan tersebut dijelaskan bahwa makna *human dignity* merupakan dasar dari kesetaraan setiap manusia.

<sup>153</sup>Dalam article 1 Deklarasi Kairo tersebut disebutkan “*All human being form one family whose members are committed by submission to the God and descent from Adam. All men are equal in term in basic human dignity and basic obligations and responsibilities*”

<sup>154</sup>*Article 2* dari Deklarasi Kairo tersebut mengatur bahwa “*life is a God-given gift and the right to life is guaranteed to every human being. It is the duty of individuals, societies and states to protect this right from any violation and it is prohibited to take away life except for a shariah prescribed reason*”

<sup>155</sup>Dalam *article 9* ini diatur bahwa “*every human being has the right to receive both religious and wordly education from the various institution, education and guidance, including the family, the school, the university, the media etc.*”

<sup>156</sup>Dalam *article 10* ini disebutkan bahwa “*Islam is the religion of unsoiled nature, it is prohibited to ecxercise any for of compulsion on man or to exploit his proverty or ignorance him in order to convert him to another religion or to atheism*”.

penodaan, dan eksploitasi terhadap manusia juga dilarang dalam deklarasi ini karena manusia adalah sama-sama makhluk ciptaan Tuhan (*Article 11*).<sup>157</sup> Selanjutnya juga diatur bahwa setiap orang berhak untuk menikmati pengetahuan, literature, ataupun kreasi teknis selama tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah (*Article 16*),<sup>158</sup> setiap kejahatan akan diproses dan dihukum berdasarkan syariah (*Article 19*),<sup>159</sup> di samping itu juga diatur mengenai kebebasan berekspresi (*Article 22*).<sup>160</sup> Fitnah atau penistaan juga dilarang dalam deklarasi ini karena tidak hanya bertentangan dengan nilai-nilai keyakinan tetapi juga bertentangan dengan nilai-nilai moral (*Article 22*).<sup>161</sup> Selanjutnya, deklarasi ini mengatur bahwa setiap orang yang memegang jabatan publik harus menjalankan tugas, fungsi, dan jabatannya berdasarkan Syariah (*Article 23*),<sup>162</sup> kemudian setiap hak dan kebebasan haruslah berdasarkan kepada Syariah (*Article 24*)<sup>163</sup> dan yang merupakan inti dari

---

<sup>157</sup>Hal ini sebagaimana diatur dalam *article 11* bahwa “*human being are born free and no one has the right to enslave, humiliate, oppress or exploit them, and there can be no subjugation but to God the Most-High*”

<sup>158</sup>*Article 16* mengatur bahwa “*Everyone shall have the right to enjoy the fruits of his scientific, literary, artistic or technical production and the right to protect the moral and material interest stemming therefrom, provided that such production is not contrary to the principles of Shariah*”

<sup>159</sup>Dalam *article 19* diatur bahwa “*a. All individuals are equal before the law, without distinction between the ruler and the ruled, b. The right to resort to justice is guaranteed to everyone, c. Liability is in essence personal, d. There shall be no crime or punishment except as provided for in the Shariah, e. A defendant is innocent until his guilt is proven in a fair trial in which he shall be given all the guarantees of defence*”

<sup>160</sup>Hal tersebut dapat dilihat pada *article 22* huruf a dan b yang mengatur bahwa “*a. Everyone shall have the right to express his opinion freely in such manner as would not be contrary to the principles of Shariah, b. Everyone shall have the right to advocate what is right, and propagate what is good, and warn against what is wrong and evil according to the norm of Islamic Shariah*”

<sup>161</sup>Mengenai hal ini dapat dilihat pada *article 22* huruf c dan d yang mengatur bahwa “*c. Information is a vital necessity to society. It may not be exploited or misused in such way as may violate sanctities and the dignity of prophets, undermine moral and ethical values or disintegrate, corrupt or harm society or weaken its faith, d. Its not permitted to arouse nationalistic or doctrinal hatred or to do anything that may be an incitement to any form or racial discrimination*”

<sup>162</sup>Terhadap hal tersebut *Article 23* mengatur bahwa “*a. Authority is a trust; and abuse or malicious exploitation thereof is absolutely prohibited, so that fundamental human rights may be guaranteed, b. Everyone shall have the right to participate, directly or indirectly in the administration of his country’s public affairs. He shall also have the right to assume public office in accordance with the provisions of Shariah*”

<sup>163</sup>Mengenai masalah kebebasan tersebut diatur dalam *article 24* yang menyebutkan “*All the rights and freedoms stipulated in this Declaration are subject to the Islamic Shariah*”

deklarasi ini adalah *Article 25*<sup>164</sup> yang mengatur bahwa Syariah merupakan sumber dalam menginterpretasikan setiap pasal yang terdapat pada Deklarasi Kairo ini.

Dalam perkembangannya, Deklarasi Kairo ini berkembang menjadi *Arab Charter on Human Rights* pada tahun 1994 yang direvisi lagi pada tahun 2004. Dalam *Charter* tersebut tidak ada perbedaan yang mendasar, namun pembaharuannya lebih ditekankan pada lebih banyaknya penggunaan istilah *human dignity*, penggunaan istilah tersebut tidak hanya terdapat pada pembukaan saja melainkan juga terdapat pada *Article 2*<sup>165</sup> yang menyebutkan bahwa rasisme dan zionisme merupakan suatu serangan terhadap hakikat dari *human dignity* tersebut. Selanjutnya, penggunaan *human dignity* juga ditujukan kepada kesetaraan antara laki-laki dan perempuan (*Article 3*)<sup>166</sup>, perlakuan terhadap anak-anak (*Article 17*)<sup>167</sup> dan orang dewasa (*Article 19*)<sup>168</sup> dalam

---

<sup>164</sup>Dalam *Article 25* diatur bahwa “*The Islamic Shari’ah is the only source of reference for the explanation or clarification of any of the articles of this declaration*”

<sup>165</sup>Terhadap hal tersebut diatur dalam *Article 2 Arab Charter 2004* yang menyebutkan “*1. All peoples have the right of self-determination and control over their natural wealth and resources and, accordingly, have the right to freely determine the form of their political structure and to freely pursue their economic, social and cultural development. 2. All peoples have the right to live under national sovereignty and territorial unity. 3. All forms of racism, zionism, occupation and foreign domination pose a challenge to human dignity and constitute a fundamental obstacle to the realization of the basic rights of peoples. There is a need to condemn and endeavour to eliminate all such practices. 4. All peoples have the right to resist foreign occupation*”

<sup>166</sup>Hal ini sebagaimana yang tertera pada *Article 3 Arab Charter 2004* yang menyatakan “*1. Each State Party to the present Charter undertakes to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the right to enjoy all the rights and freedoms recognized herein, without any distinction on grounds of race, color, sex, language, religion, opinion, thought, national or social origin, property, birth or physical or mental disability. 2. The States Party to the present Charter shall undertake necessary measures to guarantee effective equality in the enjoyment of all rights and liberties established in the present Charter, so as to protect against all forms of discrimination based on any reason mentioned in the previous paragraph. 3. Men and women are equal in human dignity, in rights and in duties, within the framework of the positive discrimination established in favor of women by Islamic Shari’a and other divine laws, legislation and international instruments. Consequently, each State Party to the present Charter shall undertake all necessary measures to guarantee the effective equality between men and women*”

<sup>167</sup>Dalam *Article 17 Arab Charter 2004* disebutkan bahwa “*Each State Party shall ensure to all children deemed “at risk” and juvenile persons accused of an infraction the right to a special legal regime for minors during the length of the hearing, the trial, and application of judgment. Such special treatment shall be appropriate for their age, protect their dignity and promote their rehabilitation, and allow them to play a constructive role in society*”

<sup>168</sup>Hal ini sebagaimana yang diatur dalam *Article 19 Arab Charter* “*1. No one shall be tried twice for the same offense. Anyone against whom such proceedings are brought shall have the right to challenge their legality and to demand his release. 2. Anyone whose innocence has been established by a final judgment shall be entitled to compensation for damages suffered*”

proses peradilan, pendidikan anak (*Article 30* angka 3,<sup>169</sup> dan perlakuan terhadap orang cacat (*Article 40*)<sup>170</sup>.

Dalam pembukaan *Charter of the Organization of Islamic Conference* (COIC) pada tahun 2008 mengenai konsep *human dignity* mengacu kepada perdamaian, amal, toleransi, kesetaraan, dan keadilan sebagaimana yang dimuat dalam nilai-nilai Islam tanpa menyinggung istilah Syariah sama sekali. Piagam tersebut juga mengatur mengenai hak-hak wanita yang harus dihormati dan dijaga seiring dengan partisipasi mereka dalam setiap bidang kehidupan, akan tetapi hal ini juga harus disesuaikan dengan hukum dan legilasi di masing-masing negara anggota.

Mengenai pengakuan dan perlindungan HAM, dapat disimpulkan bahwa hak asasi yang kodrati tersebut adalah hak-hak alami yang berubah menjadi hak manusia dan hak manusia tersebut menjadi hak fundamental yang harus diakui dan dilindungi secara hukum dalam konstitusi suatu negara. karena hak fundamental tersebut merupakan suatu proses evolusi dari hak kodrati, maka hak tersebut bukanlah produk dari suatu penalaran deduktif dari suatu keabadian, tidak dapat diganggu gugat ataupun hukum alam universal, melainkan produk dari suatu pertikaian historikal politis dalam memperjuangkan pengakuan dan perlindungan martabat manusia.<sup>171</sup>

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa kedudukan HAM dalam dunia internasional berada di antara dunia religius (*religius world/ecclesia*) dan

---

<sup>169</sup>*Article 30* angka 3 *Arab Charter 2004* mengatur bahwa "Parents and legal guardians are guaranteed the freedom to ensure the religious and moral education of their children"

<sup>170</sup>Dalam *Article 40* angka 1 dan 2 diatur bahwa "1. The State Parties undertake to ensure that mentally or physically disabled persons should enjoy a decent life, in conditions which ensure dignity, promote self-reliance and facilitate their active participation in society. 2. The State Parties shall provide social services free of charge to all disabled persons, including material support for those in need, directly or through their family to enable the family to provide for them and do all necessary to keep them out of an institution. In all cases, the disabled person's best interest will be taken into account"

<sup>171</sup>Mengenai hal ini Van Der Ven menyebutkan bahwa "Natural rights become human rights and human rights become fundamental rights, entrenched in fundamental law within national constitutions" selanjutnya beliau juga berpendapat bahwa "Human rights evolved from divine rights into natural rights, and from natural rights into fundamental rights. They are not a product of deductive reasoning in terms of so-called eternal, immutable, universal natural law, but of a historico-political struggle for a life of human dignity". Johannes A. Van Der Ven; **Op.Cit.**,h.219, 223.



dunia sekuler (*secular world/saeculum*) karena HAM sebagai hak kodrati yang berasal dari Tuhan dalam perjuangan untuk mendapatkan pengakuan dan perlindungan dari dunia internasional juga tidak jarang harus menghilangkan unsur ketuhanan yang digantikan dengan suatu konsep *human dignity* sebagai sesuatu yang sekuler. Hal ini dapat dilihat dalam UDHR yang sama sekali tidak memasukan konsep ketuhanan baik itu berupa suatu *divine* ataupun *sovereign*.

Mengenai hubungan antara moralitas dan agama dapat dijelaskan bahwa moralitas tidaklah membutuhkan agama, akan tetapi agama membutuhkan moralitas. Kombinasi antara agama dan kode-kode moral tersebut dalam kehidupan bermasyarakat akan berhadapan dengan sistem-sistem lain seperti ekonomi, politik, hukum, dan pendidikan. Dalam bidang-bidang tersebutlah konsep-konsep keagamaan akan menyusup dan memengaruhi masing-masing bidang dalam bentuk kode-kode moral yang layak untuk diikuti.<sup>172</sup> Dalam hal ini dapat disimpulkan bahwa moralitas membentuk jembatan penghubung antara sistem religius dengan sistem-sistem lainnya yang saling memengaruhi antara satu dengan yang lain.<sup>173</sup>

Selanjutnya, jika berbicara mengenai masalah hukum yang dihubungkan dengan moralitas, maka dapat dikatakan bahwa hukum merupakan turunan dari moral sekalipun moral tersebut bukanlah hukum, karena hukum yang baik haruslah mengandung nilai-nilai moral,<sup>174</sup> hal ini dikarenakan moralitas

---

<sup>172</sup>Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Akbarzadeh dan McQueen yang dalam bukunya menyebutkan bahwa “*The awareness that equality is the International standard prompts many Muslims to examine critically inequalities that are said to be mandated by Islamic law, while other Muslims respond by trying to defend discriminatory rules by recasting them as benign measures designed to protect women, the family, and morality. The fact that international human rights law is now routinely referred to both by governments of Muslim countries and by their citizens inevitably engenders debates over whether international human rights law needs to be adjusted to take into account conflicting rules of Islamic law—or the reverse*”. Shahram Akbarzadeh and Benjamin McQueen, **Op.Cit.**,h.14.

<sup>173</sup>Terhadap hal ini Van Der Ven didalam bukunya berpendapat bahwa “*Morality as such has no need of religion, but religion needs morality and makes use of it... The combination of the religious and moral codes is the interface with the other systems, including the economy, politics, law and education. That is where religion may penetrate and influence them, provided it attunes its information to these systems’ information via morality... Morality forms the bridge between the religious system and the other systems, from where the religious system may have an impact on the other systems*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.360.

<sup>174</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Coicaud yang dalam tulisannya menyebutkan bahwa “*Moral rights may be in an intermediate situation. Some say they are, by definition,*

didasarkan pada sesuatu yang baik yang berasal dari Tuhan, sehingga hukum dianggap sebagai suatu bentuk formalisasi resmi dari hak-hak dan kewajiban-kewajiban moral yang berasal dari satu sumber yakni Tuhan. Dalam hal ini legitimasi moral ada tidak hanya karena diterima secara hukum akan tetapi juga harus diterima secara akal yang sehat.<sup>175</sup>

---

*universal and timeless. Others invoke notions, which are more contextualized and culturerelative. The latter position is clearly applicable for positive morality*". Jean-Marc Coicaud *et.,al.*, **Op.Cit.**,h.51.

<sup>175</sup>Mengenai hal ini disebutkan oleh Van Der Ven dalam bukunya bahwa "*One is that law is subordinate to morality. In this view morality is grounded in divine law and/or sacred law imbedded in natural law. Law is seen as the enforceable legal formalisation of moral rights and duties inferred from these sources... Moral legitimacy consists not only in acceptance sof the law, but more especially in its reasonable acceptability*". Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.361.

## **BAB XII**

### **PENUTUP**

Pemahaman dan pemaknaan konsep hak atau *haqq* dalam Islam tidaklah berdiri sendiri melainkan memiliki kedudukan yang berdampingan dengan kewajiban atau *duty*, sehingga dengan kata lain hak yang dimiliki oleh seseorang dibatasi oleh kewajibannya untuk menghormati hak yang dimiliki oleh orang lain. Oleh sebab itu, dapat dikatakan pula bahwa Islam telah mengakui hak-hak dan kebebasan manusia sejak Islam disebarluaskan oleh Rasullullah SAW, yaitu kurang lebih enam abad lebih awal dibandingkan dengan kemunculan Magna Charta yang baru muncul tahun 1215 dan lebih dahulu empat belas abad dari disahkannya UDHR pada tahun 1948. Hal ini ditandai dengan ketentuan Alquran yang mengatur tentang hak-hak dasar yang dimiliki oleh setiap manusia dan pembentukan piagam HAM Islam pertama yaitu Piagam Madinah yang disahkan pada tahun ke-13 kenabian Rasullullah SAW atau tahun 622 M.

Secara internasional, HAM dipandang sebagai sesuatu yang Antroposentris, yakni sesuatu yang berasal dan tumbuh berkembang dalam masyarakat karena adanya kebutuhan dan perkembangan dari masyarakat tersebut, sementara itu Islam memandang HAM sebagai sesuatu yang Theosentris, yang bersumber dan terpusat kepada Tuhan Allah SWT, sehingga kesadaran akan pengakuan perlindungan HAM dalam dunia internasional didasari oleh pertimbangan hukum dan sosial masyarakat sementara itu dalam Islam pengakuan dan perlindungan HAM didasari oleh pertimbangan hukum (syariah), masyarakat (*ummah*), dan religius (*din*). Sehingga dapat dikatakan pula bahwa tidak terdapat perbedaan hak-hak dasar yang melekat pada manusia baik dalam perspektif Islam dan internasional, hal ini ditandai bahwa kedua prinsip tersebut (HAM dalam perspektif Islam dan dunia internasional) sama-sama mengakui hak dasar yang antara lain adalah: hak hidup, hak menikmati hidup, hak kebebasan beragama, hak mendapatkan pengetahuan, hak untuk memiliki perbedaan pendapat, hak untuk bermusyawarah, hak atas persamaan,

hak atas keadilan, dan hak bagi orang-orang yang lemah serta sedang dalam kesulitan.

Mengenai isu bahwa Islam bertentangan dengan HAM terutama dalam hal perbudakan, dalam buku ini telah dijelaskan bahwa perbudakan diakui statusnya demi melindungi hak-hak para budak supaya tidak diperlakukan sewenang-wenang, karena pada saat kemunculan Islam tidak ada satupun instrumen hukum di dunia yang mengakui dan melindungi hak-hak budak selain ajaran Islam. Selain itu Islam juga berusaha secara berangsur-angsur untuk menghilangkan praktik perbudakan dalam masyarakat, hingga pada akhirnya praktik perbudakan tersebut hilang sama sekali dari muka bumi. Selanjutnya Islam pada hakikatnya tidak membedakan antara laki-laki maupun perempuan karena keduanya memiliki kedudukan yang sama di hadapan Allah SWT, terhadap perbedaan gender tersebut dikarenakan laki-laki memiliki tanggung jawab dan kewajiban yang lebih banyak dari perempuan, sedangkan perempuan memiliki tanggung jawab dan kewajiban yang lebih sedikit dari laki-laki.

Prinsip HAM dalam Islam memiliki kesesuaian dan kecocokan prinsip HAM internasional, sehingga prinsip HAM dalam Islam dapat diimplementasikan tanpa ada masalah. Mengenai hal-hal tertentu yang disinggung dalam HAM menurut dunia internasional yang tidak terdapat dalam HAM menurut Syariah. Hal ini dapat diatasi dengan memanfaatkan fleksibilitas dan kedinamisan Islam dalam mengikuti perkembangan zaman melalui metode-metode Ijtihad ataupun *taqliq* dan *tahayyur* sebagai upaya demi mewujudkan kepentingan umum yaitu umat Islam khususnya dan seluruh manusia pada umumnya. Pandangan-pandangan skeptis yang memojokkan Islam haruslah dihindari, karena hal tersebut dapat saja terjadi akibat ulah beberapa oknum yang mengatasnamakan Islam. Oleh karena itu, dalam memahami dan mempelajari Islam harus dilihat dari segala sisi dan sudut pandang, bukan hanya terfokus pada satu sisi dan satu sudut pandang saja, sehingga dengan demikian pandangan-pandangan skeptis tentang Islam dapat dihilangkan.

Upaya pengakuan dan perlindungan HAM yang dilakukan oleh suatu negara hendaknya harus berdasarkan pada praktik demokrasi yang secara tidak langsung juga sejalan dengan syariah Islam, yang dalam hal ini mengacu pada *maqoshid* syariah dalam Islam. Suatu negara dalam menjamin pengakuan dan perlindungan HAM di negaranya juga hendaknya mengimprovisasi peran serta lembaga eksekutif, yudikatif, maupun legislatif, dengan tidak melepaskan aspek religius (yang dalam hal ini adalah Syariah) supaya setiap kebijakan negara memang betul-betul mencerminkan pengakuan dan perlindungan HAM bagi warga negaranya.

### **BAB III**

## **HAK SIPIL DAN POLITIK DALAM ISLAM**

### **Isu Perbudakan Dalam Islam**

Mengenai isu yang sering dijadikan dasar untuk menjustifikasi bahwa Islam tidak sejalan dengan perjuangan HAM adalah masalah perbudakan dan diskriminasi gender. Terhadap permasalahan pertama perlu digarisbawahi pertama kali bahwa Islam tidak mengenal perbudakan, memang dalam syariah perbudakan diakui sebagai suatu konstitusi namun perbudakan telah menjadi fenomena dunia sebelum munculnya Islam. Alasan dari diaturnya perbudakan dalam Islam adalah untuk melindungi kaum budak pada saat itu, karena Islam mengizinkan perbudakan sekaligus mengatur tentang batasan-batasan perlakuan terhadap budak supaya tidak melampaui nilai-nilai kemanusiaan.<sup>1</sup>

Islam tidak hanya memberikan batasan-batasan mengenai perlakuan terhadap budak namun juga mengupayakan penghapusan perbudakan secara bertahap.<sup>2</sup> Hal ini sesuai dengan prinsip graduasi dari Alquran yang turun secara berangsur-angsur dan secara bertahap namun pasti, anjuran bagi setiap umat Muslim untuk membebaskan atau memerdekakan<sup>3</sup> budak dapat dilakukan melalui beberapa cara yang antara lain adalah:

---

<sup>1</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 36 diatur “Dan berbuat baiklah kepada dua orang ibu-bapa, karib-kerabat, anak-anak yatim, orang-orang miskin, tetangga yang dekat dan tetangga yang jauh, dan teman sejawat, ibnu sabil dan hamba sahayamu. Sesungguhnya Allah tidak menyukai orang-orang yang sombong dan membangga-banggakan diri”. Ada beberapa hikmah yang dapat diambil dari ayat ini pertama, adanya derajat dan kedudukan perlakuan antara orang tua, sahabat, anak-anak yatim, orang-orang miskin, tetangga yang dekat dan tetangga yang jauh, ibnu sabil dan hamba sahaya (budak), kedua terhadap para pihak tersebut seorang Muslim dianjurkan untuk berbuat baik tanpa membeda-bedakan perlakuan terhadap satu sama lain, ketiga, larangan untuk berlaku sombong dan membanggakan diri hanya karena dilahirkan sebagai seorang majikan, kelima adanya suatu batasan terhadap budak sebagai seorang manusia yang memiliki status dan derajat yang sama dengan orang tua, sahabat, anak-anak yatim, orang-orang miskin, tetangga yang dekat dan tetangga yang jauh dan ibnu sabil.

<sup>2</sup>Maulana Muhammad Ali, **Islamologi (Dinul Islam)**, PT. Ihtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, 1977, h.393.

<sup>3</sup>Membebaskan dan memerdekakan budak ini merupakan upaya awal dari perjuangan Islam dalam menghapuskan perbudakan, sebelum para ahli hukum barat memperjuangkan hal ini, sebetulnya masalah penghapusan perbudakan ini sudah lama menjadi salah satu tema perjuangan Islam sebagai *rahmatan lil alamin* bagi setiap manusia tanpa terkecuali.

1. Membebaskan dan memerdekakan budak sebagai pengeluaran negara maupun amal jariyah seseorang. Hal ini dapat dilihat pada Q.S. At Taubah ayat 60<sup>4</sup>;
2. Membebaskan dan memerdekakan budak sebagai bentuk penebusan dosa dan kesalahan. Hal ini dapat dilihat pada Q.S. Annisa ayat 92<sup>5</sup> dan Q.S. Al Mujadillah ayat 3<sup>6</sup>;
3. Membebaskan dan memerdekakan budak merupakan salah satu langkah yang paling berjasa. Hal ini sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Al Baqoroh ayat 177<sup>7</sup> dan Q.S. Al Balad ayat 11-13<sup>8</sup>;
4. Kebolehan bagi seorang budak untuk memerdekakan dirinya melalui perjanjian kontrak tertentu dengan majikannya sebagai imbalan atas kemerdekaan dirinya. Hal ini diatur dalam Q.S. An Nur ayat 33.<sup>9</sup>

---

<sup>4</sup>Q.S. At Taubah ayat 60 mengatur bahwa “Sesungguhnya zakat-zakat itu, hanyalah untuk orang-orang fakir, orang-orang miskin, pengurus-pengurus zakat, para mu'allaf yang dibujuk hatinya, untuk memerdekakan budak, orang-orang yang berhutang, untuk jalan Allah dan untuk mereka yang sedang dalam perjalanan, sebagai suatu ketetapan yang diwajibkan Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”.

<sup>5</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 92 disebutkan “Dan tidak layak bagi seorang mukmin membunuh seorang mukmin (yang lain), kecuali karena tersalah (tidak sengaja), dan barangsiapa membunuh seorang mukmin karena tersalah (hendaklah) ia memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman serta membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh itu), kecuali jika mereka (keluarga terbunuh) bersedekah. Jika ia (si terbunuh) dari kaum (kafir) yang ada perjanjian (damai) antara mereka dengan kamu, maka (hendaklah si pembunuh) membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh) serta memerdekakan hamba sahaya yang beriman. Barang siapa yang tidak memperolehnya maka hendaklah ia (si pembunuh) berpuasa dua bulan berturut-turut untuk penerimaan taubat dari pada Allah. Dan adalah Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”.

<sup>6</sup>Q.S. Al Mujadillah ayat 3 mengatur bahwa “Orang-orang yang menzhihar isteri mereka, kemudian mereka hendak menarik kembali apa yang mereka ucapkan, maka (wajib atasnya) memerdekakan seorang budak sebelum kedua suami isteri itu bercampur. Demikianlah yang diajarkan kepada kamu, dan Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan”.

<sup>7</sup>Q.S. Al Baqoroh 177 menyebutkan “Bukanlah menghadapkan wajahmu ke arah timur dan barat itu suatu kebajikan, akan tetapi sesungguhnya kebajikan itu ialah beriman kepada Allah, hari kemudian, malaikat-malaikat, kitab-kitab, nabi-nabi dan memberikan harta yang dicintainya kepada kerabatnya, anak-anak yatim, orang-orang miskin, musafir (yang memerlukan pertolongan) dan orang-orang yang meminta-minta; dan (memerdekakan) hamba sahaya, mendirikan shalat, dan menunaikan zakat; dan orang-orang yang menepati janjinya apabila ia berjanji, dan orang-orang yang sabar dalam kesempitan, penderitaan dan dalam peperangan. Mereka itulah orang-orang yang benar (imannya); dan mereka itulah orang-orang yang bertakwa”

<sup>8</sup>Q.S. Al Balad ayat 11-13 menyebutkan “Tetapi dia tiada menempuh jalan yang mendaki lagi sukar, Tahukah kamu apakah jalan yang mendaki lagi sukar itu? (yaitu) melepaskan budak dari perbudakan”.

<sup>9</sup>Dalam Q.S. Annur ayat 33 disebutkan “....Dan budak-budak yang kamu miliki yang menginginkan perjanjian, hendaklah kamu buat perjanjian dengan mereka, jika kamu mengetahui

Adapun mengenai batasan-batasan perlakuan terhadap budak sebagaimana yang diatur dalam Alquran adalah:

1. Dalam Islam seorang Muslim dianjurkan untuk berbuat baik terhadap budak sekalipun sebagai seorang manusia yang memiliki status dan derajat yang sama dengan orang tua, sahabat, anak-anak yatim, orang-orang miskin, tetangga yang dekat dan tetangga yang jauh, dan Ibnu Sabil. Hal ini sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Annisa ayat 36.<sup>10</sup>
2. Larangan untuk memperlacurkan budak-budak wanita yaitu sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Annur ayat 33.<sup>11</sup>
3. Bahwa tawanan perang tidak harus menjadi budak, asalkan mereka mampu membayar *jizyah* dengan sejumlah uang atau hadiah maka tawanan perang tersebut dapat dibebaskan dengan tidak harus menjadi budak. Hal ini sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Muhammad ayat 4.<sup>12</sup>

Secara logis dapat disimpulkan bahwa perbudakan adalah suatu fenomena isu historis yang dapat dialamatkan pada beberapa kepercayaan selain Islam. Umat Islam ketika itu menerima lembaga perbudakan adalah karena konteks historis yang mengiringinya,<sup>13</sup> karena hingga sebelum abad

---

ada kebaikan pada mereka, dan berikanlah kepada mereka sebahagian dari harta Allah yang dikaruniakan-Nya kepadamu...”

<sup>10</sup>Q.S. Annisa ayat 36 menyebutkan “Dan berbuat baiklah kepada dua orang ibu-bapa, karib-kerabat, anak-anak yatim, orang-orang miskin, tetangga yang dekat dan tetangga yang jauh, dan teman sejawat, Ibnu Sabil dan hamba sahayamu...”

<sup>11</sup>Dalam Q.S. Annur ayat 33 disebutkan “...Dan janganlah kamu paksa budak-budak wanitamu untuk melakukan pelacuran, sedang mereka sendiri mengingini kesucian, karena kamu hendak mencari keuntungan duniawi. Dan barangsiapa yang memaksa mereka, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang kepada mereka yang dipaksa itu”.

<sup>12</sup>Q.S. Muhammad ayat 4 mengatur bahwa “Apabila kamu bertemu dengan orang-orang kafir di medan perang maka pancunglah batang leher mereka. Sehingga apabila kamu telah mengalahkan mereka maka tawanlah mereka dan sesudah itu kamu boleh membebaskan mereka atau menerima tebusan sampai perang berakhir. Demikianlah apabila Allah menghendaki niscaya Allah akan membinasakan mereka tetapi Allah hendak menguji sebahagian kamu dengan sebahagian yang lain. Dan orang-orang yang syahid pada jalan Allah, Allah tidak akan menyia-nyiakan amal mereka”.

<sup>13</sup>Abdullah Ahmed An Naim, **Dekonstruksi Syariah Wacana Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia dan Hubungan Internasional Dalam Islam**, Cetakan Keempat, Lembaga Kajian Islam dan Sosial. Yogyakarta, 2004, h.290.



kedua puluh, perbudakan adalah merupakan sesuatu yang sah. Hal senada juga dikemukakan oleh al Jabri dalam bukunya bahwa:<sup>14</sup>

*“Slavery is a historic phenomenon addressed by revealed religions such as Judaism and Christianity, as well as by Greek philosophy; and it was not proscribed except in the modern ages. But the general tendency in Islamic legislations definitely towards abolishing this phenomenon, based on the principle that man is born free”*. Selain itu beliau juga menambahkan pernyataan dari Umar bin Khattab yang juga menentang praktik perbudakan yang menyatakan *“Since when did you enslave people when their mothers gave birth to them free”*.

Islam mengakui perbudakan sebagai institusi yang sah demi melindungi hak-hak para budak supaya tidak diperlakukan semena-mena oleh majikannya, hal ini juga dikarenakan sebelum munculnya Islam perbudakan merupakan fenomena yang ada diseluruh dunia pada waktu itu,<sup>15</sup> terhadap hal tersebut hukum Islam mengharuskan dilakukannya pembatasan atas sumber-sumber yang menambah perbudakan, memperjuangkan dilakukannya perbaikan atas kondisi mereka, dan mendorong pembebasannya, baik atas dasar agama maupun kemanusiaan.<sup>16</sup>

Mengenai perbudakan (*slavery*) dalam sejarahnya telah dimulai sejak zaman peradaban kuno, kemudian berkembang sampai abad pertengahan hingga abad sembilan belas, sebagaimana yang dikemukakan oleh al Jabri dalam bukunya yang menyebutkan bahwa: <sup>17</sup>

*“Slavery, it may be appropriate here to point out that in ancient civilizations, from the Middle Ages and up to the end of the nineteenth century, slavery was considered a normal and necessary practice. The Greek philosophers considered the slave less human than the ‘citizen’. They considered it his duty to carry out heavy chores, and they compared him to the hand and the foot in contrast to the mind and the head. Greek intellectuals, other than philosophers, had the same attitude. The Romans followed along in the same mode and were known for their oppression of slaves, considering them like animals or even lower”*.

---

<sup>14</sup>Mohammad Abed al-Jabri, **Op.Cit.**,h.197.

<sup>15</sup>Abdullah Ahmed An Naim, **Dekonstruksi, Op.Cit.**,h.285.

<sup>16</sup>Joseph Sacht, **Pengantar Hukum Islam**, Cetakan Pertama, Penerbit Islamika, Yogyakarta, 2003.,h.192-193.

<sup>17</sup>Mohammad Abed al-Jabri, **Op.Cit.**,h.234.

Pada saat itu, perbudakan dianggap sebagai sesuatu yang biasa. Menurut para filsuf Yunani kuno *slave* atau budak adalah manusia yang di bawah warga negara yang lebih mengutamakan kekuatan tangan dan kakinya ketimbang kekuatan akan dan pikiran yang ada di kepalanya. Selanjutnya orang Romawi menerapkan konsep yang sama dengan masyarakat Yunani kuno dalam masalah perbudakan ini bahkan perlakuan bangsa Romawi terhadap budak disamakan dengan hewan. Situasi tersebut tidak mengalami perubahan hingga pada abad pertengahan di Eropa dan terus berlanjut ke era Eropa Modern, sehingga dapat disimpulkan bahwa pada awal mulanya perbudakan adalah suatu fenomena sosial yang lazim terjadi dalam suatu negara ataupun masyarakat.<sup>18</sup> Dalam Islam perbudakan memang tidak dilarang akan tetapi Islam melalui Alquran menganjurkan dihapuskan atau dihilangkannya praktik perbudakan tersebut demi merealisasikan persamaan bagi seluruh umat.<sup>19</sup>

Islam menyadari bahwa untuk secara spontan menghapuskan perbudakan dari muka bumi adalah sesuatu yang terlalu ekstrem. Oleh karena itu, jalan terbaik terhadap masalah perbudakan ini Islam tetap memperbolehkan tetapi menganjurkan untuk dihapuskan dan dihilangkan secara perlahan-lahan.<sup>20</sup> Mengenai anjuran dalam hukum Islam untuk menghapus dan menghilangkan praktik perbudakan ini dapat dilihat dalam Q.S. At Taubah ayat 60<sup>21</sup>, Q.S Al Baqarah ayat 177,<sup>22</sup> dan Q.S Al Balad ayat 12-13<sup>23</sup> yang mengajurkan bagi orang-orang beriman untuk memerdekakan budak.

---

<sup>18</sup>Abdullah Ahmed An Naim, **Op.Cit.**,h.282.

<sup>19</sup>Samir Aliyah, **Op.Cit.**,h.111.

<sup>20</sup>Maulana Muhammad Ali, **Loc.cit.**

<sup>21</sup>Dalam Q.S At Taubah ayat 60 diatur bahwa “Sesungguhnya zakat-zakat itu, hanyalah untuk orang-orang fakir, orang-orang miskin, pengurus-pengurus zakat, para mu'allaf yang dibujuk hatinya, **untuk (memerdekakan) budak**, orang-orang yang berhutang, untuk jalan Allah dan untuk mereka yang sedang dalam perjalanan, sebagai suatu ketetapan yang diwajibkan Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”

<sup>22</sup>Dalam Q.S Al Baqarah ayat 177 diatur bahwa “177. Bukanlah menghadapkan wajahmu ke arah timur dan barat itu suatu kebajikan, akan tetapi sesungguhnya kebajikan itu ialah beriman kepada Allah, hari kemudian, malaikat-malaikat, kitab-kitab, nabi-nabi dan memberikan harta yang dicintainya kepada kerabatnya, anak-anak yatim, orang-orang miskin, musafir (yang memerlukan pertolongan) dan orang-orang yang meminta-minta; **dan (memerdekakan) hamba sahaya**, mendirikan shalat, dan menunaikan zakat; dan orang-orang yang menepati janjinya apabila ia berjanji, dan orang-orang yang sabar dalam kesempitan, penderitaan dan dalam

Uraian di atas menjelaskan bahwa Alquran telah memberikan fondasi dasar mengenai penghapusan perbudakan, akan tetapi terjadi suatu kesalahan penafsiran dan persepsi yang menggambarkan bahwa Islam mengizinkan perbudakan dan hal ini sama sekali tidak benar, karena apabila dilihat dari prinsip graduasi Al quran itu sendiri, masalah perbudakan berusaha dihapuskan oleh Alquran secara bertahap yakni dengan mengizinkannya, membatasinya dan anjuran untuk menghapusnya. Akan tetapi terwujud atau tidaknya sekali lagi hal ini dikembalikan kepada pribadi Muslim yang memahami, menginterpretasikan, dan mengimplementasikan ayat-ayat tersebut dalam kehidupan sehari-hari.<sup>24</sup>

### **Isu Gender Dalam Islam**

Selanjutnya dalam masalah kedua yang dihadapi adalah diskriminasi berdasarkan gender. Hal ini sering disalahartikan dari ketentuan Alquran yang mengatur bahwa:

1. Bagian laki-laki dalam pewarisan lebih banyak daripada bagian perempuan. Hal ini diatur dalam Q.S. Annisa ayat 11<sup>25</sup> dan Q.S. Annisa ayat 176;<sup>26</sup>

---

peperangan. Mereka itulah orang-orang yang benar (imannya); dan mereka itulah orang-orang yang bertakwa”

<sup>23</sup>Dalam Q.S Al Balad ayat 12-13 diatur bahwa “Tahukah kamu apakah jalan yang mendaki lagi sukar itu? (yaitu) melepaskan budak dari perbudakan”

<sup>24</sup>Ahmad Azhar Basyir, **Pokok-Pokok Persoalan Filsafat Hukum Islam**, Cetakan Kedua, UII Press Yogyakarta, 2011.,h.45-46.

<sup>25</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 11 diatur bahwa “Allah mensyari’atkan bagimu tentang (pembagian pusaka untuk) anak-anakmu. Yaitu: bahagian seorang anak lelaki sama dengan bagahian dua orang anak perempuan, dan jika anak itu semuanya perempuan lebih dari dua, maka bagi mereka dua pertiga dari harta yang ditinggalkan; jika anak perempuan itu seorang saja, maka ia memperoleh separo harta. Dan untuk dua orang ibu-bapa, bagi masing-masingnya seperenam dari harta yang ditinggalkan, jika yang meninggal itu mempunyai anak; jika orang yang meninggal tidak mempunyai anak dan ia diwarisi oleh ibu-bapanya (saja), maka ibunya mendapat sepertiga; jika yang meninggal itu mempunyai beberapa saudara, maka ibunya mendapat seperenam. (Pembagian-pembagian tersebut di atas) sesudah dipenuhi wasiat yang ia buat atau (dan) sesudah dibayar hutangnya. (Tentang) orang tuamu dan anak-anakmu, kamu tidak mengetahui siapa di antara mereka yang lebih dekat (banyak) manfaatnya bagimu. Ini adalah ketetapan dari Allah. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”

<sup>26</sup>Q.S. Annisa ayat 176 menyebutkan “Mereka meminta fatwa kepadamu (tentang kalalah). Katakanlah: "Allah memberi fatwa kepadamu tentang kalalah (yaitu): jika seorang meninggal dunia, dan ia tidak mempunyai anak dan mempunyai saudara perempuan, maka bagi saudaranya yang perempuan itu seperdua dari harta yang ditinggalkannya, dan saudaranya yang laki-laki

2. Seorang laki-laki Muslim dapat menceraikan istrinya dengan menjatuhkan talak, sebaliknya seorang perempuan hanya dapat bercerai berdasarkan kerelaan suami atau berdasarkan putusan pengadilan yang diberikan dengan alasan-alasan khusus. Hal ini dapat dilihat pada Q.S. Al Baqoroh ayat 226-232;<sup>27</sup>
3. Seorang laki-laki Muslim dapat mengawini hingga empat perempuan secara bersamaan, akan tetapi perempuan Muslim hanya dapat kawin

---

mempusakai (seluruh harta saudara perempuan), jika ia tidak mempunyai anak; tetapi jika saudara perempuan itu dua orang, maka bagi keduanya dua pertiga dari harta yang ditinggalkan oleh yang meninggal. Dan jika mereka (ahli waris itu terdiri dari) saudara-saudara laki dan perempuan, maka bahagian seorang saudara laki-laki sebanyak bahagian dua orang saudara perempuan. Allah menerangkan (hukum ini) kepadamu, supaya kamu tidak sesat. Dan Allah Maha Mengetahui segala sesuatu”.

<sup>27</sup>Di dalam Q.S. Al Baqoroh ayat 226-232 menyebutkan bahwa “Kepada orang-orang yang meng-*ilaa'* isterinya diberi tanggung empat bulan (lamanya). Kemudian jika mereka kembali (kepada isterinya), maka sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang... Dan jika mereka ber-*azam* (bertetap hati untuk) talak, maka sesungguhnya Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui.... Wanita-wanita yang ditalak hendaklah menahan diri (menunggu) tiga kali quru Tidak boleh mereka menyembunyikan apa yang diciptakan Allah dalam rahimnya, jika mereka beriman kepada Allah dan hari akhirat. Dan suami-suaminya berhak merujukinya dalam masa menanti itu, jika mereka (para suami) menghendaki *ishlah*. Dan para wanita mempunyai hak yang seimbang dengan kewajibannya menurut cara yang *ma'ruf*. Akan tetapi para suami, mempunyai satu tingkatan kelebihan daripada isterinya. Dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana.... Talak (yang dapat dirujuki) dua kali. Setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang *ma'ruf* atau menceraikan dengan cara yang baik. Tidak halal bagi kamu mengambil kembali sesuatu dari yang telah kamu berikan kepada mereka, kecuali kalau keduanya khawatir tidak akan dapat menjalankan hukum-hukum Allah. Jika kamu khawatir bahwa keduanya (suami isteri) tidak dapat menjalankan hukum-hukum Allah, maka tidak ada dosa atas keduanya tentang bayaran yang diberikan oleh isteri untuk menebus dirinya. Itulah hukum-hukum Allah, maka janganlah kamu melanggarnya. Barangsiapa yang melanggar hukum-hukum Allah mereka itulah orang-orang yang zalim.... Kemudian jika si suami mentalaknya (sesudah talak yang kedua), maka perempuan itu tidak lagi halal baginya hingga dia kawin dengan suami yang lain. Kemudian jika suami yang lain itu menceraikannya, maka tidak ada dosa bagi keduanya (bekas suami pertama dan isteri) untuk kawin kembali jika keduanya berpendapat akan dapat menjalankan hukum-hukum Allah. Itulah hukum-hukum Allah, diterangkan-Nya kepada kaum yang (mau) mengetahui... Apabila kamu mentalak isteri-isterimu, lalu mereka mendekati akhir *iddahnya*, maka rujukilah mereka dengan cara yang *ma'ruf*, atau ceraikanlah mereka dengan cara yang *ma'ruf* (pula). Janganlah kamu rujuki mereka untuk memberi kemudharatan, karena dengan demikian kamu menganiaya mereka. Barangsiapa berbuat demikian, maka sungguh ia telah berbuat zalim terhadap dirinya sendiri. Janganlah kamu jadikan hukum-hukum Allah permainan, dan ingatlah nikmat Allah padamu, dan apa yang telah diturunkan Allah kepadamu yaitu Al Kitab dan Al Hikmah (As Sunnah). Allah memberi pengajaran kepadamu dengan apa yang diturunkan-Nya itu. Dan bertakwalah kepada Allah serta ketahuilah bahwasanya Allah Maha Mengetahui segala sesuatu.... Apabila kamu mentalak isteri-isterimu, lalu habis masa *iddahnya*, maka janganlah kamu (para wali) menghalangi mereka kawin lagi dengan bakal suaminya, apabila telah terdapat kerelaan di antara mereka dengan cara yang *ma'ruf*. Itulah yang dinasehatkan kepada orang-orang yang beriman di antara kamu kepada Allah dan hari kemudian. Itu lebih baik bagimu dan lebih suci. Allah mengetahui, sedang kamu tidak mengetahui”.

dengan seorang laki-laki pada waktu yang bersamaan. Ini diatur dalam Q.S. Annisa ayat 3;<sup>28</sup>

4. Seorang laki-laki Muslim boleh mengawini perempuan Kristen atau Yahudi, tetapi perempuan Muslim tidak boleh mengawini laki-laki Kristen atau Yahudi. Hal ini dapat dilihat pada Q.S. Maidah ayat 5.<sup>29</sup>

Berikut ini akan dibahas satu persatu mengenai permasalahan yang muncul berkaitan dengan isu gender dalam Islam:

1. Masalah warisan; pada awal perkembangan masyarakat sebelum lahirnya Islam, baik di timur tengah, timur jauh, dan eropa serta sekitarnya, wanita sama sekali tidak memiliki hak mewaris sama sekali,<sup>30</sup> yang mana dalam hal ini laki-laki mendapatkan keistimewaan sebagai penerus keluarga dan pewaris harta keluarga. Dengan lahirnya Islam sebagaimana yang diajarkan oleh Baginda Rasulullah SAW, muncul suatu ketentuan yang menetapkan bahwa wanita juga memiliki hak mewaris, akan tetapi besarnya tidaklah sebanyak hak mewaris laki-laki. Hal ini dikarenakan secara kewajiban wanita tidak memiliki kewajiban sebesar yang dimiliki oleh laki-laki terhadap wanita, adapun kewajiban-kewajiban pria yang telah dibebaskan dari wanita menurut Imam Ja'far al-Shadiq antara lain adalah:<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup>Mengenai hal tersebut Q.S. Annisa ayat 3 mengatur bahwa “Dan jika kamu akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi : dua, tiga atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil, maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. Yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya”

<sup>29</sup>Hal ini diatur dalam Q.S. Al Maidah ayat 5 yang menyatakan “Pada hari ini diharamkan bagimu yang baik-baik. Makanan (sembelihan) orang-orang yang diberi Al Kitab itu halal bagimu, dan makanan kamu halal (pula) bagi mereka. (Dan diharamkan mengawini) wanita yang menjaga kehormatan diantara wanita-wanita yang beriman dan wanita-wanita yang menjaga kehormatan di antara orang-orang yang diberi Al Kitab sebelum kamu (wanita Kristen atau Yahudi), bila kamu telah membayar mas kawin mereka dengan maksud menikahinya, tidak dengan maksud berzina dan tidak (pula) menjadikannya gundik-gundik. Barangsiapa yang kafir sesudah beriman (tidak menerima hukum-hukum Islam) maka hapuslah amalannya dan ia di hari kiamat termasuk orang-orang merugi”.

<sup>30</sup>Tidak adanya bagian wanita dalam waris mewaris tersebut dikarenakan beberapa sebab yaitu; wanita hanyalah sebagai alat reproduksi atau penerus keturunan dari laki-laki, adanya kelemahan wanita dalam peperangan, dan ada kalanya wanita juga dijadikan sebagai objek dari suatu warisan.

<sup>31</sup>Murtadha Muthahhari, **Hak-Hak Wanita Dalam Islam**, Cetakan Ketiga, Lentera Basritama, Jakarta, 1995,h.159.

- a) Wanita dibebaskan dari kewajiban berperang;
  - b) Wanita dibebaskan dari kewajiban atas mahar dan nafkah karena keduanya telah ditetapkan menjadi kewajiban laki-laki atas wanita dan hak wanita atas laki-laki;
  - c) Dalam beberapa kasus yang meragukan di mana karib kerabat harus membayar uang tebusan, kaum wanita dibebaskan dari masalah ini.
2. Masalah cerai; dalam hal ini yang menjadi persoalan adalah hak talak yang lebih dominan dimiliki oleh laki-laki daripada perempuan, sebelum membahas hal ini, perlu ditekankan terlebih dahulu bahwa Islam amat menentang perceraian dan menghendaki supaya perceraian disingkirkan sejauh mungkin.<sup>32</sup> Akan tetapi apabila sebuah perkawinan tidak dapat lagi terselamatkan maka perceraian adalah jalan keluar terakhir yang dapat ditempuh. Perceraian adalah jalan keluar terakhir dalam suatu perkawinan demi menghindari pertengkaran yang terus menerus ataupun demi menghindari zina dari salah satu atau kedua belah pihak.
3. Masalah poligami dan perkawinan
- Poligami diidentikan dengan suatu kebebasan yang dimiliki oleh laki-laki dalam mengumbar hawa nafsunya yaitu memiliki wanita lebih dari satu, dalam Islam memang diatur ketentuan mengenai poligami, akan tetapi perlu untuk digarisbawahi bahwa Islam bukanlah perancang poligami, karena sama halnya dengan perbudakan, praktik poligami telah ada berabad-abad sebelum datangnya Islam. Akan tetapi Islam tidak berusaha untuk menghapus poligami karena ada beberapa masalah tertentu dalam masyarakat yang penyelesaiannya tergantung pada poligami, sekalipun demikian Islam membawa beberapa perbaikan dalam praktik poligami ini sehingga praktik ini bukan menjadi sebagai alasan pembenar

---

<sup>32</sup>Hal ini sebagaimana hadis yang diriwayatkan oleh Tharbasī yang menyatakan bahwa Rasulullah bersabda “kawinlah, tapi jangan bercerai karena arsy (singgasana) Allah bergetar manakala terjadi perceraian”, selanjutnya Imam Ja’far Al Shadiq juga meriwayatkan hadis Nabi yang berbunyi “tidak ada suatu hal yang halal yang demikian banyak dimurkai dan dibenci Allah sebagaimana perceraian, Allah memandang laki-laki yang berulang-ulang menceraikan istrinya sebagai musuhnya”, hal ini juga diperkuat oleh hadis riwayat Abu Daud yang menyebutkan bahwa “Allah menyatakan tidak ada sesuatu yang halal yang lebih dibencinya daripada perceraian”.

pengumbaran hawa nafsu melainkan suatu sarana dalam memperbaiki masalah-masalah tertentu dalam masyarakat, karena pada dasarnya Islam juga melarang umatnya untuk mengikuti hawa nafsunya. Hal ini sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Al Maidah ayat 77,<sup>33</sup> Q.S. Al Jaatsiyah ayat 18,<sup>34</sup> dan Q.S. As Syura ayat 15.<sup>35</sup> Terhadap masalah poligami ini Islam telah memberikan beberapa peranan dan kontribusi, sehingga poligami dalam sudut pandang Islam bukanlah sebagai alat pengumbar nafsu laki-laki semata, adapun peranan dan kontribusi Islam dalam poligami dapat dilihat dari aspek:

- a) Pembatasan; sebelum munculnya Islam poligami dilakukan sesuka hati oleh laki-laki tanpa adanya aturan ataupun pembatasan tertentu, semuanya dilakukan atas dasar nafsu, kemampuan, dan kehendak laki-laki, namun dengan masuknya Islam maka ada suatu pembatasan bahwa istri yang boleh dipoligami maksimal hanyalah empat orang saja.<sup>36</sup>
- b) Keadilan; sekalipun Islam membuka jalan diperkenalkannya poligami, prinsip keadilan tetap menjadi yang utama. Hal ini dimaksudkan supaya tidak boleh adanya praktik diskriminasi dalam keadaan bagaimanapun juga antara para istri dan anak-anaknya, sehingga dengan demikian Islam memandang poligami bukanlah

---

<sup>33</sup>Ayat tersebut menyebutkan bahwa “janganlah kamu berlebih-lebihan (melampaui batas) dengan cara tidak benar dalam agamamu. Dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu orang-orang yang telah sesat dahulunya (sebelum kedatangan Muhammad) dan mereka telah menyesatkan kebanyakan (manusia), dan mereka tersesat dari jalan yang lurus”.

<sup>34</sup>Ayat tersebut mengatur bahwa “Kemudian Kami jadikan kamu berada di atas suatu syariah (peraturan) dari urusan (agama itu), maka ikutilah syariah itu dan janganlah kamu ikuti hawa nafsu orang-orang yang tidak mengetahui”.

<sup>35</sup>Dalam ayat tersebut disebutkan bahwa “Maka karena itu serulah (mereka kepada agama ini) dan tetapkanlah sebagai mana diperintahkan kepadamu dan janganlah mengikuti hawa nafsu mereka dan katakanlah: "Aku beriman kepada semua Kitab yang diturunkan Allah dan aku diperintahkan supaya berlaku adil diantara kamu. Allah-lah Tuhan kami dan Tuhan kamu. Bagi kami amal-amal kami dan bagi kamu amal-amal kamu. Tidak ada pertengkaran antara kami dan kamu, Allah mengumpulkan antara kita dan kepada-Nyalah kembali (kita)”.

<sup>36</sup>Terhadap pembatasan poligami tersebut pada masa awal masuknya Islam ada seseorang pria yang bernama Ghilan ibn Aslamah yang memiliki sepuluh istri, terhadap hal ini Rasulullah SAW memerintahkan untuk menceraikan enam daripadanya sesuai dengan aturan yang telah ditetapkan, demikian juga terhadap Naufil ibn Muawiyah yang memiliki lima orang istri, setelah ia masuk Islam Nabi pun menyuruhnya untuk melepaskan satu dari lima istrinya tersebut.

sebagai penggambaran sensualitas nafsu birahi, justru sebaliknya poligami merupakan suatu kondisi moral yang berupa tambahan beban dan kewajiban seorang suami terhadap para istri dan anak-anaknya. Hal ini dikarenakan poligami dalam prinsip Islam melibatkan masalah disiplin, keadilan, dan pelaksanaan kewajiban yang kesemuanya saling terkait antara satu sama lain.

- c) Bahaya Kezaliman; Islam mengatur mengenai syarat-syarat poligami maupun mengenai pembatasan jumlah maksimal wanita yang boleh dipoligami. Hal ini dikarenakan sebelum adanya Islam tidak ada mengenai pembatasan mengenai jumlah wanita yang dipoligami, sehingga dengan adanya Islam demi mencegah bahaya kezaliman yang akan ditimbulkan oleh sikap semena-mena dari laki-laki, maka diaturlah mengenai pembatasan poligami yaitu lebih dari satu dan tidak boleh melebihi empat wanita. Hal ini sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Annisa ayat 3 yang menyebutkan “Dan jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi: dua, tiga, atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil, maka (kawinilah) seorang saja”. Selain itu alasan dibolehkannya poligami dalam Islam adalah untuk mencegah praktik zina dan seks bebas dalam masyarakat.
- d) Poligami bukanlah *istana harem*; mengenai poligami ini adakalanya disalahartikan sebagai suatu dasar untuk mendirikan *istana harem*, padahal hal ini sama sekali bertentangan. Secara praktis, *istana harem* amatlah berbeda dengan poligami menurut sudut pandang Islam. Mengenai perbedaan tersebut, yaitu: pertama, mengenai batasan wanita yang boleh dinikahi dalam *istana harem* jumlahnya tak terbatas namun dalam poligami dibatasi; kedua, *istana harem* adalah bentuk penggambaran hawa nafsu sedangkan poligami merupakan ibadah untuk mengendalikan hawa nafsu; dan ketiga,



mengenai ketentuan dan syarat tertentu, dalam *istana harem* tidak perlu adanya syarat dan ketentuan tertentu sedangkan poligami dilaksanakan dengan syarat dan ketentuan tertentu.

Islam mengatur hak-hak wanita dalam Alquran, akan tetapi para aktivis HAM barat selalu memandang Alquran tidak menjamin hak wanita secara utuh.<sup>37</sup> Hal ini dapat dilihat pada negara Islam radikal seperti Afghanistan yang cenderung dikatakan tidak menjamin HAM bagi perempuan di negaranya. Untuk memastikan hal tersebut, H. Ahmed Ghosh melakukan penelitian terhadap keinginan wanita Afghanistan akan cakupan hak yang lebih luas sebagaimana yang sering disinggung oleh para aktivis HAM barat. Dari penelitiannya tersebut Ghosh menyatakan bahwa:<sup>38</sup>

*“The relevance of the socio-cultural approach to human rights and the harmonistic perspective on Islam and human rights in relation to women’s rights in Muslim societies is very well reflected in the observation of one researcher on women’s rights in Afghanistan, who stated: ‘from my impressions and interviews in Afghanistan...many women expressed that while they were keen to have rights, they wanted it within the framework of Islam and not as a cultural imposition from the West’”. Selanjutnya Baderin juga mengutip langsung pendapat Ghosh yang menyatakan “Many Afghan women believed that the Qur’an offered women enough rights for them to negotiate their rights, but it was the fundamentalist interpretations that prevented women from claiming those rights and from educating themselves. Given the strategies employed by various women’s organizations in Afghanistan to empower women, it became obvious that their perceptions of culture and religion played a crucial role in their women’s rights strategies”.*

Hasil penelitian Ghosh tersebut diberi judul ‘*voices of Afghan women: women rights, human rights and culture*’ yang dimuat dalam *Thomas Jefferson Law Review volume 27* tahun 2004. Dalam jurnalnya, Ghosh menyatakan bahwa banyak wanita Afghanistan percaya bahwa Alquran telah menyediakan bagi wanita hak-hak yang cukup, akan tetapi interpretasi yang salah terhadap hal tersebutlah yang menyebabkan muncul suatu keadaan bahwa hak-hak wanita tidak dijamin secara utuh dalam Alquran. Tidak hanya itu, wanita Afghanistan

---

<sup>37</sup>Joseph Sacht, **Op.Cit.**,h.188.

<sup>38</sup>Sarah Joseph and Adam McBeth, **Research Handbook on International Human Rights Law**, Edward Elgar Publishing Limited, UK, 2010,h.475.

juga cenderung lebih memilih hak-hak mereka terjamin dalam kerangka Islam daripada bentuk yang ditawarkan oleh negara barat.<sup>39</sup>

Komunitas HAM dan para pelaku gerakan-gerakan progresif lainnya di bidang HAM terus berjuang demi penghargaan secara legal terhadap kesetaraan kedudukan antara wanita dan pria,<sup>40</sup> baik dalam level domestik maupun internasional.<sup>41</sup> Hal ini dijelaskan oleh Ratna Kapur dalam tulisannya yang menyebutkan:<sup>42</sup>

*“the human rights community another progressive movements have all fought for the recognition of human rights in the legal arena at the domestic as well as international level. These movements have challenged laws that discriminate against or exclude individuals and groups, such as women, blacks, sexual and religious minorities, and have made demands for the protection of human rights through law central to the pursuit and realization of justice, freedom and emancipation. In many ways these demands for human rights have given human rights law a political character. Many of the political campaigns for human rights have been successful in so far as states have been forced at times to*

---

<sup>39</sup>Pandangan yang membatasi wanita dari pria dan menganggap wanita hanyalah memiliki fungsi reproduksi haruslah dihilangkan, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Abdelmajid Sharfi dalam bukunya yang menyebutkan *“views of woman as an object of man’s pleasure rather than a being who, like man, has rights and obligations, and views that demean woman and limit her freedom by imposing the veil on her, and by restricting her to the home and to her reproductive task. Whether they like it or not, modern Islamic societies in the process of moving from traditional modes of life and production towards industrialism and integration into the present “international order”—like all other societies with different religions and cultures—are undergoing an unmistakable conversion to acknowledging the rights of which women have been deprived throughout history”*. Abdelmajid Sharfi, **Islam Between Divine Message and History**, First Published, Central European University Press, Budapest, Hungary, h.82.

<sup>40</sup>Dalam Majalah terbitan Iran yang berjudul *Khandaniha* No. 79 Edisi ke 34 Tahun 1974, terdapat sebuah artikel yang berjudul *“Pengalaman Wanita Pekerja di Amerika”* yang disadur dari majalah *Coronet*, dalam artikel tersebut disebutkan keluhan maupun kesulitan yang dialami oleh para wanita karir, yang muncul karena adanya persamaan antara pria dan wanita, dalam hal ini ada beberapa keringanan-keringanan yang biasanya diberikan kini mulai tidak diberikan lagi.

<sup>41</sup>Mengenai salah satu contoh pergerakan emansipasi wanita di negara Islam adalah kejadian yang mengawali revolusi Mesir pada tahun 1919, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Margot Badran dalam bukunya yang menyebutkan *“From the outbreak of the revolution of 1919 to independence Egyptian women were fully involved in nationalist militancy. Feminists and other women engaged in highly visible organized nationalist political agitation and in more masked nationalist political activism in a professional context. Women’s experience in the national independence struggle and immediately after “liberation” became the bridge from a gradual pragmatic feminism discreetly expressed in everyday life to a highly vocal feminism articulated in an organized movement and a vigorous process of entering and creating modern professions”*. Margot Badran, **Feminist Islam and Nation, Gender and The Making of Modern Egypt**, Princeton University Press, New Jersey, USA, 1995, h.74.

<sup>42</sup>Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **The Legalization of Human Rights, Multidisciplinary Perspectives on Human Rights and Human Rights Law**. First Published. Routledge Taylor & Francis Group, 2006, h.94.

*respond by enacting new legislation to support and promote the human rights of a diverse array of communities and individuals”*

Gerakan-gerakan tersebut secara tidak langsung telah mengubah hukum-hukum yang mengandung diskriminasi ataupun pengecualian secara individual maupun kelompok. Selain itu, gerakan-gerakan tersebut juga menuntut mengenai perlindungan HAM melalui hukum sebagai suatu realisasi dari keadilan, kebebasan, dan emansipasi. Dalam banyak hal, tuntutan-tuntutan tersebut telah memberikan karakter politis dalam hukum tentang HAM. Sehingga banyak kampanye politik tentang HAM yang berhasil. Hal ini ditandai dengan banyaknya negara yang dipaksa untuk merespons hal tersebut melalui pengesahan legislasi baru untuk mendukung dan mempromosikan HAM dalam aspek komunitas maupun individual.<sup>43</sup>

*Vienna World Conference on Human Rights* yang dilaksanakan pada tahun 1993, merupakan suatu kulminasi dari pergelutan panjang tentang jaminan dan pengakuan hak wanita sebagai bagian dari HAM. Konferensi tersebut merupakan titik balik tidak hanya bagi perjuangan hak wanita saja melainkan juga bagi perjuangan HAM. Hal yang senada juga dikemukakan oleh Ratna Kapur yang menyatakan:<sup>44</sup>

*“The 1993 Vienna World Conference on Human Rights marked the culmination of a long struggle to secure international recognition of women’s rights as human rights. The conference was a turning point for both the international women’s rights movement and the human rights movement... Governments around the world acknowledged that women, too, were entitled to enjoy fundamental rights. These included full and equal participation in political, civil, economic, social, and cultural life at the national, regional, and international level... The focus on human rights law as the means to eliminate violence against women has had some extremely important and beneficial consequences for women... The women’s human rights campaigns have been overwhelmingly successful in translating very specific violations experienced by individual women into a more general human rights discourse”.*

---

<sup>43</sup>Julia Brophy and Carol Smart, **Women in Law Explorations in Law, Family & Sexuality**, First Published, Routledge & Kegan Paul plc, London, England, 1985,h.94.

<sup>44</sup>Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **Op.Cit.**,h.97.

Dengan adanya dokumen tersebut maka pemerintah diseluruh dunia mengakui bahwa wanita berhak untuk menikmati hak-hak fundamental, hal ini termasuk partisipasi penuh dan setara di bidang politik, sipil, ekonomi, social, dan budaya dalam tingkat nasional, regional maupun internasional.<sup>45</sup> Kemudian fokus hukum tentang HAM yang berusaha menghapuskan kekerasan terhadap wanita juga memiliki konsekuensi yang penting bagi wanita. Hal ini juga menandai kesuksesan gerakan kampanye perjuangan terhadap hak-hak wanita.<sup>46</sup>

### **Pengakuan Dan Perlindungan Hak Sipil Dalam Islam**

Adapun hak-hak sipil yang diakui dan dilindungi dalam Islam berdasarkan ketentuan Alquran antara lain adalah:

1. *The Right of Life* atau hak untuk hidup; mengenai hak untuk hidup yang dimiliki oleh semua manusia selaku ciptaan Tuhan<sup>47</sup> maka dapat dilihat dalam Q.S. Al Maidah ayat 32,<sup>48</sup> Q.S. Annisa ayat 29,<sup>49</sup> Q.S. Al Isro ayat 31,33<sup>50</sup> dan Q.S. Al Hajj ayat 66.<sup>51</sup> Dalam ayat-ayat tersebut menjelaskan bahwa hidup merupakan karunia dari Tuhan bagi setiap

---

<sup>45</sup>Margot badran, **Op.Cit.**,h.51-52.

<sup>46</sup>Julia Brophy and Carol Smart, **Op.Cit.**,h.188.

<sup>47</sup>Samir Aliyah, **Op.Cit.**,h.153.

<sup>48</sup>Dalam Q.S Al Maidah ayat 32. Mengatur “Oleh karena itu Kami tetapkan (suatu hukum) bagi Bani Israil, bahwa: barangsiapa yang membunuh seorang manusia, bukan karena orang itu (membunuh) orang lain, atau bukan karena membuat kerusakan dimuka bumi, maka seakan-akan dia telah membunuh manusia seluruhnya. Dan barangsiapa yang memelihara kehidupan seorang manusia, maka seolah-olah dia telah memelihara kehidupan manusia semuanya. Dan sesungguhnya telah datang kepada mereka rasul-rasul Kami dengan (membawa) keterangan-keterangan yang jelas, kemudian banyak diantara mereka sesudah itu sungguh-sungguh melampaui batas dalam berbuat kerusakan dimuka bumi”.

<sup>49</sup>Dalam Q.S Annisa ayat 29. mengatur “Dan janganlah kamu membunuh dirimu (Larangan membunuh diri sendiri mencakup juga larangan membunuh orang lain, sebab membunuh orang lain berarti membunuh diri sendiri, karena umat merupakan suatu kesatuan) sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu”.

<sup>50</sup>Dalam Q.S Al Isro ayat 31. mengatur “Dan janganlah kamu membunuh anak-anakmu karena takut kemiskinan. Kamilah yang akan memberi rezki kepada mereka dan juga kepadamu. Sesungguhnya membunuh mereka adalah suatu dosa yang besar”. Sedangkan dalam Q.S Al Isro ayat 33 juga diatur bahwa “Dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya), melainkan dengan suatu (alasan) yang benar (Maksudnya yang dibenarkan oleh syara' seperti qishash membunuh orang bersalah, rajam dan sebagainya.)”.

<sup>51</sup>Dalam Q.S Al Hajj ayat 66. mengatur “Dan Dialah Allah yang telah menghidupkan kamu, kemudian mematikan kamu, kemudian menghidupkan kamu (lagi), sesungguhnya manusia itu, benar-benar sangat mengingkari nikmat”.

mahluk hidup. Oleh karena itu, janganlah seseorang berusaha mengambil hidup orang lain maupun hidupnya sendiri.<sup>52</sup>

2. *The Right of Freedom* atau hak kebebasan; Islam menghargai kebebasan yang dimiliki oleh setiap individu. Oleh karena itu, Islam telah mendorong upaya penghapusan perbudakan secara berangsur-angsur. Hal ini dapat dilihat pada Q.S. At Taubah ayat 60,<sup>53</sup> selanjutnya memerdekakan budak juga dianggap sebagai suatu perbuatan yang memiliki pahala yang besar dan sebagai suatu bentuk penghapusan dosa besar yang pernah dilakukan tanpa sengaja. Hal ini sebagaimana diatur dalam Q.S. Annisa ayat 92,<sup>54</sup>
3. *The Right to Freedom of Belief* atau hak kebebasan beragama; dalam Alquran, hak ini adalah salah satu hak yang dimiliki oleh manusia sebagai mahluk ciptaan Tuhan. Oleh karena itu, perlu ditekankan bahwa Islam sama sekali tidak pernah memaksakan ajarannya dan tidak pernah melarang umat beragama lain melakukan kegiatannya. Hal ini dapat dilihat dalam firman Allah Q.S Al Ihsan ayat 2-3 dan ayat 29-30,<sup>55</sup> Q.S.

---

<sup>52</sup>Uswatun Hasanah, **Op.Cit.**,h.737.

<sup>53</sup>Hal ini diebutkan dalam Q.S. Attaubah ayat 60 bahwa “Sesungguhnya zakat-zakat itu, hanyalah untuk orang-orang fakir, orang-orang miskin, pengurus-pengurus zakat, para mu'allaf yang dibujuk hatinya, **untuk (memerdekakan) budak**, orang-orang yang berhutang, untuk jalan Allah dan untuk mereka yuang sedang dalam perjalanan, sebagai suatu ketetapan yang diwajibkan Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”

<sup>54</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 92 disebutkan bahwa “Dan tidak layak bagi seorang mukmin membunuh seorang mukmin (yang lain), kecuali karena tersalah (tidak sengaja), dan barangsiapa membunuh seorang mukmin karena tersalah (hendaklah) **ia memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman** serta membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh itu), kecuali jika mereka (keluarga terbunuh) bersedekah. Jika ia (si terbunuh) dari kaum (kafir) yang ada perjanjian (damai) antara mereka dengan kamu, maka (hendaklah si pembunuh) membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh) **serta memerdekakan hamba sahaya yang beriman**. Barangsiapa yang tidak memperolehnya, maka hendaklah ia (si pembunuh) berpuasa dua bulan berturut-turut untuk penerimaan taubat dari pada Allah. Dan adalah Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana.

<sup>55</sup>Dalam Q.S. Al Ihsan ayat 2-3. Telah mengatur “Sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dari setetes mani yang bercampur (Maksudnya: bercampur antara benih lelaki dengan perempuan) yang Kami hendak mengujinya (dengan perintah dan larangan), karena itu Kami jadikan dia mendengar dan melihat. Sesungguhnya Kami telah menunjukinya jalan yang lurus; ada yang bersyukur dan ada pula yang kafir”. Selanjutnya dalam ayat 29-30 juga diatur bahwa “Q.S. Al Ihsan 29-30. Sesungguhnya (ayat-ayat) ini adalah suatu peringatan, maka barangsiapa menghendaki (kebaikan bagi dirinya) niscaya dia mengambil jalan kepada Tuhannya. Dan kamu tidak mampu (menempuh jalan itu), kecuali bila dikehendaki Allah. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”.

Al Baqarah ayat 256,<sup>56</sup> Q.S. Yunus ayat 99-100,<sup>57</sup> dan Q.S. Al Kafirun ayat 6.<sup>58</sup> Dari ayat-ayat tersebut dapat ditemukan kesimpulan bahwa Islam melalui Alquran tidak pernah memaksakan manusia manapun untuk memeluk Islam. Setiap manusia bebas memilih jalan mana yang ia kehendaki tanpa adanya paksaan apalagi kekerasan.<sup>59</sup>

### **Pengakuan Dan Perlindungan Hak Politik Dalam Islam**

Adapun hak-hak politik yang diakui dan dilindungi dalam Islam berdasarkan ketentuan Alquran antara lain adalah:

1. *The Right to Equality* atau hak terhadap persamaan. Dalam Islam, hakikat kedudukan antara laki-laki dan perempuan di mata Tuhan maupun dalam agama adalah sama. Mengenai perbedaan hak antara laki-laki dan perempuan dalam Islam itu disebabkan karena dalam Islam laki-laki adalah pemimpin bagi perempuan dan juga secara kodrati berbeda dengan perempuan. Hal ini dapat dilihat pada Q.S. Annisa ayat 34.<sup>60</sup> Namun demikian sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya Islam juga menempatkan perempuan pada posisi istimewa tersendiri yang tidak dimiliki oleh kaum laki-laki. Selanjutnya mengenai adanya kesetaraan antara laki-laki dan perempuan dalam

---

<sup>56</sup>Dalam Q.S. Al Baqarah 256. Disebutkan bahwa “**Tidak ada paksaan untuk (memasuki) agama (Islam);** sesungguhnya telah jelas jalan yang benar daripada jalan yang sesat. Karena itu barangsiapa yang ingkar kepada Thaghut (*Thaghut* ialah syaitan dan apa saja yang disembah selain dari Allah s.w.t) dan beriman kepada Allah, maka sesungguhnya ia telah berpegang kepada buhul tali yang amat kuat yang tidak akan putus. Dan Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui”.

<sup>57</sup>Dalam Q.S. Yunus ayat 99-100 disebutkan “Dan jikalau Tuhanmu menghendaki, tentulah beriman semua orang yang di muka bumi seluruhnya. Maka apakah kamu (hendak) memaksa manusia supaya mereka menjadi orang-orang yang beriman semuanya ? Dan tidak ada seorangpun akan beriman kecuali dengan izin Allah; dan Allah menimpakan kemurkaan kepada orang-orang yang tidak mempergunakan akalunya”.

<sup>58</sup>Dalam Q.S Al Kafirun ayat 6. Diatur bahwa “Untukmu agamamu, dan utukkulah, agamaku”

<sup>59</sup>Uswatun Hasanah, **Op.Cit.**,h.739.

<sup>60</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 34. Mengatur bahwa “**Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka.** Sebab itu maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka).”.

Islam dapat dilihat dari Q.S.Al Hujurat ayat 11 dan 13<sup>61</sup> serta Q.S. Annisa ayat 29.<sup>62</sup> Sejarah Islam modern membuktikan bahwa Iran pernah menjadi salah satu contoh negara yang berusaha menggantikan sistem syariah dengan sistem hukum barat pada rezim pemerintahan Shah Reza Pahlevi. Akan tetapi hal tersebut tidak menjamin adanya keadilan sosial bagi masyarakat Iran yang telah lama terpatri dengan sistem hukum yang sesuai dengan syariah Islam, sehingga upaya tersebut memancing gerakan-gerakan masa mulai dari laki-laki hingga perempuan dari segala kelas, hingga pada akhirnya Rezim Shah runtuh dan berdirinya negara Republik Islam Iran. Dalam menentukan konstitusi baru bagi negara baru tersebut, Khomeini sebagai pendiri negara memosisikan dirinya dengan jelas bahwa hak-hak perempuan diakui dan dilindungi dalam Islam, hal ini tampak dari pernyataannya yang menyatakan bahwa “*Women have the right to intervene in politics. It is their duty*”. Lebih lanjut terhadap hal tersebut Halper menyebutkan bahwa:<sup>63</sup>

*“Khomeini had made clear his position in that regard. ‘Women have the right to intervene in politics. It is their duty’... Instead, Khomeini asked women to come out to vote, first for the constitution of the Islamic Republic approved in December 1979, and then in March 1980 for the election of candidates who backed him. Indeed, he went further: for women, voting was a religious, Islamic and divine duty”*

---

<sup>61</sup>Dalam Q.S. Al Hujurat ayat 11. Disebutkan bahwa “Hai orang-orang yang beriman, **janganlah sekumpulan orang laki-laki merendahkan kumpulan yang lain**, boleh jadi yang ditertawakan itu lebih baik dari mereka. **Dan jangan pula sekumpulan perempuan merendahkan kumpulan lainnya**, boleh jadi yang direndahkan itu lebih baik. Dan janganlah suka mencela dirimu sendiri dan jangan memanggil dengan gelaran yang mengandung ejekan. Seburuk-buruk panggilan adalah (panggilan) yang buruk sesudah iman dan barangsiapa yang tidak bertobat, maka mereka itulah orang-orang yang zalim”. Selanjutnya Q.S. Al Hujurat 13. Juga menyebutkan “Hai manusia, sesungguhnya **Kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan** dan menjadikan kamu berbangsa - bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling kenal-mengenal. **Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu disisi Allah ialah orang yang paling taqwa diantara kamu**. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal”

<sup>62</sup>Uswatun Hasanah, *Op.Cit.*,h.737.

<sup>63</sup>Peri Bearman, *et.,al.*, *The Law Applied Contextualizing The Islamic Shari'a*. I.B. Tauris & Co Ltd. London, 2008.,h.45-46.

Selanjutnya, Khomeini juga berpendapat hak wanita untuk memiliki suara dalam pemilihan umum merupakan kewajiban religius yang berasal dari Tuhan, sehingga dalam bidang politik syariah juga memposisikan wanita dalam kedudukan yang setara dengan laki-laki.

2. *The Right To Justice* atau hak untuk mendapatkan keadilan; dalam Islam, setiap manusia selaku ciptaan Tuhan mempunyai hak untuk mendapatkan keadilan dan memperlakukan sesamanya secara adil pula. Tidak hanya itu, dalam memutuskan suatu perselisihan, perkara ataupun sengketa, Islam mengharuskan supaya penyelesaian terhadap hal-hal tersebut haruslah mengedepankan rasa keadilan. Tidak jarang pula rezim suatu negara mengabaikan rasa keadilan yang dimiliki oleh warga negaranya demi pemenuhan kepentingan-kepentingan tertentu. Islam mengatur bahwa setiap individu dalam suatu negara memiliki hak untuk mendapatkan keadilan, hal ini dikarenakan dalam Islam setiap orang harus dituntut untuk memperlakukan sesamanya (baik muslim ataupun non muslim) secara adil sebagai sesama ciptaan Tuhan, tanpa adanya proses diskriminasi ataupun perbedaan. Hal ini dapat dilihat pada Q.S.



As Syuura ayat 15,<sup>64</sup> Q.S. Al Maidah ayat 42,<sup>65</sup> Q.S. Annisa ayat 58,<sup>66</sup>, 135<sup>67</sup>, Q.S. An Nahl ayat 90,<sup>68</sup> dan Q.S. Al Maidah ayat 8<sup>69</sup>.

3. *The Right to Make Consensus* atau hak untuk bermusyawarah; Islam menganjurkan bahwa setiap permasalahan ataupun isu komunal hendaknya diselesaikan melalui jalan kesepakatan atau musyawarah sebagai jalan terbaik bagi masyarakat di mana permasalahan tersebut muncul. Hal ini merupakan satu pencapaian intelektual tertinggi, mengingat musyawarah tersebut tidak hanya mengandalkan kesepakatan suara mayoritas akan tetapi juga berdasarkan pada pandangan ataupun pendapat yang dapat dipertanggungjawabkan. Selain itu eksistensi hak ini juga menunjukkan bahwa keputusan

---

<sup>64</sup>Dalam Q.S As Syuura ayat 15. Menyebutkan “Maka karena itu serulah (mereka kepada agama ini) dan tetaplah sebagai mana diperintahkan kepadamu dan janganlah mengikuti hawa nafsu mereka dan katakanlah: "Aku beriman kepada semua Kitab yang diturunkan Allah dan **aku diperintahkan supaya berlaku adil diantara kamu**. Allah-lah Tuhan kami dan Tuhan kamu. Bagi kami amal-amal kami dan bagi kamu amal-amal kamu. Tidak ada pertengkaran antara kami dan kamu, Allah mengumpulkan antara kita dan kepada-Nyalah kembali (kita)”.

<sup>65</sup>Dalam Q.S. Al Maidah ayat 42. Diatur bahwa “Mereka itu adalah orang-orang yang suka mendengar berita bohong, banyak memakan yang haram (Seperti uang sogokan dan sebagainya). Jika mereka datang kepadamu (untuk meminta putusan), maka putuskanlah (perkara itu) diantara mereka, atau berpalinglah dari mereka; jika kamu berpaling dari mereka maka mereka tidak akan memberi mudharat kepadamu sedikitpun. **Dan jika kamu memutuskan perkara mereka, maka putuskanlah (perkara itu) diantara mereka dengan adil, sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang adil**”.

<sup>66</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 58. Mengatur bahwa “Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) **apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil**. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mendengar lagi Maha Melihat”.

<sup>67</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 135. Mengatur bahwa “Wahai orang-orang yang beriman, **jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapa dan kaum kerabatmu**. Jika ia kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. **Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran**. Dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan”.

<sup>68</sup>Dalam Q.S. An Nahl ayat 90. Mengatur bahwa “Sesungguhnya **Allah menyuruh (kamu) berlaku adil dan berbuat kebajikan, memberi kepada kaum kerabat, dan Allah melarang dari perbuatan keji, kemungkaran dan permusuhan**. Dia memberi pengajaran kepadamu agar kamu dapat mengambil pelajaran”.

<sup>69</sup>Q.S. Al Maidah ayat 8 mengatur bahwa “Hai orang-orang yang beriman hendaklah kamu jadi orang-orang yang **selalu menegakkan (kebenaran) karena Allah, menjadi saksi dengan adil**. Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap sesuatu kaum, mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. **Berlaku adillah, karena adil itu lebih dekat kepada takwa**. Dan bertakwalah kepada Allah, sesungguhnya Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan”.

tertinggi dalam kehidupan berpolitik tidaklah berada di satu tangan melainkan pada suatu forum yang mewakili kepentingan bagi seluruh umat. Ketentuan dalam Alquran yang menganjurkan dilaksanakannya musyawarah ini dapat dilihat pada Q.S. As Syura 36-38<sup>70</sup> dan Q.S. Ali Imran 159.<sup>71</sup>

4. *The Right to Refuse Obedience in Sins* atau hak untuk menolak ajakan berbuat dosa, Islam dengan tegas dan jelas bahwa ajakan untuk berbuat dosa harus ditolak sama sekali tanpa terkecuali, sekalipun diutarakan oleh seorang pemimpin negara. Islam memang mewajibkan untuk mentaati pemimpin negara (*ulil amri*), selama pemimpin tersebut mengajak kepada perbuatan kebaikan dan menjauhi perbuatan jahat, namun apabila yang terjadi adalah sebaliknya, maka umat muslim juga diberikan hak untuk menolak atau tidak mematuhi pemimpin tersebut. Hal ini merupakan suatu bentuk hak politik yang berupa penolakan kepatuhan terhadap pemimpin apabila pemimpin tersebut membawa kemudharatan bagi umat, sehingga suatu jalan untuk mengkritisi tindakan pemerintah yang telah menyimpang dari kemanfaatan bagi umat telah diatur dalam Islam, demi mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh umat. Hal ini sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Luqman ayat 15.<sup>72</sup>

---

<sup>70</sup>Dalam Q.S. As Syura ayat 36-38. Disebutkan “Maka sesuatu yang diberikan kepadamu, itu adalah kenikmatan hidup di dunia; dan yang ada pada sisi Allah lebih baik dan lebih kekal bagi orang-orang yang beriman, dan hanya kepada Tuhan mereka, mereka bertawakkal, Dan (bagi) orang-orang yang menjauhi dosa-dosa besar dan perbuatan-perbuatan keji, dan apabila mereka marah mereka memberi maaf, Dan (bagi) orang-orang yang menerima (mematuhi) seruan Tuhannya dan mendirikan shalat, **sedang urusan mereka (diputuskan) dengan musyawarah antara mereka**; dan mereka menafkahkan sebagian dari rezki yang Kami berikan kepada mereka”.

<sup>71</sup>Dalam Q.S. Ali Imran ayat 159. disebutkan “Maka disebabkan rahmat dari Allah-lah kamu berlaku lemah lembut terhadap mereka. Sekiranya kamu bersikap keras lagi berhati kasar, tentulah mereka menjauhkan diri dari sekelilingmu. Karena itu ma'afkanlah mereka, mohonkanlah ampun bagi mereka, **dan bermusyawaratlah dengan mereka dalam urusan itu**( Maksudnya: urusan peperangan dan hal-hal duniawiyah lainnya, seperti urusan politik, ekonomi, kemasyarakatan dan lain-lainnya..) Kemudian apabila kamu telah membulatkan tekad, maka bertawakkallah kepada Allah. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertawakkal kepada-Nya”.

<sup>72</sup>Hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam Q.S. Luqman ayat 15 bahwa “Dan jika mereka **memaksamu untuk mempersekutukan dengan Aku sesuatu yang tidak ada**

4. *The Right of Innocence Until Convicted* atau hak untuk diperlakukan tidak bersalah sampai terbukti kesalahan yang dilakukannya. Ini merupakan suatu bentuk perlindungan terhadap hak seseorang di hadapan peradilan. Islam amatlah menghargai proses peradilan sebagai tempat pencarian dan perwujudan keadilan yang nyata. Oleh karena itu, hak-hak seseorang tetap terjaga dan terlindungi selama proses peradilan tersebut berlangsung karena peradilan bukanlah tempat untuk menghukum seseorang melainkan tempat untuk mewujudkan keadilan bagi seluruh umat. Hal ini sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Al Hujurat ayat 6 dan 12.<sup>73</sup>

---

**pengetahuanmu tentang itu, maka janganlah kamu mengikuti mereka**, dan pergaulilah mereka di dunia dengan baik, dan **ikutilah jalan orang yang kembali kepada-Ku**, kemudian hanya kepada-Kulah kembalimu, maka Kuberitakan kepadamu apa yang telah kamu kerjakan”.

<sup>73</sup>Q.S. Al Hujurat ayat 6 menyebutkan bahwa “Hai orang-orang yang beriman, **jika datang kepadamu orang fasik membawa suatu berita, maka periksalah dengan teliti** agar kamu tidak menimpakan suatu musibah kepada suatu kaum tanpa mengetahui keadaannya yang menyebabkan kamu menyesal atas perbuatanmu itu” kemudian ayat 12 juga mengatur bahwa “Hai orang-orang yang beriman, **jauhilah kebanyakan prasangka (kecurigaan), karena sebagian dari prasangka itu dosa**. Dan janganlah mencari-cari keburukan orang dan janganlah menggunjingkan satu sama lain. Adakah seorang diantara kamu yang suka memakan daging saudaranya yang sudah mati? Maka tentulah kamu merasa jijik kepadanya. Dan bertakwalah kepada Allah. Sesungguhnya Allah Maha Penerima Taubat lagi Maha Penyayang”

## BAB IV

### HAK EKONOMI, SOSIAL, DAN BUDAYA DALAM ISLAM

#### Hak Dan Kewajiban Terhadap Sesama Manusia Dalam Islam

Persoalan ekonomi dalam Islam merupakan salah satu kunci terpenting dalam hubungan antar sesama manusia, karena prinsip makhluk sosial yang saling membutuhkan satu sama lain dalam memenuhi kebutuhan sehari-hari tentulah akan melibatkan aspek-aspek ekonomi dalam praktiknya. Hal ini juga dikarenakan hukum Islam adalah hukum samawi yaitu hukum agama yang menerima wahyu yaitu kitab suci Alquran yang mengatur hubungan pribadi, masyarakat, negara, dan hubungan manusia dengan Tuhannya.<sup>1</sup> Mengenai hal ini Alquran telah mengatur bahwa untuk mendukung kegiatan ekonomi Allah SWT telah menghalalkan praktik jual beli dan mengharamkan riba, hal ini sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Al Baqoroh ayat 275.<sup>2</sup>

Jual beli dihalalkan oleh Allah SWT karena kebutuhan setiap manusia dapat dipenuhi melalui kegiatan ekonomi<sup>3</sup> dan seseorang juga dapat

---

<sup>1</sup>Abd. Shomad, **Op.Cit.**, h.11.

<sup>2</sup>Dalam Q.S. Al Baqoroh ayat 275 disebutkan bahwa “Orang-orang yang makan (mengambil) riba tidak dapat berdiri melainkan seperti berdirinya orang yang kemasukan syaitan lantaran (tekanan) penyakit gila. Keadaan mereka yang demikian itu, adalah disebabkan mereka berkata (berpendapat), sesungguhnya jual beli itu sama dengan riba, padahal Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba. Orang-orang yang telah sampai kepadanya larangan dari Tuhannya, lalu terus berhenti (dari mengambil riba), maka baginya apa yang telah diambilnya dahulu (sebelum datang larangan); dan urusannya (terserah) kepada Allah. Orang yang kembali (mengambil riba), maka orang itu adalah penghuni-penghuni neraka; mereka kekal di dalamnya.”

<sup>3</sup>Menurut Maha-Hanan Balala, Syariah melalui Al Quran mengizinkan setiap umat Muslim untuk melakukan segala sesuatu di segala bidang kehidupan termasuk dalam kegiatan ekonomi dan perdagangan, akan tetapi kebebasan tersebut bukanlah kebebasan mutlak, melainkan kebebasan yang dibatasi oleh hak-hak orang lain dan kewajiban-kewajiban tertentu sebagaimana yang diatur pula dalam Al Quran dan Sunnah, hal ini sebagaimana yang dapat dilihat dalam bukunya yang menyebutkan “*The Quran grants substantial freedom in almost every aspect of life, including matters of commerce, and property may be freely held or traded. In general, it is accepted that in all matters (mu’amalaat) other than faith (‘ibadaat) the operating principle is that of permissibility (ibaha) unless there is a clear text in the primary sources to the contrary. The principle of permissibility does not operate in a vacuum but rather goes back, and is linked, to the notion of human beings as trustees or stewards of God’s wealth/creation on earth. Permissibility is therefore tempered by rules enunciated in the Quran which indicate, broadly, the extent to which contracting parties are free in deciding their terms and conditions*”. Maha-Hanan Balala,

mengambil keuntungan dari jual beli tersebut, selain itu Allah SWT juga mengharamkan praktik riba (*bunga/interest*) dan mengharamkan mengambil keuntungan dari praktik riba tersebut.<sup>4</sup> Hal ini dikarenakan riba dapat membawa ketimpangan ataupun kesenjangan sosial dan ekonomi dalam masyarakat.<sup>5</sup> Terhadap persoalan ketimpangan ataupun kesenjangan ekonomi dalam masyarakat Islam telah mengupayakan pencegahan dan penghapusannya yaitu melalui kewajiban bagi orang yang memiliki kelebihan harta terhadap orang yang kekurangan harta.

Kewajiban bagi orang yang mampu terhadap orang yang tidak mampu tersebut adalah dalam bentuk memberikan sebagian harta yang dimiliki kepada orang yang kurang mampu dalam segi ekonomi, karena Alquran telah mengatur bahwa dalam sebagian harta orang yang mampu terdapat hak dari orang yang tidak mampu, hal ini sebagaimana yang diatur dalam Q.S. At Taubah ayat 60.<sup>6</sup> Begitu pentingnya eksistensi zakat ini dalam kehidupan masyarakat Muslim dapat dilihat dari kedudukannya yang dikategorikan menjadi salah satu rukun Islam setelah shalat lima waktu. Oleh karena itu,

---

**Islamic Finance and Law Theory and Practice in a Globalized World**, IB Tauris Co. Ltd. London, 2011.h.23.

<sup>4</sup>Riba itu ada dua macam: nasiah dan fadhil. Riba nasiah ialah pembayaran lebih yang disyaratkan oleh orang yang meminjamkan. Riba fadhil ialah penukaran suatu barang dengan barang yang sejenis, tetapi lebih banyak jumlahnya karena orang yang menukarkan mensyaratkan demikian, seperti penukaran emas dengan emas, padi dengan padi, dan sebagainya. Riba yang dimaksud dalam Q.S. Al Baqoroh ayat 275 riba adalah nasiah yang berlipat ganda yang umum terjadi dalam masyarakat Arab zaman jahiliyah.

<sup>5</sup>Bandingkan dengan pendapat Yahia Abdul Rahman yang dalam bukunya menyatakan "*Muslims are required by Islamic Law (Shari'aa) not to deal in riba. Religious leaders and scholars at all levels of the Muslim Ummah, from the small village to the largest cities, are taught that dealing in riba is a major sin. With the growth of commerce, trading, and industrial development in Europe, more sophisticated riba-based banking operations and trade financing tools were developed to give credit and to help grow businesses. When Europeans began expanding their trade routes into the Turkish Ottoman Empire and colonizing many of their former member states, they brought this new riba-based banking system with them. The riba-based banking system was only used to serve the needs of most of the European business people and their local representatives. The local Muslim business community did not use it, because they believed that banking with interest was not accepted by the Muslims and their leaders*". Yahia Abdul Rahman, **The Art of Islamic Banking and Finance, Tool and Technique for Community Based Banking**, John Wiley and Sons Inc, New Jersey, USA, 2010, h.61-62.

<sup>6</sup>Dalam Q.S. At Taubah ayat 60 disebutkan bahwa "Sesungguhnya zakat-zakat itu, hanyalah untuk orang-orang fakir, orang-orang miskin, pengurus-pengurus zakat, para mu'allaf yang dibujuk hatinya, untuk (memerdekakan) budak, orang-orang yang berhutang, untuk jalan Allah dan untuk mereka yang sedang dalam perjalanan, sebagai suatu ketetapan yang diwajibkan Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana".

menurut Nasrudin Razak jika Shalat dikategorikan sebagai ibadah *lahiriyah* dan *bathiniyah* yang paling mulia, maka zakat dipandang sebagai ibadah *malliyah* (yang berhubungan dengan harta benda) yang paling mulia, sehingga jika Shalat sebagai tiang agama maka zakat adalah mercusuar dari agama tersebut.<sup>7</sup>

Pengertian tersebut menegaskan bahwa pentingnya ibadah Shalat tidak mengurangi sama sekali terhadap pentingnya kewajiban zakat sebagai ibadah, karena apabila zakat merupakan jalur ibadah kepada Allah SWT (*hablumminallah*), maka zakat juga merupakan jalur ibadah kepada sesama manusia (*hablumminannass*), yang keduanya sama-sama memiliki hukum yang wajib. Akan tetapi sekalipun demikian bukan berarti bahwa kewajiban zakat tersebut sama sekali terlepas dari dimensi ketuhanan, karena dalam Q.S. Fushilat ayat 6 dan 7<sup>8</sup> disebutkan bahwa orang yang tidak mengeluarkan zakat tidak memiliki perbedaan sama sekali dengan orang musyrik.

Ayat tersebut juga menjelaskan bahwa zakat juga dapat berfungsi sebagai pembeda antara dimensi keIslaman dan kekafiran, keimanan dan kemunafikan, serta antara ketakwaan dan kedurhakaan, sehingga dalam praktiknya zakat dapat diidentikkan dengan doktrin sosial-ekonomi dalam Islam. Hal itu terjadi karena zakat tidak hanya berusaha menghilangkan jurang pembeda dan pemisah antara yang mampu dan yang tidak mampu dari sudut pandang ekonomi saja melainkan juga dari sudut pandang sosialnya. Sehingga dengan adanya zakat masyarakat Muslim khususnya dan dunia Muslim umumnya dapat membangun suatu ikatan *ukhuwah Islamiyah* yang solid yang tidaknya solid secara keimanan religius namun juga solid secara sosial dan ekonomi.

Uraian di atas menyimpulkan bahwa hukum Islam bukanlah sebagai hukum secara mutlak, melainkan sebagai suatu representasi kompleks dari

---

<sup>7</sup>Nasrudin Razak, **Dienul Islam Penafsiran Kembali Islam sebagai suatu Aqidah dan Way of Life**, Al-Maarif, Bandung, 1989, h.186.

<sup>8</sup>Dalam Q.S. Fushilat ayat 6 dan 7 disebutkan bahwa “Katakanlah: "Bahwasanya aku hanyalah seorang manusia seperti kamu, diwahyukan kepadaku bahwasanya Tuhan kamu adalah Tuhan yang Maha Esa, maka tetaplal pada jalan yang lurus menuju kepadaNya dan mohonlah ampun kepadaNya. Dan kecelakaan besarlah bagi orang-orang yang mempersekutukan-Nya, (yaitu) orang-orang yang tidak menunaikan zakat dan mereka kafir akan adanya (kehidupan) akhirat”.

perangkat sosial, ekonomi, moral, pendidikan, intelektual, dan praktik-praktik kebudayaan. Hal ini dapat dilihat dari peran serta fungsi zakat yang memiliki *maqashid* untuk mengentaskan kemiskinan melalui penghapusan jurang pemisah antara yang kaya dan yang miskin. Selanjutnya dalam praktiknya syariah juga merupakan suatu bentuk manifesto dalam hukum Islam sendiri, yang dapat berupa proses peradilan, pembelajaran, pengajaran, dan dokumentasi selain dalam kehidupan berpolitik, ekonomi dan sosial, akan tetapi sebagaimana halnya kategori suatu kultural syariah lebih menekankan pada sebagai suatu kode-kode etik dan pandangan moral yang ada di dunia ini dalam mengatur hubungan antara manusia dengan penciptanya dan sesamanya.<sup>9</sup>

### **Pengakuan Dan Perlindungan Hak Ekonomi Dan Sosial Dalam Islam**

Adapun hak-hak ekonomi dan sosial yang diakui dan dilindungi dalam Islam berdasarkan ketentuan yang terdapat dalam Alquran antara lain adalah:

1. *The Right of The Weak Oppressed* atau hak bagi orang-orang lemah dan kesulitan, terhadap hak-hak bagi mereka yang lemah dan kesulitan (dalam Alquran distilahkan dengan nama *al mustakbirun*), di sini dimaksudkan mereka yang kesulitan sandang, papan dan pangan. Dengan arti lain, Islam mengatur tentang hak orang-orang miskin dan kewajiban orang-orang kaya terhadap mereka.<sup>10</sup> Dalam Alquran disebutkan bahwa orang-orang kaya dan mampu wajib membantu sesamanya sedang mengalami kesulitan. Dalam Islam, kewajiban orang-orang mampu untuk membantu yang orang-orang tidak mampu atau sedang dalam kesulitan dinamakan dengan zakat, sedangkan

---

<sup>9</sup>Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Hallaq yang berpendapat bahwa “*The Shari’a represented a complex set of social, economic, moral, educational, intellectual and cultural practices. It was not just about law. It pervaded social structures so deeply that no ruler could conceive of the possibility of efficiently ruling the population without succumbing to a great extent to the dictates of the Shari’a order...Shari’a as practice manifested itself as much in the judicial process as in writing, studying, teaching and documenting, it manifested itself in political representation, and in strategies of resistance againts political and other abuses, as well as in cultural categories that meshed into ethical codes and a moral view in the world*”. Wael B. Hallaq, **Op.Cit.**, h.163.

<sup>10</sup>Samir Aliyah, **Op.Cit.**,h.196-197.

mereka yang berhak menerima zakat dinamakan dengan *asnab*. Hal ini sebagaimana diatur dalam Q.S. Al Dzaariyaat ayat 19,<sup>11</sup> Q.S. Al Hajj ayat 28,<sup>12</sup> Q.S. At Taubah ayat 60,<sup>13</sup> Q.S. Al Isra ayat 26,<sup>14</sup> Q.S. Al Ma'arij ayat 24-25,<sup>15</sup> dan Q.S. Al Muzzamil ayat 20.<sup>16</sup>

2. *The Right of Possession* atau hak atas kepemilikan harta benda, dalam Islam setiap manusia memiliki hak untuk menguasai atau memiliki suatu harta kekayaan selama tidak mengambil hak orang lain dan tidak bertentangan dengan ajaran Islam. Hal ini sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Al A'Raf ayat 32,<sup>17</sup>
3. *The Right of Privacy* atau hak atas privasi seseorang. Islam, selain mengatur tentang hak dan kewajiban umat, juga mengatur mengenai hak atas privasi seseorang. Privasi tersebut terutama yang berkaitan dengan kehidupan rumah tangga dan keluarga seseorang Hal ini

---

<sup>11</sup>Dalam Q.S. Al Dzaariyaat ayat 19. Menyebutkan “Dan pada harta-harta mereka ada hak untuk orang miskin yang meminta dan orang miskin yang tidak mendapat bagian”.

<sup>12</sup>Dalam Q.S. Al Hajj ayat 28. Disebutkan “Supaya mereka menyaksikan berbagai manfaat bagi mereka dan supaya mereka menyebut nama Allah pada hari yang telah ditentukan atas rezki yang Allah telah berikan kepada mereka berupa binatang ternak. **Maka makanlah sebahagian daripadanya dan (sebahagian lagi) berikanlah untuk dimakan orang-orang yang sengsara dan fakir**”.

<sup>13</sup>Dalam Q.S. At Taubah ayat 60. Diatur bahwa “**Sesungguhnya zakat-zakat itu, hanyalah untuk orang-orang fakir, orang-orang miskin, pengurus-pengurus zakat, para mu'allaf yang dibujuk hatinya, untuk (memerdekakan) budak, orang-orang yang berhutang, untuk jalan Allah dan untuk mereka yang sedang dalam perjalanan**, sebagai suatu ketetapan yang diwajibkan Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”.

<sup>14</sup>Dalam Q.S. Al Isra ayat 26. Mengatur bahwa “Dan **berikanlah kepada keluarga-keluarga yang dekat akan haknya, kepada orang miskin dan orang yang dalam perjalanan** dan janganlah kamu menghambur-hamburkan (hartamu) secara boros”.

<sup>15</sup>Dalam Q.S. Al Maarij ayat 24-25. Disebutkan “dan orang-orang yang dalam hartanya tersedia bagian tertentu, bagi orang (miskin) yang meminta dan orang yang tidak mempunyai apa-apa (yang tidak mau meminta)”.

<sup>16</sup>Dalam Q.S. Al Muzzamil ayat 20. Mengatur bahwa “maka bacalah apa yang mudah (bagimu) dari Al Quran dan dirikanlah shalat, **tunaikanlah zakat** dan berikanlah pinjaman kepada Allah pinjaman yang baik. Dan kebaikan apa saja yang kamu perbuat untuk dirimu niscaya kamu memperoleh (balasan)nya di sisi Allah sebagai balasan yang paling baik dan yang paling besar pahalanya”.

<sup>17</sup>Q.S. Al A'Raf menyebutkan bahwa “Katakanlah: **Siapakah yang mengharamkan perhiasan dari Allah yang telah dikeluarkan-Nya untuk hamba-hamba-Nya** dan (siapa pulakah yang mengharamkan) rezki yang baik?” Katakanlah: **"Semuanya itu (disediakan) bagi orang-orang yang beriman dalam kehidupan dunia, khusus (untuk mereka saja) di hari kiamat"**



sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Annur ayat 27, 28,<sup>18</sup> serta Q.S. Al Hujurat ayat 12.<sup>19</sup>

4. *The Right of The Orphan* atau hak anak yatim. Islam menganjurkan setiap umat Islam untuk bahu-membahu membantu anak yatim dalam meringankan beban penderitaan yang mereka alami. Oleh karena itu, Islam amatlah melarang perlakuan yang sewenang-wenang terhadap anak yatim apalagi memakan hartanya yang dianggap sebagai suatu dosa besar. Hal-hal tersebut sebagaimana yang diatur dalam Q.S. Ad Dhuha ayat 9,<sup>20</sup> Q.S. Al Ma'un ayat 1,<sup>21</sup> dan Q.S. Annisa ayat 10.<sup>22</sup>
5. *The Right to Differ* atau hak untuk memiliki perbedaan pendapat atau opini. Islam melalui Alquran menyadari perbedaan adalah fakta terhadap eksistensi dan sesuatu yang alami bagi manusia. Perbedaan yang ada pada setiap manusia bukan saja perbedaan warna kulit, bahasa, ras suku, dan negara, akan tetapi juga mencakup perbedaan pendapat, opini, pandangan, dan pemikiran. Mengenai hak untuk memiliki kebebasan berpendapat ini dalam Islam telah diatur melalui Q.S. Arrum ayat 22,<sup>23</sup> Q.S. Huud ayat 118,<sup>24</sup> Q.S. Al Maidah ayat 48,<sup>25</sup>

---

<sup>18</sup>Dalam Q.S. Annur ayat 27 disebutkan bahwa Hai orang-orang yang beriman, **janganlah kamu memasuki rumah yang bukan rumahmu sebelum meminta izin dan memberi salam kepada penghuninya.** Yang demikian itu lebih baik bagimu, agar kamu (selalu) ingat” kemudian dalam ayat 28 juga disebutkan “Jika kamu tidak menemui seorangpun didalamnya, maka **janganlah kamu masuk sebelum kamu mendapat izin.** Dan jika dikatakan kepadamu: "Kembali (saja)lah, maka hendaklah kamu kembali. Itu bersih bagimu dan Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan”

<sup>19</sup>Mengenai hal ini Q.S. Al Hujurat ayat 12 telah mengatur bahwa “Hai orang-orang yang beriman, jauhilah kebanyakan prasangka (kecurigaan), karena sebagian dari prasangka itu dosa. Dan **janganlah mencari-cari keburukan orang dan janganlah menggunjingkan satu sama lain**”.

<sup>20</sup>Q.S. Ad Dhuha ayat 9 menyebutkan bahwa “**Sebab itu, terhadap anak yatim janganlah kamu berlaku sewenang-wenang**”

<sup>21</sup>Dalam Q.S. Al Ma'un ayat 1 dan 2 disebutkan bahwa “Tahukah kamu (orang) yang mendustakan agama? **Itulah orang yang menghardik anak yatim**”

<sup>22</sup>Mengenai hal ini dalam Q.S. Annisa ayat 10 diatur bahwa “Sesungguhnya orang-orang yang memakan harta anak yatim secara zalim, sebenarnya mereka itu menelan api sepenuh perutnya dan mereka akan masuk ke dalam api yang menyala-nyala (neraka)”.

<sup>23</sup>Dalam Q.S. Arrum ayat 22. Disebutkan bahwa “Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah menciptakan langit dan bumi dan berlain-lainan bahasamu dan warna kulitmu. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi orang-orang yang mengetahui”.

<sup>24</sup>Dalam Q.S. Huud ayat 118 disebutkan bahwa “Jikalau Tuhanmu menghendaki, tentu Dia menjadikan manusia umat yang satu, tetapi mereka senantiasa berselisih pendapat”.

dan Q.S. An Nahl ayat 125.<sup>26</sup> Dari ayat-ayat tersebut dapat dijelaskan bahwa Islam mengakui adanya perbedaan dari setiap manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan. Oleh karena itu, perbedaan pendapat adalah hal yang diperkenankan selama memiliki dasar yang kuat dan dapat dipertanggungjawabkan.<sup>27</sup> Tidak hanya itu, terhadap perbedaan pendapat tersebut, Islam juga mengizinkan untuk saling membantah antara pendapat yang satu dengan pendapat yang lain asalkan dengan cara baik dan tertib.

### **Pengakuan Dan Perlindungan Hak Budaya Dalam Islam**

Adapun hak budaya yang diakui dan dilindungi dalam Islam berdasarkan ketentuan yang terdapat dalam Alquran antara lain adalah:

1. *The Right to Enjoy Life* atau hak untuk menikmati hidup. Dalam Alquran, manusia juga memiliki hak untuk menikmati hidup yang diberikan Tuhan kepadanya selama tidak menyakiti dirinya sendiri ataupun menyakiti orang lain. Mengenai pedoman terhadap hak untuk menikmati hidup ini dapat dilihat pada Q.S. Al Maidah ayat 87,<sup>28</sup> Q.S. Al A'raf ayat 32,<sup>29</sup> dan Q.S. Al Mu'min ayat 64.<sup>30</sup> Ayat-ayat tersebut

---

<sup>25</sup>Dalam Q.S Al Maidah ayat 48 mengatur "Sekiranya Allah menghendaki, niscaya kamu dijadikan-Nya satu umat (saja), tetapi Allah hendak menguji kamu terhadap pemberian-Nya kepadamu, maka berlomba-lombalah berbuat kebajikan. Hanya kepada Allah-lah kembali kamu semuanya, lalu diberitahukan-Nya kepadamu apa yang telah kamu perselisihkan itu".

<sup>26</sup>Dalam Q.S. An Nahl ayat 125. Disebutkan bahwa "Serulah (sesama manusia) kepada jalan Tuhan-mu dengan hikmah dan pelajaran yang baik dan **bantahlah mereka dengan cara yang baik**. Sesungguhnya Tuhanmu Dialah yang lebih mengetahui tentang siapa yang tersesat dari jalan-Nya dan Dialah yang lebih mengetahui orang-orang yang mendapat petunjuk".

<sup>27</sup>Samir Aliyah, **Op.Cit.**,h.157.

<sup>28</sup>Dalam Q.S. Al Maidah ayat 87. Mengatur "Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu haramkan apa-apa yang baik yang telah Allah halalkan bagi kamu, dan janganlah kamu melampaui batas. Sesungguhnya Allah tidak menyukai orang-orang yang melampaui batas".

<sup>29</sup>Dalam Q.S Al A'raf ayat 32. Diatur bahwa "Katakanlah: "Siapakah yang mengharamkan perhiasan dari Allah yang telah dikeluarkan-Nya untuk hamba-hamba-Nya dan (siapa pulakah yang mengharamkan) rezki yang baik?" Katakanlah: "Semuanya itu (disediakan) bagi orang-orang yang beriman dalam kehidupan dunia, khusus (untuk mereka saja) di hari kiamat (Maksudnya: perhiasan-perhiasan dari Allah dan makanan yang baik itu dapat dinikmati di dunia ini oleh orang-orang yang beriman dan orang-orang yang tidak beriman, sedang di akhirat nanti adalah semata-mata untuk orang-orang yang beriman saja)".

<sup>30</sup>Dalam Q.S Al Mu'min ayat 64. Mengatur bahwa "Allah-lah yang menjadikan bumi bagi kamu tempat menetap dan langit sebagai atap, dan membentuk kamu lalu membaguskan rupamu

dapat menegaskan bahwa Allah SWT memberikan manusia rezeki untuk dinikmati di dunia ini. Oleh karena itu, Tuhan juga melarang mengharamkan apapun yang telah diharamkan bagi umatnya karena yang diharamkan itulah hak manusia untuk menikmati hidupnya selama ada di dunia.

2. *The Right to Knowledge* atau hak untuk mendapatkan ilmu pengetahuan. Alquran secara spesifik menyebutkan hak untuk mendapatkan ilmu pengetahuan ini dapat dimiliki oleh siapa saja terlepas dari perbedaan agama, akidah, ataupun Tuhan.<sup>31</sup> Hal ini sebagaimana diatur dalam Q.S. Arrahman ayat 3-4<sup>32</sup> dan Q.S. Al Alaq 3-5.<sup>33</sup> Ayat-ayat tersebut menyebutkan bahwa manusia pada hakikatnya memiliki berkah dari Tuhannya yaitu berupa pengetahuan,<sup>34</sup> terlepas manusia tersebut beriman pada-Nya atau tidak, Allah selaku maha pemurah akan senantiasa memberikan pengetahuan kepada siapa pun yang dikehendakinya. Pengetahuan juga memainkan peranan yang penting dalam perkembangan syariah. Oleh sebab itu, hak untuk mendapat pengetahuan tersebut merupakan sesuatu yang mutlak harus dimiliki oleh setiap manusia. Sarana pendidikan hukum Islam dilakukan oleh para ahli-ahli hukum Islam yang menyebarkan ajarannya kepada murid-muridnya di suatu tempat atau sekolah yang dinamakan *Madrasah*, terhadap hal ini Hallaq berpendapat bahwa:<sup>35</sup>

*“The madrasa, in other words, affected neither the curriculum of the circle nor its method of transmitting knowledge. It was*

---

serta memberi kamu rezki dengan sebahagian yang baik-baik. Yang demikian itu adalah Allah Tuhanmu, Maha Agung Allah, Tuhan semesta alam”.

<sup>31</sup>Mengenai hal ini al-Jabri berpendapat bahwa *“As the Quran specifies the right of man to the freedom of belief, it does not follow that all religions and creeds are equal before God”*. Lihat, Mohammad Abed al-Jabri, **Op.Cit.**,h.222.

<sup>32</sup>Dalam Q.S. Arrahman ayat 3-4 disebutkan bahwa *“Dia (Allah) menciptakan manusia. Mengajarnya pandai berbicara (memiliki kemampuan intelektual)”*.

<sup>33</sup>Dalam Q.S. Al Alaq ayat 3-5. Diatur bahwa *“Bacalah, dan Tuhanmulah Yang Maha Pemurah, Yang mengajar (manusia) dengan perantaraan kalam(baca tulis) Dia mengajar kepada manusia apa yang tidak diketahuinya”*.

<sup>34</sup>Samir Aliyah, **Op.Cit.**,h.159.

<sup>35</sup>Wael B. Hallaq, **Op.Cit.**,h.47.

*the professor, not the madrasa, who decided curriculum, and it was he who continued to enjoy an exclusive monopoly over the granting of license”*

Praktik *madrasah* pada awal perkembangannya tidaklah menentukan kurikulum pendidikan pada saat itu, karena segala sesuatu mengenai kurikulum pendidikan ditentukan oleh guru atau ahli hukum yang mengajar di *madrasah* tersebut. Sehingga dengan kata lain, *madrasah* hanyalah berfungsi sebagai tempat transfer pengetahuan antara guru dan murid.<sup>36</sup>

Sebagai tempat penyebarluasan pendidikan syariah, *madrasah* pada awal mulanya didirikan pertama kali di Baghdad pada pertengahan abad kesebelas oleh penguasa Saljuq Nizam al-Mulk (1063-1092). Hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Hallaq dalam bukunya bahwa:<sup>37</sup>

*“the founding in Baghdad of eleven imposing madrasas during the second half of the eleven century by the Saljuq vizier Nizam al-Mulk (1063-92) was a significant event that brought the madrasa onto the center stage of Islamic history. By the end of the century, the madrasa had spread to lands west of Baghdad, including Cairo, Damascus and later Istanbul, the capital of the Ottoman Empire...The madrasa, we have said, created for the legit abundant career opportunitites. Enterprising students from modest economic and social backgrounds found in the endowed and subsidized college auspicious opportunities to pursue their education that in turn opened the door to professional and social mobility”*

---

<sup>36</sup>Terhadap pengertian peran serta fungsi yang lebih mendalam dari madrasa tersebut sebagai salah satu lembaga pendidikan dalam Islam Campo dalam bukunya menyebutkan bahwa *“madrasa a place of education for Muslim religious leaders and scholars. Islamic education began in the prophet muhammad’s time, but centers of learning did not begin until after the first and second centuries of islam...The most prominent of the earliest madrasas is egypt’s al-azhar, which was opened under the Fatimids in 970 c.e. The opening in Baghdad of the Nizamiyya College in 1066 marked the beginning of the madrasa system. Many Nizamiyyas were opened afterward;the point of these madrasas and systems of madrasas in other regions was to create uniform opinion regarding Islamic law and theology”*. Juan El Campo, **Op.Cit.**,h.446.

<sup>37</sup>Wael B. Hallaq, **Op.Cit.**,h.47.48,53.

Di bawah pengaruhnya, *madrasah* menjelma menjadi pusat pembelajaran Islam pada waktu itu, hingga pada akhir abad kesebelas, *madrasah* telah menyebar ke arah barat Baghdad, meliputi: Kairo, Damaskus, hingga kemudian ke Istanbul (ibu kota Kekaisaran Ottoman). *Madrasah*, pada saat itu dapat dikatakan sebagai peluang karir bagi para ahli hukum. Kesempatan untuk belajar di *madrasah* terbuka bagi setiap orang terlepas dari latar belakang sosial maupun ekonominya.<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Campo dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*the madrasa system maintained a much greater degree of independence from the state than in the Ottoman Empire, although Iranian rulers built madrasas and granted them endowments. Yet they were also privately supported, and were not absorbed into the state. The ottoman dynasty, on the other hand, found it beneficial to control the madrasa system*”. Juan El Campo, **Loc.Cit.**

## BAB V

### PENGAKUAN DAN PERLINDUNGAN HAK ASASI MANUSIA MELALUI PIAGAM-PIAGAM HAK ASASI MANUSIA

#### **Hakikat Hak Asasi Manusia dalam Perspektif Sekuler**

Investigasi filosofis HAM dimulai dari pertanyaan “apa itu HAM”, akan tetapi hal ini tidaklah selalu menghasilkan jawaban yang jelas. Pertanyaan tersebut dapat dikatakan sebagai suatu analisis dari jenis objek HAM itu sendiri, yaitu tentang hakikatnya, nilai-nilai yang dilindunginya, bagaimana peran serta HAM yang seharusnya, tentang alasan-alasan mengapa HAM haruslah diperhatikan ataupun tentang normatifitas dari HAM tersebut. Namun dalam membahas hal tersebut perlu untuk digarisbawahi bahwa HAM pada mulanya muncul dari konsep-konsep *natural law* sebagai hak yang diberikan oleh Tuhan kepada manusia, sehingga terhadap pengakuan dan perlindungan HAM tersebut tidak terlepas dari konsep-konsep naturalistik yang dikandungnya.<sup>1</sup> Terhadap hak tersebut Hegel dalam bukunya juga menyatakan bahwa:<sup>2</sup>

*“When we speak here of right, we mean not merely civil right, which is what is usually understood by this term, but also morality, ethics, and world history. These likewise belong here, because the concept brings thoughts together in their true relationship. If it is not to remain abstract, the free will must first give itself an existence, and the primary sensuous constituents of this existence are things, i.e. external objects”.*

---

<sup>1</sup> Menurut Beitz sebagaimana yang dikemukakan dalam bukunya “*Philosophical investigations of human rights often begin by asking, What are human rights? but it is not always clear what would count as an answer. The question might be read as asking for an analysis of the kind of object that human rights are—about their nature or ontology, so to speak. Or it might be read as asking for a list of human rights, or of the values protected by them. Or it might be read as asking what follows from designating a value as a human right—about the way in which human rights are or should be action guiding. Or it might be interpreted as an oblique request for an explanation of the significance of human rights—about the reasons we should care about them, or their normativity*”. Charles R Beitz, **The Idea of Human Rights**, First Published, Oxford University Press Inc. New York, 2009.,h.48.

<sup>2</sup>G.W.F. Hegel, **Elements of The Philosophy of Rights**, Eight Publishing, Cambridge University Press, 2003.,h.63

Menurut Beiz pandangan-pandangan naturalistik yang mengandung konsep-konsep HAM adalah suatu objek yang diturunkan dari bentuk utamanya yaitu hak-hak alami (*natural rights*) yang ditemukan pada pemikiran politik dan hukum di Eropa pada permulaan periode modern. Hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya bahwa:<sup>3</sup>

*“Naturalistic views conceive of human rights as objects that inherit their main features from the natural rights found in European political and legal thought in the early modern period”*. Kemudian beliau juga mengutip pendapat John Simmons yang menyatakan bahwa *“Natural rights...are those rights that can be possessed by persons in a state of nature (i.e., independent of any legal or political institution, recognition, or enforcement)...Human rights are those natural rights that are innate and that cannot be lost (i.e., that cannot be given away, forfeited, or taken away). Human rights, then, will have the properties of universality, independence (from social or legal recognition), naturalness, inalienability, non forfeitability, and imprescriptibility. Only so understood will an account of human rights capture the central idea of rights that can always be claimed by any human being”*. Selanjutnya Beiz juga berkesimpulan bahwa *“In summary, human rights are rights possessed by all human beings (at all times and in all places), simply in virtue of their humanity”*.

Mengenai *natural rights*<sup>4</sup> tersebut, menurut John Simmons adalah hak-hak yang melekat dan dimiliki oleh setiap orang dalam suatu negara. Menurut Simmons HAM adalah suatu *natural rights* yang melekat dan tidak dapat dihilangkan begitu saja, yang memiliki properti, universalitas, independensi, kealamian, tidak dapat dicampuri, tidak dapat dipalsukan dan dapat dijabarkan. Tidak hanya itu, HAM juga mencakup ide sentral tentang hak yang dapat diklaim oleh setiap manusia. Dari penjelasan tersebut dapat disimpulkan bahwa HAM adalah hak yang melekat dan dimiliki oleh setiap manusia (kapan pun dan dimana pun), sebagai kebajikan dari sifat kemanusiaan.

---

<sup>3</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.49.

<sup>4</sup>Menurut Hood yang mengutip pendapat Aquinas *“natural right is that which is contained in the Mosaic law and the Gospel. But the law and the Gospel are not common to all Nations”*. Akan tetapi menurut Isidore yang juga dikutip oleh Hood menyatakan bahwa *“that natural rights is common to all Nations”*., John Y.B. Hood, **The Essential Aquinas Writings on Philosophy, Religion, and Society**, First Published, Praeger Publisher, 2002.,h.122.

Ide tentang konsep HAM sebagaimana dikemukakan di atas telah menghasilkan beberapa interpretasi tersendiri, yang setidaknya menghasilkan dua elemen. Pertama, HAM berbeda dengan hak positif, karena hak positif tersebut secara aktual dikenali dalam suatu masyarakat tertentu atau terbentuk dalam suatu hukum, sedangkan HAM adalah standar-standar moral yang kritis sebagai basis bagi kritikan dalam praktik-praktik sosial dan hukum yang eksis dan aktual. Kedua, HAM adalah milik setiap manusia sebagai kebajikan dari sifat kemanusiaan, hal ini berarti secara minimum setiap manusia berhak untuk mengklaim HAM yang dimilikinya.<sup>5</sup> Mengenai moralitas tersebut Hegel dalam bukunya menyebutkan bahwa “*morality, thus represent in its entirety the real aspect of the concept freedom*”.<sup>6</sup>

Melihat dua poin di atas secara bersamaan, maka secara naturalistik konsepsi-konsepsi terhadap HAM telah memiliki karakter dan dasar yang secara utuh dapat dikomprehensikan tanpa perlunya referensi yang membentuk dan mengatur HAM dalam setiap doktrin ataupun praktiknya secara umum. Terhadap pandangan tersebut HAM dalam doktrin internasional memperoleh identitas dan kewenangan yang lebih dari dasar nilai-nilai yang dikandungnya. Tugas selanjutnya adalah menjabarkan dan menelusuri nilai-nilai tersebut untuk menentukan mana yang betul-betul merepresentasikan HAM yang dibentuk ataupun didapatkan dalam suatu doktrin internasional.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup>Terhadap hal ini Beitz menyatakan pandangannya bahwa “*This idea is open to several interpretations. These have at least two elements in common. First, human rights are distinct from positive rights—that is, rights actually recognized in a society, or anyway enacted in law. Human rights are critical moral standards, ones that can be invoked as a basis for criticism of actually existing laws and social practices... Second, human rights belong to human beings as such or simply in virtue of their humanity. This means, at a minimum, that all human beings are entitled to claim human rights*”. Charles R Beitz, **Loc.Cit.**

<sup>6</sup>G.W.F. Hegel, **Op.Cit.**,h.135.

<sup>7</sup>Bandingkan dengan pendapat Beitz yang menyatakan “*Putting these two points together, naturalistic conceptions regard human rights as having a character and basis that can be fully comprehended without reference to their embodiment and role in any public doctrine or practice. According to such a view, the human rights of international doctrine derive their identity and authority from this more basic level of values. The task of the theorist is to describe or discover these values and then to say which of the entitlements represented as human rights in international doctrine embody or can be derived from them*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.49-50.



### **Eksistensi Hak dalam Hak Asasi Manusia**

Ada berbagai macam pendapat tentang kapan HAM mulai mendapatkan pengakuan dalam kehidupan bermasyarakat, ada yang menyatakan bahwa pengakuan HAM secara tidak langsung telah dimulai dengan disusunnya Kode (Kitab Undang-Undang) Hammurabi (1792-1750 SM) yang ditemukan oleh para arkeolog Perancis di bagian barat daya Iran,<sup>8</sup> yang mana dalam Kode Hammurabi ini memuat 282 aturan hukum yang didasarkan pada prinsip *Lex Talionis*, yakni hukuman yang setimpal dengan kejahatannya.<sup>9</sup> Kemudian ada pula pendapat bahwa mengenai konsep sederhana dari HAM ini dimulai pada zaman filasafat Stoika di zaman kuno lewat yurisprudensi hukum kodrati atau hukum alam (*natural law*). Akan tetapi perlu dipertegas bahwa asal-usul konsep Hak Asasi Manusia yang modern dapat dijumpai dalam revolusi Inggris, Amerika Serikat dan Perancis pada abad 17 dan 18.<sup>10</sup>

Irsan menerangkan bahwa secara historis perkembangan konsepsi HAM baru mulai tampak di zaman Yunani kuno (600-400 SM). Pada saat itu, HAM diidentikkan dengan hukum alam atau kodrati, menurut para filsuf Yunani pada saat itu hukum alam diterima berdasarkan penilaian akal sehat yang bersifat kekal sebagai dasar kehidupan bermasyarakat. Kemudian pandangan diteruskan oleh kaum Stoik yang pemikirannya sangat memengaruhi negara dan hukum Romawi kuno pada saat itu.<sup>11</sup>

Kemudian oleh Thomas Aquinas pandangan hukum alam ini diaplikasikan oleh suatu masyarakat menjadi hukum positif yang berlaku bagi masyarakat tersebut khususnya dan manusia yang lain pada

---

<sup>8</sup>Carey, Sabine C. *et. al.*, **The Politics of Human Rights The Quest for Dignity**, First Published, Cambridge University Press, 2010.,h.19

<sup>9</sup>Kathleen Paparchontis, **100 World Leaders Who Shaped World History**, Karisma Publishing Group, Batam, 2005,h.14.

<sup>10</sup>Scott Davidson, **Hak Asasi Manusia Sejarah, Teori, dan Praktek dalam Pergaulan Internasional**, Cetakan Pertama, PT Pustaka UtamaGrafiti, Jakarta, Juli 1994, h.2.

<sup>11</sup>Koesparmono Irsan, **Op.,Cit.,**h.8.

umumnya, sehingga menurut Aquinas hukum tersebut terbagi ke dalam empat kriteria yang antara lain adalah:<sup>12</sup>

1. Hukum Abadi (*Lex Aeterna*), hukum ini pada hakikatnya identik dengan akal Tuhan sebagai suatu pedoman yang abadi mengenai kebijaksanaan Tuhan dalam mengatur seluruh ciptaannya.
2. Hukum Alam (*Lex Naturalis*) hukum dalam bentuk ini digambarkan sebagai suatu refleksi dari akal ketuhanan.
3. Hukum Ketuhanan (*Lex Divina*) hukum pada dasarnya adalah wahyu yang berasal dari Tuhan yang dituangkan dalam kitab-kitab suci umat beragama.
4. Hukum Manusia (*Lex Humana*) adalah hukum yang dibuat oleh akal manusia untuk mengatur kepentingan sesama manusia, akan tetapi harus bersumber dari hukum alam.

Berdasarkan uraian tersebut, Aquinas berpendapat bahwa bila terjadi konflik antara hukum alam (*Lex Naturalis*) dan hukum positif (*Lex Humana*), maka yang benar adalah hukum alam dan hukum positiflah yang dalam hal ini berada pada posisi yang salah. Hal ini dapat dilihat dari pendapat Aquinas yang dikutip oleh Hood yang menyatakan bahwa:<sup>13</sup>

*“Natural law is simply the general principles and more basic conclusions that rightly ordered practical reason arrives at...positive law is law enacted by a ruler or authoritative legislative body. Such law is also based on the general principles of natural law”*

Adapun praktik nyata mengenai konsep HAM modern menurut para sejarawan barat dimulai pada tahun 1688, hal ini ditandai dengan praktik Revolusi Inggris yang menghasilkan *Bill of Rights*, yang intinya mengatur bahwa manusia sebelum memasuki masyarakat memiliki hak-hak tertentu yang antara lain adalah hak untuk hidup, hak kemerdekaan (bebas dari

---

<sup>12</sup>**Ibid.**

<sup>13</sup>John Y.B. Hood, **Op.Cit.**,h.93.

kesewenang-wenangan), dan hak milik.<sup>14</sup> Namun banyak yang menyepakati bahwa pengakuan mengenai HAM ini sebenarnya dimulai sejak berakhirnya perang dunia II, di mana dalam perang dunia II yang terjadi pada tahun 1939-1945. Hal ini dikarenakan pada masa berkuasanya Reich III Nazi Hitler telah terjadi banyak pelanggaran HAM seperti penghancuran properti, perampasan hak milik, dan terutama tindakan Genosida terhadap warga Yahudi (*Holocaust*), walaupun pada saat sekarang ini terutama kelompok anti zionis mulai meragukan peristiwa Genosida ini.<sup>15</sup>

Kemudian pasca Perang Dunia II, HAM mulai mendapatkan pengakuan dari dunia internasional, yaitu dengan diresmikannya *Universal Declaration of Human Rights*, pada tanggal 10 Desember 1948, di mana pada saat pengesahannya terdapat 48 negara yang mendukung, 0 negara yang menentang, dan 8 negara yang abstain.<sup>16</sup> Ini adalah deklarasi yang pertama kalinya yang dilakukan oleh negara-negara internasional sebagai bukti dari keinginan untuk menjunjung tinggi hak-hak yang paling asasi yang dimiliki oleh manusia. Oleh karena itu, pada tanggal 10 Desember tersebut dinyatakan sebagai hari HAM.<sup>17</sup>

Akan tetapi apakah permasalahan mengenai HAM ini juga tidak mengarah ke suatu penyelesaian yang konkret. Hal ini tampak seiring dengan perkembangan zaman ternyata permasalahan di bidang HAM ini semakin kompleks,<sup>18</sup> betapa tidak pada pasca Perang Dunia II, muncul suatu masa yang lazim disebut era Perang Dingin (*Cold War*)<sup>19</sup>, yakni

---

<sup>14</sup>Satya Arinanto, **Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik Di Indonesia**, Cetakan Ketiga, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2008, h. 74-75.

<sup>15</sup>Stephane Downing, **Holocaust Fakta atau Fiksi**, Cetakan Kedua, Media Press, Jakarta, 2007, h.114-128.

<sup>16</sup>Sabine C. Carrey, *et.al.*, **Op.Cit.**, h.11.

<sup>17</sup>Satya Arinanto, **Op Cit.**, h.77-78

<sup>18</sup>Gene M. Lyons and James Mayall, **International Human Rights in The 21st Century, Protecting the Rights of Groups**, Rowman & Littlefield Publisher Inc. 2003., h.169.

<sup>19</sup>Sebenarnya mengenai awal dari perang dingin antara Uni Soviet dan Amerika Serikat ini dimulai dengan disampaikannya pidato Stalin (Pemimpin Soviet) kepada Publik Moskow, yang intinya mengemukakan bahwa perlunya membangun kembali ekonomi Soviet yang porak poranda akibat perang melalui rencana pembangunan lima tahunannya, dengan cara ditingkatkannya

persaingan ideologi politik dari negara-negara pemenang Perang Dunia II (yaitu Uni Soviet dan Amerika Serikat), sehingga kondisi ini menyebabkan peta kekuatan dan politik dunia terpecah menjadi dua blok yaitu blok timur (Uni Soviet dan negara Sino Sovietnya) dan blok barat (Amerika Serikat dan anggota Natonya).<sup>20</sup>

Sebagai contoh, pelanggaran HAM yang terjadi pasca penandatanganan *Universal Declaration of Human Rights*, yaitu sebagai berikut: (1) Perang saudara di Cina antara Komunis Mao Tse Tung (didukung oleh Uni Soviet) dan Nasionalis Chiang Kai Sek (didukung oleh AS) pada tahun 1927-1949,<sup>21</sup> (2) Perang Korea antara Korea Utara (didukung Uni Soviet) dan Korea Selatan (didukung AS) pada tahun 1950-1953,<sup>22</sup> (3) perang Vietnam antara Vietnam Utara (didukung Uni Soviet) dan Vietnam Selatan (didukung AS) pada tahun 1954-1963, bahkan (4) Indonesia pun juga hampir terjadi perang saudara yang ditimbulkan oleh kelompok Komunis Pro Uni Soviet, bila seandainya tidak ditindaklanjuti secara cermat oleh Presiden Soekarno pada tahun 1948<sup>23</sup> dan Presiden Soeharto pada tahun 1965. Sehingga sangatlah tepat dikatakan bahwa selama dua puluh lima tahun terakhir (pasca Perang Dunia II), Amerika Serikat telah menyelimuti Asia dengan suatu bayangan raksasa melalui tiga perang, lalu di mana arti dari *Universal Declaration of Human Rights* yang telah ditandatangani pada tanggal 10 Desember 1945, jika dalam pelaksanaannya masih terdapat tindakan-tindakan yang sama sekali tidak menghargai HAM itu sendiri.

Berikut juga merupakan contoh konkret yang membuktikan bahwa masalah HAM adalah masalah yang kompleks. Berakhirnya Perang Dingin

---

produksi, untuk membuat Soviet siap menghadapi kemungkinan, yang mana hal ini oleh para pejabat Presiden AS Harry S Truman dianggap sebagai tantangan terhadap barat dan merupakan suatu pernyataan “Perang Dunia Ke Tiga”.

<sup>20</sup>Baskara T Wardaya, **Indonesia Melawan Amerika Konflik Perang Dingin (1953-1963)**, Cetakan Pertama, Percetakan Galang Press, Jakarta 2008, h. 2, 25-29.

<sup>21</sup>Jung Chang dan John Halliday, **Mao The Unknown Story**, Cetakan Pertama, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2007, h.406.

<sup>22</sup>*Ibid.*, h.493.

<sup>23</sup>Baskara T. Wardaya, **Op.Cit.**, h.61-62.

tidak menjadi pertanda bahwa permasalahan HAM telah berakhir, justru muncul permasalahan HAM yang baru lagi, yang mana contohnya adalah penyerbuan ke Afganistan pada tahun 2000, penyerbuan ke Irak pada tahun 2003,<sup>24</sup> konflik Libanon yang terus berkejolak hingga sekarang, dan konflik yang paling krusial adalah masalah pendudukan Israel di Palestina, yang mana seluruh kejahatan pelanggaran HAM tersebut ironisnya dilakukan oleh negara yang katanya paling tinggi menjunjung HAM di dunia yakni Amerika Serikat. Oleh karena itu, berdasarkan fakta-fakta di atas sangatlah pantas dikatakan bahwa permasalahan HAM ini sangatlah kompleks. Dari penjelasan di atas, amatlah pantas apabila uraian terhadap Hak Asasi Manusia tersebut dimulai dari ulasan mengenai hakikat dari istilah “Hak” itu sendiri, hingga akhirnya mengarah kepada hakikat Hak Asasi Manusia yang sesungguhnya sesuai dengan apa yang telah digariskan dalam *Universal Declaration of Human Rights*.

Doktrin tentang HAM secara artikulasi adalah sesuatu mengenai moralitas publik di dunia politik yang berdasarkan pada ide setiap bahwa setiap orang adalah sebagai subjeknya secara global, hal ini sebagaimana yang disebutkan Beitz dalam bukunya bahwa:<sup>25</sup>

*“The doctrine of human rights is the articulation in the public morality of world politics of the idea that each person is a subject of global concern... Everyone has human rights, and responsibilities to respect and protect these rights may, in principle, extend across political and social boundaries... Since the end of World War II, this practice has developed on several fronts: in international law, in global and regional institutions, in the foreign policies of (mostly liberal democratic) states, and in the activities of a diverse and growing array of nongovernmental organizations (NGOs) and networks... since the end of the Cold War as the scope of human rights doctrine has expanded and the human, political, and material resources devoted to the protection and advancement of human rights have multiplied”.*

---

<sup>24</sup>Gene M. Lyons and James Mayall, **Op.Cit.**,h.184-185.

<sup>25</sup>Charles R Beitz, **Op.,Cit.**,h.1-2.

Pandangan tersebut menyimpulkan bahwa setiap orang tidak hanya memiliki hak asasi saja melainkan juga tanggung jawab untuk menghormati dan melindungi hak tersebut.<sup>26</sup> Sejak berakhirnya Perang Dunia II, hal tersebut (penghormatan dan perlindungan HAM) telah berkembang dalam berbagai bidang seperti dalam hukum internasional, institusi global dan regional, kebijakan luar negeri suatu negara serta aktivitas, dan pertumbuhan gerakan-gerakan organisasi non pemerintah/LSM (*nongovernmental organizations/NGO*).<sup>27</sup> Tidak hanya itu, pasca Perang Dingin dan peristiwa-peristiwa tertentu lainnya juga memengaruhi doktrin-doktrin tentang HAM, yang secara tidak langsung mengalami perkembangan yang mengharuskan segala sesuatu yang berhubungan dengan manusia, politik, dan sumber daya material harus mengedepankan perlindungan terhadap HAM.

Kenyataannya HAM merupakan suatu senyawa yang dimasak pada Perang dunia II,<sup>28</sup> yang mana artinya bahwa pengakuan dan perlindungan HAM secara global mulai berkembang pasca Perang Dunia II yaitu dengan disahkannya UDHR. Pandangan tentang HAM saat ini memiliki tiga perbedaan terhadap konsepsi-konsepsi HAM pada abad kedelapan belas, di mana HAM pada saat sekarang bersifat lebih egalitarian, kurang individualistis, dan memiliki fokus internasional. Kemudian, dari pandangan inilah timbul bahan perbincangan dan pembahasan lebih lanjut tentang HAM tersebut.

UDHR sebagai suatu kesepakatan internasional tentang HAM, memuat perlindungan bagi hak asasi yang dimiliki oleh manusia yang meliputi aspek-aspek kemasyarakatan, politik, hukum, ekonomi, dan struktur sosial, yang kesemua hal tersebut harus diwujudkan dalam konstitusi suatu negara. Terhadap hal tersebut, Rene Cassin sebagaimana

---

<sup>26</sup>Sabine C. Carrey *et.al.*, **Op.Cit.**,h.50.

<sup>27</sup>Gene M. Lyons and James Mayall, **Op.Cit.**,h.205

<sup>28</sup>Nihal Jayawickrama, **The Judicial Application of Human Rights Law, National, Regional and International Jurisprudence**, First Published, Cambridge University Press, 2002.,h.19.

yang dikemukakan kembali oleh Charles Beitz telah membagi hak-hak tersebut dalam empat kategori utama yang antara lain adalah.<sup>29</sup>

1. Hak terhadap kebebasan dan keamanan pribadi serta untuk menentukan nasib sendiri. Hak tersebut dapat dicontohkan seperti hak hidup, kebebasan dan keamanan bagi seseorang, larangan terhadap perbudakan, penyiksaan, pemberian hukuman yang berlebihan, hak terhadap pengakuan sebagai subjek hukum, persamaan di muka hukum, dan praduga tak bersalah.<sup>30</sup>
2. Hak sipil dalam kemasyarakatan. Hak yang termasuk dalam kategori ini adalah hak perlindungan privasi dalam keluarga, rumah dan masyarakat, kebebasan berpindah dan bertempat tinggal di suatu negara, hak untuk bermigrasi, serta hak yang setara bagi laki-laki maupun perempuan dalam pernikahan dan perceraian.<sup>31</sup>
3. Hak dalam negara, yang dikategorikan dalam hak ini adalah, kebebasan berpikir, berpendapat serta memeluk agama,

---

<sup>29</sup>Hal ini sejalan dengan apa yang telah dikemukakan oleh Beitz dalam tulisannya yang menyatakan bahwa “*The rights listed in the declaration and the core treaties consist of protections of an array of human interests, and their requirements bear on many aspects of a society’s political, legal, economic, and social structure. There are various ways to sort these protections. One classification of the rights in the declaration, due to René Cassin, distinguishes four categories: 1. Rights to liberty and personal security—such as life, liberty, and security of the person; prohibition of slavery, torture, cruel or degrading punishment; right to recognition as a legal person; equality before the law; no arbitrary arrest; presumption of innocence. 2. Rights in civil society—protection of privacy in family, home, correspondence; freedom of movement and residence within the state; right of emigration; equal rights of men and women to marry, within marriage, and to divorce; right to consent to marriage. 3. Rights in the polity—freedom of thought, conscience, and religion; freedom of assembly and association; rights “to take part in the government of the country” and to “periodic and genuine elections...by universal and equal suffrage”. 4. Economic, social, and cultural rights—adequate standard of living including adequate food, clothing, housing, and medical care; free, compulsory elementary education; free choice of employment; just and favorable remuneration; equal pay for equal work; right to join trade unions; reasonable limitation of working hours; social security”.* Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.27-28.

<sup>30</sup>Nihal Jayawickrama, **Op.Cit.**,h.243.

<sup>31</sup>Sabine C. Carrey, **Op.Cit.**,h.105.

kebebasan untuk membentuk asosiasi, hak untuk ikut, serta dalam pemerintahan dan dipilih selama jangka waktu tertentu.<sup>32</sup>

4. Hak ekonomi, sosial dan budaya, yang termasuk ke dalam hak ini adalah hak atas standar hidup yang memadai yang terdiri dari, makanan, pakaian, tempat tinggal dan perawatan medis, pendidikan wajib yang gratis, bebas memilih pekerjaan, upah yang setara dengan pekerjaan, hak untuk bergabung dengan serikat pekerja, pembatasan jam kerja yang rasional dan jaminan sosial.<sup>33</sup>

Mengenai hal di atas dapat dijelaskan bahwa hak asasi yang pada intinya adalah seperangkat hak yang dimiliki oleh manusia yakni bukan hanya satu hak saja melainkan seperangkat hak yang terdiri dari beberapa hak. Oleh sebab itulah, untuk menganalisis lebih lanjut mengenai hakikat dari HAM ini harus dianalisis terlebih dahulu mengenai hakikat dari hak itu sendiri, sebagai refleksi dari seperangkat hak sebagai inti dari HAM.

### **Pertanggungjawaban Hak Asasi Manusia**

Mengenai pengertian dari istilah “hak” itu sendiri menurut istilah hukum, maka hak dapat diartikan sebagai sesuatu yang benar, kepunyaan, milik, kewenangan, kekuasaan untuk melakukan sesuatu karena ditentukan oleh undang-undang atau sesuatu yang lain, kekuasaan yang benar atas sesuatu.<sup>34</sup> Maka dapat dikatakan bahwa unsur-unsur hak tersebut mencakup pengertian hak seperti “milik”, “kewajiban” dan “adanya identifikasi” terhadap sesuatu serta “memfokuskan kegunaan hanya untuk pemilik hak”, sehingga istilah dari hak itu sendiri secara tidak langsung

---

<sup>32</sup> Mike Cole, **Education, Equality and Human Rights, Issues of Gender, Race, Sexuality, Disability and Social Class**, First Published, Routledge Taylor & Francis Group, London and New York, 2006, h.150.

<sup>33</sup> Gene M. Lyons and James Mayall, **Op.Cit.**, h.23.

<sup>34</sup> Sudarsono, **Kamus Hukum (edisi baru)**, Cetakan keempat, PT Rineka Cipta dan PT Bina Adiaksara, Jakarta, Maret, 2005, h.154.



juga mengarah kepada pengertian dari “hak” tersebut secara hukum.<sup>35</sup> Akan tetapi ada pandangan lain bahwa hak itu sendiri sebenarnya tidak terlepas dari hukum maupun kewajiban, hal ini dikarenakan bahwa hukum tersebut terkadang tidak hanya merumuskan kewajiban-kewajiban saja, akan tetapi juga merumuskan hak sekaligus kewajiban.<sup>36</sup>

Hal tersebut dikarenakan terkadang hukum juga menimbulkan suatu peristiwa hukum,<sup>37</sup> yaitu peristiwa yang menimbulkan hubungan hukum yang antara lain adalah hak dan kewajiban.<sup>38</sup> Sebagai contoh dalam hukum perdata yakni perjanjian utang piutang maka di sini akan timbul hak dari penerima utang untuk menerima uang dan kewajibannya untuk membayar uang tersebut, dan juga hak dari pemilik piutang untuk menerima pembayaran utang dan kewajibannya untuk menyerahkan uang yang akan ia pinjamkan. Sedangkan dalam hukum pidana mengenai kewajiban dapat dilihat dari Pasal 362 tentang Pencurian. Pasal ini mengatur mengenai kewajiban yang harus dilaksanakan oleh yang terbukti melanggar pasal tersebut untuk menjalani hukuman, disini tampaknya hanya bersifat sepihak karena hanya memuat kewajiban, akan tetapi juga secara tidak langsung ternyata juga memuat mengenai hak dari orang yang dirugikan bahwa mereka memiliki hak untuk merasa aman, dan untuk menjamin bahwa orang yang melakukan kesalahan kepada mereka telah dihukum karena perbuatannya yang merugikan orang lain, mengenai tanggung jawab ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Hegel bahwa “*The will*

---

<sup>35</sup>Menurut Hegel sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya “*Rights is any existence in General which is the existence of the free will. Rights is therefore in general freedom, as idea*”. G.W.F., Hegel, **Op.Cit.**,h.58

<sup>36</sup>Sudikno Mertokusumo, **Mengenal Hukum Sebuah Pengantar**, Cetakan Ketiga, Liberty Yogyakarta, Desember 2007,h.40.

<sup>37</sup>Dalam Hukum Islam juga dikenal asas-asas yang hendaknya mendasari suatu peristiwa hukum yang antara lain adalah asas kekeluargaan, asas kebolehan, asas kebajikan, asas kemaslahatan hidup, asas kebebasan dan kesukarelaan, asas menolak mudharat, asas adil berimbang, asas mendahulukan kewajiban dari hak, asas larangan merugikan diri sendiri dan orang lain, asas kemampuan berbuat, asas kebebasan berusaha, asas mendapatkan hak karena jasa dan usaha, asas perlindungan hak, asas hak milik berfungsi sosial dan asas yang beriktikad baik harus dilindungi. Zainuddin Ali, **Op.Cit.**,h.48.

<sup>38</sup>Sudikno Mertokusumo, **Loc.Cit.**

*thus has the right to accept responsibility only for the first set of consequences, since they alone were part of its purpose*".<sup>39</sup>

Dua hal di atas adalah contoh bahwa cakupan mengenai hak ini tidak hanya terbatas pada "hak" saja, akan tetapi juga kepada hukum dan kewajiban. yang mencakup pihak-pihak, ciri-ciri yang berorientasi kepada sifat yang universal<sup>40</sup> dan adanya kewajiban serta fungsi yang berhubungan dengan tujuan hak, keuntungan dan otoritas serta fungsi-fungsi ganda, yang kesemuanya secara tidak langsung mengarah tidak hanya kepada satu pihak saja akan tetapi mencakup banyak pihak.<sup>41</sup>

Selain itu juga dapat dikemukakan bahwa hak adalah kepentingan yang dilindungi hukum, sedangkan kepentingan adalah tuntutan perorangan atau kelompok yang diharapkan untuk dipenuhi.<sup>42</sup> Lalu bagaimana kaitannya dengan hak yang hanya sebatas hak moralitas. Di sini penulis berpendapat bahwa hak dan kewajiban bukanlah merupakan kumpulan peraturan atau kaidah, melainkan merupakan pertimbangan kekuasaan dalam bentuk hak individual di satu pihak yang tercermin dalam kewajiban dari pihak lain. Sehingga hak dan kewajiban ini merupakan suatu wewenang yang diberikan oleh hukum, lalu dengan demikian sebelum adanya hukum hak ini sudah diakui eksistensinya

---

<sup>39</sup> G.W.F., Hegel, **Op.Cit.**,h.143.

<sup>40</sup>Mengenai masalah universal tersebut menarik untuk dilihat dari pendapat Lee Kwan Yew dalam pidatonya sebagaimana dikutip oleh Talbott yang menyebutkan "*Democracy countered Communism by sponsoring what has been advanced as the axiomatic truths of free society, which includes freedom of the press and human rights. But are they universal values? Can you prove their universality?*". William, J. Talbott, **Which Rights Should Be Universal?**, Oxford University Press, New York, USA. 2005.,h.19.

<sup>41</sup>Oleh karena banyak para pihak yang menjadi subjek pengakuan dan perlindungan HAM tersebut maka sudah seharusnya HAM tersebut harus mengutamakan prinsip non diskriminasi, karena dalam mengakui dan melindungi sekian banyak subyek tersebut cara pertama yang efektif adalah dengan adanya perlakuan non diskriminasi dalam mengakui dan melindungi HAM maupun menindak para pelanggar HAM, hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Jayawickrama dalam bukunya bahwa "*Non-discrimination constitutes a basic and general principle relating to the protection of human rights... Every instrument, whether international or regional, requires the state to respect and ensure to all persons within its territory and subject to its jurisdiction the guaranteed rights without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status. Even when a state is allowed to take measures derogating from its obligations under a human rights treaty in time of public emergency, such measures may not involve discrimination solely on the ground of race, colour, sex, language, religion or social origin*". Nihal Jayawickrama, **Op.Cit.**,h.174-175.

<sup>42</sup>Sudikno Mertokusumo, **Op.Cit.**,h.43.

sehingga hanya berupa hak moralitas, dan apabila mendapat pengakuan serta penerapan dalam kehidupan bermasyarakat, barulah hak moralitas tersebut menjadi hak hukum.<sup>43</sup>

Akan tetapi apabila dihubungkan dengan unsur-unsurnya tersebut, maka tidak semua hak tersebut dilandasi oleh hukum (atau dalam arti lainnya hak moral tersebut telah mendapat semacam payung hukum). Sehingga dapat dikatakan bahwa hak dikenal dalam dua jenis, yaitu hak hukum positif dan hak moral.<sup>44</sup> Pandangan ini menjelaskan bahwa hak moral berbeda dengan keterangan sebelumnya yang menyatakan bahwa hak moral dapat berubah menjadi hak hukum apabila mendapat pengakuan dan penerapan dari masyarakat. Hal ini dikarenakan pengakuan terhadap hak hukum positif akan membuat hak tersebut menjadi tidak lebih dari sekadar suatu hak nominal saja, sehingga untuk mendapatkan pengakuan dari setiap individu hak tersebut tidak hanya di atas kertas saja, melainkan tercermin dalam kehidupan sehari-hari. Oleh karena itu, sebaiknya dalam mengemukakan unsur-unsur hak tidak menyatakan bahwa hak tersebut dilandasi atau tidak oleh hukum yang bersangkutan.

Analisis tentang hakikat hak itu sendiri, James W Nickel pertama kali mengemukakan tentang unsur-unsur dari hak itu sendiri, yang antara lain adalah:<sup>45</sup>

1. Masing-masing hak mengidentifikasi suatu pihak sebagai pemilik atau pemegangnya.
2. Hak adalah untuk suatu kebebasan atau keuntungan.
3. Suatu hak yang ditetapkan secara lengkap akan mengidentifikasi pihak-pihak yang berperan mengusahakan tersedianya kebebasan atau keuntungan yang diidentifikasi oleh ruang lingkup hak tersebut.
4. Bobot suatu hak menentukan urutan atau arti pentingnya dalam hubungan dengan norma-norma lain.

---

<sup>43</sup>**Ibid.**,h.42-44.

<sup>44</sup>James W Nickel, **Op.Cit.**,h.38.

<sup>45</sup>**Ibid.**,h.20-21.

Kemudian James W Nickel mengemukakan fungsi-fungsi khusus dari hak yang antara lain adalah :<sup>46</sup>

1. Fungsi tujuan dan hak

Fungsi ini menurut James W Nickel hendaknya dibandingkan antara tujuan berprioritas tinggi yang hendak dicapai dengan hak itu sendiri. Perbandingan yang dilakukan antara tujuan yang berprioritas tinggi ini dengan hak, diharapkan dapat memahami ciri khusus yang dimiliki hak yang dalam menjalankan fungsinya antara tujuan dan hak yaitu: prioritas tinggi (*high priority*), kebakuan (*definiteness*), dan kemengikatan (*bindingness*).

2. Fungsi memberikan otoritas dan keuntungan

Fungsi ini dipengaruhi oleh teori kepentingan yang mengatakan fungsi hak adalah mengembangkan kepentingan untuk memberikan keuntungan, dan teori keinginan yang mengatakan bahwa fungsi hak adalah untuk mengembangkan otonomi dengan memberikan otoritas di sejumlah bidang kehidupan.

3. Fungsi mengklaim suatu hal sebagai hak seseorang

Fungsi ini berguna untuk memberikan dukungan yang kuat bagi martabat atau harga diri seseorang dalam mengklaim sesuatu sebagai miliknya.

4. Fungsi memfokuskan kugunaan hak bagi pemilik hak saja

Dengan adanya fungsi ini maka dapat menjadi dasar terhadap identifikasi terhadap kekuasaan, kekebalan, kewajiban, dan tanggung jawab yang merupakan bagian dari hak tersebut.

5. Fungsi-Fungsi Ganda

Konsep hak tidaklah memiliki fungsi tunggal akan tetapi memiliki karakteristik antara lain. Menyediakan suatu kategori normatif, menyediakan dan melindungi suatu ruang otoritas, memberikan dan melindungi keuntungan barang, serta membuka peluang untuk

---

<sup>46</sup>Ibid.

mengklaim dalam bermacam-macam pengertian oleh para pemilik hak dan oleh pihak yang berkepentingan.

Selanjutnya dalam analisisnya mengenai hakikat hak itu sendiri dapat dikemukakan bahwa kedudukan dari hak dan kewajiban tersebut terletak pada moralitas dan hukum. Dalam hal ini, terdapat dua jenis hak yaitu hak hukum positif (*positive legal right*) yaitu sesuatu yang diakui dan diterapkan dalam sistem hukum. Sementara itu hak moral (*accepted moral rights*) adalah hak yang senantiasa eksis di suatu moralitas aktual sebuah atau sejumlah kelompok.<sup>47</sup>

Kemudian Rainbolt mengutip pendapat Wesley Newcomb Hohfeld mengenai delapan hubungan yang saling berkaitan satu sama lain yang menimbulkan hak, yang antara lain adalah: *claims, duties, liberties, no-claims, powers, liabilities, immunities, dan disabilities*. Dari pendapat tersebut, Rainbolt menyatakan bahwa hak memiliki beberapa macam kriteria yang antara lain adalah sebagai berikut. *Pertama*, hak-hak kewajiban (*duty rights*), yaitu hak yang berisi kewajiban seseorang kepada pihak lain dalam suatu masyarakat. Hak ini lazim ditemukan dalam suatu sistem hukum tertentu, selain itu hak-hak kewajiban ini seringkali jarang disinggung karena orang-orang cenderung untuk tidak terlalu meminta kewajiban-kewajiban yang harus dilakukannya. Selanjutnya hak yang *kedua* adalah hak-hak yang tidak sempurna atau cacat (*disability rights*), adalah hak-hak yang muncul karena adanya cacat atau ketidaksempurnaan pada seseorang.<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup>G.W.F. Hegel, **Op.Cit.**,h.140.

<sup>48</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan Rainbolt dalam bukunya yang menyebutkan bahwa “*There are eight Hohfeldian relations: claims, duties, liberties, no-claims, powers, liabilities, immunities, and disabilities*”. Selanjutnya dalam menjelaskan *duty rights* dan *disability rights* tersebut Rainbolt menggambarannya dengan ilustrasi sebagai berikut “*The phrase “duty right” sounds odd. Yet there are clear examples of such rights. I have a duty to grade my students’ papers and a claim that others refrain from interfering with my grading the papers. I have a duty right... Duty rights are common. According to typical legal rule systems... Duty rights frequently go unmentioned because people tend not to demand to do their duties... Disability rights are similar to duty rights in that one does not usually demand one’s disability rights. Disabilities are usually not things one wishes to have. But one can easily imagine disability rights that someone might demand... One has a disability right if and only if one has a disability to doAand a claim that protects the liberty and the disability... I have a set of disability rights not to perform*

Selanjutnya mengenai pertanggungjawaban hak, yaitu hak yang muncul karena adanya pertanggungjawaban satu pihak dengan pihak lainnya dan dengan adanya hak ini pertanggungjawaban para pihak yang sudah melaksanakan dengan pihak yang belum melaksanakannya pasti berbeda. Mengenai tanggung jawab tersebut menurut Hegel “*responsibility involves only the wholly external judgement as to whether I have done something or not and the fact that I am responsible for something does not mean that the thing can be imputed to me*”.<sup>49</sup>

Sebagai contoh pertanggungjawaban orang yang sudah menikah dengan yang belum menikah pasti berbeda. Kemudian yang terakhir adalah hak yang tidak perlu diklaim lagi (*no-claim rights*). Hak ini muncul dengan sendirinya tanpa perlu adanya klaim lagi dari orang yang memiliki hak ini. Hal ini dikarenakan karena hak ini sudah ada dengan sendirinya, sehingga seseorang yang merasa mempunyai hak ini dapat dengan bebas menggunakan tanpa perlu adanya klaim dari dirinya ataupun dari pihak-pihak lain yang berhubungan dengan hak tersebut.<sup>50</sup>

---

*thousands of people's marriages and a disability right not to be on thousands of committees. I am glad that I have these disability rights*”. George W. Rainbolt, **The Concept of Rights**, Published by Springer, Netherlands, 2006, h.34-35.

<sup>49</sup>G.W.F. Hegel, **Op.Cit.**,h.143.

<sup>50</sup>Dalam menjelaskan *liability rights* tersebut Rainbolt mengutip pendapat Wellman yang menyatakan bahwa “*As Wellman (1985, 86–91) has noted, one example of a liability right is the right to marry. In typical legal rule systems, the legal act of marriage is more complex than most people realize... Correlative to the officials' power is the liability of two unmarried individuals over a certain age to be married. The liability is protected by claims (e.g., others have a duty to refrain from kidnapping people on their way to be married). In such a rule system one has a liability right. In typical legal rule systems, thousands of people have the liability right to be married. One has a liability right to do A if and only if one has a liability to do A and a claim that protects the liability*”. Selanjutnya terhadap *no-claim rights* Rainbolt memberikan contoh sebagai berikut “*No-claim rights, like disability and duty rights, are common but unmentioned. Recall again the liberty pass situation. Evelyn owns a car and she sells Joshua a pass granting him nothing more than a liberty to drive her car next Tuesday. Since Joshua has a mere liberty to drive the car, he does not have a claim that Evelyn not hide the car to prevent him from driving it. Correlative to Joshua's liberty is Evelyn's no-claim. Suppose that, when Tuesday rolls around, Evelyn decides that she does not want Joshua to drive the car. She goes out to hide it... In that case Evelyn has a no-claim right. She has a no-claim that Joshua drive her car and a claim that protects the no-claim. One has a no-claim right to do A when one has a no-claim that another do A and a claim that protects the no-claim*”. George W. Rainbolt, **The Concept of Rights**, Published by Springer, Netherlands, 2006.,h.38-39.

Mengenai pendapat Rainbolt tersebut, ada beberapa keberatan yang membenarkan ketidakleluasaan pandangan Rainbolt tersebut mengenai hak, yaitu: *pertama* datang dari Montague, beliau menyatakan bahwa hak secara logis setara dengan kewajiban ataupun ketidaksempurnaan yang dimiliki seseorang sehingga pada dasarnya hak ada untuk menentukan kewajiban-kewajiban tertentu dan untuk menentukan ketidaksempurnaan dalam pemenuhan hak tersebut.<sup>51</sup> Pandangan Montague ini berdasarkan kepercayaan pada suatu penalaran normatif sebagai suatu struktur fondasional. Dalam struktur fondasional tersebut pernyataan tentang hak menentukan pernyataan tentang kewajiban. Akan tetapi sebaliknya pernyataan tentang kewajiban tidak pernah menentukan pernyataan tentang hak.<sup>52</sup>

Keberatan selanjutnya terhadap pendapat Rainbolt tersebut datang dari Steiner yang membenarkan adanya ketidakleluasaan pada analisis tentang hak, sebagai contoh: klaim terhadap perlindungan kebebasan bukanlah bagian dari hak kebebasan, karena dalam suatu sistem hukum tertentu klaim ini tetap eksis sekalipun tidak ada satupun orang yang memiliki hak kebebasan. Kemudian Feinberg juga mengemukakan pendapatnya tentang setiap orang juga mempunyai hak kemungkinan (*possibilities rights*). Dalam hal ini, pembenaran terhadap ketidakleluasaan hak datang dari manifesto hak yang merupakan contoh timbal balik dari pandangan bahwa semua hak menimbulkan kewajiban sekaligus ketidakmampuan dalam pemenuhan hak tersebut, sebagai contoh: setiap

---

<sup>51</sup>Menurut Sabine kewajiban tersebut sebagian besar berada pada suatu negara sebagai bagian dari tanggung jawab negara, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan “*Each state has the primary responsibility for ensuring that human rights – all human rights – are protected for those within its territorial boundaries. However, state responsibilities to protect human rights do not arbitrarily end at their own territorial border*”. Sabine C. Carrey *et.,al.*, **Op.Cit.**,h.96.

<sup>52</sup>Mengenai hal ini dapat dilihat pada pendapat Rainbolt dalam bukunya yang menyebutkan bahwa “*Montague would object to any theory that holds that rights are logically equivalent to the duties or disabilities of others on the grounds that rights are frequently cited to justify duties and disabilities... Montague’s view might be based on the belief that normative reasoning has a foundational structure. On this foundational structure, statements of rights justify statements of duties, but statements of duties never justify statements of rights*”. George W. Rainbolt, **Op.Cit.**,h.39-40.

orang di negara yang sangat miskin memiliki hak untuk mendapatkan makanan, akan tetapi tidak ada satu pun orang yang berkewajiban<sup>53</sup> untuk menyediakan makanan tersebut karena tidak memungkinkan untuk menyediakan makanan dalam jumlah besar bagi seluruh rakyat di negara tersebut sekalipun mereka memiliki hak yang sama.<sup>54</sup>

Rainbolt dalam bukunya menyatakan bahwa setidaknya terdapat dua bentuk konflik hak yang dapat ditemukan dari hakikat hak itu sendiri yaitu, *pertama*, konflik hak internal, yang mana dalam hak ini konflik antar hak tersebut terjadi karena adanya konflik antara kewajiban-kewajiban yang relasional atau yang saling berhubungan antara satu sama lain.<sup>55</sup> *Kedua*, adalah konflik hak eksternal, konflik ini terjadi karena adanya konflik antara hak-hak dan pertimbangan-pertimbangan bukan hak yang berdasarkan pada moralitas.<sup>56</sup>

Terhadap konflik hak internal sebagaimana yang dikemukakan di atas, Rainbolt mengambil contoh terkenal yang pertama kali dikemukakan oleh Feinberg, yang mencontohkan seseorang yang terjebak badai salju tiba-tiba menemukan pondok kayu lalu ia mendobrak pondok tersebut untuk berteduh, dan supaya tetap menjaga tubuhnya tidak membeku lalu ia

---

<sup>53</sup>Secara pribadi setiap individu memang tidak memiliki kewajiban terhadap hal tersebut namun lain halnya dengan negara yang memiliki kewajiban untuk menyediakan standar hidup dan makanan yang layak dan memadai bagi rakyatnya, hal ini sebagaimana yang dikemukakan dalam *article 11 The Economic Covenant*. Sabine C. Carrey, **Op.Cit.**,h.91.

<sup>54</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Rainbolt dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*Steiner has raised a second sort of objection to the justified-constraint analysis of rights. One might argue that claims that protect a liberty cannot be a part of a liberty right because, in typical legal rule systems, these claims would exist even if one did not have the liberty... Feinberg was correct in thinking that people in these circumstances have “possibilities of rights,” although they do not actually have rights now. This is a better description of the situation because it preserves the direct connection between rights and normative constraints on others... The third objection to the justified-constraint theory of rights argues that manifesto rights are counterexamples to the view that all rights imply duties or disabilities. For example, one might assert that (1) people in very poor countries have a right to a certain amount of food and that (2) no one has a duty to provide them with food because it is physically impossible to do so*”. George W. Rainbolt, **Op.Cit.**,h.41.

<sup>55</sup>Nihal Jayawikrama, **Op.Cit.**,h.165.

<sup>56</sup>Mengenai hal ini dalam bukunya Rainbolt menyebutkan bahwa “*There are two kinds of rights conflict. First, internal rights conflict occurs when rights conflict with each other. In these cases, there is a conflict between relational obligations. Second, external rights conflict occurs when rights conflict with non-rights-based moral considerations*”. George W. Rainbolt, **Op.Cit.**,h.157.



membakar perabot kayu yang ada dalam pondok tersebut supaya ia tetap bisa bertahan hidup. Dalam kasus ini (yang lebih dikenal dengan istilah *backpacker*) terjadi pertentangan hak yakni antara hak hidup yang dimiliki oleh orang yang terjebak dalam badai salju tadi dengan hak kepemilikan perabot kayu yang dimiliki oleh orang yang mempunyai pondok tersebut.<sup>57</sup>

Kemudian contoh lain dari konflik hak internal ini juga dikemukakan oleh Rainbolt yang mengambil contoh dari Phillipa Foot, dalam contoh ini (lebih dikenal dengan istilah *the trolley problem*), Edward mendorong sebuah troli (keranjang) menuruni tanjakan, ternyata rem dari troli tersebut rusak dan di bawah jalan tanjakan tersebut terdapat lima orang yang lagi berjalan menuju arahnya, roda troli tersebut memiliki kecenderungan ke kanan sehingga tidak dapat dikendalikan ke arah kiri. Solusi untuk menghindari tabrakan dengan lima orang Edward dapat mengarahkan trolinya tersebut ke kanan jalan, akan tetapi di sebelah kanan jalan tersebut terdapat satu orang yang sedang berjalan menuju arahnya. Dalam hal ini, Edward mempunyai dua pilihan yaitu membiarkan troli berjalan lurus menabrak lima orang atau membelokkan ke kanan dengan hanya menabrak satu orang. Dari kasus ini terdapat konflik hak hidup yang dimiliki oleh lima orang yang berada di bawah tanjakan dan hak hidup satu orang yang berada di kanan tanjakan, dan kewajiban Edwardlah yang menentukan apakah ia akan mengutamakan keselamatan lima orang tersebut atau satu orang yang berada di sebelah kanannya.<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup>Mengenai contoh kasus backpacker ini Rainbolt dalam bukunya mengutip contoh yang diberikan oleh Feinberg yang menyebutkan “*Suppose that you are on a backpacking trip in the high mountain country when an unanticipated blizzard strikes the area with such ferocity that your life is imperiled. Fortunately, you stumble onto an unoccupied cabin, locked and boarded up for the winter, clearly somebody else’s private property. You smash in a window, enter and huddle in a corner for three days until the storm abates. During this period you help yourself to your unknown benefactor’s food supply and burn his wooden furniture in the fireplace to keep warm. Surely you are justified in doing all these things and yet you have infringed the clear rights of another person*”. George W. Rainbolt, **Ibid.**

<sup>58</sup>Terhadap contoh diatas Rainbolt mengutip contoh yang diberikan oleh Foot yang mencontohkan “*Edward is the driver of a trolley, whose brakes have just failed. On the track ahead of him are five people; the banks are so steep that they will not be able to get off the track in time. The track has a spur leading off to the right and Edward can turn the trolley onto it. Unfortunately, there is one person on the right-hand track. Edward can turn the trolley, killing the one; or he can refrain from turning the trolley, killing five*”. George W. Rainbolt, **Ibid.**,h.158.

Kasus pertama dapat disimpulkan bahwa terhadap konflik hak tersebut ada beberapa analisis yang dapat ditemukan, pertama dalam contoh *backpacker* pilihan untuk membakar perabot milik orang lain adalah pilihan mutlak yang tidak dapat lagi dihindari, karena hak untuk hidup mengalahkan hak kepemilikan pribadi milik orang lain. Sementara itu dalam kasus *the trolley problem*, Edward dapat melakukan suatu kebijakan bahwa lebih baik ia mengarahkan trolinya ke bawah tanjakan sekalipun disana terdapat lima orang, karena perbedaan jarak yang cukup signifikan memungkinkan Edward untuk meneriaki orang yang berada di bawahnya untuk menghindar daripada ia mengarahkan ke kanan tetapi ia tidak memiliki waktu lagi untuk meneriaki orang yang ada di sampingnya untuk menghindar. Dari dua contoh tersebut yang perlu digarisbawahi adalah apapun *ending*-nya, keduanya mengandung konflik norma internal yang tidak dapat terelakkan bagi para pelaku dalam kejadian tersebut.

Seperti yang telah diutarakan sebelumnya bahwa HAM bukanlah sebagai hak hukum (*Legal Rights*) akan tetapi sebagai hak-hak moral<sup>59</sup> yang berlaku secara universal. Kemudian apabila dikaitkan dengan teori pemberian hak, maka HAM juga termasuk hak yang timbul berdasarkan teori pemberian hak, pemberian hak plus, maupun teori pemberian hak yang diimplementasikan melalui hukum. Mengenai eksistensi dari HAM itu sendiri sering dianggap eksis secara independen dari penerimaan atau pemberlakuannya sebagai Undang-Undang. Keuntungan dari kedudukannya ini memungkinkan kritik terhadap rezim-rezim represif melalui anjuran HAM atau mengakuinya dalam sistem hukum mereka atau sebaliknya. Namun dalam hal ini, pendirian mengenai HAM eksis secara independen dari penerimaan atau pengundangan senantiasa memancing skeptisme dari pihak tertentu.

---

<sup>59</sup>Nihal Jayawikrama, *Op.Cit.*,h.7.

## **Perkembangan Hak Asasi Manusia**

Mengenai perkembangannya HAM pada mulanya mulai gencar dipopulerkan saat pasca Perang Dunia II<sup>60</sup> yang pada waktu itu diindikasikan telah terjadi pelanggaran HAM secara besar-besaran terhadap warga keturunan Yahudi (yang kelak ternyata akan menjadi salah satu penjahat Hak Asasi Manusia di Palestina), yaitu berupa pembasmian warga Yahudi dalam skala besar atau yang lebih dikenal dengan istilah genosida atau holocaust.<sup>61</sup>

Adapun gagasan mengenai HAM dicetuskan oleh Eleanor Roosevelt yang kemudian terpilih sebagai ketua bersama dari komisi PBB tentang Hak Asasi Manusia, karena menurutnya istilah dan frasa *the rights of man* yang muncul menggantikan *natural rights* dianggap tidak mencakup hak-hak wanita, oleh karena itu dipergunakanlah istilah *the human rights*. Hal itu kemudian berujung pada disahkannya Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia atau *Universal Declaration of Human Rights* pada tanggal 10 Desember 1948.<sup>62</sup>

Kemudian apabila dilihat dari pandangan tentang HAM mempunyai sifat yang universal, maka akan timbul suatu pertanyaan mengenai keuniversalitasan dari HAM tersebut. Di sini penulis berupaya untuk menelaah hal tersebut. Pertama-tama dapat dilihat sifat universal dari HAM ini ditujukan pada hal-hal yang abstrak yang mana hanya terdiri dari hak-hak abstrak yang menurut rumusan Dworkin atas perhatian dan penghargaan yang sama atau rumusan Benn atas pertimbangan-pertimbangan yang adil, yang benar-benar dapat disebut universal tidak dapat dicabut dan absolut.

Absolut tersebut tidak dapat dicabut dan juga mengikat secara abstrak. Hal ini menurut penulis dikarenakan dalam penerapannya terdapat dalam banyak hal yang berupa adat, kebiasaan, dan tingkat pola berpikir dari suatu wilayah berbeda dengan wilayah lainnya. Oleh karena itu,

---

<sup>60</sup>Sabine C. Carrey, **Op.Cit.**,h.22.

<sup>61</sup>Stephanie Downing, **Op Cit.**,h.7-9.

<sup>62</sup>Nihal Jayawikrama, **Op.Cit.**,h.95.

sekalipun hak ini bersifat universal, artinya mengikat setiap orang di mana pun, akan tetapi penerapan dan pelaksanaannya hanya berwujud abstrak. Oleh karena itu, dari uraian ini, dalam usaha untuk memperlakukan Hak Asasi Manusia secara universal dan efektif, mau tak mau harus juga diperhatikan mengenai kondisi sosial dan budaya yang ada di negara tersebut, dan sebaliknya, hendaknya Hak Asasi Manusia yang ada dan berkembang di suatu negara hendaknya diterapkan tanpa mengurangi kriteria, standar, dan nilai-nilai yang terdapat dalam HAM tersebut sebagai hak yang bersifat universal.

Selanjutnya, mengenai hak yang bersifat universal tersebut pada masa kekhalifahan Umar Bin Khattab ra, telah mengakui bahwa hak ini telah dimiliki manusia sejak lahir. Sebagaimana perkataannya terhadap penguasa Mesir Amr Bin As karena anaknya menyiksa seorang Kristen kipti. Beliau berkata, "hai Amr sejak kapan engkau memperbudak manusia yang dilahirkan ibunya dalam keadaan merdeka".<sup>63</sup>

Hal tersebut menandakan bahwa pada hakikatnya HAM ini bersifat universal, yang artinya tidak menjadi milik golongan tertentu saja, yang mana setiap manusia memiliki hak asasi tersebut, baik dia seorang muslim maupun non muslim. Maka berdasarkan keterangan di atas tampak bahwa hak asasi tersebut timbul semenjak manusia dilahirkan, hal ini tampak dari perkataan Umar bin Khattab ra. yang mengatakan "dilahirkan ibunya dalam keadaan merdeka". Perkataan Umar Bin Khattab ra. tersebut ternyata diperkuat pula oleh Jean Jaques Rousseau yang menyatakan bahwa "manusia dilahirkan sebagai mahluk bebas"<sup>64</sup>, sehingga dapat dikatakan bahwa pendapat mendukung sifat Hak Asasi Manusia yang berupa keuniversalitasan dan melekat pada diri manusia merupakan salah satu keistimewaan Hak Asasi Manusia terhadap hak-hak lainnya.

---

<sup>63</sup>Subhi Mahmasani, **Konsep Dasar Hak Asasi Manusia Studi Perbandingan Dalam Syariat Islam Dan Perbandingan Modern**, Cetakan Pertama, PT Tintamas Indonesia, Jakarta, 1993, h.73.

<sup>64</sup>Jean Jaques Rousseau, **Du Contract Social (Perjanjian Sosial)**, Cetakan Pertama, Visimedia, Jakarta, Agustus 2007, h. 4.

Akan tetapi ada beberapa pandangan yang menyatakan ketidaksetujuannya mengenai fokus dan kedudukan dari Hak Asasi Manusia tersebut, sebagai contoh adalah pendapat dari Aristoteles, ia menyatakan bahwa manusia sejak dari kodratnya tidak pernah setara, di mana ada yang dilahirkan sebagai budak dan ada pula yang ditakdirkan menjadi penguasa.<sup>65</sup> Pandangan Aristoteles tersebut ada benarnya dan ada juga salahnya, mengapa dikatakan ada benarnya? Hal ini dikarenakan dilihat dari kondisi di mana dia hidup pada saat itu, di mana kondisi dari monarki dan perbudakan adalah hal yang biasa, sehingga dia menyimpulkan antara budak dan bangsawan memiliki status yang berbeda. Hal ini pun dapat dibenarkan dalam suatu kondisi yang menyiratkan bahwa konsep HAM yang sekarang berbeda dengan konsep HAM pada zaman dahulu yang mana HAM dikatakan bersifat egalitarian, kurang individualistis dan memiliki fokus internasional, akan tetapi peranan dari individu dalam penegakkan Hak Asasi Manusia tidak dapat dilepaskan sama sekali, karena secara tidak langsung juga menyangkut hidup dari setiap individu.<sup>66</sup>

Kembali kepada pendapat Aristoteles tersebut apabila diterapkan pada masa sekarang sudah jelas bahwa pandangan ini salah, karena berdasarkan konsep Hak Asasi Manusia sekarang ini manusia memiliki Hak Asasi yang sama begitu dia mulai dilahirkan oleh ibunya. Akan tetapi walaupun HAM merupakan hak yang dimiliki oleh manusia pada saat ia dilahirkan, implementasinya dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara tidak dapat melepaskan aspek pemerintah.

Selain itu, Rousseau mengatakan bahwa hukum kodrati tidak menciptakan hak kodrati individu, melainkan menganugerahi kedaulatan yang tidak dapat dicabut. Setiap hak kodrati yang ada pada rakyat dikolektifitas menjadi kehendak umum (*General Will*). Teori ini oleh Rousseau diimplementasikan pada Revolusi

---

<sup>65</sup>**Ibid.**,h.7-8.

<sup>66</sup>James W Nickel, **Op.Cit.**,h.10.

Perancis yakni penyimpangan dari kehendak umum.<sup>67</sup> Oleh karena HAM yang diakui dan dilindungi oleh pemerintah merupakan suatu kekompakan sosial yang disepakati bersama oleh masyarakat, maka apabila terjadi suatu pelanggaran terhadap kekompakan sosial ini, maka orang yang merasa hak dasarnya dilanggar dapat mengemukakan hak dasarnya dan kebebasan kodratnya tersebut. Karena melalui kekompakan sosiallah warga negara dapat memberikan eksistensi dan hidup dalam kerangka politik terutama dalam hal yang berkaitan dengan pengakuan, penegakan, dan perlindungan HAM.<sup>68</sup>

Selanjutnya menurut Derek G Evan, ada empat periode perkembangan HAM dalam kehidupan masyarakat internasional. Dari masing-masing perkembangan tersebut memiliki keterkaitan antara satu sama lain serta saling melengkapi. Untuk lebih jelasnya masing-masing periode perkembangan HAM tersebut antara lain adalah:

#### 1. Periode Pertama: Menetapkan Prinsip-Prinsip Hak<sup>69</sup>

---

<sup>67</sup>Mengenai pendapat Locke tersebut Kadragic dalam bukunya menyebutkan bahwa “*John Locke (1632–1704) in his essay Concerning Civil Government. They were revolutionary at the time because they described the rights of the individual as separate from society....In other writings Locke expanded on the idea of the natural or human rights that every person receives at birth. However, as a man of his time, Locke focused on defining how government should be organized to guarantee natural rights because individuals would never agree on where one person's rights stop and another's begin*”. Lihat, Alma Kadragic, **Globalization and Human Rights**. First Publishing. Chelsea House Publisher. Philadelphia, 2006.h.13-14

<sup>68</sup>Jean Jaques Rousseau, **Op.Cit.**,h.25, 60

<sup>69</sup>Terhadap hal ini Evans menjelaskan bahwa “*Perhaps most importantly, the work of this period established three principles that have guided all future human rights developments—or at least shaped the debate: 1. OWNERSHIP: that human rights belong to us, and to all of us—the ordinary people, individually and collectively. Just as the UN Charter and the Universal Declaration are not treaties agreed to by states, but are proclamations made in the name of “We the People,” so the rights set out are to be understood not as gifts bestowed or privileges granted by governments, but as entitlements that we possess as—and simply because we are—human beings; 2. OBLIGATION: that states or governments have an obligation to actively promote and protect these rights, and a responsibility to act to prevent violation of these rights internationally, and to be accountable to each other for their achievement and performance. Fulfillment of their obligations in relation to human rights is understood as the fundamental criterion for membership in the international community of nations; 3. INTEGRATION: that respect for human rights is the basis of peace and justice, that there is no hierarchy of rights, one more important than another. Rather, all rights set out in the UDHR are deemed to be fundamental, and the various forms of human rights are to be understood as “interdependent and indivisible.”*”. Ali A. Abdi and Lynette Shultz, **Educating For Human Rights and Global Citizenship**, State University of New York Press, Albany New York, U.S.A., 2008,h.28.

Pada masa ini ada tiga prinsip utama yang memandu perkembangan pembangunan HAM di masa mendatang yang antara lain adalah:

a) Kepemilikan

Hal ini diartikan bahwa HAM merupakan milik semua manusia tanpa terkecuali, baik secara individu maupun kolektif. Dalam hal ini, hak-hak tersebut bukan sebagai hak yang muncul karena diberikan atau diistimewakan oleh pemerintah melainkan hak yang muncul karena melekat pada setiap orang sebagai seorang manusia.

b) Kewajiban

Hal ini berarti negara ataupun suatu pemerintahan memiliki kewajiban secara aktif untuk mempromosikan dan melindungi hak-hak tersebut serta bertanggung jawab untuk mencegah pelanggaran terhadap hak-hak tersebut.

c) Integrasi

Penghargaan terhadap HAM adalah dasar dari kedamaian dan keadilan, serta tanpa adanya hirarki antara hak yang satu dengan yang lain, sehingga bermacam-macam bentuk hak tersebut merupakan satu kesatuan yang dapat dipahami sebagai sesuatu yang saling memiliki ketergantungan dan tidak dapat digantikan.

## 2. Periode Kedua: Penyusunan Standar Hak

Pada masa ini ada beberapa tahapan yang dilakukan yang antara lain adalah:<sup>70</sup>

---

<sup>70</sup>Hal ini disebutkan oleh Evans dalam tulisannya “*establishing fundamentally different approaches to understanding and implementing the two sets of rights; establishing, for all practical intents and purposes, the preeminence of the individual, civil, and political rights; marginalizing the whole field of social, economic, and cultural rights from international scrutiny and accountability just as famine, poverty, and the struggle for survival of unrecognized national groups increasingly became prevalent and even predominant characteristics and sources of crisis for the international community*”. **Ibid.**,h.29-30.

- a) Menetapkan secara fundamental mengenai pendekatan yang berbeda satu sama lain untuk memahami dan mengimplementasikan dua perangkat hak tersebut (yaitu hak sipil politik dan hak sosial, ekonomi, budaya);
- b) Menetapkan landasan dalam semua praktik dan tujuan dalam hak-hak sipil dan politik;
- c) Memarginalisasi seluruh lapangan hak-hak sosial, ekonomi dan budaya dari akuntabilitas penelitian internasional, lapangan tersebut seperti peristiwa kelaparan, kemiskinan, dan pertikaian antar etnis maupun negara.

### 3. Periode Ketiga: Membuat Batasan dengan Tata Dunia Baru<sup>71</sup>

Dekade tahun 1900an adalah periode yang masif dalam lapangan HAM, hal ini terutama dipengaruhi oleh berakhirnya Perang Dingin yang dimenangkan oleh blok barat yang ditandai dengan runtuhnya Uni Soviet. Akhir dari Perang Dingin ini menciptakan peluang baru untuk menghilangkan rintangan-rintangan ideologis yang telah menghambat pengimplementasian dan praktik HAM. Pada masa ini pulalah muncul hak-hak generasi ketiga setelah hak sipil politik dan hak sosial ekonomi budaya, yaitu hak-hak kolektif, lingkungan, dan pembangunan.

### 4. Periode Keempat: Membuat Hak-Hak tersebut Menjadi Nyata

Pada periode ini diupayakan empat prioritas utama dalam agenda HAM pada masa ini yang antara lain adalah:<sup>72</sup>

---

<sup>71</sup>Dalam tulisannya Evans menjelaskan bahwa “*The decade of the 1990s was a period of massive change in the field of human rights... The end of the cold war created a vital opportunity to remove the ideological barriers that had served as the great excuse for not moving forward in the practical implementation of human rights and realizing a safer and healthier world for all humanity...Every age is guided by a dominant cultural ideology or social myth. Though it is usually easier to recognize in retrospect, the dominant social myth reveals the key assumptions, preoccupations, and perspectives of an era... It would appear that we are increasingly presented with and persuaded to adopt a view of the world as a place of scarcity, threat, and isolation. Interestingly, in the human rights field the term third generation rights refers to collective, environmental, and development rights*”, **Ibid.**h.30-32.

<sup>72</sup>Mengenai hal ini Evans dalam bukunya menyebutkan bahwa “*There are at least four concrete priorities that need to comprise a human rights agenda for this generation: 1. We must come to terms seriously and definitively with the issue of impunity, that is, that we break the cycle*



- a) Prioritas pertama yang dilakukan adalah secara serius dan definitif dalam menanggapi isu yang berkaitan dengan pelanggaran HAM, yang dalam hal ini peran serta Pengadilan Kriminal Internasional amatlah diperlukan;
- b) Prioritas kedua yang dilakukan adalah menanggapi dengan serius isu tanggung jawab HAM. Dalam hal ini tanggung jawab fundamental untuk mempromosikan dan melindungi HAM merupakan kewenangan mutlak suatu pemerintahan. Sementara itu di sisi lain kewajiban, tanggung jawab maupun akuntabilitas badan-badan non pemerintah harus ditingkatkan;
- c) Prioritas ketiga adalah menetapkan seperangkat standar dan ukuran yang disepakati mengenai akuntabilitas untuk hak-hak sosial, ekonomi dan budaya, yang dipicu oleh tantangan terhadap hak-hak individu, sipil, dan politik.
- d) Prioritas keempat adalah mengupayakan secara maksimal pendidikan HAM. Hal ini meliputi pemahaman terhadap prinsip-prinsip fundamental HAM tersebut.

---

*by which those who commit violations continue to do so because, fundamentally, they know they can get away with it. The International Criminal Court must become a fully operational agency enjoying universal cooperation and application; 2. We must begin seriously to address the issue of responsibility for human rights in an inclusive manner. While recognizing the fundamental responsibility of government authorities for the promoting and protecting human rights, at the same time we must begin to frame as legal obligations the responsibilities and accountabilities of the various nonstate agencies that increasingly, whether legitimately or not, exercise quasi-state powers, such as corporations, commercial cartels, armed opposition groups, regional warlords, religious authorities, and the like; 3. We must come to terms with the need to define, set standards, and agree upon measures of accountability for social, economic, and cultural rights—including environmental sustainability—in a manner similar to that by which previous generations engaged the challenge of individual, civil, and political rights; 4. We must make education on human rights, including fundamental principles as well as actual entitlements, a persistent concern and perennial commitment. We should renew the understanding and vision of the pioneers of the first generation that human rights are a fundamental prerequisite for peace by placing an emphasis on learning the practice of reconciliation. That is, we need to adopt as an urgent priority for education the development of skills for building peace—not simply by pulling conflicted peoples apart and separating contending entities, but by learning how to practice respect and tolerance because we recognize that we share the planet and that—whether we like it or not—we are in each other's future". Ibid.,h.34-35.*

Dari uraian di atas, maka dapat disimpulkan bahwa dalam praktiknya HAM dapat dikualifikasikan menjadi dua kualifikasi, yaitu: pertama, dalam pelaksanaannya praktik tersebut memuat norma-norma yang secara luas dikenal dalam komunitas-komunitas yang tidak saling berhubungan antara satu sama lain. Selanjutnya dalam kualifikasi yang kedua, praktik HAM ada karena munculnya pengakuan dan perlindungan terhadap hak tersebut. Hal ini tidak sama dengan praktik-praktik normatif yang dapat ditemukan pada suatu sistem hukum yang sudah matang, karena hak asasi yang dimiliki oleh setiap manusia bukanlah diciptakan oleh sistem hukum yang diciptakan oleh manusia dalam suatu negara. Akan tetapi hak tersebut sudah dimiliki oleh manusia sejak ia dilahirkan sekalipun dalam pengakuan dan perlindungan terhadap hak tersebut tetap membutuhkan bantuan dari sistem hukum dalam suatu negara.<sup>73</sup>

### **Keuniversalitasan Hak Asasi Manusia**

Seandainya HAM tak lebih dari sekedar keinginan-keinginan atau aspirasi-aspirasi, kita dapat mengatakan bahwa HAM hanya ada dalam pikiran seseorang. Oleh karena itu untuk menjadi norma yang mengikat semua orang, HAM harus jauh lebih berarti daripada keinginan atau aspirasi belaka. Mengenai eksistensinya pada masa sekarang telah terbukti bahwa pengakuan dan perlindungan HAM kini banyak ditemukan dalam sistem-sistem hukum nasional dan internasional, akan tetapi kalangan positivis khawatir bahwa hak-hak moral yang tidak ditegakkan menjadi tidak menentukan lagi bagi penggunaan hak secara serius. Sehingga dapat disimpulkan pula bahwa kekuatan-kekuatan politik telah memperdebatkan keberatan-keberatan filosofis yang paling mendasar. Sehingga hal tersebut menjadi penghubung dari jurang yang terdapat pada hukum alam dan

---

<sup>73</sup>Mengenai kualifikasi dalam praktik HAM ini Beitz mengemukakan bahwa “*I note two qualifications. First, in holding that the practice consists of norms which are widely recognized within a discursive community... The other qualification is that the practice of human rights is emergent. It is unlike more settled and longstanding normative practices such as might be found, say, in a mature legal system*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.9.

hukum positif dengan mengubah HAM alamiah menjadi hak hukum positif.

Norma-norma positif dalam hukum nasional dan internasional seperti itu hanya memberikan hak kepada orang-orang yang berada di negara-negara yang memiliki hukum positif yang layak atau yang telah meratifikasi perjanjian-perjanjian internasional tentang HAM. Padahal ada banyak negara yang tidak memiliki undang-undang domestik yang mengakui dan mengimplementasikannya, sekaligus yang tidak mentaati perjanjian HAM manapun. Jadi, agar HAM tersedia secara universal, hak tersebut harus berupa norma-norma moral yang independen dari pengakuan di dalam hukum positif. Oleh karena itu, HAM menurut pandangan ini umumnya dikarakterisasikan sebagai hak moral. Mengenai HAM yang dikarakterisasikan sebagai hak moral tersebut, mungkin berdasarkan asumsi bahwa HAM tersebut sebagai hak-hak moral yang eksis atau diterima oleh masyarakat sebelum suatu sistem hukum formal dibentuk dan selanjutnya akan menjadi hak hukum. Namun harus diakui juga bahwa sebagian dari hak moral ini tidak cocok untuk ditegakkan secara hukum.

Para pejuang HAM yang mengatakan bahwa HAM mengikat pemerintah terlepas dari kebutuhan akan penerimaan terhadapnya, telah mengartikan HAM seperti yang ada dalam moralitas-moralitas yang sudah dijustifikasi daripada yang ada dalam sebuah moralitas yang sudah diterima. Sehingga dalam lingkungan moralitas-moralitas yang sudah diterima di seluruh dunia, hanya ada sedikit kesepakatan tentang-hak-hak pokok. Kendati demikian, hal ini secara otomatis akan mengklaim bahwa HAM eksis dalam moralitas-moralitas yang sudah dijustifikasi yang dalam pandangannya, semuanya akan memberikan tempat utama bagi prinsip utilitas. Menurut pandangan ini, upaya untuk menyatakan eksistensi suatu hak moral yang telah dijustifikasi dilakukan dengan menetapkan suatu pemberian hak berikut pemegang hak, ruang lingkup, bobot dan penanggung jawabnya, serta dengan menyatakan bahwa ada peluang untuk

mempertahankan pemberian hak ini serta beban-beban yang dibawanya melalui alasan-alasan moral yang tepat.

Selain itu, suatu moralitas yang dijustifikasi tidak harus sudah diterima atau dipraktikkan oleh setiap orang, juga tidak harus memiliki suatu dimensi sosial atau institusional. Akan tetapi setidaknya pemahaman HAM yang muncul dari pandangan ini merupakan pemahaman yang didasari alasan-alasan yang tepat untuk mengadopsi moralitas tertentu, sehingga dapat dikatakan bahwa UDHR dapat dipandang sebagai upaya internasional untuk menetapkan kandungan suatu moralitas yang dijustifikasi.

Mengenai hal ini, para penganut positivisme meragukan bahwa prinsip-prinsip suatu "moralitas yang dijustifikasi" cukup dapat dipahami sehingga berharga untuk dibicarakan, atau bahwa dalam keadaan yang menangani berbagai suara dan pandangan yang saling bertentangan ini ada gunanya kalau membahas mengenai prinsip-prinsip yang pantas dipeluk semua orang. Kalangan ini juga menyukai penerapan konsep penerapan hak yang diimplementasikan secara hukum daripada konsep HAM yang berbunga-bunga.

Oleh sebab itu, dapat dikatakan bahwa UDHR berguna untuk dilihat sebagai suatu upaya untuk merumuskan sesuatu yang baku, yang digunakan untuk mengidentifikasi sejumlah hak yang diterima secara luas dan didukung secara kuat oleh alasan-alasan yang tepat. Keyakinan bahwa umat manusia memiliki kapasitas yang besar untuk merumuskan hal tersebut berpijak pada keyakinan bahwa umat manusia memiliki kapasitas yang besar bagi pemahaman moral dan perkembangan moral, namun harus disadari pula bahwa kesadaran semata-mata tidak akan menyediakan keyakinan yang benar-benar memadai bagaimana orang harus berperilaku dan bagaimana masyarakat harus diorganisir.

Tinjauan terhadap UDHR menunjukkan bahwa persoalan HAM jauh lebih kompleks, tidak hanya sebatas kewajiban pemerintah di suatu negara untuk memiliki tanggung jawab penegakan HAM di negaranya. Mengenai

hal ini, UDHR yakin bahwa negara maupun individu sama-sama mempunyai kewajiban-kewajiban yang setara berkaitan dengan HAM. Oleh karena itu, negara memiliki kewajiban-kewajiban untuk menghargai HAM setiap orang, serta untuk melindungi dan menegakkan hak asasi warga negara di wilayah negara tersebut. Akan tetapi hal ini juga diwajibkan kepada setiap individu untuk juga turut menghargai HAM di negara-negara yang bersangkutan. Dalam hal ini, individu diwajibkan untuk tidak hanya menjaga hak-hak mereka sendiri, akan tetapi juga untuk mendorong pemerintah mereka agar menghargai HAM, yang dapat dilakukan dengan pemberian suara atau semacam protes.

Selain itu dapat dikemukakan bahwa individu secara langsung maupun juga tidak langsung juga ikut bertanggung jawab terhadap pelaksanaan penghargaan HAM dikarenakan tiga alasan yang antara lain adalah, *pertama* sebagian masalah Hak Asasi Manusia mempunyai aspek pemerintah dan swasta, *kedua* untuk menyangkal bahwa pemerintah merupakan satu-satunya penanggung jawab hak asasi manusia, dan *ketiga* bahwa prinsip demokrasi juga memasukkan tanggung jawab individu terhadap tindakan pemerintah.

UDHR menegaskan bahwa HAM adalah universal. Oleh karena itu, hal ini juga secara tidak langsung telah memberikan kita klaim kebebasan, perlindungan, serta pelayanan yang esensial bagi semua orang. Hak Asasi Manusia dikondisikan menjadi universal bertujuan untuk mencegah agar non warga negara yang tertindas, kelompok minoritas, atau golongan yang dikucilkan dari masyarakat tidak dibiarkan begitu saja tanpa memiliki hak yang dapat dituntut. Akan tetapi klaim yang kuat akan universalitas benar-benar tidak sah bagi sejumlah besar hak asasi manusia yang spesifik, di mana dalam hal ini beberapa hak dari hak-hak yang dinyatakan dalam UDHR tidak dapat menjadi hak yang kuat. Dalam hal ini, pengertian 'kuat' yakni yang dapat diterapkan untuk seluruh manusia untuk selamanya, karena hak-hak itu menegaskan bahwa orang berhak

mendapatkan pelayanan-pelayanan yang terikat pada institusi-institusi sosial dan politik yang relatif mutakhir.

Oleh karena itu, terhadap masalah-masalah yang menyangkut universalitas dan ketaktercabutannya ini muncul dari karakterisasi yang keliru terhadap sejumlah besar hak-hak dalam UDHR dianggap berasal dari hak-hak yang sangat umum. Selain itu ada pandangan-pandangan yang menyatakan bahwa karakteristik ini hanya ditujukan pada hak-hak yang abstrak sehingga secara tidak langsung pandangan ini menyatakan bahwa hak-hak tersebut tidak dapat diterapkan terhadap hak-hak yang konkret.

### **Asal-usul Konsep Hak Asasi Manusia**

Hak asasi yang melekat pada manusia dapat berupa hak-hak umum dan hak-hak khusus. Menurut H.L.A. Hart perbedaan yang mendasar dari kedua hak tersebut dapat ditemukan pada hak-hak spesial yang terasosiasi dengan janji-janji dan kontrak-kontrak ataupun keanggotaan dalam masyarakat secara politis, sehingga menimbulkan suatu transaksi spesial ataupun hubungan spesial. Di sisi lain, hak-hak umum tidak muncul dari hubungan spesial ataupun transaksi antar sesama manusia, hak umum tersebut bukanlah hak istimewa yang dimiliki oleh seseorang, akan tetapi adalah hak yang dapat dimiliki oleh setiap manusia yang tidak memiliki kondisi khusus untuk memiliki hak khusus.<sup>74</sup>

Pada abad kesembilan belas, hak manusia (*rights of man*) selalu berdampingan dengan kewajiban nasional yang berasal dari Tuhan dan hal tersebut tidak dapat digantikan. Pergerakan hak-hak manusia tersebut merupakan suatu nasionalisme liberal yang bertujuan untuk menjamin hak-

---

<sup>74</sup>Pendapat Hart ini dikutip oleh Beitz dalam bukunya yang menulis “*This is the perspective that informs H. L. A. Hart’s influential distinction between general and special rights. According to Hart, special rights are those associated with promises and contracts or memberships in political societies: they arise out of special transactions or some special relationship. General rights, on the other hand do not arise out of any special relationship or transaction between men...They are not rights which are peculiar to those who have them but are rights which all men capable of choice have in the absence of those special conditions which give rise to special rights*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.68.

hak warga negara dalam kerangka nasional. Konsep *rights of man* tersebut oleh Lafayette dibawa ke Polandia, yang menurut pendapatnya sebagaimana para pengikut Revolusi Modern, menyatakan bahwa hak-hak rakyat secara universal dan khusus, paling baik dilindungi oleh suatu negara yang berdasarkan pada konsep Ketuhanan.<sup>75</sup> Kemudian konsep tersebut dikembangkan di Italia<sup>76</sup> oleh Giuseppe Mazzini, yang menurutnya, hak-hak revolusionari manusia adalah sesuatu yang sangat tinggi kedudukannya, sesuatu yang sakral yang dimiliki oleh manusia.<sup>77</sup> Mazzini juga mengemukakan bahwa kebebasan (*liberty*), kesetaraan (*equality*), dan kemanusiaan (*humanity*) berdampingan dengan gerakan Italia Muda (*Young Italy*) yang dilakoninya.<sup>78</sup>

Mengenai perspektif global kebangkitan HAM di abad ke-20, diawali dengan dibentuknya *Atlantic Charter* pada tahun 1941, dan mencapai puncaknya dengan disahkannya UDHR pasca Perang Dunia II. Akan tetapi dalam praktiknya HAM tidaklah berupa perjuangan HAM murni, karena cenderung disalahgunakan oleh pihak Barat sebagai bentuk propaganda politis menghadapi Uni Soviet dan blok timurnya dalam

---

<sup>75</sup>Mengenai hal ini Moyn berpendapat bahwa “*As a result, in the nineteenth century the often heartfelt appeal to the rights of man always went along with the propagation of national sovereignty as indispensable means...If there was a rights of man movement in the nineteenth century, it was liberal nationalism, which sought to secure the rights of citizens resolutely in the national framework. By the end of his career, Lafayette found himself bringing the rights of man to Poland, where he assumed, like so many adherents of modern revolution, that the universal and particular rights of any people, were best protected by sovereign nationstates*”, Samuel Moyn, **The Last Utopia Human Rights In History**, The Belknap Press of Harvard University Press, London, England, 2010, h.28-29.

<sup>76</sup>Menurut Tallbot HAM muncul di Barat karena dapat diterapkan dalam masyarakat Barat, sekalipun tidak dapat diterapkan HAM tetrap akan diakui karena berhubungan dengan pembangunan pada zaman ini, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya bahwa “*human rights apply to Western societies, because Western societies have a tradition of respecting human rights. However, Western societies do not have a tradition of respecting human rights. Human rights are a relatively recent development, even in the West*”. William J Tallbot, **Op.Cit.**, h.40.

<sup>77</sup>C.A. Bayly and Eugene Biagini, **Giuseppe Mazzini and the Globalization of Democratic Nationalism 1830-1920**, Second Edition, Oxford University Press, 2007, h.124.

<sup>78</sup>Hal ini dapat dilihat dalam pendapat Moyn dalam bukunya yang menyebutkan “*To take the most emblematic figure, Italian Giuseppe Mazzini, the revolutionary rights of man were high ideals. The individual is sacred, Mazzini maintained. He had Liberty, Equality, Humanity written on one side of the banner of his movement, Young Italy*”. Samuel Moyn, **Op.Cit.** h.29.

Perang Dingin.<sup>79</sup> Hal ini dikarenakan isu HAM menjadi suatu konsep anti-komunisme, terlebih lagi Uni Soviet adalah salah satu negara yang tidak ikut serta menandatangani UDHR.<sup>80</sup>

Penekanan terhadap HAM sebagai program moral dan prinsip utama bagi paradigma baru sebagai aspirasi global telah tercatat dalam sejarah HAM sebagai suatu bentuk diseminasi yang berasal dari Tuhan YME. Anti kolonialisme dalam sejarah HAM bukanlah konsep yang tumbuh relevan secara bersamaan, sekalipun gerakan anti-kolonialisme telah menghasilkan kesuksesan yang luar biasa pasca Perang Dunia II. Dalam bukunya, Forsythe menyebutkan bahwa:<sup>81</sup>

*“At the start of the twenty-first century, a fundamental challenge is how to reduce the enormous gap between the liberal legal framework on human rights that most states have formally endorsed, and the realist principles that they often follow in their foreign policies. Partly as a result of those realist policies, little has been done about the illiberal reality of the human condition that is so evident from Algeria to Angola, from Belarus to Burma, from China to the Central African Republic”*

Gerakan tersebut bukanlah didasarkan pada perjuangan HAM secara murni namun lebih mengedepankan kepada kebebasan dari penguasaan Barat karena wilayah-wilayah kolonial (jajahan) tidak mendapatkan kebaikan apapun dari humanisme Barat selama menjadi koloninya.<sup>82</sup>

---

<sup>79</sup>Bahkan pasca perang dingin dan runtuhnya blok timur upaya untuk mengajak Rusia untuk menghormati HAM di negara-negara bekas bagian Uni Soviet yang dianggapnya membahayakan masih merupakan upahya yang sulit, upaya terakhir yang dilakukan oleh Pemerintah USA pada tahun 2005 mengenai masalah Chechnya dan Ukraina juga tidak dapat mengubah kebijakan pemerintahan Putin dalam menjunjung tinggi HAM dalam menghadapi persoalan tersebut. David P. Forsythe, **Human Rights in International Relations Second Edition**, First Published, Cambridge University Press, Edinburgh, 2006, h.155.

<sup>80</sup>Bandingkan dengan pendapat Moyn yang menyatakan bahwa *“From a global perspective, the rise of human rights displaced an earlier wartime promise in the Atlantic Charter of 1941 of selfdetermination of peoples. Soon, however, it became clear that the Allies meant for the basic principles of postwar international organization to be perfectly compatible with empire...Then, by 1947–48 and the crystallization of the ColdWar, the West succeeded in capturing the language of human rights for the crusade against the Soviet Union; the language’s main promoters ended up being conservatives on the European continent...But it was also the case that human rights became most immediately associated with anticommunism”*. Samuel Moyn, **Op.Cit.**,h.44-45,71.

<sup>81</sup>David P. Forsythe, **Op.Cit.**,h.152.

<sup>82</sup> Mengenai hal ini bandingkan dengan pendapat Wasserstrom yang dalam bukunya meyebutkan bahwa *“the emergence of human rights as a moral program, and master principle for*



Selain itu gerakan anti-kolonialisme mencuat lebih dahulu dibandingkan dengan isu HAM secara internasional. Hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Moyn dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>83</sup>

*“The anticolonialism of many others was similarly fully formed before the human rights rhetoric after World War II had a chance to impact it seriously. Prominent anticolonialists like Ahmed Sukarno of Indonesia and Gamal Abdel Nasser of Egypt had itineraries that never crossed the terrain of postwar human rights...There was an equally important reason that the human rights figuring in wartime and postwar language failed to restructure the anticolonial imagination...As if the Atlantic Charter had never been, those documents, indeed, did not even mention self-determination. And, in spite of trying, anticolonialists were not to succeed in shaking the organization’s complicity in the attempted continuation of colonialism, as its initial formulation occurred”.*

Uraian di atas menegaskan bahwa sebelum adanya UDHR, perjuangan anti-kolonialisme terus diperjuangkan oleh para anti-kolonialis di seluruh dunia seperti Soekarno di Indonesia dan Gamal Abdel Nasser di Mesir. Mereka selalu mengedepankan kebebasan dari kolonialisme (penjajahan) tanpa menyinggung prinsip-prinsip HAM secara universal (dalam UDHR hak-hak asasi yang diakui dan dilindungi lebih mengarah kepada hak-hak individu, bukan hak secara komunal).<sup>84</sup> Dari sudut pandang anti-kolonialisme, HAM telah gagal memainkan peranan penting pada saat pra ataupun pasca Perang Dunia II dalam perjuangan anti-

---

*a new paradigm of global aspiration, has to be written within a larger history of competing ideologies of human betterment. As the agent of the greatest dissemination of sovereignty in world history, not of its qualification, anticolonialism’s lesson for the history of human rights is not about the growing relevance of the concept across the postwar era...Though it achieved almost unbelievable successes then, anticolonialism after World War II did not come out of nowhere. Yet, unlike some first-world movements that appealed to rights language, like the women’s movement and (less frequently) the workers’ movement, anticolonialists rarely framed their cause in rights language before 1945. Colonial subjects were painfully aware that Western humanism had not been kind to them so far”.* Jefferey N. Wasserstrom *et.,al.*, **Human Rights and Revolution**, Second Edition, Lanham, 2000, h.128.

<sup>83</sup>Samuel Moyn, **Op.Cit.**,h.90, 93.

<sup>84</sup>Mengenai hal ini Clapham dalam bukunya menyebutkan bahwa *“the content of human rights is usually understood by reference to the legal catalogue of human rights we find developed through international texts. This legal approach responds to demands for the concrete protection of inherent natural rights, and goes some way to meeting the criticism that we are simply talking about desires and selfishness”.* Andrew Clapham, **Human Rights a Very Short Introduction**, First Published, Oxford University Press Inc. New York, 2007,h.23.

kolonialisme. Hal ini ditandai dalam piagam Atlantik (*Atlantic Charter*) yang sama sekali tidak mengadung semangat kebebasan menentukan diri sendiri (*self determination*) terutama bagi negara-negara yang masih menjadi koloni dari negara lain.

Praktik kolonialisasi ini cenderung mengabaikan pengakuan dan perlindungan HAM terutama bagi masyarakat daerah kolonial atau jajahan, karena hak-hak yang dimiliki oleh warga negara penjajah dengan warga negara pribumi tidaklah sama.<sup>85</sup> Sebagai contoh, ketika Indonesia masih menjadi jajahan Belanda, hak-hak yang dimiliki oleh warga negara keturunan Eropa berbeda dengan hak-hak yang dimiliki oleh golongan pribumi, baik dalam status ataupun kedudukan di hadapan hukum.<sup>86</sup>

Penambahan konsep anti-kolonialisme sebagai bagian dari sejarah HAM adalah sesuatu yang terjadi karena perkembangan dari upaya

---

<sup>85</sup>Menurut Kargadci sebagaimana yang disebutkan dalam tulisannya bahwa “*As the mother countries increasingly recognized the human rights of their own citizens, they found it more difficult not to recognize the same rights of the citizens of the colonies. In each case, the colonial powers eventually had to grant the human rights of the colony’s citizens, even though they might belong to a different race or practice another religion or come from another social tradition. By the second half of the 20th century, anything that looked like discrimination or suppression of human rights could not be defended for very long*”. Alma Kadragic, **Op.Cit.**,h.16.

<sup>86</sup>Mengenai perbedaan kedudukan warga pribumi dengan warga keturunan Eropa dapat dilihat dari pemberlakuan hukum, maupun kompetensi pengadilan yang akan mengadili masing-masing golongan warga negara tersebut, hal ini merupakan salah satu bentuk campur tangan kolonial Belanda terhadap segala urusan internal nusantara pada waktu itu diawali dengan kedatangan VOC (Vereenigde Oost Indische Compagnie) pada tahun 1596 di Banten, misi VOC ini memiliki dua tujuan utama yaitu sebagai pedagang (yang membeli rempah-rempah dari nusantara) dan sebagai badan pemerintah, dalam mengupayakan misinya tersebut Belanda perlahan tapi pasti terus menggunakan hukum dan peraturan Belanda terhadap daerah-daerah yang dikuasainya secara kolonial, tidak hanya itu Belanda juga membentuk badan-badan peradilan bagi setiap perkara yang terjadi di koloninya tersebut, dalam mengupayakan hal tersebut Belanda terbentur oleh Hukum Islam yang telah mendarah daging dengan kehidupan masyarakat nusantara pada waktu itu, sebagai upaya untuk menghilangkan pengaruh Islam di nusantara Belanda membentuk suatu komisi yang diketuai oleh Scholten van Oud Haarlen, kan tetapi kemudian beliau menulis nota kepada pemerintah Hindia Belanda bahwa “untuk mencegah timbulnya keadaan yang tidak menyenangkan (mungkin juga perlawanan) jika diadakan pelanggaran terhadap orang bumi putera dan agama Islam, maka harus diikhtiarkan sedapat-dapatnya agar mereka itu tetap tinggal dalam lingkungan (hukum) agama serta adat istiadat mereka”. Hasil laporan Scholten ini yang pada akhirnya melahirkan Pasal 75 RR yang menginstruksikan kepada seluruh lembaga peradilan pada waktu itu untuk menggunakan undang-undang agama, lembaga-lembaga dan kebiasaan-kebiasaan sejauh kesemua hal tersebut tidak bertentangan dengan asas kepatutan dan keadilan yang diakui oleh umum. Abdul Halim, **Peradilan Agama Dalam Politik Hukum Di Indonesia**, Cetakan Pertama, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2000,h.153.

perjuangan anti-kolonialisme tersebut yang mengikutsertakan konsep-konsep HAM dalam usahanya. kemudian Moyn menyatakan bahwa:<sup>87</sup>

*“By any measure, the two leading examples here were Charles Malik of Lebanon and Carlos Romulo of the Philippines, both deeply involved in human rights at the United Nations and frequent proponents of human rights as a potential Third World political vernacular. Both Malik and Romulo attended the Bandung Conference, though they were minor figures compared to Nasser, Nehru, Sukarno, and Zhou En-lai, pursuing together whether inspirationally or quixotically the ideological terms of Afro-Asian and anticolonialist unity...a concept of human rights that had gone through a conceptual revolution, with self-determination becoming the chief and threshold right a prerequisite, as the Bandung Final Communiqué put it, of the full enjoyment of all fundamental Human Rights”.*

Pendapat di atas menyimpulkan bahwa asimilasi konsep-konsep anti-kolonialisme dan HAM dibawa oleh Charles Malik (Lebanon) dan Carlos Romulo (Filifina) pada Konferensi Asia-Afrika yang dilaksanakan di Bandung. Sekalipun dua orang tersebut bukanlah pembicara utama dalam konferensi tersebut (pembicara utama konferensi Asia Afrika yang dilaksanakan di Bandung tersebut adalah Soekarno, Nehru, Nasser, dan Zhou En-lai),<sup>88</sup> konsep HAM tersebut mulai diterima melalui pemikirannya tentang konsep revolusi yang mana kebebasan menentukan nasib sendiri/*self determination* (selanjutnya *self determination* ini oleh Presiden Tanzania Julius Nyerere dalam pidatonya pada tahun 1959 menjadi salah satu hak pertama yang dimiliki oleh setiap manusia sebagai suatu *sovereignty* bagi HAM)<sup>89</sup> menjadi hak utama hasil dari konferensi

---

<sup>87</sup>Samuel Moyn, **Op.Cit.**,h.107-108.

<sup>88</sup>Menurut Forsythe kebangkitan di negara-negara Afrika dan Asia tersebut tidak terlepas dari upaya pembangunan kerangka hukum tentang HAM pasca Perang Dunia kedua, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan “*During the half-century after the Second World War, truly revolutionary developments occurred in the legal theory and diplomatic practice of internationally recognized human rights*”. David Forsythe, **Op.Cit.**,h.4.

<sup>89</sup>Hal ini dapat dilihat pada pidatonya sebagaimana yang sebagian dikutip oleh Moyn dalam bukunya yang menyebutkan “*Here we are, building up the sympathy of the outside world on the theme of Human Rights. We are telling the world that we are fighting for our rights as human beings. We gain the sympathy of friends all over the world—in Asia, in Europe, in America—people who recognize the justice of our demand for human rights. Does anybody really believe that we ourselves will trample on human rights? Why do we get so annoyed when we hear of a*

tersebut yang secara tidak langsung juga menjadi bagian yang fundamental dalam HAM.<sup>90</sup>

Akan tetapi asimilasi konsep anti-kolonialisme dan HAM tersebut pada dasarnya bukanlah demi perjuangan gerakan anti-kolonialisme itu sendiri, melainkan adanya rasa takut dan cemas terhadap pertumbuhan gerakan separatis dan komunisme di negara-negara bekas koloni (jajahan) negara barat seiring dengan berkobarnya Perang Dingin antara blok barat dan blok timur. Malik sebagai wakil Lebanon dalam Konferensi Asia Afrika di Bandung, atas arahan John Foster Dulles sebagai pertahanan bagi prinsip-prinsip spiritual barat terhadap pengaruh komunisme yang semakin meluas dan hal ini dilakukannya dengan mengatasnamakan HAM. Kemudian Romulo sebagai wakil dari Filipina merupakan penghubung antara kebijakan-kebijakan negara-negara kolonial dan negara-negara bekas koloninya sambil mengkampanyekan tentang bahaya komunisme bagi suatu Negara. Hal ini dilakukan dengan membentuk blok barat versi Asia yaitu *Southeast Asian Treaty Organization*.<sup>91</sup>

Konsep anti-kolonialisme dan HAM sangatlah penting untuk menentukan kejelasan yang membedakan dua konsep tersebut baik dalam bentuk idealisme dan aktivitasnya. Dua konsep tersebut sering dijadikan

---

*Little Rock in America? Because we recognize that the American Negro is human. It doesn't matter whether he is black—we get infuriated when we see that he is not being treated as a true and equal American citizen. Are we going to turn round then, after we have achieved independence and say, "To hell with all this nonsense about human rights; we were only using that as a tactic to harness the sympathy of the naive?" Human nature is sometimes depraved I know, but I don't believe it is depraved to that extent that the leaders of a people are going to behave as hypocrites to gain their ends, and then turn round and do exactly the things which they have been fighting against".* Samuel Moyn, **Op.Cit.**h.110.

<sup>90</sup> George M. Kahin, **The Asian African Conference: Bandung, Indonesia**, First Published, Ithaca, 1956,h.80.

<sup>91</sup>Dalam hal ini Moyn berpendapat bahwa "*Malik had long worried about separatism and communism in ex-colonies as the Cold War emerged. He was urged to attend Bandung by John Foster Dulles and to isolate China or at least ensure the representation of Western views in an era when the Middle East and Asia had become critical arenas of bipolar struggle. More generally, Malik understood himself then as a defender of the West's spiritual principles, which human rights incarnated, as he illustrated graphically in a contemporaneous testament*". Selanjutnya terhadap Romulo Moyn juga berpandangan bahwa "*As for Romulo, the Philippines had just formally joined the Asian version of the Western bloc in the Southeast Asian Treaty Organization, and so he tried to walk a fine line between urging America to change its policies to appeal better to colonial and postcolonial peoples, and underlining the threat of the communist competition for their hearts and minds*". Samuel Moyn, **Op.Cit.**h.108.

satu kesatuan yang saling berhubungan dan berkaitan antara satu sama lain. Hal tersebut dikarenakan persamaan yang terdapat pada dua konsep tersebut yang antara lain adalah dalam prinsip dan praktiknya keduanya sama-sama memiliki cakupan internasional. Keduanya juga sama-sama selektif dan fokus dalam hak kebebasan menentukan nasib sendiri. Akan tetapi sekalipun demikian, jika dekolonialisasi telah memacu perjuangan HAM, hal ini terjadi dalam lingkup yang khusus yang pengaruhnya menyebar ke seluruh dunia. Dalam periode historisnya, keberhasilan dua konsep tersebut (anti-kolonialisme dan HAM) tidaklah saling memiliki ketergantungan antara satu sama lain baik dalam konsep maupun praktiknya.<sup>92</sup>

Namun, menurut Beiz HAM adakalanya dideskripsikan sebagai suatu rezim internasional, yakni seperangkat prinsip-prinsip, norma-norma, aturan-aturan, dan keputusan yang harus dipatuhi secara mutlak dan tegas. Dalam bukunya Beiz menyebutkan bahwa:<sup>93</sup>

*“Why not describe human rights as an “international regime, a set of implicit or explicit principles, norms, rules, and decision making procedures around which actors’ expectations tend to converge. This would not be incorrect, but it could be misleading in at least two respects. The human rights system lacks some features that are present in most familiar international regimes. For example, most of these regimes (e.g. those for trade and finance) contain institutional capacities for the authoritative resolution of disputes about the application of norms to individual cases and for the application of sanctions to agents that do not comply with authoritative interpretations of these norms. By contrast, the human rights system is notable for the weakness and unevenness of its capacities for adjudication and enforcement”*

---

<sup>92</sup>Mengenai hal ini bandingkan dengan pendapat Emerson yang menyatakan bahwa *“It is crucial to maintain clarity about the differences between anticolonial forms of idealism and activism and a later and very different idealism and activism both in principle and practice in the international sphere, so selectively focused on the threshold right of self-determination...Thus, if decolonization advanced human rights, it did so in a distinctive, and for some regressive, sense of the installation of sovereignty across the world, in a period of historically unparalleled triumph for the concept and its practices”*. Emerson, **From Empire to Nation: The Rise to Self-Assertion of Asian and African Peoples**, First Published, Cambridge University Press, 1960.h.9.

<sup>93</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.43.

Hal ini menurut Beiz sudah pasti salah, akan tetapi kesalahan tersebut mengarah kepada dua hal, yaitu pertama sistem HAM memiliki kekurangan beberapa bentuk yang banyak terdapat dalam suatu rezim internasional, sebagai contoh, dalam suatu rezim internasional selalu terdapat kapasitas institusional bagi kewenangan dalam resolusi ataupun penyelesaian sengketa terhadap pelanggaran norma-norma dalam kasus-kasus tertentu. Akan tetapi dalam sistem HAM memiliki kelemahan dan ketidaksamarataan dalam kapasitasnya dalam memutuskan perkara HAM ataupun dalam penegakan hukum tentang HAM.<sup>94</sup>

Selain itu juga terdapat suatu kesalahan pemahaman HAM sebagai suatu rezim yang mengarah pada ide tentang rezim HAM yang difokuskan kepada aturan-aturan dan sebagai suatu prosedur formal yang harus ditaati. Hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Beiz dalam bukunya yang menyatakan:

*“There is also another respect in which it would be misleading to describe human rights as a regime. The idea of a regime focuses attention on explicit rules and formal procedures for their application. To some extent these elements are present for human rights, but an exclusive focus on them would fail to embrace the ways in which human rights function as standards of aspiration—for example, as bases of political criticism, elements of a shared moral language, and ideals that guide efforts at political change by individuals and nongovernmental organizations”*

Pendapat di atas menegaskan bahwa dalam beberapa tingkatan elemen-elemen tersebut melekat pada suatu HAM, akan tetapi fokus terhadap hal tersebut telah gagal menggambarkan fungsi HAM sebagai suatu standar aspirasi yang diharapkan oleh setiap manusia. Sebagai contoh, kritik terhadap suatu tindakan politis, elemen-elemen dalam

---

<sup>94</sup>Menurut Derek G. Evans kondisi ini dapat diartikan bahwa eksistensi pengakuan dan perlindungan HAM sedang mengalami ancaman, hal ini disebutkan dalam tulisannya yang menyatakan bahwa *“The formal outcome of the Vienna Conference was that the international community joined together to reaffirm its unanimous commitment to the Universal Declaration on Human Rights and the principles that underlie it. This was no small achievement or mere diplomatic formality; the very survival of the UDHR, in fact, was under serious threat”*. Ali A. Abdi and Lynette Shultz, **Educating For Human Rights and Global Citizenship**, State University of New York Press, Albany New York, U.S.A., 2008,h.33.

bahasa moral, serta hal-hal yang pantas yang mengupayakan adanya suatu perubahan politik bagi individu maupun organisasi-organisasi non pemerintah.<sup>95</sup>

### **Pengakuan dan Perlindungan Hak Asasi Manusia di Indonesia**

Mengenai HAM ini bagaimana kedudukannya apakah "hak" atau "seperangkat hak", mengenai istilah "hak" atau "seperangkat hak" dalam bukunya James W Nickel juga menyebutkan "hak"<sup>96</sup> dan juga "seperangkat hak"<sup>97</sup>, dalam menanggapi hal tersebut penulis hanya menelaah dari kajian secara etimologis dan yuridisnya saja di mana dalam kajian etimologis kata "hak" tersebut mengacu pada makna dari "hak" itu sendiri yang tunggal. Sedangkan mengenai kata "seperangkat" memiliki arti "selengkap". Oleh karena itu, seperangkat hak dapat diartikan sebagai selengkap hak yang secara tidak langsung mengutarakan bahwa hak tersebut jamak.

Sedangkan secara yuridis dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, disebutkan dalam konsideran menimbangannya bahwa HAM merupakan hak dasar yang secara kodrati melekat pada diri manusia,<sup>98</sup> kemudian dalam pasal 1 angka (1)<sup>99</sup> juga disebutkan bahwa HAM adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikatnya dan keberadaan manusia sebaagai mahluk Tuhan Yang Maha Esa. Mengenai konsep HAM sebagai hak asasi yang dimiliki oleh manusia, Hamid S Attamimi berpendapat dengan memasukkan kata asasi dalam istilah HAM tersebut adalah suatu kesalahan, hal ini dikarenakan HAM sebagai terjemahan dari *human rights* dalam bahasa inggris ataupun *mensenrechten* dalam bahasa belanda cukup di istilahkan dengan nama hak-hak manusia, tanpa perlu menambahkan kata asasi.

---

<sup>95</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.43-44.

<sup>96</sup>James W Nickel, **Op. Cit.**,h.4.

<sup>97</sup>**Ibid.**,h.5.

<sup>98</sup>Republik Indobesia, **Undang-Undang , Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia.**, Lembaran Negara Nomor 165 Tahun 1999, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3886.

<sup>99</sup>**Ibid.**

Pada saat pembentukan awal UUD 1945 (sebelum adanya amandemen) konsep yang digunakan bukanlah HAM ataupun hak-hak manusia, melainkan hak dasar, yang dalam bahasa Inggris disebut dengan nama *basic rights*, atau *grondrechten* dalam bahasa Belanda dan *grundrechte* dalam bahasa Jerman. Penggunaan istilah HAM di Indonesia muncul pada tahun 1950 saat M. Yamin menerjemahkan *human rights* menjadi hak asasi kemanusiaan yang kemudian berubah menjadi hak asasi manusia atau HAM.<sup>100</sup>

Perjuangan pengakuan dan perlindungan HAM dalam konstitusi dasar Indonesia dipelopori oleh Bung Hatta dan M. Yamin dalam sidang-sidang BPUPKI (Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia) dan PPKI (Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia) yang menghendaki supaya dalam konstitusi negara Indonesia dicantumkan secara eksplisit. Hal ini bertujuan supaya negara terutama para petinggi negara dalam menjalankan kekuasaan tidak menjelma menjadi *homo homini lupus* yang memangsa rakyat sendiri. Mengenai perjuangan yang dilakukan oleh Bung Hatta dan teman-temannya tersebut bukan berarti tidak mendapat halangan dan tantangan, adapun tantangan terberat datang dari Soepomo yang terang-terangan menolak usul dari Bung Hatta tersebut, menurutnya negara yang akan dibentuk (Indonesia) adalah negara kekeluargaan yang berarti tidak berdasarkan pada paham individu atau perseorangan. Selanjutnya Soepomo juga menambahkan apabila jaminan HAM dimasukkan dalam konstitusi berarti negara yang akan didirikan ini akan berdasarkan pada paham individualisme yang mengarah kepada liberalisme.<sup>101</sup>

Hasil perjuangan dari M. Hatta dan teman-temannya di awal berdirinya negara Republik Indonesia tampak dari adanya pengakuan dan perlindungan HAM yang secara umum diatur dalam konstitusi negara pada saat itu yaitu UUD 1945. Hal ini tampak dari pembukaan UUD 1945 yang

---

<sup>100</sup>Koesparmono Irsan, **Op.Cit.**,h.1.

<sup>101</sup>**Ibid.**



menyebutkan antara lain adalah persamaan kedudukan setiap warga negara dalam hukum dan pemerintahan, hak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak, kemerdekaan berserikat dan berkumpul, hak untuk mengeluarkan pikiran secara lisan maupun tulisan, kebebasan memeluk agama dan beribadat sesuai dengan agama dan keyakinan masing-masing, serta hak untuk memperoleh pendidikan dan pengajaran.<sup>102</sup>

Selanjutnya menurut M. Hatta sebagaimana yang dikutip oleh Irsan bahwa Pancasila sebagai dasar negara juga memuat ide dasar tentang HAM. Hal ini tercermin dalam sila-silanya yang antara lain adalah pada sila keempat yakni kerakyatan yang mencerminkan HAM di bidang politik dan pada sila kelima yakni keadilan sosial yang mencerminkan dimensi ekonomi dari HAM. Kemudian menurut M. Hatta, pengertian mendasar dari HAM sendiri juga dapat dirumuskan melalui pengertian dalam sila kedua yakni kemanusiaan yang adil dan beradab yang mengakar pada sila pertama yakni Ketuhanan yang Maha Esa.<sup>103</sup>

Adapun mengenai jenis-jenis HAM yang dikandung dalam UUD 1945 sebagai konstitusi negara Indonesia antara lain adalah:

1. Hak untuk menentukan nasib sendiri;<sup>104</sup>
2. Hak fundamental yang dimiliki oleh setiap orang;<sup>105</sup>

---

<sup>102</sup>**Ibid.**,h.32.

<sup>103</sup>**Ibid.**,h.33.

<sup>104</sup>Lihat Pembukaan UUD 1945 yang menyatakan “Bahwa sesungguhnya Kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa dan oleh sebab itu, maka penjajahan di atas dunia harus dihapuskan, karena tidak sesuai dengan peri-kemanusiaan dan peri-keadilan”

<sup>105</sup>Lihat Pasal 28 huruf A, G, H dan I UUD 1945 yang mengatur “Setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya”. Selanjutnya hal ini juga diatur dalam Pasal 28 huruf G “Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi. Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain”. Dalam Pasal 28 H diatur bahwa “Setiap orang berhak hidup sejahtera lahir dan batin, bertempat tinggal, dan mendapatkan lingkungan hidup yang baik dan sehat serta berhak memperoleh pelayanan kesehatan. Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan klan keadilan. Setiap orang berhak atas jaminan sosial yang memungkinkan pengembangan dirinya secara utuh sebagai manusia yang bermartabat. Setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapa pun”. Kemudian dalam Pasal 28 Huruf I mengatur “Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati

3. Hak persamaan dan kesetaraan dihadapan hukum serta hak untuk bekerja dan hidup layak;<sup>106</sup>
4. Hak dalam pemerintahan dan hak untuk menjadi warga negara;<sup>107</sup>
5. Hak berserikat, berkumpul, dan mengutarakan pendapat;<sup>108</sup>
6. Hak untuk memeluk agama dan beribadah sesuai dengan kepercayaan masing-masing;<sup>109</sup>
7. Hak dan kewajiban untuk membela negara;<sup>110</sup>
8. Hak untuk mendapatkan pendidikan yang layak;<sup>111</sup>

---

nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun. Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu. Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban. Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah. Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi - manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan”.

<sup>106</sup>Lihat Pasal 28 huruf A angka 1 dan angka 2 UUD 1945 yang mengatur “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”. Selanjutnya dalam angka 2 diatur “Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja”

<sup>107</sup>Lihat Pasal 28 huruf A angka 2 UUD 1945 yang mengatur “Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan. Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan”

<sup>108</sup>Lihat Pasal 28 huruf E dan F UUD 1945 yang mengatur “Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nuraninya. Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat”. Selanjutnya dalam huruf F diatur “Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia”.

<sup>109</sup>Lihat Pasal 28 huruf E UUD 1945 yang mengatur “Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya serta berhak kembali”.

<sup>110</sup>Lihat Pasal 30 UUD 1945 yang mengatur “Tiap-tiap warga negara berhak dan wajib ikut serta dalam usaha pertahanan dan keamanan negara”

<sup>111</sup> Lihat Pasal 28 huruf E dan 31 UUD 1945 yang mengatur “Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya serta berhak kembali”. Dalam Pasal 31 diatur bahwa “1. Setiap warga negara berhak mendapat pendidikan. 2. Setiap warga negara wajib mengikuti pendidikan dasar dan pemerintah wajib membiayainya. 3. Pemerintah mengusahakan dan menyelenggarakan satu sistem pendidikan nasional, yang meningkatkan keimanan dan ketakwaan serta akhlak mulia dalam rangka mencerdaskan kehidupan bangsa, yang diatur dengan undang-undang. 4. Negara memprioritaskan anggaran pendidikan sekurang-kurangnya dua puluh persen dari anggaran pendapatan dan belanja negara serta dari anggaran pendapatan dan belanja daerah untuk memenuhi kebutuhan

9. Hak atas kesejahteraan sosial;<sup>112</sup>
10. Hak atas jaminan sosial;<sup>113</sup>
11. Hak atas proses peradilan yang adil;<sup>114</sup>
12. Hak dan kewajiban mempertahankan tradisi budaya;<sup>115</sup>

Pengimplemantasian terhadap pengakuan dan perlindungan HAM di Indonesia dapat dilihat pada Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Dalam Undang-Undang tersebut dapat dilihat bahwa para perancangnya terpengaruh oleh pola pikir yang memilah mengenai hak yang bersifat tunggal maupun seperangkat hak yang bersifat jamak, di mana dalam konsideran menimbang konsep HAM adalah tunggal akan tetapi konsep dari hak dasarnya yang jamak. Sedangkan dalam Pasal 1 angka (1) konsep seperangkat hak tersebut adalah jamak. Oleh karena itu, walau bagaimanapun istilah yang digunakan juga tetap mengacu pada konsep jamak yang terdiri dari beberapa hak hanya saja penyampaian yang berbeda, di mana dalam hal ini hak dasar atau seperangkat hak tersebut yang dilindungi oleh Undang-Undang antara lain adalah:

1. Hak untuk hidup<sup>116</sup>

---

penyelenggaraan pendidikan nasional. 5. Pemerintah memajukan ilmu pengetahuan dan teknologi dengan menjunjung tinggi nilai-nilai agama dan persatuan bangsa untuk kemajuan peradaban serta kesejahteraan manusia".

<sup>112</sup>Lihat Pasal 33 UUD 1945 yang mengatur bahwa "1. Perekonomian disusun sebagai usaha bersama berdasar atas azas kekeluargaan. 2. Cabang-cabang produksi yang penting bagi Negara dan yang menguasai hajat hidup orang banyak dikuasai hajat hidup orang banyak dikuasai oleh Negara 3. Bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat".

<sup>113</sup>Lihat Pasal 34 UUD 1945 yang mengatur bahwa "1. Fakir miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh negara. 2. Negara mengembangkan sistem jaminan sosial bagi seluruh rakyat dan memberdayakan masyarakat yang lemah dan tidak mampu sesuai dengan martabat kemanusiaan. 3. Negara bertanggung jawab atas penyediaan fasilitas pelayanan kesehatan dan fasilitas pelayanan umum yang layak".

<sup>114</sup>Lihat Pasal 28 D UUD 1945 yang mengatur bahwa "Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum". Selanjutnya Pasal 28 H angka 2 juga mengatur "Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan".

<sup>115</sup>Lihat Pasal 32 UUD 1945 yang mengatur "1. Negara memajukan kebudayaan nasional Indonesia di tengah peradaban dunia dengan menjamin kebebasan masyarakat dalam memelihara dan mengembangkan nilai-nilai budayanya. 2. Negara menghormati dan memelihara bahasa daerah sebagai kekayaan budaya nasional".

2. hak berkeluarga dan melanjutkan keturunan<sup>117</sup>
3. Hak mengembangkan diri<sup>118</sup>
4. Hak memperoleh Keadilan<sup>119</sup>
5. Hak atas kebebasan pribadi<sup>120</sup>
6. Hak atas rasa aman<sup>121</sup>
7. Hak atas kesejahteraan<sup>122</sup>
8. Hak turut serta dalam pemerintahan<sup>123</sup>
9. Hak Wanita<sup>124</sup>
10. Hak anak<sup>125</sup>

Selain itu dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia tersebut, tidak hanya mengatur mengenai HAM saja akan tetapi juga mengatur mengenai kewajiban dasar manusia, dan hal sejalan bahwa dalam unsur-unsur, ciri-ciri, serta dari fungsi hak tersebut tidak terlepas dari kewajiban yang melekat di samping hak yang ada.

Adapun mengenai kewajiban dasar manusia yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia tersebut antara lain adalah:

---

<sup>116</sup>Lihat, Pasal 9 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) UU No 39 Tahun 1999.

<sup>117</sup>Lihat, Pasal 10 ayat (1) dan Ayat (2) UU No 39 Tahun 1999.

<sup>118</sup>Lihat, Pasal 11, Pasal 12, Pasal 14, Pasal 15, dan Pasal 16 UU No 39 Tahun 1999.

<sup>119</sup>Lihat, Pasal 17, Pasal 18 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4) dan ayat (5), dan Pasal 19 UU No 39 Tahun 1999.

<sup>120</sup>Lihat, pasal 20 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 21, Pasal 22 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 23 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 24 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 25, Pasal 26 ayat (1) dan ayat (2), dan Pasal 27 ayat (1) dan ayat (2). UU No 39 Tahun 1999.

<sup>121</sup>Lihat, Pasal 28 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 29 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 30, Pasal 31 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 32, Pasal 33 ayat (1) dan (2), Pasal 34 dan Pasal 35. UU No 39 Tahun 1999.

<sup>122</sup>Lihat, Pasal 36, ayat (1), ayat (2) dan ayat (3), Pasal 37 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 38 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4), Pasal 39, Pasal 40, Pasal 41, ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 42. UU No 39 Tahun 1999.

<sup>123</sup>Lihat, Pasal 43, ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) dan Pasal 44. UU No 39 Tahun 1999.

<sup>124</sup>Lihat, Pasal 45, Pasal 46, Pasal 47, Pasal 48, Pasal 49, ayat (1), ayat (2) dan ayat (3), Pasal 50, dan Pasal 51, ayat (1), ayat (2) dan ayat(3). UU No 39 Tahun 1999.

<sup>125</sup>Lihat, Pasal 52, ayat (1), dan ayat (2), Pasal 53 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 54, Pasal 55, Pasal 56, ayat (1) dan ayat (2), Pasal 57, ayat (1), ayat (2) dan ayat (3), Pasal 58 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 59 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 60, ayat (1) dan (2), Pasal 61, Pasal 62, Pasal 63, Pasal 64, Pasal 65, dan Pasal 66 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), ayat (5), ayat (6) dan ayat (7). UU No 39 Tahun 1999.

1. Setiap orang yang ada di wilayah negara Republik Indonesia wajib patuh pada peraturan perundang-undangan, hukum tak tertulis, dan hukum internasional mengenai HAM yang telah diterima oleh negara Republik Indonesia.<sup>126</sup>
2. Setiap warga negara wajib ikut serta dalam upaya pembelaan negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.<sup>127</sup>
3. Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain, moral, etika, dan tata tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.<sup>128</sup>
4. Setiap hak asasi manusia seseorang menimbulkan kewajiban dasar dan tanggung jawab untuk menghormati hak asasi orang lain secara timbal balik serta menjadi tugas pemerintah untuk menghormati, melindungi, menegakkan, dan memajukannya.<sup>129</sup>
5. Ketika menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang dengan maksud untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.<sup>130</sup>

Kenyataannya yang berkewajiban menyangga beban HAM selain dari individu adalah pemerintah. Oleh karena itu, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia juga mengatur mengenai kewajiban dari pemerintah, adapun mengenai kewajiban pemerintah dalam penegakan Hak Asasi Manusia tersebut antara lain adalah:

1. Pemerintah wajib dan bertanggung jawab menghormati, melindungi, menegakkan, dan memajukan hak asasi manusia

---

<sup>126</sup>Lihat, Pasal 67. UU No 39 Tahun 1999.

<sup>127</sup>Lihat, Pasal 68. UU No 39 Tahun 1999.

<sup>128</sup>Lihat, Pasal 69 ayat (1) UU No 39 Tahun 1999.

<sup>129</sup>Lihat, Pasal 69 ayat (2) UU No 39 Tahun 1999.

<sup>130</sup>Lihat, Pasal 70. UU No 39 Tahun 1999.

yang diatur dalam undang-undang ini, peraturan perundang-undangan lain, dan hukum internasional tentang HAM yang diterima oleh negara Republik Indonesia.<sup>131</sup>

2. Kewajiban dan tanggung jawab pemerintah sebagaimana dimaksud di atas, meliputi langkah implementasi yang efektif dalam bidang hukum, politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan keamanan negara, dan bidang lain.<sup>132</sup>

Mengenai kasus umum pelanggaran HAM, perempuan seringkali menjadi objek dalam hal tersebut, adapun bentuk pelanggaran HAM yang sering dialami oleh perempuan adalah kekerasan maupun eksploitasi fisik dan seksual. Kerentanan yang dialami oleh perempuan tersebut makin bertambah kala perempuan berada dalam status sosial ekonomi yang rendah, tidak memiliki tingkat pendidikan ataupun keterampilan yang memadai, serta tidak memiliki akses terhadap informasi mengenai perlindungan terhadap hak-hak yang dimilikinya.<sup>133</sup>

Sebagai dasar pengakuan dan perlindungan HAM di Indonesia setelah UUD 1945, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia juga mengatur tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak wanita yang antara lain adalah:

1. Hak wanita sebagai bagian dari HAM;<sup>134</sup>
2. Hak kesetaraan dan kesempatan bagi wanita di bidang kepartaian pemilihan umum, serta di bidang eksekutif, legislatif dan yudikatif;<sup>135</sup>
3. Hak kewarganeraan bagi wanita yang menikah dengan pria asing;<sup>136</sup>

---

<sup>131</sup>Lihat, Pasal 71. UU No 39 Tahun 1999.

<sup>132</sup>Lihat, Pasal 72. UU No 39 Tahun 1999.

<sup>133</sup>Koesparmono Irsan, **Op.Cit.**,h.37.

<sup>134</sup>Lihat Pasal 45 UU Nomor 39 Tahun 1999 yang mengatur bahwa “Hak wanita dalam Undang-undang ini adalah hak asasi manusia”.

<sup>135</sup>Lihat Pasal 46 UU Nomor 39 Tahun 1999 yang mengatur “Sistem pemilihan umum, kepartaian, pemilihan anggota badan legislatif, dan sistem pengangkatan di bidang eksekutif, yudikatif, harus menjamin keterwakilan wanita sesuai persyaratan yang ditentukan”.

<sup>136</sup>Lihat Pasal 47 UU Nomor 39 Tahun 1999 yang mengatur “Seorang wanita yang menikah dengan seorang pria berkewarganegaraan asing tidak secara otomatis mengikuti status

4. Hak wanita dalam memperoleh pendidikan dan pengajaran;<sup>137</sup>
5. Hak wanita untuk memilih, dipilih, diangkat dalam pekerjaan, jabatan dan profesi sesuai persyaratan dan peraturan UU;<sup>138</sup>
6. Hak wanita atas perlindungan khusus dalam pelaksanaan pekerjaan atau profesinya yang dapat mengancam keselamatan dan atau kesehatannya yang berkenaan dengan reproduksi;<sup>139</sup>
7. Hak bagi wanita yang telah menikah atau yang telah dewasa untuk melakukan perbuatan hukum;<sup>140</sup>
8. Hak dan kewajiban wanita dalam perkawinan;<sup>141</sup>

Uraian di atas menyimpulkan bahwa bentuk pelanggaran hak perempuan bukan saja suatu bentuk tindakan kekerasan fisik, namun segala bentuk pelecehan, pembedaan, pengucilan, dan diskriminasi juga menjadi salah satu bentuk pelanggaran hak perempuan.

Selanjutnya subjek yang rentan menjadi korban pelanggaran HAM setelah perempuan adalah anak-anak. Oleh sebab itu, baik dalam UUD 1945, UDHR, Deklarasi ILO 1944, Konvensi PBB tahun 1966 dan 1989

---

kewarganegaraan suaminya tetapi mempunyai hak untuk mempertahankan, mengganti, atau memperoleh kembali status kewarganegaraannya”

<sup>137</sup>Lihat Pasal 48 UU Nomor 39 Tahun 1999 yang mengatur “Wanita berhak untuk memperoleh pendidikan dan pengajaran di semua jenis, jenjang dan jalur pendidikan sesuai dengan persyaratan yang ditentukan”.

<sup>138</sup>Lihat Pasal 49 angka 1 UU Nomor 39 Tahun 1999 yang mengatur “Wanita berhak untuk memilih, dipilih, diangkat dalam pekerjaan, jabatan, dan profesi sesuai dengan persyaratan dan peraturan perundang-undangan”.

<sup>139</sup>Lihat Pasal 49 angka 2 dan 3 UU Nomor 39 Tahun 1999 yang mengatur “Wanita berhak untuk mendapatkan perlindungan khusus dalam pelaksanaan pekerjaan atau profesinya terhadap hal-hal yang dapat mengancam keselamatan dan atau kesehatannya berkenaan dengan fungsi reproduksi wanita. Hak khusus yang melekat pada diri wanita dikarenakan fungsi reproduksinya, dijamin dan dilindungi oleh hukum”.

<sup>140</sup>Lihat Pasal 50 UU Nomor 39 Tahun 1999 yang mengatur “Wanita telah dewasa dan atau telah menikah berhak untuk melakukan perbuatan hukum sendiri, kecuali ditentukan lain oleh hukum agamanya”

<sup>141</sup>Lihat Pasal 51 UU Nomor 39 Tahun 1999 yang mengatur “1. Seorang isteri selama dalam ikatan perkawinan mempunyai hak dan tanggung jawab yang sama dengan suaminya atas semua hal yang berkenaan dengan kehidupan perkawinannya, hubungan dengan anak-anaknya, dan hak pemilikan serta pengelolaan harta bersama. 2. Setelah putusanya perkawinan, seorang wanita mempunyai hak dan tanggung jawab yang sama dengan mantan suaminya atas semua hal yang berkenaan dengan anak-anaknya, dengan memerhatikan kepentingan terbaik bagi anak. 3. Setelah putusanya perkawinan, seorang wanita mempunyai hak yang sama dengan mantan suaminya atas semua hal yang berkenaan dengan harta bersama tanpa mengurangi hak anak, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.

mengatur tentang hak-hak yang dimiliki oleh anak sebagai bagian dari HAM. Dalam hal tersebut setiap anak berhak memperoleh pemeliharaan dan bantuan khusus, yang dalam hal ini keluarga sebagai kelompok dari masyarakat dan sebagai lingkungan alami bagi pertumbuhan anak hendaknya diberikan bantuan maupun perlindungan khusus dari negara dalam mengemban tanggung jawabnya mendidik, menjaga, dan mengayomi anak-anak yang berada dalam keluarga tersebut.<sup>142</sup>

Undang-Undang Nomor 39 tentang Hak Asasi Manusia juga diatur mengenai hak-hak anak yang diakui dan dilindungi oleh negara antara lain adalah:

1. Hak anak sebagai bagian dari HAM;<sup>143</sup>
2. Hak anak untuk mendapatkan perlindungan dari orang tua, keluarga, masyarakat dan negara;<sup>144</sup>
3. Hak anak untuk hidup sejak dari dalam kandungan;<sup>145</sup>
4. Hak anak atas kewarganegaraan sejak ia dilahirkan;<sup>146</sup>
5. Hak khusus bagi anak-anak yang dilahirkan dalam keadaan cacat fisik dan mental;<sup>147</sup>
6. Hak anak untuk beribadah sesuai dengan agama dan keyakinannya;<sup>148</sup>

---

<sup>142</sup>Koesparmono Irsan; **Op.Cit.**,h.63.

<sup>143</sup>Lihat Pasal 52 angka 2 UU Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Hak anak adalah hak asasi manusia dan untuk kepentingannya hak anak itu diakui dan dilindungi oleh hukum bahkan sejak dalam kandungan”.

<sup>144</sup>Lihat Pasal 52 angka 1 UU Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Setiap anak berhak atas perlindungan oleh orang tua, keluarga, masyarakat, dan negara”.

<sup>145</sup>Lihat Pasal 53 angka 1 UU Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Setiap anak sejak dalam kandungan, berhak untuk hidup, mempertahankan hidup, dan meningkatkan taraf kehidupannya”.

<sup>146</sup>Lihat Pasal 53 angka 2 UU Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Setiap anak sejak kelahirannya, berhak atas suatu nama dan status kewarganegaraannya”.

<sup>147</sup>Lihat Pasal 54 UU Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Setiap anak yang cacat fisik dan atau mental berhak memperoleh perawatan, pendidikan, pelatihan, dan bantuan khusus atas biaya negara, untuk menjamin kehidupannya sesuai dengan martabat kemanusiaan, meningkatkan rasa percaya diri, dan kemampuan berpartisipasi dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara”.



7. Hak anak untuk mengetahui identitas orang tua kandungnya;<sup>149</sup>
8. Hak anak untuk dibesarkan, dipelihara, dirawat, dididik, diarahkan dan dibimbing oleh orang tua atau walinya sampai dewasa;<sup>150</sup>
9. Hak anak untuk mendapatkan perlindungan hukum dan perlindungan eksploitasi ekonomi, pelecehan seksual, penculikan, perdagangan anak, serta dari berbagai bentuk penyalahgunaan narkoba, psikotropika, dan zat aditif lainnya;<sup>151</sup>
10. Hak anak atas pendidikan, pengajaran, dan mendapatkan informasi;<sup>152</sup>
11. Hak anak untuk beristirahat, bergaul dengan anak yang sebaya, bermain, berekreasi;<sup>153</sup>
12. Hak anak untuk memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial;<sup>154</sup>

---

<sup>148</sup>Lihat Pasal 55 UU Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Setiap anak berhak untuk beribadah menurut agamanya, berpikir, dan berekspresi sesuai dengan tingkat intelektualitas dan biaya di bawah bimbingan orang tua dan atau wali”.

<sup>149</sup>Lihat Pasal 56 UU Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Setiap anak berhak untuk mengetahui siapa orang tuanya, dibesarkan, dan diasuh oleh orang tuanya sendiri.

<sup>150</sup>Lihat Pasal 57 UU Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Setiap anak berhak untuk dibesarkan, dipelihara, dirawat, dididik, diarahkan, dan dibimbing kehidupannya oleh orang tua atau walinya sampai dewasa sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.

<sup>151</sup>Lihat Pasal 58 angka 1 UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Setiap anak berhak untuk mendapatkan perlindungan hukum dari segala bentuk kekerasan fisik atau mental, penelantaran, perlakuan buruk, dan pelecehan seksual selama dalam pengasuhan orang tua atau walinya, atau pihak lain manapun yang bertanggung jawab atas pengasuhan anak tersebut”. Selanjutnya Pasal 64 juga mengatur “Setiap anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari kegiatan eksploitasi ekonomi dan setiap pekerjaan yang membahayakan dirinya, sehingga dapat mengganggu pendidikan, kesehatan fisik, moral, kehidupan sosial, dan mental spiritualnya”. Kemudian juga diatur dalam Pasal 65 bahwa “Setiap anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari kegiatan eksploitasi dan pelecehan seksual, penculikan, perdagangan anak, serta dari berbagai bentuk penyalahgunaan narkoba, psikotropika, dan zat aditif lainnya”.

<sup>152</sup>Lihat Pasal 60 angka 1 dan 2 UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “1. Setiap anak berhak untuk memperoleh pendidikan dan pengajaran dalam rangka pengembangan pribadinya sesuai dengan minat, bakat, dan tingkat kecerdasannya. 2. Setiap anak berhak mencari, menerima, dan memberikan informasi sesuai dengan tingkat intelektualitas dan usianya demi pengembangan dirinya sepanjang sesuai dengan nilai-nilai kesusilaan dan kepatutan”.

<sup>153</sup>Lihat Pasal 61 UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Setiap anak berhak untuk beristirahat, bergaul dengan anak yang sebaya, bermain, berekreasi, dan berkreasi sesuai dengan minat, bakat, dan tingkat kecerdasannya demi pengembangan dirinya”.

13. Hak anak untuk tidak dilibatkan dalam perang, sengketa bersenjata, kerusuhan sosial dan peristiwa-peristiwa yang mengandung unsur kekerasan.<sup>155</sup>

### **Prinsip Hak Asasi Manusia Dalam Perspektif Sekuler**

Para pemikir sekuler memandang HAM sebagai bagian dari diri manusia yang memang ada dan dibutuhkan oleh manusia tanpa terkecuali, sekalipun HAM juga berkaitan dengan nilai-nilai moral, namun hak-hak dasar yang terkandung dalam HAM tersebut bukanlah sesuatu yang bersumber dari Tuhan Yang Maha Esa, melainkan berasal dari kebutuhan dan sifat bawaan manusia sebagai makhluk yang manusiawi. Ini dapat dilihat dari teori John Rawls tentang *the laws of people*, dalam teori tersebut dikemukakan bahwa HAM sekalipun memuat tentang nilai-nilai moral tidak ada sama sekali konsep religius dalam hak-hak yang dikandungnya tersebut. Hal ini dikarenakan menurut teori tersebut ada suatu pencapaian nilai-nilai moral yang yang dapat dicapai dengan ateisme dan hal tersebut merupakan kebutuhan manusia yang tidak dapat dihilangkan, dipisahkan, ataupun digantikan. *European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice pada tahun 2000, yang merupakan suatu kelanjutan dari UDHR dan *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, yang mengatur tentang hak-hak dasar yang dimiliki oleh setiap manusia sebagai bagian dari HAM yang tidak dapat dihilangkan, dipisahkan ataupun digantikan tersebut. *Charter* ini secara spesifik telah membagi hak manusia menjadi enam macam, yang antara lain adalah:

1. *Dignity* / Hak Atas Martabat Manusia

Martabat yang dimiliki oleh setiap manusia tersebut dibawa sejak lahir dan merupakan sesuatu yang tidak dapat dipisahkan ataupun

---

<sup>154</sup>Lihat Pasal 62 UU Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Setiap anak berhak untuk memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan sosial secara layak, sesuai dengan kebutuhan fisik dan mental spiritualnya”.

<sup>155</sup>Lihat Pasal 63 UU Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia yang mengatur “Setiap anak berhak untuk tidak dilibatkan di dalam peristiwa peperangan, sengketa bersenjata, kerusuhan sosial, dan peristiwa lain yang mengandung unsur kekerasan”.

dihilangkan oleh siapapun juga. Selain itu martabat manusia ini juga tidak dapat digantikan dengan oleh apapun juga tanpa terkecuali, yang dapat dikategorikan sebagai suatu *dignity* atau martabat yang dimiliki oleh manusia adalah hak untuk hidup, larangan terhadap hukuman mati, hak terhadap integritas seseorang, larangan terhadap segala bentuk penyiksaan dan perlakuan atau hukuman di luar perikemanusiaan, serta larangan terhadap perbudakan dan kerja paksa (*Article 1-5 European Union Charter of Fundamental Rights yang ditetapkan di Nice*).<sup>156</sup>

## 2. *Freedoms* / Hak Atas Kebebasan

Mengenai hak atas kebebasan ini termasuk hak atas kebebasan dan keamanan, hak untuk penghormatan terhadap privasi seseorang dan keluarganya, hak atas perlindungan terhadap data pribadi, hak untuk menikah, hak untuk membentuk suatu keluarga, hak kebebasan berpikir dan beragama, hak atas kebebasan berekspresi dan mendapatkan informasi, hak untuk bebas berkumpul ataupun berserikat, hak atas kebebasan seni dan pengetahuan, hak mendapatkan pendidikan, hak untuk mendapatkan pekerjaan, hak atas kebebasan mendirikan usaha, hak terhadap kekayaan, hak mendapatkan suaka dan perlindungan terhadap suatu tindakan pengusiran maupun ekstradisi (*Article 6-19*

---

<sup>156</sup>Dalam *article 1-5 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 1* mengatur tentang **human dignity** dengan menyebutkan; *Human dignity is inviolable. It must be respected and protected.* *Article 2* mengatur tentang **Right to life** dengan menyebutkan: 1. *Everyone has the right to life.* 2. *No one shall be condemned to the death penalty, or executed.* *Article 3* mengatur tentang **Right to the integrity of the person** dengan menyebutkan: 1. *Everyone has the right to respect for his or her physical and mental integrity.* 2. *In the fields of medicine and biology, the following must be respected in particular: the free and informed consent of the person concerned, according to the procedures laid down bylaw,-the prohibition of eugenic practices, in particular those aiming at the selection of persons,-the prohibition on making the human body and its parts as such a source of financial gain,-the prohibition of the reproductive cloning of human beings.* *Article 4* mengatur tentang **Prohibition of torture and inhuman or degrading treatment or punishment** dengan menyebutkan; *No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment.* *Article 5* mengatur tentang **Prohibition of slavery and forced labour** dengan menyebutkan: 1. *No one shall be held in slavery or servitude.* 2. *No one shall be required to perform forced or compulsory labour.* 3. *Trafficking in human beings is prohibited.*

*European Union Charter of Fundamental Rights yang ditetapkan di Nice).*<sup>157</sup>

---

<sup>157</sup>Dalam article 6-19 *Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “Article 6 mengatur **Right to liberty and security** yang menyebutkan; *Everyone has the right to liberty and security of person.* Article 7 mengatur tentang **Respect for private and family life** yang menyebutkan: *Everyone has the right to respect for his or her private and family life, home and communications.* Article 8 mengatur tentang **Protection of personal data** yang menyebutkan: 1. *Everyone has the right to the protection of personal data concerning him or her.* 2. *Such data must be processed fairly for specified purposes and on the basis of the consent of the person concerned or some other legitimate basis laid down by law. Everyone has the right of access to data which has been collected concerning him or her, and the right to have it rectified.* 3. *Compliance with these rules shall be subject to control by an independent authority.* Article 9 mengatur tentang **Right to marry and right to found a family** yang menyebutkan: *The right to marry and the right to found a family shall be guaranteed in accordance with the national laws governing the exercise of these rights.* Article 10 mengatur tentang **Freedom of thought, conscience and religion** yang menyebutkan: 1. *Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion. This right includes freedom to change religion or belief and freedom, either alone or in community with others and in public or in private, to manifest religion or belief, in worship, teaching, practice and observance.* 2. *The right to conscientious objection is recognised, in accordance with the national laws governing the exercise of this right.* Article 11 mengatur tentang **Freedom of expression and information** yang menyebutkan: 1. *Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers.* 2. *The freedom and pluralism of the media shall be respected.* Article 12 mengatur tentang **Freedom of assembly and of association** yang menyebutkan: 1. *Everyone has the right to freedom of peaceful assembly and to freedom of association at all levels, in particular in political, trade union and civic matters, which implies the right of everyone to form and to join trade unions for the protection of his or her interests.* 2. *Political parties at Union level contribute to expressing the political will of the citizens of the Union.* Article 13 mengatur tentang **Freedom of the arts and sciences** yang menyebutkan: *The arts and scientific research shall be free of constraint. Academic freedom shall be respected.* Article 14 mengatur tentang **Right to education** yang menyebutkan: 1. *Everyone has the right to education and to have access to vocational and continuing training.* 2. *This right includes the possibility to receive free compulsory education.* 3. *The freedom to found educational establishments with due respect for democratic principles and the right of parents to ensure the education and teaching of their children in conformity with their religious, philosophical and pedagogical convictions shall be respected, in accordance with the national laws governing the exercise of such freedom and right.* Article 15 mengatur tentang **Freedom to choose an occupation and right to engage in work** yang menyebutkan: 1. *Everyone has the right to engage in work and to pursue a freely chosen or accepted occupation.* 2. *Every citizen of the Union has the freedom to seek employment, to work, to exercise the right of establishment and to provide services in any Member State.* 3. *Nationals of third countries who are authorised to work in the territories of the Member States are entitled to working conditions equivalent to those of citizens of the Union.* Article 16 mengatur tentang **Freedom to conduct a business** yang menyebutkan: *The freedom to conduct a business in accordance with Community law and national laws and practices is recognised.* Article 17 mengatur tentang **Right to property** yang menyebutkan: 1. *Everyone has the right to own, use, dispose of and bequeath his or her lawfully acquired possessions. No one may be deprived of his or her possessions, except in the public interest and in the cases and under the conditions provided for by law, subject to fair compensation being paid in good time for their loss. The use of property may be regulated by law in so far as is necessary for the general interest.* 2. *Intellectual property shall be protected.* Article 18 mengatur tentang **Right to asylum** yang menyebutkan; *The right to asylum shall be guaranteed with due respect for the rules of the Geneva Convention of 28 July 1951 and the Protocol of 31 January 1967 relating to the status of refugees and in accordance with the Treaty establishing the European Community.* Article 19 mengatur

### 3. *Equality* / Hak Atas Kesetaraan

Hak atas kesetaraan ini mencakup hak atas perlakuan yang sama di hadapan hukum (*equality before the law*), larangan diskriminasi, penghargaan terhadap perbedaan budaya, agama, dan bahasa, kesetaraan antara laki-laki dan perempuan, hak-hak anak, hak-hak orang tua dan hak-hak orang cacat (*Article 20-26 European Union Charter of Fundamental Rights yang ditetapkan di Nice*).<sup>158</sup>

### 4. *Solidarity* / Hak Atas Solidaritas

Hak solidaritas ini termasuk hak pekerja untuk mendapatkan informasi dan konsultasi, hak untuk melakukan tawar menawar dan tindakan secara kolektif, hak akses terhadap penempatan jasa, hak perlindungan terhadap perlakuan yang tidak adil, larangan terhadap pekerja di bawah umur dan perlindungan terhadap pekerja muda, perlindungan terhadap

---

tentang *Protection in the event of removal, expulsion or extradition* yang menyebutkan: 1. *Collective expulsions are prohibited*. 2. *No one may be removed, expelled or extradited to a State where there is a serious risk that he or she would be subjected to the death penalty, torture or other inhuman or degrading treatment or punishment*".

<sup>158</sup>Dalam *article 20-26 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa "Article 20 mengatur tentang ***Equality before the law*** yang menyebutkan: *Everyone is equal before the law*. Article 21 mengatur tentang ***Non-discrimination*** yang menyebutkan: 1. *Any discrimination based on any ground such as sex, race, colour, ethnic or social origin, genetic features, language, religion or belief, political or any other opinion, membership of a national minority, property, birth, disability, age or sexual orientation shall be prohibited*. 2. *Within the scope of application of the Treaty establishing the European Community and of the Treaty on European Union, and without prejudice to the special provisions of those Treaties, any discrimination on grounds of nationality shall be prohibited*. Article 22 mengatur tentang ***Cultural, religious and linguistic diversity*** yang menyebutkan; *The Union shall respect cultural, religious and linguistic diversity*. Article 23 mengatur tentang ***Equality between men and women*** yang menyebutkan; *Equality between men and women must be ensured in all areas, including employment, work and pay. The principle of equality shall not prevent the maintenance or adoption of measures providing for specific advantages in favour of the under-represented sex*. Article 24 mengatur tentang ***The rights of the child*** yang menyebutkan: 1. *Children shall have the right to such protection and care as is necessary for their well-being. They may express their views freely. Such views shall be taken into consideration on matters which concern them in accordance with their age and maturity*. 2. *In all actions relating to children, whether taken by public authorities or private institutions, the child's best interests must be a primary consideration*. 3. *Every child shall have the right to maintain on a regular basis a personal relationship and direct contact with both his or her parents, unless that is contrary to his or her interests*. Article 25 mengatur tentang ***The rights of the elderly*** yang menyebutkan; *The Union recognises and respects the rights of the elderly to lead a life of dignity and independence and to participate in social and cultural life*. Article 26 mengatur tentang ***Integration of persons with disabilities*** yang menyebutkan: *The Union recognises and respects the right of persons with disabilities to benefit from measures designed to ensure their independence, social and occupational integration and participation in the life of the community*".

kehidupan keluarga, penghargaan terhadap keamanan dan jaminan sosial pekerja, hak terhadap akses kesehatan pekerja, perlindungan lingkungan dan perlindungan konsumen (*Article 27-38 European Union Charter of Fundamental Rights yang ditetapkan di Nice*).<sup>159</sup>

---

<sup>159</sup>Dalam *article 27-38 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 27* mengatur tentang **Workers' right to information and consultation within the undertaking** yang menyebutkan; *Workers or their representatives must, at the appropriate levels, be guaranteed information and consultation in good time in the cases and under the conditions provided for by Community law and national laws and practices.* *Article 28* mengatur tentang **Right of collective bargaining and action** yang menyebutkan: *Workers and employers, or their respective organisations, have, in accordance with Community law and national laws and practices, the right to negotiate and conclude collective agreements at the appropriate levels and, in cases of conflicts of interest, to take collective action to defend their interests, including strike action.* *Article 29* mengatur tentang **Right of access to placement services** yang menyebutkan: *Everyone has the right of access to a free placement service.* *Article 30* mengatur tentang **Protection in the event of unjustified dismissal** yang menyebutkan: *Every worker has the right to protection against unjustified dismissal, in accordance with Community law and national laws and practices.* *Article 31* mengatur tentang **Fair and just working conditions** yang menyebutkan: 1. *Every worker has the right to working conditions which respect his or her health, safety and dignity.* 2. *Every worker has the right to limitation of maximum working hours, to daily and weekly rest periods and to an annual period of paid leave.* *Article 32* mengatur tentang **Prohibition of child labour and protection of young people at work** yang menyebutkan: *The employment of children is prohibited. The minimum age of admission to employment may not be lower than the minimum school-leaving age, without prejudice to such rules as may be more favourable to young people and except for limited derogations. Young people admitted to work must have working conditions appropriate to their age and be protected against economic exploitation and any work likely to harm their safety, health or physical, mental, moral or social development or to interfere with their education.* *Article 33* mengatur tentang **Family and professional life** yang menyebutkan; 1. *The family shall enjoy legal, economic and social protection.* 2. *To reconcile family and professional life, everyone shall have the right to protection from dismissal for a reason connected with maternity and the right to paid maternity leave and to parental leave following the birth or adoption of a child.* *Article 34* mengatur tentang **Social security and social assistance** yang menyebutkan: 1. *The Union recognises and respects the entitlement to social security benefits and social services providing protection in cases such as maternity, illness, industrial accidents, dependency or old age, and in the case of loss of employment, in accordance with the rules laid down by Community law and national laws and practices.* 2. *Everyone residing and moving legally within the European Union is entitled to social security benefits and social advantages in accordance with Community law and national laws and practices.* 3. *In order to combat social exclusion and poverty, the Union recognises and respects the right to social and housing assistance so as to ensure a decent existence for all those who lack sufficient resources, in accordance with the rules laid down by Community law and national laws and practices.* *Article 35* mengatur tentang **Health care** yang menyebutkan: *Everyone has the right of access to preventive health care and the right to benefit from medical treatment under the conditions established by national laws and practices. A high level of human health protection shall be ensured in the definition and implementation of all Union policies and activities.* *Article 36* mengatur tentang **Access to services of general economic interest** yang menyebutkan; *The Union recognises and respects access to services of general economic interest as provided for in national laws and practices, in accordance with the Treaty establishing the European Community, in order to promote the social and territorial cohesion of the Union.* *Article 37* mengatur tentang **Environmental protection** yang menyebutkan: *A high level of environmental protection and the improvement of the quality of the environment must be integrated into the policies of the Union and ensured in accordance with the principle of*

## 5. *Citizens Rights* / Hak-hak Kewarganegaraan

Mengenai hak-hak kewarganegaraan ini lebih ditekankan pada hak yang dimiliki oleh warga negara khususnya bagi masyarakat Uni Eropa yang mencakup, tindakan aktif dan pasif dari Parlemen Eropa dan Dewan Kota, hak terhadap administrasi yang baik, hak untuk mengakses dokumen kenegaraan, hak untuk melaporkan ke ombudsman, hak mengajukan petisi ke Parlemen Eropa, hak atas kebebasan bergerak dan bertempat tinggal, serta perlindungan bagi para diplomat dan konsulat (*Article 39-46 European Union Charter of Fundamental Rights yang ditetapkan di Nice*).<sup>160</sup>

---

*sustainable development. Article 38 mengatur tentang **Consumer protection** yang menyebutkan; Union policies shall ensure a high level of consumer protection”.*

<sup>160</sup>Dalam *Article 27-38 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 39 mengatur tentang **Right to vote and to stand as a candidate at elections to the European Parliament** yang menyebutkan: 1. Every citizen of the Union has the right to vote and to stand as a candidate at elections to the European Parliament in the Member State in which he or she resides, under the same conditions as nationals of that State. 2. Members of the European Parliament shall be elected by direct universal suffrage in a free and secret ballot. Article 40 mengatur tentang **Right to vote and to stand as a candidate at municipal elections** yang menyebutkan; Every citizen of the Union has the right to vote and to stand as a candidate at municipal elections in the Member State in which he or she resides under the same conditions as nationals of that State. Article 41 mengatur tentang **Right to good administration** yang menyebutkan: 1. Every person has the right to have his or her affairs handled impartially, fairly and within a reasonable time by the institutions and bodies of the Union. 2. This right includes: — the right of every person to be heard, before any individual measure which would affect him or her adversely is taken; the right of every person to have access to his or her file, while respecting the legitimate interests of confidentiality and of professional and business secrecy; — the obligation of the administration to give reasons for its decisions. 3. Every person has the right to have the Community make good any damage caused by its institutions or by its servants in the performance of their duties, in accordance with the general principles common to the laws of the Member States. 4. Every person may write to the institutions of the Union in one of the languages of the Treaties and must have an answer in the same language. Article 42 mengatur tentang **Right of access to documents** yang menyebutkan; Any citizen of the Union, and any natural or legal person residing or having its registered office in a Member State, has a right of access to European Parliament, Council and Commission documents. Article 43 mengatur tentang **Ombudsman** yang menyebutkan; Any citizen of the Union and any natural or legal person residing or having its registered office in a Member State has the right to refer to the Ombudsman of the Union cases of maladministration in the activities of the Community institutions or bodies, with the exception of the Court of Justice and the Court of First Instance acting in their judicial role. Article 44 mengatur tentang **Right to petition** yang menyebutkan; Any citizen of the Union and any natural or legal person residing or having its registered office in a Member State has the right to petition the European Parliament. Article 45 mengatur tentang **Freedom of movement and of residence** yang menyebutkan: 1. Every citizen of the Union has the right to move and reside freely within the territory of the Member States. 2. Freedom of movement and residence may be granted, in accordance with the Treaty establishing the European Community, to nationals of third countries legally resident in the territory of a Member State. Article 46 mengatur tentang **Diplomatic and***

## 6. *Justice* / Hak atas Keadilan

Hak atas keadilan ini terdiri dari hak terhadap proses peradilan yang efektif dan adil, hak terhadap praduga tak bersalah serta hak untuk perlawanan, mengutamakan prinsip-prinsip legalitas dan proporsionalitas dalam menentukan hukuman bagi pelaku kejahatan serta hak untuk tidak diadili dan dihukum kedua kalinya atas kejahatan yang serupa (*Article 47-50 European Union Charter of Fundamental Rights yang ditetapkan di Nice*).<sup>161</sup>

## **Penormaan Prinsip Hak Asasi Manusia Sekuler Dalam Piagam Hak Asasi Manusia Islam**

*European Union Charter of Fundamental Rights* telah menetapkan enam hak fundamental yang dimiliki oleh setiap manusia tanpa terkecuali, yang meliputi *dignity, freedoms, equality, solidarity, citizen rights*, dan *justice*.

---

**consular protection** yang menyebutkan; *Every citizen of the Union shall, in the territory of a third country in which the Member State of which he or she is a national is not represented, be entitled to protection by the diplomatic or consular authorities of any Member State, on the same conditions as the nationals of that Member State*".

<sup>161</sup>Dalam *article 27-38 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa "Article 47 mengatur tentang **Right to an effective remedy and to a fair trial** yang menyebutkan: *Everyone whose rights and freedoms guaranteed by the law of the Union are violated has the right to an effective remedy before a tribunal in compliance with the conditions laid down in this Article. Everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal previously established by law. Everyone shall have the possibility of being advised, defended and represented. Legal aid shall be made available to those who lack sufficient resources in so far as such aid is necessary to ensure effective access to justice.* Article 48 mengatur tentang **Presumption of innocence and right of defence** yang menyebutkan: 1. *Everyone who has been charged shall be presumed innocent until proved guilty according to law.* 2. *Respect for the rights of the defence of anyone who has been charged shall be guaranteed.* Article 49 mengatur tentang **Principles of legality and proportionality of criminal offences and penalties** yang menyebutkan: 1. *No one shall be held guilty of any criminal offence on account of any act or omission which did not constitute a criminal offence under national law or international law at the time when it was committed. Nor shall a heavier penalty be imposed than that which was applicable at the time the criminal offence was committed. If, subsequent to the commission of a criminal offence, the law provides for a lighter penalty, that penalty shall be applicable.* 2. *This Article shall not prejudice the trial and punishment of any person for any act or omission which, at the time when it was committed, was criminal according to the general principles recognised by the community of nations.* 3. *The severity of penalties must not be disproportionate to the criminal offence.* Article 50 mengatur tentang **Right not to be tried or punished twice in criminal proceedings for the same criminal offence** yang menyebutkan: *No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings for an offence for which he or she has already been finally acquitted or convicted within the Union in accordance with the law*".



Semua hak fundamental tersebut pada dasarnya telah diatur dalam Islam melalui sumber hukum utamanya yaitu Alquran, hanya saja pandangan para pemikir barat selalu memandang skeptis terhadap hal tersebut yang secara tidak langsung telah mengaburkan penilaian tentang Islam yang selalu dikonotasikan dengan istilah negatif.

Terhadap enam hak dasar yang telah diatur dalam *European Union Charter of Fundamental Rights* tersebut melahirkan prinsip utama HAM yang menurut Flower dan Ravindran adalah *Universality, Human dignity, Non discrimination, Equality, Indivisibility, Inalienability, Interdependency*, dan *Responsibility*.<sup>162</sup> Kedelapan prinsip HAM tersebut didukung dengan adanya pengakuan dan perlindungan terhadap enam hak dasar yang dimiliki oleh manusia berdasarkan *European Union Charter of Fundamental Rights*.

Prinsip pertama adalah *universality*,<sup>163</sup> prinsip ini menunjukkan bahwa pengakuan dan perlindungan HAM tidak dibatasi oleh hal apa pun, dimana pun dan kapan pun juga. Dalam Webster *dictionary*, istilah *universality*<sup>164</sup> tersebut diartikan sebagai “*the quality or state of being universal*”, yakni suatu kualitas atau kondisi yang universal yang berarti, “*including or covering all or a whole collectively or distributively without limit or exception*”, atau juga suatu “*existent or operative everywhere or under all conditions*”. Hal ini berarti HAM dipandang sebagai sesuatu yang universal, yang berarti sesuatu yang meliputi keseluruhan hak dasar manusia secara kolektif tanpa ada pengecualian, selain itu penerapan hak tersebut harus diterapkan dimana pun dalam segala kondisi apa pun tanpa terkecuali.

---

<sup>162</sup> Flowers, N., *The Human Rights Education Handbook: Effective Practices For Learning, Action, And Change*, Minneapolis, MN: University of Minnesota, 2000 dan Ravindran, D.J. *Human Rights Praxis: A Resource Book for Study, Action and Reflection*. Bangkok, Thailand: The Asia Forum for Human Rights And Development, 1998.

<sup>163</sup>Istilah *Universality* tersebut dalam Black's Law Dictionary disebutkan sebagai “*equality of applicability*”, Black's, Henry Campbell, **Op.Cit.**,h.1677.

<sup>164</sup>Islam mengenal suatu konsep universalitas hak yang melekat pada manusia yang dapat diidentikan sebagai suatu hak asasi, sehingga kedudukan hak manusia dalam Islam telah ditempatkan pada kedudukan tersendiri sebagai sesuatu yang melebihi pemahaman manusia.

Prinsip kedua adalah *human dignity*. Dalam Webster *dictionary*, istilah *dignity*<sup>165</sup> tersebut diartikan sebagai “*the quality or state of being worthy, honoured or esteemed*”. Dalam hal ini, HAM sebagai *human dignity* haruslah dipandang sebagai sesuatu yang memiliki kualitas untuk dihargai, dihormati, dan dimuliakan. Ini disebabkan karena *dignity* tersebut merupakan suatu kemuliaan yang hanya dimiliki oleh manusia sebagai makhluk hidup yang memiliki akal. Sebagai makhluk ciptaan Tuhan yang diberikan kelebihan yaitu berupa akal pikiran, *human dignity* menuntut setiap manusia untuk menyadari bahwa masing-masing manusia memiliki *dignity* sebagai bawaan lahir yang tidak dapat dipisahkan darinya. Hal ini secara tidak langsung juga akan melahirkan prinsip-prinsip HAM yang lain sebagai satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan.

Prinsip ketiga adalah *non-discrimination*, dalam Webster *dictionary* istilah *discrimination*<sup>166</sup> tersebut diartikan sebagai “*the process by which two stimuli differing in some aspect are responded to differently*”. Dari pengertian tersebut dapat dipahami bahwa diskriminasi tersebut adalah suatu proses yang dipicu oleh beberapa aspek yang diidentikan sebagai suatu perbedaan. Proses tersebut secara tidak langsung juga membatasi hak seseorang dan mengistimewakan hak orang yang lain. Oleh karena itu, sangat jelas dan pasti HAM amat menentang setiap tindakan serta perlakuan ataupun praktik yang berbau diskriminasi karena pengakuan dan perlindungan HAM sendiri tidak mengenal adanya diskriminasi, yang secara otomatis telah menjadikan prinsip *non-discrimination* tersebut menjadi salah satu prinsip HAM.

Prinsip keempat adalah *equality*, dalam Webster *dictionary* istilah tersebut diartikan sebagai “*the quality or state of being equal*”, yakni suatu kualitas atau kondisi yang *equal* atau setara. Kondisi yang *equal* tersebut dapat dijelaskan sebagai “*of the same measure, quantity, amount, or number as*

---

<sup>165</sup>Istilah *dignity* tersebut dalam Black’s Law Dictionary disebutkan sebagai “*the state of being noble or the state of being dignified*”, Black’s, Henry Campbell, **Op.Cit.**,h.522.

<sup>166</sup>Istilah *discrimination* tersebut dalam Black’s Law Dictionary disebutkan sebagai “*the effect of law or established practice that confers privileges on a certain class or that denies privileges to a certain class because of race, age, sex, nationality, region or disability*”. **Ibid.**

*another*”, yakni sesuatu yang memiliki ukuran, kuantitas, jumlah ataupun nomor yang sama antara satu dengan yang lain. HAM menjadikan *equality* ini sebagai prinsip utama, dalam pengakuan dan perlindungannya, karena dalam mengakui dan melindungi hak-hak dasar yang dimiliki oleh manusia tidak boleh ada suatu perbedaan antara manusia yang satu dengan yang lain; semua manusia adalah sama, memiliki ukuran, takaran, dan kuantitas hak yang sama tanpa ada perbedaan antara satu dan yang lain.

Prinsip kelima adalah *indivisibility*, dalam Webster dictionary *indivisibility* diartikan sebagai sesuatu yang “*not divisible*”, yakni sesuatu yang tidak dapat dipilah-pilah atau dipisahkan antara satu dengan yang lain, karena HAM pada dasarnya merupakan kesatuan dari berbagai macam hak-hak dasar yang dimiliki oleh manusia. Hak-hak tersebut memiliki nilai dan muatan yang sama sehingga tidak dapat dipisahkan antara satu dengan yang lain. Hal ini juga mengakibatkan pengakuan dan perlindungan terhadap salah satu hak, harus diterapkan terhadap hak yang lain, inilah yang menjadikan *indivisibility* sebagai salah satu prinsip HAM.

Prinsip keenam adalah *inalienability*, dalam Webster dictionary dijelaskan bahwa *inalienability* adalah sesuatu yang “*incapable of being alienated, surrendered or transferred*”. *Inalienability* menjadi salah satu prinsip HAM karena hak-hak dasar yang dimiliki oleh setiap manusia tersebut memiliki sifat tidaklah sesuatu yang asing, tidak dapat diserahkan ataupun ditransfer kepada siapa saja. HAM memiliki sifat yang mutlak. Karena kemutlakannya itulah pengakuan dan perlindungan HAM adalah sesuatu yang harus dilaksanakan tanpa terkecuali dan tidak dapat ditawar-tawar lagi.

Prinsip ketujuh adalah *interdependency*, dalam Webster dictionary *interdependency* tersebut merupakan “*the quality or state of being dependent; especially the quality or state of being influenced or determined by or subject to another*”. Hal ini dapat diartikan bahwa *interdependency* tersebut adalah suatu kualitas atau kondisi ketergantungan atau sesuatu yang saling memengaruhi dan menentukan antara satu dengan yang lain. Hak-hak manusia dalam HAM memiliki sifat ini, karena kesemua hak tersebut memiliki

ketergantungan dan juga saling memengaruhi antara hak yang satu dengan hak yang lain, inilah yang menjadikan *interdependency* tersebut dikategorikan sebagai salah satu prinsip dalam pengakuan dan perlindungan HAM.

Prinsip kedelapan dan yang terakhir adalah *responsibility*, mengenai istilah ini Webster *dictionary* mendefinisikan sebagai “*the quality or state of being responsible as moral and legal*”. HAM mengandung prinsip ini karena pada hakikatnya hak-hak yang terkandung dalam HAM tersebut adalah hak moral dan hak hukum. Tanggung jawab dalam upaya pengakuan dan perlindungan HAM tersebut pada intinya dibebankan kepada negara, namun demikian tidak menutup kemungkinan para pihak *non-governmental* untuk turut serta ambil bagian dalam upaya pengakuan dan perlindungan HAM tersebut. Poin yang perlu digarisbawahi dari prinsip ini adalah, sekalipun negara merupakan subjek utama pertanggungjawaban pengakuan dan perlindungan HAM, namun secara tidak langsung juga menjadi kewajiban dari setiap individu untuk menjamin pelaksanaan pengakuan dan perlindungan hak-hak dasar yang dimiliki oleh setiap manusia tanpa pengecualian.

Adapun mengenai penormaan kedelapan prinsip utama HAM di atas ke dalam upaya pengakuan dan penegakan HAM melalui perspektif Syariah, dapat dilihat dari muatan yang dikandung dalam *Cairo Declaration on Human Rights* dan *Arab Charter on Human Rights*. Kedua deklarasi HAM tersebut sekalipun dibentuk dengan berlandaskan kepada syariat Islam namun secara tidak langsung juga mengandung nilai-nilai dari delapan prinsip utama HAM yang dikemukakan oleh Flowers dan Ravindran tersebut, yang antara lain adalah:<sup>167</sup>

#### 1. *Universality* atau prinsip Universalitas

Adalah prinsip yang dimiliki dalam nilai-nilai etik dan moral yang tersebar di seluruh wilayah di dunia, Negara, maupun masyarakat yang ada didalamnya harus mendukung HAM tersebut. Hal ini menunjukkan bahwa HAM berlaku menyeluruh sebagai kodrat lahiriah setiap manusia

---

<sup>167</sup> Wiratraman, R. Herlambang Perdana, **Konstitusionalisme dan HAM: Konsepsi Tanggung Jawab Negara dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia**, Majalah Ilmu Hukum Yuridika Vol. 20, 1 Januari 2005, h.34-37.

tanpa terkecuali. Hal ini dalam Alquran dapat dilihat dari Q.S. Arrum ayat 30.<sup>168</sup> Islam mengenal suatu konsep universalitas hak yang melekat pada manusia yang dapat diidentikkan sebagai suatu hak asasi. Menurut al-Jabri hal tersebut membutuhkan adanya suatu legitimasi kultural, akan tetapi muncul pula suatu kemungkinan bahwa konsep universalitas yang sebetulnya merupakan isu utama dari HAM ialah sesuatu yang melebihi pemahaman manusia, karena kebenaran, kewajiban, kebaikan, kesetaraan, takdir, dan sebagainya adalah sesuatu yang tidak diciptakan oleh para filsuf Eropa di abad ketujuh belas dan delapan belas. Oleh karena itu, menurut beliau kedudukan hak manusia dalam Islam telah ditempatkan pada kedudukan tersendiri sebagai sesuatu yang melebihi pemahaman manusia.<sup>169</sup> Prinsip universalitas tersebut memiliki kaitan yang erat dengan *human dignity*, hal ini dikarenakan kedua prinsip tersebut muncul bersamaan dengan hak-hak yang dibawa manusia sejak lahir. Dengan kata lain, setiap hak asasi yang dimiliki oleh manusia mengandung suatu universalitas sekaligus merupakan suatu *human dignity* yang melekat sebagai bawaan lahir. Pandangan lain terhadap *Universality* tersebut juga dapat dilihat pada pendapat Hegel yang bahwa *human dignity* tidak selalu berada pada otonomi tertentu, ketidakberadaannya pada otonomi tertentu itulah yang menunjukkan keuniversalitasannya. Dengan kata lain, Hegel berusaha menjelaskan bahwa *dignity* atau martabat tersebut merupakan produk hidup di bawah kondisi yang memunculkan penghargaan terhadap eksistensinya (*dignified existence*). Dalam perspektif ini martabat atau *dignity* dapat

---

<sup>168</sup>Adapun Q.S. Arrum ayat 30 tersebut mengatur bahwa “tetaplah di atas fitrah Allah yang telah menciptakan manusia menurut fitrah itu. Tidak ada perubahan pada fitrah Allah. (Itulah) agama yang lurus; tetapi kebanyakan manusia tidak mengetahui”.

<sup>169</sup>Mengenai hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya al-Jabri berpendapat bahwa “*the ‘universality’ of ‘human rights’ which made demanding ‘cultural legitimacy’ or posing the matter of cultural specificity a moot point... It is possible to say at the outset that this type of establishing the ‘transcendence’ of the major issues of the human being, the cases of truth, obligation, good, the ideal, being, destiny, etc., were not something invented by the European philosophers in the seventeenth and eighteenth centuries.... Aside from this precaution, a correspondence becomes evident between the means whereby Islam elevates human rights to a position of transcendence – as it might be imagined in that age – and the path tread by the philosophers of Europe in the modern era*”. Mohammad Abed al-Jabri, **Op.Cit**, h.183.

dikatakan bukanlah konsep metafisik dari manusia akan tetapi adalah suatu moral, relasional, dan di waktu yang sama merupakan konsep pembangunan dari hak manusia tersebut. Sehingga dari pendapat-pendapat tersebut dapat disimpulkan bahwa *human dignity* adalah sesuatu yang resmi, berasal dari Tuhan (Cicero), diekspresikan dalam suatu proyek (Mirandola), intrinsik (Kant), dan dibutuhkan (Hegel).<sup>170</sup> Selanjutnya mengenai penormaam prinsip universalitas ini dalam piagam HAM Islam dapat dilihat pada *preamble Cairo Declaration on Human Rights* yang menyatakan bahwa:

*“Believing that fundamental rights and universal freedoms in Islam are an integral part of the Islamic religion and that no one as a matter of principle has the right to suspend them in whole or in part or violate or ignore them in as much as they are binding divine commandments, which are contained in the Revealed Books of God and were sent through the last of His Prophet to complete the preceding divine messages thereby making their observance an act of worship and their neglect or violation an abominable sin, and accordingly every person is individually responsible and the ummah collectively responsible for their safeguard”.*

## 2. *Human dignity* atau martabat manusia

Prinsip ini menekankan supaya setiap orang harus menghormati dan menghargai hak orang lain sebagai suatu kewajiban yang dimilikinya, sehingga prinsip ini berusaha menekankan bahwa jaminan terhadap pemenuhan hak orang lain merupakan suatu kewajiban yang harus dilakukan oleh setiap orang, karena hak dasar yang dimiliki oleh setiap manusia merupakan martabat yang melekat pada manusia yang dibawanya sejak ia dilahirkan di dunia ini. UDHR mengatur bahwa martabat manusia atau *human dignity* mendapatkan kedudukan yang

---

<sup>170</sup>Hal ini dijelaskan Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan “*Lastly, Hegel’s view may be seen as a critical note on this approach. Human dignity does not lie in the fact that the human being is autonomous, but that he acquires that dignity. It is a product of a life lived under conditions that permit a dignified existence. In this perspective, dignity, contemporary scholars say, is not a metaphysical concept about what a human being is, but a moral, relational and at the same time developmental concept...Succinctly, is human dignity official (Cicero), sovereign (Cicero again), expressed by way of a project (Pico della Mirandola), intrinsic (Kant), or acquired (Hegel)*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.170,172.

istimewa. Hal ini tampak dari *Article 1* yang menyebutkan martabat manusia adalah sesuatu yang melekat pada manusia (*inherent dignity*). Dalam perkembangan selanjutnya konsep *human dignity* ini telah memainkan peranan penting di dalam setiap dokumen-dokumen resmi tentang HAM maupun pemikiran-pemikiran tentang HAM, karena *human dignity* tersebut memiliki pengertian yang luas namun cukup jelas untuk dipahami.<sup>171</sup> Mengenai konsep *human dignity* ini pada mulanya berasal dari teks klasik Stoik yang ditulis oleh Cicero dan Seneca, dalam teks tersebut disebutkan mengenai dua aspek dari martabat, yaitu martabat yang dimiliki oleh orang yang memegang jabatan publik, yang dikenal dengan istilah martabat publik atau *public dignity*.<sup>172</sup> Sedangkan martabat selanjutnya dimiliki oleh orang yang bukan pejabat publik, karena sekalipun seseorang tidak sebagai pejabat publik akan tetapi mereka tetap memiliki semangat kemanusiaan yang mengangkat derajat seseorang dibandingkan dengan makhluk-mahluk hidup lainnya.<sup>173</sup> Selanjutnya mengenai interpretasi lain dari konsep *human dignity*<sup>174</sup>

---

<sup>171</sup>Dalam hal ini Van Der Ven berpandangan bahwa “*the central role the concept of human dignity plays in official human rights documents and human rights thought, its very meaning is everything but clear*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.167-168.

<sup>172</sup>Mengenai konsep *public dignity* tersebut juga dapat dibandingkan dengan pendapat Hoffman mengenai peranan dari HAM untuk melindungi aspek-aspek kemanusiaan dan martabat manusia, pendapat tersebut menyatakan bahwa “*What human rights law has done is to identify private information as something worth protecting as an aspect of human autonomy and dignity. And this recognition has raised inescapably the question of why it should be worth protecting against the state but not against a private person. I can see no logical ground for saying that a person should have less protection against a private individual than he would have against the state for the publication of personal information for which there is no justification*”. Campbell, T, Ewing, K. And Tomkins, A., **Sceptical Essays On Human Rights**, Oxford University Press, Oxford, 2001.,h.50.

<sup>173</sup>Hal ini disebutkan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*The concept of human dignity originated in the work of the classic texts of the Stoics, notably Cicero and Seneca. There it has two aspects. One is the dignity of those who hold public office, hence are vested with public dignity. The other is that human beings, whether or not they hold public office, are imbued with a human spirit that elevates them above all other beings and which constitutes their excellence*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.168.

<sup>174</sup>Mengenai konsep *human dignity* tersebut dapat dibandingkan dengan pendapat Perry yang menyatakan bahwa “*From the perspective of the morality of human rights, then, the question is not whether “even the vilest criminal remains a human being possessed of common human dignity. For those of us who affirm the morality of human rights, the fundamental question is whether capital punishment crosses the line marked out by the morality of human rights – whether*

tersebut juga muncul dari pemikiran Pico Della Mirandola. Hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan:<sup>175</sup>

*“Another important development was the interpretation of human dignity by Pico della Mirandola... He, too located the peculiar excellence of human beings in their spirit, but what was remarkable was that he saw rationality in the human spirit as the possession of free choice and living according to it, more especially in executing a personal life project. Human beings are sovereign, free artists, who design, sculpt, and model themselves in a form of their own choice... A further important step is to be found in German idealism, especially in the work of Kant. Kant introduced the classical distinction between price and value. Exchangeable things are bought at a price; a value cannot be reduced to anything else. The value underlying human dignity lies in autonomy, which consists in the human being designing a law which he imposes upon himself, with the proviso that it is valid for all people (universalisable)”.*

Menurut Mirandola, kemuliaan dari *human dignity* terletak di dalam semangat setiap manusia, akan tetapi semangat kemanusiaan tersebut dipengaruhi oleh kebebasan memilih dan hal tersebut menentukan kehidupan pribadi seseorang.<sup>176</sup> Selanjutnya ia juga berpendapat bahwa mahluk manusia adalah mahluk yang berasal dari Tuhan yang mendesain, membentuk, dan menentukan manusia sesuai dengan

---

*capital punishment violates human beings or otherwise causes unwarranted human suffering”.* Michael Perry, **Op.Cit.**,h.41.

<sup>175</sup>Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.168-169.

<sup>176</sup>Perbedaan asal muasal *human dignity* inilah yang menimbulkan beberapa pandangan skeptis dan pesimis yang menyatakan bahwa Islam sebetulnya *incompatible* dengan konsep HAM barat, karena dalam Islam *human dignity* berasal dari tuhan dan sebagai pemberian Tuhan sementara itu menurut konsep barat sebagaimana dalam teori *Laws of People*-nya Rawls *human dignity* tersebut merupakan suatu kebutuhan hukum yang harus dimiliki oleh setiap manusia, terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat yang dikemukakan oleh Abdul Qadir Jaelani, seorang penulis sekaligus mantan anggota parlemen PBB, yang menyatakan bahwa “*It needs to be noted that understandings of human rights according Islam are significantly different from Western understandings of human rights. The basis of the Western outlook can be called ‘anthropocentric in nature, with the understanding that the humankind is viewed as the measure of all things. By contrast, the basis of the Islamic outlook is theocentric in character (centred on God). Here, what is Absolute is the most important, while humans are only present on this planet to serve the Great Creator and Most Powerful. Islam gives greater emphasis to obligation rather than rights. Rights derive from obligations that have already been carried out. Because an individual undertakes their obligations [to God], they consequently obtain their rights’.* Shahrām Abarzadeh and Benjamin MacQueen, **Op.Cit.**,h.150



keinginannya, sehingga menurut Pico hidup manusia merupakan suatu proyek kebebasan memilih (*liberum arbitrium*). Selanjutnya Kant juga berpendapat bahwa nilai-nilai yang terkandung dalam martabat manusia berasal dari pertentangan antara *price* dan *value*, yakni nilai-nilai yang menggarisbawahi *human dignity* yang berada pada suatu otonomi yang di dalamnya manusia mendesain sendiri hukum yang akan diterapkan pada dirinya serta sesamanya, dengan berpedoman bahwa hal tersebut dapat diterapkan pada manusia lainnya (*universalisable*). Sehingga berdasarkan pertentangan antara otonomi individual dan politik tersebut, konsep Kant tentang interpretasi *human dignity* digunakan juga sebagai fondasi dari konsep hak manusia. Deklarasi Kairo menyebutkan istilah *human dignity*<sup>177</sup> dalam dua pasal yaitu, *Article 1*<sup>178</sup> dan *Article 6*.<sup>179</sup> Dalam hal ini, penting untuk digarisbawahi mengenai pembukaan deklarasi tersebut yang menjelaskan bahwa antara *human rights* dan *human dignity* merupakan bagian yang tidak dapat dipisahkan dalam Syariah Islam. Deklarasi Kairo ini berkembang menjadi *Arab Charter on Human Rights* pada tahun 1994 yang direvisi lagi pada tahun 2004. Dalam *Charter* tersebut tidak ada perbedaan yang mendasar, namun pembaharuannya lebih ditekankan pada lebih banyaknya penggunaan istilah *human dignity*. Penggunaan istilah tersebut tidak hanya terdapat pada pembukaan saja melainkan juga terdapat pada *Article 2*<sup>180</sup> yang

---

<sup>177</sup>Dalam pembukaan tersebut dijelaskan bahwa makna *human dignity* merupakan dasar dari kesetaraan setiap manusia.

<sup>178</sup>*Article 1* tersebut menyatakan bahwa “(a) all human being form one family whose members are united by submission to God and descent from Adam. All men are equal in term of basic human dignity and basic obligations and responsibilities, without any discrimination on the grounds of race, colour, languange, sex, religious belief, political affiliation, social status or other consideration. True faith is the guarantee for enhancing such dignity along the path to human perfection. (b) All human beings are God’s subjects, and the most loved by Him are those who are most useful to the rest of His subjects, and no one has superiority over another except on the basis of piety and good deeds”.

<sup>179</sup>*Article 6 CDHR* huruf a mengatur bahwa “Woman is equal to man in human dignity, and has rights to enjoy as well as duties to perform; she has her own civil entity and financial independence, and the right to retain her name and lineage”.

<sup>180</sup>Terhadap hal tersebut diatur dalam *Article 2 Arab Charter 2004* yang menyebutkan “1. All peoples have the right of self-determination and control over their natural wealth and resources and, accordingly, have the right to freely determine the form of their political structure

menyebutkan bahwa rasisme dan zionisme merupakan suatu serangan terhadap hakikat dari *human dignity* tersebut karena dalam perkembangannya tersebut penggunaan *human dignity* ini juga ditujukan terhadap pemenuhan kesetaraan atau persamaan kedudukan setiap manusia tanpa terkecuali.

### 3. *Non-discrimination* atau non diskriminasi

Prinsip ini menegaskan bahwa tidak ada perlakuan yang berbeda dalam dalam rangka menghormati pengakuan dan perlindungan HAM. Dengan kata lain, HAM melarang adanya diskriminasi yang merendahkan martabat manusia ataupun suatu komunitas tertentu, yang disebabkan karena kelas, bangsa, agama, suku, adat, jenis kelamin, warna kulit dan sebagainya, karena diskriminasi terhadap hal tersebut pasti akan menimbulkan pertentangan dan rasa ketidakadilan. Deklarasi Kairo juga mengatur tentang larangan praktik diskriminasi dalam setiap lapangan kehidupan. Hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam *Article 1*<sup>181</sup> yang menyatakan bahwa setiap manusia adalah berasal dari satu keluarga yang hanya tunduk pada Tuhan sebagai sesama turunan Nabi Adam A.S., dan hak untuk hidup dipandang sebagai pemberian Tuhan yang hanya dapat dihilangkan apabila ditentukan dalam Syariah (*article 2*)<sup>182</sup>, sehingga manusia yang pada awalnya adalah satu keturunan harus saling menghormati satu sama lain dan tidak boleh membedakan antara satu dengan yang lainnya. Lebih lanjut, pengaturan tentang konsep human dignity ini diatur pada pembukaan *Charter of the Organization of Islamic Conference (COIC)* pada tahun 2008, konsep *human dignity*

---

*and to freely pursue their economic, social and cultural development. 2. All peoples have the right to live under national sovereignty and territorial unity. 3. All forms of racism, zionism, occupation and foreign domination pose a challenge to human dignity and constitute a fundamental obstacle to the realization of the basic rights of peoples. There is a need to condemn and endeavour to eliminate all such practices. 4. All peoples have the right to resist foreign occupation”*

<sup>181</sup>Dalam *article 1* Deklarasi Kairo tersebut disebutkan “*All human being form one family whose members are committed by submission to the God and descent from Adam. All men are equal in term in basic human dignity and basic obligations and responsibilities”*

<sup>182</sup>*Article 2* dari Deklarasi Kairo tersebut mengatur bahwa “*life is a God-given gift and the right to life is guaranteed to every human being. It is the duty of individuals, societies and states to protect this right from any violation and it is prohibited to take away life except for a shariah prescribed reason”*

dirumuskan mengacu kepada perdamaian, amal, toleransi, kesetaraan, dan keadilan sebagaimana yang dimuat dalam nilai-nilai Islam tanpa menyinggung istilah Syariah sama sekali. Piagam tersebut juga mengatur mengenai hak-hak wanita yang harus dihormati dan dijaga seiring dengan partisipasi mereka dalam setiap bidang kehidupan, akan tetapi hal ini juga harus disesuaikan dengan hukum dan legislasi masing-masing negara anggota.

#### 4. *Equality* atau persamaan

Konsep persamaan dalam prinsip ini juga menegaskan tentang pemahaman terhadap penghormatan terhadap martabat yang melekat pada setiap manusia, sehingga prinsip persamaan ini merupakan representasi dari hak yang dimiliki oleh setiap orang dengan kewajiban yang sama pula antara yang satu dengan yang lain untuk saling dihormati. Dalam pemenuhan rasa keadilan, persamaan di hadapan hukum merupakan sesuatu yang vital karena hal tersebut adalah perwujudan hak untuk memperoleh keadilan dalam bentuk perlakuan yang sama dalam proses keadilan hal ini secara tegas dijelaskan pada CDHR dalam *Article 19*.<sup>183</sup> Deklarasi Kairo secara tegas dan jelas melarang adanya kekerasan ataupun tindakan eksploitasi kemiskinan baik terhadap sesama Muslim maupun non muslim ataupun kelompok ateis (*Article 10*),<sup>184</sup> setiap tindakan perbudakan, penghinaan, penodaan, dan eksploitasi terhadap manusia juga dilarang dalam deklarasi ini karena semua manusia adalah makhluk ciptaan Tuhan (*Article 11*)<sup>185</sup> yang memiliki kedudukan yang sama antara satu dengan yang lain.

---

<sup>183</sup>Dapat di lihat dari *article 19* yang mengatur bahwa “*a. All individuals are equal before the law, without distinction between the ruler and the ruled, b. The right to resort to justice is guaranteed to everyone, c. Liability is in essence personal, d. There shall be no crime or punishment except as provided for in the Shariah, e. A defendant is innocent until his guilt is proven in a fair trial in which he shall be given all the guarantees of defence*”.

<sup>184</sup>Dalam *article 10* ini disebutkan bahwa “*Islam is the religion of unsoiled nature, it is prohibited to exercise any form of compulsion on man or to exploit his poverty or ignorance him in order to convert him to another religion or to atheism*”.

<sup>185</sup>Hal ini sebagaimana diatur dalam *article 11* bahwa “*human beings are born free and no one has the right to enslave, humiliate, oppress or exploit them, and there can be no subjugation but to God the Most-High*”

##### 5. *Indivisibility* atau satu hak tidak dapat dipisahkan dengan hak yang lain

Prinsip ini menegaskan bahwa suatu hak tidak dapat dipisah-pisahkan antara satu dengan yang lain. Prinsip ini bertujuan untuk tidak membedakan atau mengutamakan hak yang satu dibandingkan dengan hak yang lain, karena setiap hak tersebut sama pentingnya untuk dijamin pelaksanaannya tanpa terkecuali. Misalkan hak ekonomi lebih penting daripada hak sosial dan budaya atau hak sipil lebih penting dari hak politik, ini adalah paham yang menyesatkan yang berusaha dihilangkan melalui prinsip *indivisibility* ini karena semua hak tersebut sama pentingnya dan harus sama-sama diutamakan penegakannya. Sebagai contoh, perbuatan fitnah atau penistaan dilarang dalam deklarasi ini karena merupakan suatu bentuk pelanggaran kebebasan berekspresi dan pembunuhan karakter seseorang, setiap orang berhak atas keadilan dan kebenaran. Oleh sebab itu, penistaan merupakan bentuk pelanggaran hak privasi yang juga merupakan bagian dari prinsip HAM yang diakui dan dilindungi dalam Islam, selain itu penistaan tersebut tidak hanya bertentangan dengan nilai-nilai keyakinan tetapi juga bertentangan dengan nilai-nilai moral (*Article 22*),<sup>186</sup> keyakinan, dan moralitas yang merupakan suatu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan antara satu dengan yang lain. Sama halnya hak-hak manusia dalam Islam tidak hanya mengandung nilai-nilai keyakinan beragama saja melainkan juga pemenuhan terhadap nilai-nilai moral dalam kehidupan bermasyarakat. Selain itu Deklarasi Kairo juga mengatur bahwa setiap kejahatan akan diproses dan dihukum berdasarkan syariah (*article 19*),<sup>187</sup> hal ini dapat diartikan bahwa hak seseorang untuk merasa aman dari setiap tindakan

---

<sup>186</sup>Mengenai hal ini dapat dilihat pada *article 22* huruf c dan d yang mengatur bahwa “*c. Information is a vital necessity to society. It may not be exploited or misused in such way as may violate sanctities and the dignity of prophets, undermine moral and ethical values or disintegrate, corrupt or harm society or weaken its faith, d. Its not permitted to arouse nationalistic or doctrinal hatred or to do anything that may be an incitement to any form or racial discrimination*”

<sup>187</sup>Dalam *article 19* diatur bahwa: “*a. All individuals are equal before the law, without distinction between the ruler and the ruled, b. The right to resort to justice is guaranteed to everyone, c. Liability is in essence personal, d. There shall be no crime or punishment except as provided for in the Shariah, e. A defendant is innocent until his guilt is proven in a fair trial in which he shall be given all the guarantees of defence*”

kejahatan harus dibarengi dengan kewajiban untuk menghukum pelaku kejahatan, akan tetapi dalam pemenuhan kewajiban tersebut juga patut untuk diperhatikan hak-hak dan kepentingan si tersangka dalam menghadapi proses peradilan yang mencerminkan prinsip-prinsip HAM.

6. *Inalienability* atau pemahaman atas hak yang tidak dapat dipindahkan, tidak dapat dirampas, atau ditukar dengan hal tertentu

Prinsip ini menekankan bahwa manusia yang dilahirkan memiliki hak-hak asasi tidak dapat dilepaskan hak-hak tersebut, sehingga HAM dalam bentuk dan kondisi apapun adalah sesuatu yang tak tergantikan, yang tak dapat dibeli oleh siapapun dengan apapun juga. Deklarasi Kairo mengatur bahwa hak-hak yang tidak dapat dipindahkan, tidak dapat dirampas atau ditukar dengan hal tertentu adalah hak-hak yang terdapat pada laki-laki dan perempuan (*Article 3*)<sup>188</sup>, perlakuan terhadap anak-anak (*Article 17*)<sup>189</sup> dan orang dewasa (*Article 19*)<sup>190</sup> dalam proses peradilan, pendidikan anak (*Article 30* angka 3),<sup>191</sup> dan perlakuan terhadap orang cacat (*Article 40*).<sup>192</sup>

---

<sup>188</sup>Hal ini sebagaimana yang tertera pada *Article 3 Arab Charter 2004* yang menyatakan: “1. *Each State Party to the present Charter undertakes to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the right to enjoy all the rights and freedoms recognized herein, without any distinction on grounds of race, color, sex, language, religion, opinion, thought, national or social origin, property, birth or physical or mental disability.* 2. *The States Party to the present Charter shall undertake necessary measures to guarantee effective equality in the enjoyment of all rights and liberties established in the present Charter, so as to protect against all forms of discrimination based on any reason mentioned in the previous paragraph.* 3. *Men and women are equal in human dignity, in rights and in duties, within the framework of the positive discrimination established in favor of women by Islamic Shari’a and other divine laws, legislation and international instruments. Consequently, each State Party to the present Charter shall undertake all necessary measures to guarantee the effective equality between men and women*”

<sup>189</sup>Dalam *Article 17 Arab Charter 2004* disebutkan bahwa “*Each State Party shall ensure to all children deemed “at risk” and juvenile persons accused of an infraction the right to a special legal regime for minors during the length of the hearing, the trial, and application of judgment. Such special treatment shall be appropriate for their age, protect their dignity and promote their rehabilitation, and allow them to play a constructive role in society*”

<sup>190</sup>Hal ini sebagaimana yang diatur dalam *Article 19 Arab Charter*, yaitu: “1. *No one shall be tried twice for the same offense. Anyone against whom such proceedings are brought shall have the right to challenge their legality and to demand his release.* 2. *Anyone whose innocence has been established by a final judgment shall be entitled to compensation for damages suffered*”

<sup>191</sup>*Article 30* angka 3 *Arab Charter 2004* mengatur bahwa “*Parents and legal guardians are guaranteed the freedom to ensure the religious and moral education of their children*”

<sup>192</sup>Dalam *Article 40* angka 1 dan 2 diatur bahwa: “1. *The State Parties undertake to ensure that mentally or physically disabled persons should enjoy a decent life, in conditions which ensure*

## 7. *Interdependency* atau saling ketergantungan

Prinsip ini menegaskan bahwa setiap hak asasi yang dimiliki oleh manusia tidak dapat dilepaskan antara satu dengan yang lain dan tidak dapat berdiri sendiri, sehingga setiap hak-hak yang dimiliki oleh setiap orang tergantung dengan hak-hak asasi manusia lainnya. Sebagai contoh adalah hak untuk mendapatkan pendidikan, setiap orang berhak untuk mendapatkan hak tersebut, akan tetapi hak untuk mendapatkan pendidikan tersebut juga harus dibarengi dengan kebebasan terhadap akses pengetahuan dan kebebasan berekspresi, karena tanpa adanya akses pengetahuan yang memadai, hak untuk mendapatkan pendidikan tidak dapat dipenuhi secara optimal. Dalam Deklarasi Kairo, hak untuk mendapatkan pendidikan harus dilaksanakan dan dipenuhi sesuai dengan syariat Islam (*Article 9*).<sup>193</sup> Terhadap upaya pemenuhan hak tersebut juga diatur bahwa setiap orang berhak untuk menikmati pengetahuan, literatur ataupun kreasi teknis (*Article 16*),<sup>194</sup> dan kebebasan berekspresi (*Article 22*).<sup>195</sup> Akan tetapi semua hal tersebut dapat dilaksanakan selama tidak bertentangan dengan syariat Islam.

## 8. *Responsibility* atau pertanggungjawaban

Prinsip menegaskan bahwa perlu diambil suatu langkah atau tindakan tertentu untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi hak-hak asasi manusia, serta menegaskan kewajiban-kewajiban yang paling minimum

---

*dignity, promote self-reliance and facilitate their active participation in society. 2. The State Parties shall provide social services free of charge to all disabled persons, including material support for those in need, directly or through their family to enable the family to provide for them and do all necessary to keep them out of an institution. In all cases, the disabled person's best interest will be taken into account"*

<sup>193</sup>Dalam *article 9* ini diatur bahwa "*every human being has the right to receive both religious and worldly education from the various institutions, education and guidance, including the family, the school, the university, the media etc.*"

<sup>194</sup>*Article 16* mengatur bahwa "*Everyone shall have the right to enjoy the fruits of his scientific, literary, artistic or technical production and the right to protect the moral and material interest stemming therefrom, provided that such production is not contrary to the principles of Shariah*"

<sup>195</sup>Hal tersebut dapat dilihat pada *article 22* huruf a dan b yang mengatur bahwa "*a. Everyone shall have the right to express his opinion freely in such manner as would not be contrary to the principles of Shariah, b. Everyone shall have the right to advocate what is right, and propagate what is good, and warn against what is wrong and evil according to the norm of Islamic Shariah*"

sekalipun. Pertanggungjawaban ini menegaskan peranan negara dalam memberikan pengakuan dan perlindungan bagi warga negaranya, termasuk juga mempertanggungjawabkan setiap langkah atau tindakan yang diambil oleh negara tersebut dalam menjamin pelaksanaan HAM yang dimiliki oleh rakyatnya. Deklarasi Kairo mengatur bahwa setiap orang yang memegang jabatan publik harus menjalankan tugas, fungsi, dan jabatannya berdasarkan Syariat Islam (*Article 23*),<sup>196</sup> kemudian setiap hak dan kebebasan juga harus berdasarkan kepada Syariat Islam (*Article 24*),<sup>197</sup> dan yang merupakan inti dari Deklarasi ini adalah *Article 25*<sup>198</sup>, *article* inilah yang mendasari bahwa Syariat Islam merupakan sumber dalam menginterpretasikan setiap pasal yang terdapat pada Deklarasi Kairo ini, sehingga tanggung jawab pemerintah dalam upaya penegakan HAM tersebut haruslah dilaksanakan berdasarkan prinsip-prinsip Islam, karena Islam pada dasarnya telah terlebih dahulu mengatur tentang pengakuan dan perlindungan HAM bagi setiap manusia.

---

<sup>196</sup>Terhadap hal tersebut *Article 23* mengatur bahwa “*a. Authority is a trust; and abuse or malicious exploitation thereof is absolutely prohibited, so that fundamental human rights may be guaranteed, b. Everyone shall have the right to participate, directly or indirectly in the administration of his country’s public affairs. He shall also have the right to assume public office in accordance with the provisions of Shariah*”

<sup>197</sup>Mengenai masalah kebebasan tersebut diatur dalam *article 24* yang menyebutkan “*All the rights and freedoms stipulated in this Declaration are subject to the Islamic Shariah*”

<sup>198</sup>Dalam *Article 25* diatur bahwa “*The Islamic Shari’ah is the only source of reference for the explanation or clarification of any of the articles of this declaration*”

## **BAB VI**

### **PERLINDUNGAN HAK ASASI MANUSIA SECARA GLOBAL**

#### **Awal Mula Konsep Hak Dalam Hak Asasi Manusia**

Hak asasi yang melekat pada manusia dapat berupa hak-hak umum dan hak-hak khusus, menurut H.L.A. Hart perbedaan yang mendasar dari kedua hak tersebut dapat ditemukan pada hak-hak spesial yang terasosiasi dengan janji-janji dan kontrak-kontrak ataupun keanggotaan dalam masyarakat secara politis, sehingga menimbulkan suatu transaksi spesial ataupun hubungan spesial. Sementara itu hak-hak umum di lain sisi tidak muncul dari hubungan spesial ataupun transaksi antar sesama manusia, hak umum tersebut bukanlah hak istimewa yang dimiliki oleh seseorang, akan tetapi adalah hak yang dapat dimiliki oleh setiap manusia yang tidak memiliki kondisi khusus untuk memiliki hak khusus.<sup>1</sup>

Pada abad kesembilan belas, hak manusia (*rights of man*) selalu berdampingan dengan kewajiban nasional yang berasal dari Tuhan, hal tersebut tidak dapat digantikan. Pergerakan hak-hak manusia tersebut merupakan suatu nasionalisme liberal, yang bertujuan untuk menjamin hak-hak warga negara dalam kerangka nasional. Konsep *rights of man* tersebut oleh Lafayette dibawa ke Polandia, yang menurut pendapatnya sebagaimana para pengikut revolusi modern menyatakan bahwa hak-hak rakyat secara universal dan khusus, paling baik dilindungi oleh suatu negara yang berdasarkan pada konsep Ketuhanan.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup>Pendapat Hart ini dikutip oleh Beitz dalam bukunya yang menulis “*This is the perspective that informs H. L. A. Hart’s influential distinction between general and special rights. According to Hart, special rights are those associated with promises and contracts or memberships in political societies: they arise out of special transactions or some special relationship. General rights, on the other hand do not arise out of any special relationship or transaction between men...They are not rights which are peculiar to those who have them but are rights which all men capable of choice have in the absence of those special conditions which give rise to special rights*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.68.

<sup>2</sup>Mengenai hal ini Moyn berpendapat bahwa “*As a result, in the nineteenth century the often heartfelt appeal to the rights of man always went along with the propagation of national sovereignty as indispensable means...If there was a rights of man movement in the nineteenth century, it was liberal nationalism, which sought to secure the rights of citizens resolutely in the national framework. By the end of his career, Lafayette found himself bringing the rights of man to Poland, where he assumed, like so many adherents of modern revolution, that the universal and particular rights of any people. were best protected by sovereign nationstates*”, Samuel Moyn,



Kemudian konsep tersebut dikembangkan di Italia<sup>3</sup> oleh Giuseppe Mazzini, yang menurutnya, hak-hak revolusionari manusia adalah sesuatu yang sangat tinggi kedudukannya, sesuatu yang sakral yang dimiliki oleh manusia. <sup>4</sup> Mazzini juga mengemukakan bahwa kebebasan (*liberty*), kesetaraan (*equality*), dan kemanusiaan (*humanity*) berdampingan dengan gerakan Italia Muda (*Young Italy*) yang dilakoninya.<sup>5</sup>

Dalam perspektif global kebangkitan HAM di abad 20 diawali dengan dibentuknya *Atlantic Charter* pada tahun 1941, dan mencapai puncaknya dengan disahkannya UDHR pasca Perang Dunia II, akan tetapi dalam praktiknya HAM tidaklah merupakan perjuangan HAM murni, karena cenderung disalahgunakan oleh pihak Barat sebagai bentuk propaganda politis menghadapi Uni Soviet dan blok timurnya dalam Perang Dingin.<sup>6</sup> Hal ini dikarenakan isu HAM menjadi suatu konsep anti-komunisme, terlebih lagi Uni Soviet adalah salah satu negara yang tidak ikut serta menandatangani UDHR.<sup>7</sup>

---

**The Last Utopia Human Rights In History**, The Belknap Press of Harvard University Press, London, England, 2010, h.28-29.

<sup>3</sup>Menurut Tallbot HAM muncul di Barat karena dapat diterapkan dalam masyarakat Barat, sekalipun tidak dapat diterapkan HAM tetrap akan diakui karena berhubungan dengan pembangunan pada zaman ini, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya bahwa “*human rights apply to Western societies, because Western societies have a tradition of respecting human rights. However, Western societies do not have a tradition of respecting human rights. Human rights are a relatively recent development, even in the West*”. William J Tallbott, **Op.Cit.**, h.40.

<sup>4</sup>C.A. Bayly and Eugene Biagini, **Giuseppe Mazzini and the Globalization of Democratic Nationalism 1830-1920**, Second Edition, Oxford University Press, 2007, h.124.

<sup>5</sup>Hal ini dapat dilihat dalam pendapat Moyn dalam bukunya yang menyebutkan “*To take the most emblematic figure, Italian Giuseppe Mazzini, the revolutionary rights of man were high ideals. The individual is sacred, Mazzini maintained. He had Liberty, Equality, Humanity written on one side of the banner of his movement, Young Italy*”. Samuel Moyn, **Op.Cit.**, h.29.

<sup>6</sup>Bahkan pasca perang dingin dan runtuhnya blok timur upaya untuk mengajak Rusia untuk menghormati HAM di negara-negara bekas bagian Uni Soviet yang dianggapnya membahayakan masih merupakan upaya yang sulit, upaya terakhir yang dilakukan oleh Pemerintah USA pada tahun 2005 mengenai masalah Chechnya dan Ukraina juga tidak dapat mengubah kebijakan pemerintahan Putin dalam menjunjung tinggi HAM dalam menghadapi persoalan tersebut. David P. Forsythe, **Human Rights in International Relations Second Edition**, First Published, Cambridge University Press, Edinburgh, 2006, h.155.

<sup>7</sup>Bandingkan dengan pendapat Moyn yang menyatakan bahwa “*From a global perspective, the rise of human rights displaced an earlier wartime promise in the Atlantic Charter of 1941 of self-determination of peoples. Soon, however, it became clear that the Allies meant for the basic principles of postwar international organization to be perfectly compatible with empire...Then, by 1947-48 and the crystallization of the Cold War, the West succeeded in capturing the language of human rights for the crusade against the Soviet Union; the language's main promoters ended up*

Penekanan terhadap HAM sebagai program moral dan prinsip utama bagi paradigma baru sebagai aspirasi global telah tercatat dalam sejarah HAM sebagai suatu bentuk diseminasi yang berasal dari Tuhan YME, anti kolonialisme dalam sejarah HAM bukanlah konsep yang tumbuh relevan secara bersamaan, sekalipun gerakan anti-kolonialisme telah menghasilkan kesuksesan yang luar biasa pasca Perang Dunia II, dalam bukunya Forsythe menyebutkan bahwa:<sup>8</sup>

*“At the start of the twenty-first century, a fundamental challenge is how to reduce the enormous gap between the liberal legal framework on human rights that most states have formally endorsed, and the realist principles that they often follow in their foreign policies. Partly as a result of those realist policies, little has been done about the illiberal reality of the human condition that is so evident from Algeria to Angola, from Belarus to Burma, from China to the Central African Republic”*

Gerakan tersebut bukanlah didasarkan pada perjuangan HAM secara murni namun lebih mengedepankan kepada kebebasan dari penguasaan Barat, karena wilayah-wilayah kolonial (jajahan) tidak mendapatkan kebaikan apapun dari humanisme Barat selama menjadi koloninya.<sup>9</sup>

Selain itu gerakan anti-kolonialisme mencuat lebih dahulu dibandingkan dengan isu HAM secara internasional, hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Moyn dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>10</sup>

*“The anticolonialism of many others was similarly fully formed before the human rights rhetoric after World War II had a chance to impact it*

---

*being conservatives on the European continent...But it was also the case that human rights became most immediately associated with anticommunism”*. Samuel Moyn, **Op.Cit.**,h.44-45,71.

<sup>8</sup>David P. Forsythe, **Op.Cit.**,h.152.

<sup>9</sup>Mengenai hal ini bandingkan dengan pendapat Wasserstrom yang dalam bukunya menyebutkan bahwa *“the emergence of human rights as a moral program, and master principle for a new paradigm of global aspiration, has to be written within a larger history of competing ideologies of human betterment. As the agent of the greatest dissemination of sovereignty in world history, not of its qualification, anticolonialism’s lesson for the history of human rights is not about the growing relevance of the concept across the postwar era...Though it achieved almost unbelievable successes then, anticolonialism after World War II did not come out of nowhere. Yet, unlike some first-world movements that appealed to rights language, like the women’s movement and (less frequently) the workers’ movement, anticolonialists rarely framed their cause in rights language before 1945. Colonial subjects were painfully aware that Western humanism had not been kind to them so far”*. Jefferey N. Wasserstrom *et al.*, **Human Rights and Revolution**, Second Edition, Lanham, 2000, h.128.

<sup>10</sup>Samuel Moyn, **Op.Cit.**,h.90, 93.

*seriously. Prominent anticolonialists like Ahmed Sukarno of Indonesia and Gamal Abdel Nasser of Egypt had itineraries that never crossed the terrain of postwar human rights...There was an equally important reason that the human rights figuring in wartime and postwar language failed to restructure the anticolonial imagination...As if the Atlantic Charter had never been, those documents, indeed, did not even mention self-determination. And, in spite of trying, anticolonialists were not to succeed in shaking the organization's complicity in the attempted continuation of colonialism, as its initial formulation occurred".*

Dari uraian tersebut dapat dipahami bahwa sebelum adanya UDHR perjuangan anti-kolonialisme terus diperjuangkan oleh para anti-kolonialis di seluruh dunia seperti Soekarno di Indonesia dan Gamal Abdel Nasser di Mesir, mereka selalu mengedepankan kebebasan dari kolonialisme (penjajahan) tanpa menyinggung prinsip-prinsip HAM secara universal (dalam UDHR hak-hak asasi yang diakui dan dilindungi lebih mengarah kepada hak-hak individu, bukan hak secara komunal).<sup>11</sup> Dalam hal ini (anti-kolonialisme), HAM telah gagal memainkan peranan penting pada saat pra ataupun pasca Perang Dunia II dalam perjuangan anti-kolonialisme, hal ini ditandai dalam piagam Atlantik (*Atlantic Charter*) yang sama sekali tidak mengadung semangat kebebasan menentukan diri sendiri (*self determination*) terutama bagi negara-negara yang masih menjadi koloni dari negara lain.

Praktik kolonialisasi ini cenderung mengabaikan pengakuan dan perlindungan HAM terutama bagi masyarakat daerah kolonial atau jajahan, karena hak-hak yang dimiliki oleh warga negara penjajah dengan warga negara pribumi tidaklah sama,<sup>12</sup> sebagai contoh, ketika Indonesia masih menjadi

---

<sup>11</sup>Mengenai hal ini Clapham dalam bukunya menyebutkan bahwa "*the content of human rights is usually understood by reference to the legal catalogue of human rights we find developed through international texts. This legal approach responds to demands for the concrete protection of inherent natural rights, and goes some way to meeting the criticism that we are simply talking about desires and selfishness*". Andrew Clapham, **Human Rights a Very Short Introduction**, First Published, Oxford University Press Inc. New York, 2007,h.23.

<sup>12</sup>Menurut Kargadci sebagaimana yang disebutkan dalam tulisannya bahwa "*As the mother countries increasingly recognized the human rights of their own citizens, they found it more difficult not to recognize the same rights of the citizens of the colonies. In each case, the colonial powers eventually had to grant the human rights of the colony's citizens, even though they might belong to a different race or practice another religion or come from another social tradition. By the second half of the 20th century, anything that looked like discrimination or suppression of human rights could not be defended for very long*". Alma Kadragic, **Op.Cit.**,h.16.

jajahan Belanda, hak-hak yang dimiliki oleh warga negara keturunan Eropa berbeda dengan hak-hak yang dimiliki oleh golongan pribumi, baik dalam status ataupun kedudukan di hadapan hukum.<sup>13</sup>

Mengenai penambahan konsep anti-kolonialisme sebagai bagian dari sejarah HAM, ia adalah sesuatu yang terjadi karena perkembangan dari upaya perjuangan anti-kolonialisme tersebut yang mengikutsertakan konsep-konsep HAM dalam usahanya. Dalam bukunya Moyn menyatakan bahwa:<sup>14</sup>

*“By any measure, the two leading examples here were Charles Malik of Lebanon and Carlos Romulo of the Philippines, both deeply involved in human rights at the United Nations and frequent proponents of human rights as a potential Third World political vernacular. Both Malik and Romulo attended the Bandung Conference, though they were minor figures compared to Nasser, Nehru, Sukarno, and Zhou En-lai, pursuing together whether inspirationally or quixotically the ideological terms of Afro-Asian and anticolonialist unity...a concept of human rights that had gone through a conceptual revolution, with self-determination becoming the chief and threshold right a prerequisite, as the Bandung Final Communiqué put it, of the full enjoyment of all fundamental Human Rights”.*

---

<sup>13</sup>Mengenai perbedaan kedudukan warga pribumi dengan warga keturunan Eropa dapat dilihat dari pemberlakuan hukum, maupun kompetensi pengadilan yang akan mengadili masing-masing golongan warga negara tersebut, hal ini merupakan salah satu bentuk campur tangan kolonial Belanda terhadap segala urusan internal nusantara pada waktu itu diawali dengan kedatangan VOC (Vereenigde Oost Indische Compagnie) pada tahun 1596 di Banten, misi VOC ini memiliki dua tujuan utama yaitu sebagai pedagang (yang membeli rempah-rempah dari nusantara) dan sebagai badan pemerintah, dalam mengupayakan misinya tersebut Belanda perlahan tapi pasti terus menggunakan hukum dan peraturan Belanda terhadap daerah-daerah yang dikuasainya secara kolonial, tidak hanya itu Belanda juga membentuk badan-badan peradilan bagi setiap perkara yang terjadi di koloninya tersebut, dalam mengupayakan hal tersebut Belanda terbentur oleh Hukum Islam yang telah mendarah daging dengan kehidupan masyarakat nusantara pada waktu itu, sebagai upaya untuk menghilangkan pengaruh Islam di nusantara Belanda membentuk suatu komisi yang diketuai oleh Scholten van Oud Haarlen, kan tetapi kemudian beliau menulis nota kepada pemerintah Hindia Belanda bahwa “untuk mencegah timbulnya keadaan yang tidak menyenangkan (mungkin juga perlawanan) jika diadakan pelanggaran terhadap orang bumi putera dan agama Islam, maka harus diikhtiarkan sedapat-dapatnya agar mereka itu tetap tinggal dalam lingkungan (hukum) agama serta adat istiadat mereka”. Hasil laporan Scholten ini yang pada akhirnya melahirkan Pasal 75 RR yang menginstruksikan kepada seluruh lembaga peradilan pada waktu itu untuk menggunakan undang-undang agama, lembaga-lembaga dan kebiasaan-kebiasaan sejauh kesemua hal tersebut tidak bertentangan dengan asas kepatutan dan keadilan yang diakui oleh umum. Abdul Halim, **Peradilan Agama Dalam Politik Hukum Di Indonesia**, Cetakan Pertama, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2000, h.153.

<sup>14</sup>Samuel Moyn, **Op.Cit.**h.107-108.

Dari pendapat di atas dapat disimpulkan bahwa asimilasi konsep-konsep anti-kolonialisme dan HAM dibawa oleh Charles Malik (Lebanon) dan Carlos Romulo (Filifina) pada konferensi Asia-Afrika yang dilaksanakan di Bandung, sekalipun dua orang tersebut bukanlah pembicara utama dalam konferensi tersebut (pembicara utama konferensi Asia Afrika yang dilaksanakan di Bandung tersebut adalah Soekarno, Nehru, Nasser dan Zhou En-lai),<sup>15</sup> konsep HAM tersebut mulai diterima melalui pemikirannya tentang konsep revolusi yang mana kebebasan menentukan nasib sendiri/*self determination* (selanjutnya *self determination* ini oleh Presiden Tanzania Julius Nyerere dalam pidatonya pada tahun 1959 menjadi salah satu hak pertama yang dimiliki oleh setiap manusia sebagai suatu *sovereignty* bagi HAM)<sup>16</sup> menjadi hak utama hasil dari konferensi tersebut yang secara tidak langsung juga menjadi bagian yang fundamental dalam HAM.<sup>17</sup>

Akan tetapi asimilasi konsep anti-kolonialisme dan HAM tersebut pada dasarnya bukanlah demi perjuangan gerakan anti-kolonialisme itu sendiri, melainkan adanya rasa takut dan cemas terhadap pertumbuhan gerakan separatis dan komunisme di negara-negara bekas koloni (jajahan) negara barat seiring dengan berkobarnya Perang Dingin antara blok barat dan blok timur. Malik sebagai wakil Lebanon dalam Konferensi Asia Afrika di Bandung atas

---

<sup>15</sup>Menurut Forsythe kebangkitan di negara-negara Afrika dan Asia tersebut tidak terlepas dari upaya pembangunan kerangka hukum tentang HAM pasca Perang Dunia kedua, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan “*During the half-century after the Second World War, truly revolutionary developments occurred in the legal theory and diplomatic practice of internationally recognized human rights*”. David Forsythe, **Op.Cit.**,h.4.

<sup>16</sup>Hal ini dapat dilihat pada pidatonya sebagaimana yang sebagian dikutip oleh Moyn dalam bukunya yang menyebutkan “*Here we are, building up the sympathy of the outside world on the theme of Human Rights. We are telling the world that we are fighting for our rights as human beings. We gain the sympathy of friends all over the world—in Asia, in Europe, in America—people who recognize the justice of our demand for human rights. Does anybody really believe that we ourselves will trample on human rights? Why do we get so annoyed when we hear of a Little Rock in America? Because we recognize that the American Negro is human. It doesn't matter whether he is black—we get infuriated when we see that he is not being treated as a true and equal American citizen. Are we going to turn round then, after we have achieved independence and say, “To hell with all this nonsense about human rights; we were only using that as a tactic to harness the sympathy of the naive?” Human nature is sometimes depraved I know, but I don't believe it is depraved to that extent that the leaders of a people are going to behave as hypocrites to gain their ends, and then turn round and do exactly the things which they have been fighting against*”. Samuel Moyn, **Op.Cit.**h.110.

<sup>17</sup>George M. Kahin, **The Asian African Conference: Bandung, Indonesia**, First Published, Ithaca, 1956,h.80.

arahan John Foster Dulles sebagai pertahanan bagi prinsip-prinsip spiritual barat terhadap pengaruh komunisme yang semakin meluas dan hal ini dilakukannya dengan mengatasnamakan HAM. Kemudian Romulo sebagai wakil dari Filipina merupakan penghubung antara kebijakan-kebijakan negara-negara kolonial dan negara-negara bekas koloninya sambil mengampanyekan tentang bahaya komunisme bagi suatu negara, hal ini dilakukan dengan membentuk Blok Barat versi Asia yaitu *Southeast Asian Treaty Organization*.<sup>18</sup>

Terhadap konsep anti-kolonialisme dan HAM sangatlah penting untuk menentukan kejelasan yang membedakan dua konsep tersebut baik dalam bentuk idealisme dan aktifitas, terhadap dua konsep tersebut sering dijadikan satu kesatuan yang saling berhubungan dan berkaitan antara satu sama lain hal tersebut dikarenakan persamaan yang terdapat pada dua konsep tersebut yang antara lain adalah dalam prinsip dan praktiknya keduanya sama-sama memiliki cakupan internasional, keduanya sama-sama selektif dan fokus dalam hak kebebasan menentukan nasib sendiri. Akan tetapi sekalipun demikian jika dekolonialisasi telah memacu perjuangan HAM hal ini terjadi dalam lingkup yang khusus yang pengaruhnya menyebar keseluruh dunia, dalam periode historisnya keberhasilan dua konsep tersebut (anti-kolonialisme dan HAM) tidaklah saling memiliki ketergantungan antara satu sama lain baik dalam konsep maupun praktiknya.<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup>Dalam hal ini Moyn berpendapat bahwa “*Malik had long worried about separatism and communism in ex-colonies as the Cold War emerged. He was urged to attend Bandung by John Foster Dulles and to isolate China or at least ensure the representation of Western views in an era when the Middle East and Asia had become critical arenas of bipolar struggle. More generally, Malik understood himself then as a defender of the West’s spiritual principles, which human rights incarnated, as he illustrated graphically in a contemporaneous testament*”. Selanjutnya terhadap Romulo Moyn juga berpandangan bahwa “*As for Romulo, the Philippines had just formally joined the Asian version of the Western bloc in the Southeast Asian Treaty Organization, and so he tried to walk a fine line between urging America to change its policies to appeal better to colonial and postcolonial peoples, and underlining the threat of the communist competition for their hearts and minds*”. Samuel Moyn, **Op.Cit.**h.108.

<sup>19</sup>Mengenai hal ini bandingkan dengan pendapat Emerson yang menyatakan bahwa “*It is crucial to maintain clarity about the differences between anticolonial forms of idealism and activism and a later and very different idealism and activism both in principle and practice in the international sphere, so selectively focused on the threshold right of self-determination...Thus, if decolonization advanced human rights, it did so in a distinctive, and for some regressive, sense of*

Namun menurut Beiz HAM adakalanya dideskripsikan sebagai suatu rezim internasional, yaitu seperangkat prinsip-prinsip, norma-norma, aturan-aturan dan keputusan yang harus dipatuhi secara mutlak dan tegas. Dalam bukunya Beiz menyebutkan bahwa:<sup>20</sup>

*“Why not describe human rights as an “international regime, a set of implicit or explicit principles, norms, rules, and decision making procedures around which actors’ expectations tend to converge. This would not be incorrect, but it could be misleading in at least two respects. The human rights system lacks some features that are present in most familiar international regimes. For example, most of these regimes (e.g. those for trade and finance) contain institutional capacities for the authoritative resolution of disputes about the application of norms to individual cases and for the application of sanctions to agents that do not comply with authoritative interpretations of these norms. By contrast, the human rights system is notable for the weakness and unevenness of its capacities for adjudication and enforcement”*

hal tersebut menurut Beiz sudah pasti salah, akan tetapi kesalahan tersebut mengarah kepada dua hal, yaitu pertama sistem HAM memiliki kekurangan beberapa bentuk yang banyak terdapat dalam suatu rezim internasional, sebagai contoh, dalam suatu rezim internasional selalu terdapat kapasitas institusional bagi kewenangan dalam resolusi ataupun penyelesaian sengketa terhadap pelanggaran norma-norma dalam kasus-kasus tertentu akan tetapi dalam sistem HAM memiliki kelemahan dan ketidak samarataan dalam kapasitasnya dalam memutuskan perkara HAM ataupun dalam penegakan hukum tentang HAM.<sup>21</sup>

Selain itu juga terdapat suatu kesalahan pemahaman HAM sebagai suatu rezim, yang mengarah pada ide tentang rezim HAM yang difokuskan kepada

---

*the installation of sovereignty across the world, in a period of historically unparalleled triumph for the concept and its practices”*. Emerson, **From Empire to Nation: The Rise to Self-Assertion of Asian and African Peoples**, First Published, Cambridge University Press, 1960.h.9.

<sup>20</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.43.

<sup>21</sup>Menurut Derek G. Evans kondisi ini dapat diartikan bahwa eksistensi pengakuan dan perlindungan HAM sedang mengalami ancaman, hal ini disebutkan dalam tulisannya yang menyatakan bahwa *“The formal outcome of the Vienna Conference was that the international community joined together to reaffirm its unanimous commitment to the Universal Declaration on Human Rights and the principles that underlie it. This was no small achievement or mere diplomatic formality; the very survival of the UDHR, in fact, was under serious threat”*. Ali A. Abdi and Lynette Shultz, **Educating For Human Rights and Global Citizenship**, State University of New York Press, Albany New York, U.S.A., 2008,h.33.

aturan-aturan dan sebagai suatu prosedur formal yang harus ditaati. Hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Beitz dalam bukunya yang menyatakan:

*“There is also another respect in which it would be misleading to describe human rights as a regime. The idea of a regime focuses attention on explicit rules and formal procedures for their application. To some extent these elements are present for human rights, but an exclusive focus on them would fail to embrace the ways in which human rights function as standards of aspiration—for example, as bases of political criticism, elements of a shared moral language, and ideals that guide efforts at political change by individuals and nongovernmental organizations”*

Dari pendapat di atas dapat diartikan bahwa dalam beberapa tingkatan elemen-elemen tersebut melekat pada suatu HAM, akan tetapi fokus terhadap hal tersebut telah gagal menggambarkan fungsi HAM sebagai suatu standar aspirasi yang diharapkan oleh setiap manusia. Sebagai contoh, kritik terhadap suatu tindakan politis, elemen-elemen dalam bahasa moral, hal-hal yang pantas yang mengupayakan adanya suatu perubahan politik bagi individu, maupun organisasi-organisasi non pemerintah.<sup>22</sup>

### **Kepentingan Perlindungan Hak Asasi Manusia Bagi Negara**

HAM memiliki kepentingan praktis, hal ini dikarenakan kegagalan ataupun ancaman akan adanya suatu kegagalan dari pemerintah untuk menyediakan alasan bagi proses peradilan HAM maupun tindakan preventif pencegahan pelanggaran HAM, secara primer terdapat pada masyarakat secara individu dan secara sekunder ada pada pemerintahan itu sendiri.<sup>23</sup> Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa HAM adalah suatu standar bagi pemerintah suatu negara sebagai bagian dari perhatian dunia internasional, yang dalam hal ini standar tersebut meliputi implementasi bagaimana perhatian dunia

---

<sup>22</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.43-44.

<sup>23</sup>Dalam memaksimalkan upaya tersebut peran serta organisasi Internasional amatlah diperlukan dalam mengontrol suatu negara dan warga negaranya supaya tetap menjunjung tinggi pengakuan dan perlindungan HAM, hal ini juga dikemukakan oleh Clapham yang mengutip pendapat H.G. Wells yang menyatakan *“In 1939, the British author H. G. Wells wrote to The Times of London arguing for a discussion of the War Aims. He suggested the League of Nations was a poor and ineffective outcome of that revolutionary proposal to banish armed conflict from the world and inaugurate a new life for mankind”*. Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.29.



internasional tersebut diekspresikan. Hal yang senada juga dikemukakan oleh Beitz yang menyebutkan:<sup>24</sup>

*“Human rights are of practical interest because a failure or threat of failure by a government to satisfy their requirements supplies a reason for remedial or preventive action, primarily within individual societies and secondarily beyond them... human rights are standards for the governments of states whose breach is a matter of international concern. Stated in these terms, the question of implementation is about how international concern is to be expressed”*

Perlindungan HAM pada permulaan abad 21 ini dapat dimaksimalkan melalui instrumen hukum internasional, hal ini dikarenakan tujuan utama dan esensi utama dari hukum internasional adalah untuk melindungi hak-hak individual, sehingga menurut para teorisi dan praktisi hukum internasional telah merumuskan kembali pengertian dari hukum internasional<sup>25</sup> tersebut bukanlah hukum negara-negara (*law of nations*) melainkan hukum dari HAM yang berusaha memaksimalisasikan pengakuan dan perlindungan HAM tersebut.<sup>26</sup>

Selanjutnya Moyn mengutip pendapat Lauterpacht mengenai pengaruh Piagam Atlantik terhadap perkembangan HAM, dalam bukunya Moyn menuliskan bahwa:<sup>27</sup>

*“Lauterpacht, best known for his championship of human rights ideas in Anglo-American international law circles after the war, tried valiantly to argue against this realistic conclusion... He forthrightly acknowledged that the Atlantic Charter offered only a “purely verbal” provision for the Four Freedoms. And while he continued his agitation after Dumbarton*

---

<sup>24</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.31-32.

<sup>25</sup>Mengenai eksistensi hukum internasional tersebut terhadap perkembangan HAM Forsythe menulis bahwa *“International law has traditionally been clearer about what? Than who? The law has emphasized what legal rules apply in different situations. It has frequently not explicitly addressed who is authorized to make authoritative judgments about legal compliance. By default this means that states remain judge and jury in conflicts involving themselves. A principle accepted by no well-ordered society. Certainly the global law on human rights and humanitarian affairs has been characterized by decentralized decision making leading to much ambiguity about compliance”*. David Forsythe, **Op.Cit.**,h.57.

<sup>26</sup>Terhadap hal ini lihat tulisan Kahn dalam bukunya yang menyebutkan bahwa *“Today it seems self-evident that among the major purposes and perhaps the essential point of international law is to protect individual human rights. At the start of the new century, one observer writes, international law, at least for many theorists and practitioners, has been reconceived. No longer the law of nations, it is the law of human rights”*. Paul W. Kahn, **Sacred Violence: Torture and Sovereignty**, First Published, Ann Arbor, 2008,h.176.

<sup>27</sup>Samuel Moyn, **Op.Cit** h.183-184.

*Oaks (unlike most other Anglo-American international lawyers, who read those documents as writing on the wall), he knew the UN Charter made it difficult to believe that traditional principles of sovereignty had been much undermined. Famously, Lauterpacht denounced the Universal Declaration as dangerous because useless, in the name of agitation for a legally meaningful turn to human rights.”*

Menurut Lauterpacht, Piagam Atlantik hanya menyediakan sarana demi terwujudnya *four freedoms* yang dikemukakan oleh F.D. Roosevelt dan selanjutnya piagam PBB tentang HAM (UDHR) juga telah mengurangi prinsip-prinsip tradisional bahwa HAM adalah sesuatu yang berasal dari Tuhan, sehingga menurut beliau UDHR berbahaya karena tidak memiliki kegunaan dalam pergolakan HAM sebagai sesuatu yang legal.

Dalam kegiatan HAM global terdapat suatu praktik yang memuat arahan bahwa kegiatan tersebut tetap merupakan seperangkat aturan yang merupakan regulasi bagi setiap agen kelas dalam suatu masyarakat. Hal ini dijelaskan oleh Beitz yang menyatakan bahwa:<sup>28</sup>

*“The global human rights enterprise constitutes a practice in the following sense: it consists of a set of rules for the regulation of the behavior of a class of agents, a more or less widespread belief that these rules ought to be complied with, and some institutions, quasi institutions, and informal processes for their propagation and implementation. It is a general characteristic of social practices that under appropriate circumstances agents regard the rules as providing reasons for action and grounds of criticism.”*

Mengenai hal tersebut dalam proses penyebaran kepercayaan seharusnya tunduk pada institusi-institusi dan proses-proses informal demi perkembangan dan pengimplemantasian kegiatan tersebut (dalam hal ini proses-proses informal tersebut dapat berupa ajaran-ajaran agama yang hidup dalam suatu masyarakat, sebagai contoh Indonesia sekalipun bukan negara Islam namun prinsip-prinsip hukum Islam hidup dalam masyarakatnya). Hal ini adalah karakteristik umum dari praktik-praktik sosial yang berada di bawah kondisi

---

<sup>28</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.42.

agen-agen yang yang menganggap aturan-aturan tersebut sebagai suatu alasan ataupun dasar terhadap adanya suatu kritik dari kegiatan tersebut.

Selanjutnya, Garcia dan Cali berpendapat bahwa HAM dapat dipandang dalam dua perspektif yaitu melalui *normative rights models* (NRM) dan *international human rights law* (IHRL). Dalam NRM, HAM mengidentifikasi fitur-fitur ataupun aspek-aspek dari kemanusiaan yang dimiliki oleh setiap manusia, hal ini juga seringkali mengarah kepada suatu kepentingan-kepentingan (*interest*). Dalam NRM ini tidak menyatukan seluruh kepentingan-kepentingan yang dimiliki oleh manusia dalam satu teori melainkan mengidentifikasi secara pluralistik kepentingan-kepentingan yang dimiliki oleh setiap manusia. Sehingga dalam hal ini NRM bertujuan untuk menjustifikasi kewajiban-kewajiban khusus yang tidak dapat ditawar lagi (*non-negotiable*) dalam suatu badan yang tidak dibentuk oleh institusi positif. Kewajiban-kewajiban tersebut haruslah dijelaskan melalui fondasi-fondasi moral.<sup>29</sup>

Sementara itu dalam perspektif IHRL, HAM adalah suatu bentuk dari hukum publik internasional yang menciptakan hak-hak bagi setiap individu dan kewajiban bagi negara-negara di mana individu tersebut tinggal serta ketentuan-ketentuan HAM yang melekat pada setiap manusia dapat bersifat individual ataupun secara kolektif. IHRL dapat berbentuk seperangkat instrumen-instrumen internasional dan institusi-institusi yang secara jelas menetapkan hak asasi yang dimiliki oleh setiap orang. Hal tersebut juga termasuk ketentuan-ketentuan HAM dalam taraf internasional maupun

---

<sup>29</sup>Dalam hal ini Garcia dan Cali berpendapat bahwa “*NRM identifies features or aspects of our humanity which contribute to our wellbeing, and which are vulnerable to the actions of others. These are often referred to as ‘interests’ and their importance is used to justify duties others have towards us... More pluralistic versions of NRM might not integrate all human interests into one theory of value, but rather identify a plurality of interests that humans have...NRM seeks to justify special non-negotiable duties on agents, which are not created by positive institutions such as law. Everything about the duties NRM identifies must itself be explained by the moral foundations*”. Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **The Legalization of Human Rights, Multidisciplinary Perspectives on Human Rights and Human Rights Law**, First Published, Routledge Taylor & Francis Group, 2006., h.12.

regional. Ketentuan-ketentuan tersebut dapat bersumber dari kesepakatan-kesepakatan internasional ataupun hukum kebiasaan internasional.<sup>30</sup>

Menenai tuntutan bahwa HAM adalah barat menurut Kao hal tersebut dapat dipahami dalam dua sudut pandang yang saling berkaitan antara satu dengan yang lain. Pertama, secara naratif atau dengan menempatkan asal muasal dan pembangunan terhadap ide dari HAM itu sendiri yakni bersumber dari negara-negara barat. Kedua, melalui konten ataupun adanya suatu identifikasi akan sesuatu terlihat “barat” dalam formulasi ataupun standar dari HAM tersebut.<sup>31</sup>

Terhadap pemikiran etika barat, maka hal ini tidak terlepas dari doktrin *ius naturale*, atau *natural law* atau yang lebih dikenal lagi dengan istilah hukum alam. Selama berabad-abad, pemikiran tentang hukum alam ini merupakan pijakan berpikir bagi dunia barat terhadap etika. Ide tentang hukum alam ini menekankan pada kepercayaan dalam mengarah pada suatu tujuan moralitas,<sup>32</sup> yang mana hal ini dibutuhkan tidak hanya melalui hukum positif saja melainkan adanya suatu legitimasi terhadap jiwa masyarakat yang bersumber pada rasa ketuhanan. Jika menurut Kao HAM adalah suatu klaim

---

<sup>30</sup>Mengenai hal ini sebagaimana disebutkan dalam bukunya Garcia dan Cali berpendapat bahwa “*By human rights law we mean something quite precise: a form of public international law creating rights for individuals and duties for states...IHL is constituted by that set of international instruments and institutions which explicitly determine the human rights of persons. It includes the international and regional human rights obligations of states, either stemming from international treaties or customary international law*” **Ibid.**, h.13.

<sup>31</sup>Dalam bukunya Kao menyatakan bahwa “*The charge that “human rights are Western” can itself be understood in at least two separate but related ways. The first is through narrative, or by locating the genesis and development of the idea of human rights within and among Western soil. The second is through content, or by identifying Western bias in contemporary human rights formulations or standards*”. Grace Y Kao, **Grounding Human Rights in a Pluralist World**, First Printing, Gerogetown University Press, Washington DC., USA, 2011.,h.18.

<sup>32</sup>Mengenai besarnya pengaruh Hukum alam (*natural law*) terhadap moralitas Fuller dalam bukunya menyatakan bahwa *natural law* merupakan hal yang sangat fundamental dalam *jurisprudence*, hal ini dikarenakan hukum alam merupakan referensi tertinggi yang merujuk pada semua hukum yang ada, oleh karena itu menurut Fuller tindakan manusia untuk memerintah disusun atas dasar moralitas hukum dari dalam diri setiap individu (*internal morality of law*), hal ini dapat dilihat dari pendapat Fuller sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya bahwa “*I suggest that this ideal lies most nearly within our reach in the area of constitutional law concerned with what I have called the internal morality of law. Within this area, interpretation can often depart widely from the explicit words of the Constitution and yet secure in the conviction that it is faithful to an intention implicit in the whole structure of our government*” Lon L. Fuller, **The Morality of Law**, Yale University Press, New Haven, 1975, h. 102.

moral, maka dalam pengimplemantasian HAM tersebut tidak akan terlepas dari pengaruh hukum alam ini.<sup>33</sup>

Sebagai deklarasi pertama tentang pengakuan dan perlindungan HAM di barat, menurut Kao, *Bill of Rights* sebetulnya tidak mendasarkan HAM tersebut sebagai sesuatu yang berasal dari Tuhan ataupun alam, hal ini dapat dilihat dari tulisannya yang menyatakan bahwa:<sup>34</sup>

*“To be sure, the documents of the International Bill of Human Rights refer to neither God nor nature as their foundational underpinning, and in this sense are conceptually distinguishable from those earlier traditions of ethical reflection. But the documents still resemble the natural law and natural rights talk of the Enlightenment and earlier periods in their stipulation of humanity at large as the relevant moral community, placement of normative constraints upon the working of positive law, and use of analogous language”.*

Dari uraian tersebut dapat dikatakan bahwa dokumen tersebut menganggap HAM bukan sebagai hak yang mutlak berasal dari Tuhan namun sebagai hak yang masih mengarah kepada suatu *natural law* dan *natural rights* yang muncul sebagai hasil pencerahan di awal periode saat manusia dalam skala besar mulai menyadari adanya suatu komunitas moral,<sup>35</sup> peranan hukum positif, dan penggunaan bahasa yang analogis.

Sebagai suatu dokumen tentang pengakuan dan perlindungan HAM yang pertama kali disahkan oleh dunia internasional, *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR)<sup>36</sup>, sebagaimana isu HAM itu sendiri maka deklarasi

---

<sup>33</sup>Mengenai hal ini Kao berpendapat bahwa ide tentang HAM salah satunya adalah tentang klaim moral, oleh sebab itu dalam penerapannya HAM memiliki pengaruh moralitas yang kuat, dan untuk memaksimalkan efek moralitas tersebut doktrin yang paling baik adalah hukum alam, Kao juga dalam bukunya menyebutkan *“Doctrines of ius naturale, or natural law, served for centuries as the cornerstone of Western ethical thought. The idea of natural law entails belief in an objective morality that need not be formally instantiated into positive law for its legitimacy or trumping authority”*. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.19.

<sup>34</sup>**Ibid.**, h.21.

<sup>35</sup>Bandingkan dengan pendapat David Chandler, sebagaimana yang dikutip oleh Jerrold L. Kachur yang menulis *“International justice and the human rights-based approach are a reflection of the dismissal of sovereign political equality. The inequalities of international law are increasingly institutionalizing international political inequality”*. Abdi A. Ali and Lynette Shultz, **Op.Cit.**,h. 181.

<sup>36</sup>Sama halnya dengan *Bill Of Rights*, UDHR juga sama sekali tidak menyinggung inherent dignity tersebut sebagai sesuatu pemberian dari Tuhan ataupun sebagai *natural law* dan atau *natural rights*, hal ini sebagaimana dikemukakan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang

tersebut sering diidentikkan dengan produk barat, hal tersebut tidaklah demikian karena UDHR bukanlah produk barat seutuhnya. Memang pada mulanya ide tentang pembentukan UDHR tersebut berasal dari istri Presiden Amerika Serikat F.D. Roosevelt yaitu Eleanor Roosevelt, akan tetapi dalam pembahasannya juga banyak lobi-lobi dari negara-negara non-barat yang berhasil menjadi inti dari rancangan naskah UDHR tersebut.

Sebagai contoh, usulan dari wakil Filipina Gen. Carlos Romulo, yang mengusulkan mengenai hak-hak rakyat yang masih ataupun sudah lepas dari pendudukan kolonial, dalam hal ini beliau memperjuangkan mengenai posisi yang kuat dalam memerangi diskriminasi yang ada dalam masyarakat pendudukan kolonial, hasilnya dapat dilihat pada *Article 2* UDHR yang melarang segala bentuk diskriminasi hak dalam bentuk apapun dan setiap orang harus diperlakukan setara tanpa terkecuali. Kemudian, wakil India Hansa Mehta juga aktif melobi dalam perundingan tersebut mengenai apa yang dikenal sekarang dengan istilah “gender”, sehingga hasil dari lobi tersebut dapat dilihat dalam rumusan *Article 1* UDHR yang menyebutkan “*All human beings (not all men) are born free and equal in dignity and rights*”. Kemudian kontribusi selanjutnya dari negara non-barat terhadap perancangan UDHR tersebut adalah melalui wakil Republik Rakyat Tiongkok yang menekankan tentang penekanan pada obligasi moral dalam konteks HAM sebagai perwujudan pemikiran konsep konfusianisme tentang *ren*, hal ini dipandang relevan oleh para delegasi yang lainnya sehingga dalam bagian kedua *Article 1* dicantumkan rumusan “*They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood*”. Hal-hal di atas adalah fakta bahwa tidak semua rancangan UDHR adalah berasal dari para pemikir-pemikir barat, dalam konsep-konsep yang krusial seperti non diskriminasi dan masalah gender justru idenya berasal dari negara non-barat.<sup>37</sup>

---

menyatakan bahwa “*The 1948 declaration contains no reference to God whatever, nor to natural law or natural rights, nor to any worldview or even philosophy*” Johannes A. Van Der Ven, **Human Rights or Religious Rules?**, Koninklijke Brill NV, Leiden, Netherlands, 2010.,h.161.

<sup>37</sup>Mengenai peran negara-negara non-barat dalam merumuskan naskah UDHR ini dapat dilihat dalam tulisan Kao yang menyebutkan “*the Phillipines’s Gen. Carlos Romulo campaigned incessantly for the rights of people under colonial rule as well as for a solid position againts*

Dalam bukunya Visscher juga menutip pendapat dari Samuel Hoare yang menyatakan bahwa:<sup>38</sup>

*“In 1948 when the General Assembly had adopted the Universal Declaration of Human Rights, it had not apparently regarded selfdetermination as a fundamental human right, for the document which was intended to be comprehensive contained no mention to it. The first reference to a “right” of peoples and nations to self determination occurred in a General Assembly Resolution of 1950; yet by 1952 it was spoken of as “a prerequisite to the full enjoyment of all fundamental human rights.” Consequently either the General Assembly had inadvertently omitted the very corner-stone of human rights from the Declaration”*

Dari tulisan tersebut dapat diketahui bahwa pada saat Majelis Umum PBB menetapkan UDHR secara tidak langsung telah mengabaikan hak untuk menentukan nasib sendiri (*self determination*) sebagai hak yang fundamental. Oleh karena itu, untuk memperbaiki hal tersebut berdasarkan Resolusi Majelis Umum PBB pada tahun 1950 yang disahkan pada tahun 1952 mengumumkan mengenai prasyarat pemenuhan segala hak asasi manusia yang fundamental. Hal ini merupakan konsekuensi dari kurang hati-hatiannya Majelis Umum PBB dalam menentukan landasan HAM melalui UDHR tersebut.

Mengenai *self determination* tersebut Quincy Wright berpendapat bahwa hak tersebut bukanlah hak individual melainkan hak kolektif, oleh karena itu *self determination* adalah hak dari semua hak dan tidak muncul dari perjanjian antar masyarakat dalam bentuk apa pun.<sup>39</sup> Hal ini menurut Wright juga

---

*racial discrimination-much to the discomfort of the then officially segregated United States and other colonial powers. The result of his lobbying can be seen in the many stipulations in Article 2 that prohibit discrimination of any kind in the rights to which each individual should be recognized as being entitled ...India’s Hansa Mehta lobbied effectively, even against Madam Chair-person Eleanor Roosevelt herself, for what we would now call (gender) inclusive language. The result of her persistence can be seen in the first sentence of Article 1...Finally, the Republic of China’s Peng-chun Chang pushed for a social and not simply rational basis for how we come to understand the content of our moral obligations by advocating for the Confucian concept of ren or two man mindedness. Although the delegates stilled for the term conscience in the second part of Article 1, there is reason to believe that did so in part to accommodate Chang’s concern”.* Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.23-24.

<sup>38</sup>Charles de Visscher translated by Corbett, **Theory and Reality in Public International Law**, Princeton University Press, 1957, h.128.

<sup>39</sup>Mengenai *self dertermination* ini dalam bukunya Forsythe menulis bahwa “*If we focus on particular principles that are said to be human rights principles in contemporary international*

menimbulkan suatu pertanyaan lagi yaitu bagaimana bentuk kolektivitas yang memiliki hak tersebut? Apakah negara, kekaisaran, para pihak dalam hukum internasional, koloni, minoritas atau orang-orang yang meminta hak atas nasibnya sendiri. Hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam tulisannya yang dikutip oleh Moyn yang menyatakan bahwa:<sup>40</sup>

*“Self-determination is not an individual but a collective right, if indeed it is a right at all, and so has no place in the covenants. If, however, this position is accepted, then the question arises, What is the collectivity that has the right? Is it the imperial state recognized as a person in international law or is it the colony, minority, or people demanding self-determination and aspiring to such recognition? Clearly, simultaneous self-determination by these different collectivities would be likely to precipitate conflict. If, on the other hand, self-determination is an individual right, then all political authority would cease. Every individual could himself determine to change allegiance and to assert his own sovereignty.”*

Akan tetapi secara jelas apabila *self determination* yang dimiliki oleh kolektivitas yang berbeda tersebut muncul secara bersamaan maka cenderung menimbulkan suatu konflik kepentingan antar kolektivitas tersebut. Walau bagaimanapun Wright berpendapat bahwa *self determination* tetap merupakan hak kolektif, karena apabila dijadikan sebagai hak individu dapat menyebabkan seluruh kewenangan politik terhenti, padahal hal itu sebagai perwujudan *self determination* yang dimiliki oleh setiap manusia.

### **Pengakuan Dan Perlindungan Hak Asasi Manusia Di Negara-Negara Islam**

Deklarasi formal negara-negara Islam terhadap pengakuan dan perlindungan HAM secara universal ditandai dengan dibentuknya *Cairo*

---

*law, derived from liberalism, we still cannot avoid debate. Revisit, if you will, the principle and codified in Article 1 of the two International Covenants in the International Bill of Rights: the collective right of the self-determination of peoples...The developing countries, supported by the communist coalition, pressed hard for rewriting the principle of national self-determination as a collective human right. The western states finally accepted political reality and agreed to a common Article 1 in the two Covenants focusing on a highly ambiguous right to collective self-determination. It has never been clear in international law as to what exactly comprises a people entitled to self-determination”.* David Forsythe, **Op.Cit.**,h.40,260

<sup>40</sup>Samuel Moyn, **Op.Cit.**h.198-199.



*Declaration on Human Rights in Islam* (CDHRI), yang disahkan oleh *Organisation of the Islamic Conference* (OIC) atau yang lebih dikenal dengan istilah Organisasi Konferensi Islam (OKI) pada tahun 1990. Selanjutnya oleh Menteri Luar Negeri Saudi Arabia deklarasi tersebut diperkenalkan pada *World Conference on Human Rights* di Vienna Austria pada tahun 1993. Dalam Deklarasi Kairo, syariah Islam tetap dijadikan fondasi dasar dan sebagai referensi utama terhadap konsep-konsep HAM maupun kebebasan berpendapat, karena dalam syariah telah ditentukan mengenai batasan terhadap konsep HAM itu sendiri, yaitu hak untuk hidup, hak aman dari disakiti secara fisik, kebebasan bergerak, hak untuk menerima upah bermacam-macam proses peradilan kriminal, kebebasan berekspresi, dan mengadakan perserikatan, mengenai hal ini Kao menyebutkan dalam bukunya bahwa:<sup>41</sup>

*“The Cairo Declaration names the Islamic Shariah as the ultimate foundation of and reference for all the human rights and freedoms declared therein. This is why “Shariah-prescribed reasons” explicitly constrain the scope of many of its enumerated provisions, including the human rights to life , to safety from bodily harm, to freedom of movement, to the fruit of one’s labor, to various criminal proceedings, to freedom of expression, and to assume public office”.*

Sehingga Deklarasi Kairo tersebut dapat dikatakan mengandung konsep-konsep penghargaan moral dan nilai-nilai kemanusiaan yang terdapat dalam hukum Islam.<sup>42</sup> Dalam syariah, hal tersebut merupakan sesuatu yang muncul dalam diri manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan dan sesama keturunan Nabi Adam. Hal inilah yang menyebabkan konsep maupun pengimplementasian HAM harus terdapat dalam setiap pedoman hidup atau agama yang dalam hal

---

<sup>41</sup>Sebetulnya tanpa adanya Deklarasi Kairo dalam syariah juga telah diatur mengenai unsur-unsur hak asasi yang harus diakui dan dilindungi, namun untuk memperkuat hal tersebut sekaligus untuk menunjukkan kepedulian negara-negara Islam terhadap pengakuan dan perlindungan HAM maka dideklarasikanlah CDHRI tersebut pada tahun 1990, Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.32.

<sup>42</sup>Terhadap Deklarasi Kairo tersebut Juan El Campo menulis bahwa *“The public discussion of human rights in Islam has traditionally taken the form of legalistic debates between ulama as to the meaning of the Quran. While this continues to the present day, additional forums appeared in the latter half of the 20th century. They include the Universal Islamic Declaration of Human Rights issued in 1981 and the Cairo Declaration on Human Rights in Islam adopted in 1990. The latter expressly asserted rights to education, equality before the law, marriage, ownership of property, work, freedom from unlawful arrest, and freedom to express one’s opinions freely to the extent that these all fall within the sharia”.* Juan El Campo, **Op.Cit.**,314-315.

ini adalah Islam dan ini adalah suatu kewajiban yang harus dipenuhi karena seseorang akan mendapatkan dosa dari penciptanya apabila tidak memenuhi hal tersebut.<sup>43</sup>

Menurut Abdullah An Naim, doktrin HAM internasional secara luas haruslah dapat diterima yaitu dengan mendapatkan dukungan dari pemerintah dan agen-agen lainnya,<sup>44</sup> hal ini juga dikutip oleh Beiz dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>45</sup>

*“As Abdullahi An Na’im argues, international human rights doctrine must be widely regarded as acceptable if it is to elicit the willing support of governments and other agents. Unless people accept these rights as binding upon themselves from their own cultural, religious and/or philosophical point of view, they will neither voluntarily comply in practice, nor require their government to respect and promote human rights in the official functioning of the State”.*

kemudian orang-orang yang menerima hak tersebut secara langsung maupun tidak langsung telah mengikat dirinya sendiri dengan hak tersebut, mulai dari budaya, agama, ataupun pandangan filosofis, mereka akan melakukan hal tersebut secara sukarela menerapkan hal tersebut, sehingga secara otomatis pemerintahnya akan dengan sendirinya menghormati dan mempromosikan HAM dalam fungsi jabatan kenegaraannya.

Pandangan An Naim tersebut merupakan suatu bentuk reformasi progresif dalam beberapa porsi doktrin Islam (terutama yang berhubungan dengan HAM) yang bergantung pada penerimaan metode tertentu dari interpretasi Alquran yang benar dalam praktik kehidupan yang Islami.<sup>46</sup> Dari hal tersebut dapat dimengerti bahwa kegiatan revisi tersebut (reformasi progresif) adalah bentuk lain dari pengertian pandangan dunia seseorang (yang

---

<sup>43</sup>Terhadap hal ini Kao berpendapat bahwa *“Other maximalist elements of the CDHRI include an Islamic description of our moral worth and common humanity, that we are all ‘united by submission to God and descent from Adam’ and an embedding of both the concept and implementation of human rights within a comprehensive way of life (i.e., Islam) such that their observance becomes an act of worship and their neglect or violation an abominable sin”.* Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h. 32-33.

<sup>44</sup>Abdullah Ahmed An Naim, **Islam dan Negara Sekular Menegosiasikan Masa Depan Syariah**, Cetakan Pertama, Mizan, Bandung, 2007.,h.145.

<sup>45</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.80-81.

<sup>46</sup>Abdullah Ahmed An Naim, **Op.Cit.**,h.199.

dalam hal ini adalah dunia Islam) yang menerima elemen-elemen yang beralasan dari pandangan tersebut sebagai dasar bagi sebagian besar orang yang membagi-bagikan pandangannya tersebut, yakni yang melakukan revisi dari pandangannya tersebut dengan melakukan langkah-langkah interpretatif yang konsisten dengan elemen-elemen yang beralasan (langkah-langkah interpretatif tersebut adalah penafsiran lebih lanjut terhadap Alquran dan Hadis).<sup>47</sup>

Selanjutnya dari pandangan An Naim tersebut juga dapat ditambahkan bahwa standar HAM yang didefinisikan dalam setiap kesepakatan internasional, regional, serta yang tercantum dalam kebiasaan-kebiasaan internasional, hanya dapat dipraktikkan melalui institusi, sistem hukum, dan konstitusi nasional suatu negara. Akan tetapi, efektivitas institusi, sistem hukum, dan konstitusi nasional negara tersebut juga tergantung pada partisipasi aktif warga negara dalam mengupayakan maksimalisasi perlindungan hak yang dimilikinya.

Pada saat bersamaan pula norma-norma hak yang dimiliki oleh warga negara sekaligus konstitusi negara tersebut memungkinkan pertukaran informasi, mengorganisasi, dan melakukan aksi demi mempromosikan visi tentang kemaslahatan sosial demi melindungi hak-hak yang dimilikinya. Sehingga dapat dikatakan bahwa konstitusionalisme dan HAM merupakan alat yang penting untuk melindungi status dan hak warga negara, akan tetapi alat tersebut hanya dapat efektif dengan adanya usaha dan peran serta dari setiap warga negara dalam mengupayakan hal tersebut.<sup>48</sup>

---

<sup>47</sup>Pandangan An Naim tersebut dikutip oleh Beiz dalam bukunya yang menyebutkan “*An Na'im's program for the progressive reform of portions of Islamic doctrine depends on accepting a particular method of scriptural interpretation as valid within Islamic practice*”. Kemudian bandingkan dengan pendapat Beiz yang menyatakan bahwa “*Perhaps the most we can say at a general level is that a revisionist understanding is “reachable from” another understanding of a worldview if someone who accepted the elements of the worldview reasonably regarded as basic by most people who share the worldview could reach the revisionist understanding by means of a sequence of interpretative steps which are consistent with these elements (including any that define acceptable canons of interpretation)*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.92.

<sup>48</sup>Abdullah Ahmed An Naim, **Op.Cit.**,h.145-146.

## **Pengakuan Dan Perlindungan Hak Asasi Manusia Di Negara-Negara Barat**

Terhadap upaya maksimalisasi pengakuan dan perlindungan HAM di suatu negara tidak terlepas dari kondisi yang ada di negara tersebut, dengan kata lain pola pikir dan tingkat modernitas masyarakat yang ada dalam suatu negara juga menentukan upaya tersebut. Dalam kondisi yang sekarang ini negara modern diidentikkan dengan negara barat,<sup>49</sup> dan tidak dapat dipungkiri bahwa pengaruh dari penjajahan juga dapat dirasakan oleh dunia Islam secara global. Hal ini setidaknya tampak dari mode atau tipe negara di mana sebagian besar umat Muslim tinggal yang mengikuti pola atau tata cara pemerintahan negara-negara barat. Satu hal lagi yang juga tidak dapat dielakkan bahwa negara-negara barat telah menjadi suatu tolok ukur dalam mengukur modernitas suatu negara. Hal ini ditandai dengan pemberian status *developed* atau *development countries* pada suatu negara, serta ditambah pula dengan pola hidup dan pola pikir masyarakat di negara tersebut.<sup>50</sup>

Adapun mengenai pengakuan dan perlindungan HAM di negara-negara barat mulai berkembang pasca Perang Dunia II yang mulai mencapai puncaknya dengan disahkannya *European Convention on Human Rights* pada tahun 1953, dengan adanya konvensi tersebut negara-negara Eropa mengakui dan melindungi hak-hak sipil politik, ekonomi, harta benda, kekayaan, pendidikan, maupun hak-hak sosial dan budaya, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Forsythe dalam bukunya yang menyebutkan bahwa:<sup>51</sup>

*“This legal instrument was approved in 1950 and took legal effect in 1953. It covered only fundamental civil and political rights. (The Convention covers property rights and rights to education, both of which are sometimes viewed as civil rights.) Slightly later these same governments negotiated the European Social Charter to deal with social and economic rights. Attention to labor rights lay at the center of this development”.*

---

<sup>49</sup>Hal ini didukung oleh pendapat An-Naim yang menyatakan bahwa negara-negara barat memiliki beberapa ciri-ciri tertentu yang dapat disamakan dengan ciri-ciri negara-negara modern, karena memang muncul suatu pandangan bahwa modernisasi identik dengan westernisasi yang secara tidak langsung juga mengarah kepada sekularisasi. **Ibid.**,h.147-149.

<sup>50</sup>**Ibid.**,h.147.

<sup>51</sup>David Forsythe, **Op.Cit.**,h.122.

Kesadaran dunia barat akan adanya pengakuan dan perlindungan terhadap hak yang dimiliki oleh setiap manusia mungkin mulai dirasakan sejak disahkannya *Magna Carta* dan *Bill of Rights* dan terus berkembang hingga disahkannya UDHR pasca Perang Dunia II, akan tetapi juga tidak dapat dipungkiri bahwa negara-negara barat juga mengalami kegagalan dalam mengupayakan perlindungan dan pengakuan HAM terhadap negara-negara lain terutama negara dunia ketiga, hal ini dapat ditandai dari maraknya praktik kolonialisasi dan kegagalan Liga Bangsa-Bangsa dalam hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Clapham yang menyatakan bahwa “*The League of Nations was 'a poor and ineffective outcome of that revolutionary proposal to banish armed conflict from the world and inaugurate a new life for mankind'*”.<sup>52</sup>

Kemunculan *Magna Carta* dan *Bill of Rights* adalah suatu pertanda bahwa setiap manusia memiliki hak fundamental yang wajib diakui dan dilindungi, yang mana dalam menentukan tolok ukur dari hak fundamental ini harus diperhatikan tiga hal, yaitu (1) hak tersebut bersifat sebagai karunia Tuhan YME, (2) hak tersebut terkait dengan kelangsungan eksistensi manusia, dan (3) hak tersebut haruslah bersifat universal.<sup>53</sup> Oleh sebab itu, perlindungan HAM yang dilakukan oleh negara-negara barat merupakan perlindungan hak dasar yang secara kodrati melekat pada diri manusia yang bersifat universal dan langgeng serta harus dilindungi, dihormati, dipertahankan dan tidak boleh diabaikan, dikurangi atau dirampas oleh siapa pun.<sup>54</sup>

Pasca disahkannya UDHR sebagai piagam internasional pertama yang mengatur tentang pengakuan dan perlindungan HAM, maka PBB selaku organisasi internasional yang mengayomi mayoritas negara yang ada di dunia

---

<sup>52</sup>Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.29.

<sup>53</sup>Mengenai martabat manusia (*inherent dignity*) yang harus diakui dan dilindungi Forsythe dalam bukunya menyebutkan bahwa “*The human dignity of especially those without great power and wealth normally benefits from the barriers to injurious acts of commission and omission provided by human rights standards. Intentional mass murder and neglectful mass misery are equal affronts to any conception of human dignity*”. David Forsythe, **Op.Cit.**,h.253.

<sup>54</sup>Koesparmono Irsan, **Op.Cit.**,h.24-25.

ini juga membentuk badan khusus yang bertugas mengawasi pengimplementasian UDHR di negara-negara anggota PBB, terutama negara yang ikut menandatangani pengesahan UDHR tersebut. Adapun badan khusus yang berfungsi untuk melaksanakan tugas tersebut adalah komisi HAM PBB dan Dewan HAM PBB atau *UN Commission on Human Rights* (yang selanjutnya disebut UCHR) dan *UN Human Rights Council* (HRC).<sup>55</sup> Pengaruh barat (yang dalam hal ini adalah Amerika Serikat) juga tampak pada pembentukan UDHR yang kerap dikatakan sebagai *International Bill of Rights*, hal ini sebagaimana yang dikemukakan Forsythe yang menyebutkan:<sup>56</sup>

*“Human rights is equated with personal freedom as found in the US Bill of Rights appended to its constitution, and not with the broader and more complex conception found in the International Bill of Rights (as indicated, this means the UN Charter, the Universal Declaration, and the 1966 International Covenants on Civil-Political and Socio-Economic-Cultural Rights)”*.

Selain itu UDHR juga telah menjadi semacam suatu standar aturan dalam setiap agenda kegiatan PBB, sekalipun beberapa tahun kemudian pasca UDHR tersebut muncul Perang Dingin antara Amerika Serikat dan Uni Soviet, perjuangan HAM melalui kerangka internasional PBB tetap berjalan sekalipun tidak semulus yang diharapkan.<sup>57</sup> Akan tetapi sekalipun berada di bawah tekanan Perang Dingin, suatu standar baru dalam perjuangan pengakuan dan

---

<sup>55</sup>Hal ini dikemukakan oleh Sarah Joseph dan Joana Kyriakakis yang menulis “*Since 1945, the UN has been instrumental in the process of standardsetting, that is, creating treaties and other documents that set out universally recognised human rights. Most famously of course, it adopted the Universal Declaration on Human Rights (UDHR) in 1948, following up (though years later) with a series of treaties protecting various human rights. The UN has also created various internal institutions to monitor and supervise the implementation of human rights. There are political bodies, established under the rubric of the UN Charter, such as the Human Rights Council and its predecessor, the Commission on Human Rights. There are treaty bodies, established under the core UN human rights treaties, which monitor the implementation and interpretation of their particular treaties*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Research Handbook on International Human Rights Law**, Edward Elgar Publishing Limited, UK, 2010, h.1.

<sup>56</sup>David Forsythe, **Op.Cit.**, h.160.

<sup>57</sup>Hal ini dikarenakan Uni Soviet beserta negara-negara blok timur lainnya memiliki pandangan yang skeptis tentang UDHR yang dikatakan sebagai produk barat, dan perjuangan HAM diidentikan sebagai bentuk penyebaran paham kapitalis ke negara-negara blok timur.

perlindungan HAM juga disahkan melalui *International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination (CERD)*.<sup>58</sup>

Kemudian hal tersebut juga dilanjutkan pada tahun 1966 dengan disahkannya pula *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR)* dan *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)*, ketiga dokumen tersebut CERD, ICESCR, dan ICCPR lazim dikenal dengan istilah *International Bill of Rights*. Akan tetapi dengan adanya pengaruh Perang Dingin, dalam praktiknya, UDHR seakan-akan memilah kandungan HAM menjadi dua hak utama, yaitu hak ekonomi, sosial dan budaya (ICESCR) yang mendapat dukungan dari negara blok timur<sup>59</sup> (sekalipun Uni Soviet tidak menandatangani UDHR) serta hak sipil dan politik (ICCPR) yang mendapat dukungan dari negara blok barat.<sup>60</sup>

Akan tetapi sekali lagi pengaruh dari Perang Dingin sama sekali tidak membuat perjuangan akan pengakuan dan perlindungan HAM menjadi stagnan, hal ini ditandai dengan disahkannya pula *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW)* dan *Convention against Torture and other Cruel, Inhuman and Degrading*

---

<sup>58</sup>Dalam tulisannya Joseph dan Kyriakakis menyebutkan bahwa “*The standard-setting activities of the UN, which had got off to such a quick start with the UDHR being adopted within a few years of the institution’s creation, became bogged down with Cold War politics. No new standards were adopted until 1965, with the adoption of the International Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination (CERD)*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.2.

<sup>59</sup>Perang dingin juga membawa pengaruh yang cukup signifikan terhadap maksmalisasi upaya pengakuan dan perlindungan HAM yang dilakukan Dewan Keamanan PBB, hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Forsythe dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*being greatly affected by the Cold War. From about 1960 to the end of the Cold War, the Council began to deal more systematically with human rights issues as linked to four subjects: racism giving rise to violence – especially in southern Africa; human rights in armed conflict; armed intervention across international boundaries; and armed supervision of elections and plebiscites During this era the Council sometimes asserted a link between human rights issues and transnational violence*”. David Forsythe, **Op.Cit.**,h.59.

<sup>60</sup>Dalam tulisannya Joseph dan Kyriakakis menyatakan bahwa “*In 1966, most of the norms in the UDHR11 were enshrined in two legal documents, the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR) and the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR). The three documents are often collectively called ‘The International Bill of Rights’.* The splitting of the UDHR rights into two sets of rights was driven by a number of issues, including perceived differences between the respective categories of rights14 and Cold War divisions: the Eastern bloc tended to champion ICESCR rights, while Western States were seen as the major proponents of ICCPR rights”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.3.

*Treatment or Punishment* (CAT) pada tahun 1979, dalam bukunya Forsythe juga menyebutkan bahwa:<sup>61</sup>

*“The overall record of the Council on human rights issues after the Cold War was complex, defying simple summation. Clearly the Council was more extensively involved in trying to help apply human rights standards than ever before. It had demonstrated on a number of occasions that human rights protections could be intertwined with considerations of peace and security”.*

Kemudian upaya perjuangan pengakuan dan perlindungan HAM tersebut juga dilanjutkan dengan pengesahan *Declaration on the Elimination of Intolerance based on Religion or Belief* pada tahun 1981. Selanjutnya pada tahun 1986 juga disahkan *Declaration on The Right to Development* (DRD) yang diteruskan dengan pengesahan *Convention on The Rights of The Child* (CRC) pada tahun 1989 dan *International Convention on The Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families* (MCW) pada tahun 1990. Kemudian pada tahun 2006 juga dilakukan pengesahan terhadap *Convention on the Rights of Persons with Disabilities* (*Disabilities Convention*) dan *International Convention for Protection of All Persons from Enforced Disapperance* (*Disapperances Convention*). Hal ini terus berlanjut hingga pada tahun 2007 dengan disahkannya *Declaration on the Rights of Indegeneous Peoples* (DRIP).<sup>62</sup>

---

<sup>61</sup>David Forsythe, **Op.Cit.**,h.65.

<sup>62</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Joseph dan Kyriakakis yang menulis “Another lull in standard-setting was followed in 1979 by the adoption of the *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women* (‘CEDAW’), the *Convention against Torture and other Cruel, Inhuman and Degrading Treatment or Punishment* (‘CAT’) in 1984, the *Convention on the Rights of the Child* (‘CRC’) in 1989 and the *International Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of their Families* (‘MWC’) in 1990. The *Declaration on the Right to Development* (‘DRD’) was adopted in 1986, the culmination of years of lobbying by developing States. However, its passage to recognition in a legally binding treaty has stalled since. A similar fate has befallen the *Declaration on the Elimination of Intolerance based on Religion or Belief*, which was adopted in 1981... In 2006, the UN adopted the *Convention on the Rights of Persons with Disabilities* (‘Disabilities Convention’)24 and the *International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance* (‘Disappearances Convention’). In 2007, in another nod to the recognition of new generations of rights, the General Assembly adopted the *Declaration on the Rights of Indigenous Peoples* (‘DRIP’)”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.3-4.



## **Pengakuan Dan Perlindungan Hak Asasi Manusia Oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa**

Di dalam mengupayakan pengakuan dan perlindungan HAM dalam skala internasional PBB melakukan pembentukan institusi-institusi tertentu yang berfungsi melaksanakan tugas tersebut. Institusi pertama yang pertama kali memiliki kewenangan tersebut adalah *Economic and Social Council* (ECOSOC) atau Dewan Ekonomi dan Sosial. Institusi ini bertugas untuk mempelajari dan melaporkan mengenai kegiatan internasional di bidang ekonomi, budaya, pendidikan, kesehatan, serta hal-hal lain yang berhubungan dan membuat rekomendasi mengenai upaya pengakuan dan perlindungan HAM dan kebebasan fundamental.<sup>63</sup>

Mengenai wewenang ECOSOC yang berhubungan dengan HAM tersebut pada tahun 1946 secara resmi didelegasikan kepada *Commision on Human Rights* (CHR). CHR tersebut beranggotakan 53 orang yang dipilih langsung oleh ECOSOC selama jangka waktu tiga tahun. Mengenai hal ini Andrew Clapham dalam bukunya menyebutkan bahwa:<sup>64</sup>

*“The UN established a Commission on Human Rights initially composed of nine core individual members. These individuals proposed that Commission members should act as independent experts rather than present the views of their governments. The governments themselves rejected this proposal. The UN member states decided that the Commission should comprise governmental representatives from 18 elected UN member states. This membership of government representatives was expanded to 32 in 1967, and later to 53 members. In 2006, the Commission was abolished and replaced with a 47-member Human Rights Council.”*

Dalam perkembangannya CHR telah memberikan kontribusi yang luar biasa dalam upaya pengakuan dan perlindungan HAM secara universal. Kontribusi CHR tersebut tidak hanya sebatas dalam pengesahan maupun pembentukan

---

<sup>63</sup>Dalam tulisannya Joseph dan Kyriakakis menyebutkan “*ECOSOC has a reasonably wide mandate in relation to human rights. It is authorised by Article 62 of the UN Charter to make or initiate studies and reports with respect to international, economic, cultural, educational, health and related matters’ and may ‘make recommendations for the purpose of promoting respect for, and observance of, human rights and fundamental freedoms”*. **Ibid.**,h.6.

<sup>64</sup>Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.73.

konvensi-konvensi tentang HAM saja melainkan juga upaya dalam menyelesaikan kasus-kasus HAM yang ada di beberapa negara.

Untuk menyelesaikan kasus-kasus HAM yang ada di suatu negara tertentu CHR menggunakan suatu proses yang dinamakan dengan ‘*procedure*’. Adapun terhadap *procedure* pertama kali ditetapkan adalah *procedure* 1235 yakni prosedur bagi debat publik yang difokuskan pada pelanggaran HAM di suatu negara tertentu. *Procedure* 1235 tersebut meliputi dua aspek yang antara lain adalah:<sup>65</sup>

1. Dilakukannya debat umum saat pelaksanaan laporan tahunan CHR, dalam sesi ini diizinkan dilakukannya identifikasi dan diskusi publik terhadap situasi spesifik di suatu negara yang berkaitan dengan pelanggaran HAM. Dalam sesi ini pula dapat diputuskan benar tidaknya telah terjadi pelanggaran HAM di negara yang dibahas tersebut, kemudian mengenai upaya bantuan teknis atau resolusi terhadap permasalahan tersebut.
2. CHR dapat menunjuk reporter khusus dengan wewenang untuk menginvestigasi dan melaporkan situasi HAM di negara tertentu berdasarkan permasalahan yang muncul pada saat debat umum, atau CHR juga dapat meminta Sekretaris Jenderal PBB untuk menunjuk perwakilan khusus yang memiliki fungsi yang sama dengan reporter khusus tadi.

Dalam menghadapi pelanggaran HAM, CHR juga memiliki teknik lain selain *procedure* 1235 tersebut yaitu *1503 procedure*. Dalam *1503 procedure* ini, CHR melalui subkomisi-nya (*sub-commission*) dan kelompok kerja khusus (*specialised working group*) dapat mempertimbangkan secara rahasia mengenai komplain atau laporan yang diterima dari setiap orang ataupun

---

<sup>65</sup>Mengenai *procedure* 1235 tersebut Joseph dan Kyriakakis menerangkan bahwa “*The first procedure adopted was the 1235 procedure for public debate focusing on violations in particular States.45 The procedure evolved so that it eventually involved two aspects. First, public debate during the CHR’s annual session allowed the public identification and discussion of country-specific situations involving human rights abuses, which could result in the shaming of the scrutinised State, offers of technical assistance or resolutions critical of the performance of the State in question. Second, the CHR could appoint a Special Rapporteur with a mandate to investigate and report on the human rights situation in a specific country following on from matters raised during the public debate, or request the UN Secretary-General to appoint a Special Representative with a similar function*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.7-8.

kelompok yang menjadi korban atau yang mengetahui tentang pelanggaran HAM di suatu negara. Dengan adanya 1503 *procedure* ini maka terbuka jalan bagi seseorang ataupun kelompok untuk melaporkan setiap tindakan pelanggaran HAM baik yang dialami sendiri maupun yang dialami oleh orang lain.

Selanjutnya dalam memaksimalkan upaya pengakuan dan perlindungan HAM, CHR sebagai suatu komisi digantikan dengan suatu dewan HAM (*Human Rights Council/HRC*) yang bertugas menggantikan CHR dalam melaksanakan fungsi dan tugasnya di bidang HAM.<sup>66</sup> Adapun HRC tersebut secara resmi dibentuk menggantikan CHR pada tanggal 15 Maret 2007. Sebagaimana CHR sebelumnya, HRC tidak hanya bertugas menjamin terlaksananya pengakuan dan perlindungan HAM, melainkan juga bertanggung jawab untuk mempromosikan perlindungan HAM, membentuk kerja sama internasional di bidang HAM, menyediakan wadah bantuan bagi suatu negara untuk membantu pelaksanaan kewajiban-kewajiban suatu negara terhadap HAM, dan tentu saja untuk merespons secara spesifik terhadap setiap tindakan pelanggaran HAM.<sup>67</sup>

Mengenai jumlah keanggotaan, terdapat pengurangan jumlah dari yang semula dalam CHR berjumlah 53, dalam HRC jumlahnya dikurangi menjadi 47 orang, akan tetapi tidak ada keanggotaan secara universal (dari belahan dunia manapun) dengan tujuan menghindari risiko politisasi dalam dewan tersebut.<sup>68</sup> Mengenai keanggotaan dari HRC merupakan perwakilan dari setiap

---

<sup>66</sup>Adapun mengenai alasan mengapa CHR dihapuskan Andrew Clapham dalam bukunya menulis bahwa: “*Why was the Commission abolished? The perception started to grow in 2001 that a bloc of states was shielding themselves and their allies from being condemned by the 53-member body. It was alleged that governments were seeking election to the Commission in order to table procedural motions and swap votes to insulate themselves from condemnation*”. Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.76.

<sup>67</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Joseph dan Kyriakakis dalam tulisannya yang menyebutkan “*The Human Rights Council (Council) came into existence on 15 March 2006 to replace the CHR as the key political human rights body in the UN, with a general mandate to address human rights issues. Like the CHR before it, the Council is responsible for promoting the protection of human rights, fostering international cooperation on human rights, providing capacity building assistance to States to help them to meet their human rights obligations, and responding to specific violations of human rights*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.9.

<sup>68</sup>Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h,73.

belahan negara yang ada di dunia, yang antara lain adalah 13 kursi untuk negara-negara Afrika, 13 kursi untuk negara-negara Asia, 6 kursi untuk negara-negara Eropa Timur, 8 kursi untuk negara-negara Amerika Latin dan negara-negara Karibia, dan 7 kursi untuk negara-negara Eropa Barat dan negara-negara lain.<sup>69</sup>

Dalam melaksanakan tugasnya, HRC melakukan beberapa pengembangan dan penambahan terhadap *procedure* yang ada sebelumnya. Pengembangan dilakukan terhadap 1503 *procedure*, sehingga dalam *procedure* ini setiap komplain atau laporan yang diterima mengenai pelanggaran HAM HRC harus tetap memperhatikan setiap perkembangan terkini dari hal tersebut terlepas dari proses terhadap komplain atau laporan tersebut. Selain itu pengembangan juga dilakukan dengan mengharmonisasikan 1503 *procedure* dengan mekanisme baru HRC yaitu *Universal Periodic Review (UPR)*.<sup>70</sup>

Dalam memaksimalkan tugas dan fungsinya HRC<sup>71</sup> merasa perlu membentuk mekanisme baru yaitu UPR, mengenai hal tersebut Sarah Joseph dan Adam McBeth dalam bukunya menyebutkan bahwa:<sup>72</sup>

*“The principal new mechanism of the Council is its process of UPR. This procedure involves the periodic review of the human rights performance of all UN Member States in four-year cycles, which means that 48 States are reviewed every year. The review is conducted by a UPR Working Group comprising the 47 members of the Council.”*

---

<sup>69</sup>Dalam tulisannya Joseph dan Kyriakakis menyebutkan “*Ultimately, from the 53-member CHR, the size of the Council has been reduced to 47 Member States... As had been the case with the CHR, membership is predicated on the equitable geographical distribution of Member States across regional groups. The geographical distribution of seats on the Council among regional groups is: 13 African States, 13 Asian States, 6 Eastern European States, 8 Latin American and Caribbean States, and 7 Western Europe and other States*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.10-11.

<sup>70</sup>Bandingkan dengan pendapat Joseph dan Kyriakakis yang menyatakan “*The Council has retained the 1503 procedure with some improvements. Complainants are now entitled to more regular updates regarding the progress of their complaint... Complainants are also now entitled to request that their identity not be transmitted to the State concerned, addressing a gap in the former complaint procedure. The system is otherwise largely identical to its predecessor, representing a lost opportunity to strengthen the procedure’s utility for victims and to introduce better harmonisation with other Council mechanisms, such as the special procedures and the new Universal Periodic Review*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Ibid.**,h.16.

<sup>71</sup>Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.77.

<sup>72</sup>Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.17.

Dari uraian di atas, dapat diketahui bahwa UPR memiliki suatu mekanisme yang dinamakan *procedure* untuk membuat laporan pemeriksaan terhadap setiap negara anggota PBB dalam upaya pengakuan dan perlindungan HAM di negara yang bersangkutan tersebut selama empat tahun secara bergilir, yang berarti setiap tahunnya ada 48 negara anggota PBB yang diperiksa. Pemeriksaan tersebut dilaksanakan oleh kelompok kerja UPR (*UPR working group*) yang diambil dari 47 anggota HRC tersebut.

Kemudian dari perjalanan institusi pengakuan dan perlindungan HAM di atas, maka PBB<sup>73</sup> melalui organ-organnya akan terus mengupayakan pengakuan dan perlindungan HAM dalam tiga generasi hak, yaitu hak generasi pertama adalah hak-hak kebebasan sipil, politik dan yudisial, hak generasi kedua adalah hak-hak ekonomi, sosial dan budaya, dan ketiga adalah generasi hak-hak kolektif yang antara lain adalah hak pembangunan, hak lingkungan yang sehat, hak untuk perdamaian, hak kepemilikan bersama terhadap warisan kebudayaan, dan hak untuk berkomunikasi.<sup>74</sup>

---

<sup>73</sup>Mengenai perlunya peranan lembaga internasional yang dalam hal ini adalah PBB Nicholas J. Wheeler menulis bahwa "*The failure of government to act as humanitarian law enforcers is purported to demonstrate the power of realist and pluralist values in constituting the boundaries of legitimates state action. However, there is another voice in the conversation that looks to the possibilities of placing the enforcement of human rights at the center of foreign policy decision making and challenges both realism and pluralism*". Gene M. Lyons and James Mayall, **Op.Cit.**,h.170.

<sup>74</sup>Dalam hal ini Van Der Ven menyatakan pendapatnya bahwa "*The term 'human rights' in the title refers to what are known as the three generations, even though this term needs some qualifications: the first generation of civic liberties, political and judicial rights; the second generation of economic, social and cultural rights; and the third generation of collective rights, including the rights to development, a healthy environment, peace, co-ownership of the common heritage of humankind, and the right to communicate*". Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.4.

## BAB VII HAK SIPIL DAN POLITIK

### Hak Sipil Dan Politik Sebagai Hak Dasar

Mengenai kedudukan manusia dalam HAM maka dapat dikatakan bahwa HAM pada hakikatnya didasari oleh karakteristik manusia secara lazim, sehingga HAM mengandung suatu hal yang sangat penting yakni standar moral minimum. Dalam hal ini, standar tersebut tidak mengacu apa yang minimum harus dimiliki manusia untuk hidup layak, juga bukan menentukan apa yang harus dipenuhi secara maksimal oleh manusia untuk mendapatkan hidup layak. Akan tetapi standar tersebut mengacu pada suatu kondisi akan terciptanya peluang untuk mendapatkan kehidupan baik. Pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak sipil sebagai bagian dari HAM pada intinya ada untuk mewujudkan hal tersebut.<sup>1</sup>

Menurut Leon Duguit sebagaimana yang dikutip oleh Moyn menyatakan bahwa:<sup>2</sup>

*“The most interesting arguments in this regard came from the French solidarist theoretician Léon Duguit, who contended that the ideas of the personality of the state and the personality of the individual were bound up with each other and ought to fall together...There was another rights tradition between revolutionary rights and human rights that was as different from each of them as they were from one another: civil liberties. The fact that it was bounded citizenship that gave political rights meaning also affected the origins of this new concept.”*

Dari pendapat tersebut dapat dimengerti bahwa ide tentang personalitas negara dan personalitas individualisme terikat satu sama lain dan muncul dalam waktu yang bersamaan serta tidak terlepas antara satu dengan lainnya. Hal ini dapat dicontohkan dari bentuk kebebasan sipil (*civil liberties*) yang dibuktikan

---

<sup>1</sup>Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Buchanan yang berpendapat bahwa *“human rights are grounded in certain common characteristics of human beings...that human rights are in some importance sense minimal moral standards, all of these theorist hold that the appropriate benchmark is a decent or minimally good human life, not the best human life or a fully good human life. The point is that an account of the conditions for having the opportunity to have a minimally good human life is agnostic as to the question of whether an encompassing theory of morality, one that covers all moral subjects, is even possible”*. Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.34-35.

<sup>2</sup>Samuel Moyn, **Op.Cit.**h.37.

dengan adanya hak-hak warga negara yang dimiliki individu maka muncul hak-hak politik di suatu negara.<sup>3</sup>

Pada intinya, Konvensi Internasional tentang hak sipil dan politik dinyatakan dengan istilah yang mengikat secara hukum<sup>4</sup> dan dianggap kedua hak tersebut dianggap sebagai hak generasi pertama turunan dari hak asasi manusia, yang juga secara tidak langsung ikut dipengaruhi oleh iklim politik selama tahun 1950an dan 1960an mencakup periode di mana USA dan USSR secara cepat meningkatkan senjata nuklir, termasuk krisis peluru kendali Teluk Babi di Kuba dan semakin mendalamnya perpecahan ideologi dan politik antara barat (kapitalisme) dan timur (komunisme) yang dikenal sebagai era perang dingin.<sup>5</sup>

Konvensi Internasional tentang Hak Sipil dan Politik mengandung hak-hak demokratis yang esensial, kebanyakan berhubungan dengan berfungsinya suatu negara dan hubungannya dengan warga negaranya. Kemuliaan martabat manusia yang menjadi tiang kebebasan Individu juga merupakan tiang kebebasan bangsa yang menjelma dalam kemerdekaan suatu bangsa.<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup>Bandingkan dengan pendapat John R. Wallach yang dalam tulisannya menyebutkan “*the idea and practice of human rights have possessed constitutively ambiguous and paradoxical – if not contradictory – political features. On the one hand, they would constrain the actions of institutional political actors within a universal ethical framework that coincides with international law... the actualization of human rights amounts to a comprehensive moral charge for social change, which requires political action by individuals and institutions*”. Richard Ashby Wilson, **Human Rights In The War on Terror**, First Published, Cambridge University Press, New York, USA, 2005, h.108.

<sup>4</sup>Mengenai hal ini dapat dilihat pada *Preamble International Covenant on Civil and Political Rights* yang menyebutkan bahwa “...*Recognizing that, in accordance with the Universal Declaration of Human Rights, the ideal of free human beings enjoying civil and political freedom and freedom from fear and want can only be achieved if conditions are created whereby everyone may enjoy his civil and political rights, as well as his economic, social and cultural rights, Considering the obligation of States under the Charter of the United Nations to promote universal respect for, and observance of, human rights and freedoms...*”

<sup>5</sup>Thomas G. Weiss *et.al.*, **Wars on Terrorism and Iraq, Human Rights, Unilateralism and U.S. Foreign Policy**, First Published, Routledge, New York, USA, 2004, h.30

<sup>6</sup>Dalam hal ini menurut Joseph M. Jacob hubungan antara warga negara dan negaranya tersebut harus diakui dan dilindungi sebagai hak fundamental yang dimiliki oleh setiap warga negara dan hal ini diwujudkan dalam perlindungan hak-hak sipil dalam menghadapi suatu proses peradilan, sehingga proses tersebut benar-benar mencerminkan perwujudan rasa keadilan bagi negara dan seluruh warga negara yang bernaung dalam negara tersebut, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang mengutip pendapat Neuberger J. yang menyatakan bahwa “*it has always been a fundamental right of every citizen to be represented by advocate and/or solicitors of his or her choice. That right is not of course absolute; circumstances may cut it down. Thus a*

Mengenai Hak Politik dan Sipil keduanya merupakan kebebasan dengan semua perangkat yang menuntut adanya hak rakyat untuk menentukan nasib sendiri, persamaan hak antar negara, hak rakyat dalam pergaulan kemanusiaan, serta larangan penyiksaan secara massal. Untuk memperjelas hak-hak dimaksud, adalah sebagai berikut:

### 1. Hak Menentukan Nasib Sendiri

Majelis umum PBB pada tanggal 14 Desember 1960 telah mengeluarkan suatu keputusan Deklarasi tentang Pemberian Kemerdekaan bagi Negeri-Negeri dan Bangsa-Bangsa Terjajah (*Declaration on the granting of Independence to Colonial Countries and People*, 1960), dengan tegas menyatakan bahwa penjajahan dan segala bentuknya, dan berisi penegasan atas hak bangsa-bangsa dalam memperoleh kemerdekaan dan dalam menentukan nasib sendiri. Ketundukan suatu bangsa terhadap kekuasaan asing dianggap sebagai pengingkaran HAM dan bertentangan dengan Piagam PBB serta merupakan penghianatan terhadap perdamaian dan kerja sama internasional, akan tetapi seperti tidak berlaku untuk rakyat Palestina.

### 2. Persamaan dalam kedaulatan dan hak-hak lainnya

Menurut Ibn Khaldun kedaulatan kerajaan secara hakiki ialah lembaga yang menguasai rakyat, memungut pajak, mengirim utusan, melindungi tapal batas, dan di antaranya tidak ada kekuasaan lain yang menguasainya<sup>7</sup>. Akan tetapi kekuasaan negara terhadap rakyat dibatasi oleh undang-undang. Dalam politik mewajibkan menjunjung tinggi persamaan hak antar negara dan melarang melakukan pelanggaran atau intervensi terhadap urusan dalam negeri orang dan perampasan tanah dengan kekerasan.

### 3. Hak-hak rakyat dalam pergaulan kemanusiaan

---

*person's chosen lawyer may be ill or engaged elsewhere or conflicted out. A legally aided party may find that the Legal Aid Board is not prepared to fund his or her particular selection of legal representative*". Joseph M. Jacob, **Civil Justice in The Age of Human Rights**, Ashgate Publishing Company, Burlington, USA, 2007 ,h.145.

<sup>7</sup>Abuhasan Ali Nadawi; **Benturan Barat-Islam**, Mizan, Bandung, 1983,h.97.



Pada tanggal 9 Desember 1948 PBB telah mengeluarkan persetujuan tentang pencegahan dan hukuman atas tindakan kejahatan pemusnahan secara massal (*Convention on the prevention and punishment of the crime of genocide*, 1948).<sup>8</sup> Konvensi ini melarang semua bentuk penganiayaan jasmani atau rohani, pelarangan kehamilan, dan pemindahan secara paksa terhadap anak-anak dengan tujuan melenyapkan kelompok suatu bangsa, keturunan atau agama. Dengan demikian mengusir orang dari kampungnya, menyuruh mereka meninggalkan rumahnya dan melakukan pemaksaan kepada mereka dianggap bertentangan dengan hak-hak bangsa dalam pergaulan kemanusiaan. Dalam QS. Al-Mumtahanah (60): 9 "*Sesungguhnya Allah hanya melarang kamu menjadikan sebagai kawanmu orang-orang yang memerangi kamu karena agama dan mengusir kamu dari negerimu dan membantu orang lain untuk mengusirmu. Dan barang siapa menjadikan mereka sebagai kawan, maka mereka itulah orang-orang yang zalim.*"

#### 4. Larangan penghukuman secara massal

Tidak dibenarkan dalam suatu undang-undang manapun bahwa karena perbuatan seseorang atau suatu kelompok, seperti yang terjadi di Afghanistan, Irak, dan Bosnia maka orang-orang tidak berdosa pun menjadi korban atas tindakan brutalisme.<sup>9</sup> Seperti halnya perbuatan Israel melakukan serangan dan teror untuk menumpas gerakan orang-orang Palestina yang melakukan perlawanan karena diusir dari kampung dan negeri mereka, adalah sungguh perbuatan yang zalim<sup>10</sup>.

Di antara sumber hukum internasional meliputi: kebiasaan (*custom*), perjanjian (*traktat, treaty*), doktrin (pendapat) para ahli hukum internasional, dan pembahasan para ulama dan prinsip-prinsip keadilan. Hal tersebut sesuai

---

<sup>8</sup>Akan tetapi terhadap hal ini Wilson berpendapat bahwa "*The Genocide Convention of 1948 did not provide for universal jurisdiction. Instead, it explicitly assumed that genocide would be amenable to an international criminal court. That no such court was established for almost half a century would have surprised and disappointed the drafters of that Convention*". Richard Ashby Wilson, **Op.Cit.**,h.158.

<sup>9</sup>David Forsythe, **Op.Cit.**,h.60-61.

<sup>10</sup>Ifdal Kasim, *et al.*, **Pencarian Keadilan di Masa Transisi**, ELSAM, Jakarta, 2000, h.55.

dengan kaidah-kaidah dalam hukum Syariah Islam, QS: Alfath (49): 13 "*Dan menjadikan kamu berbangsa-bangsa, bersuku-suku supaya kamu saling kenal mengenal*". Selanjutnya dalam QS: Al-Baqarah (2): 190 "*Dan perangilah di jalan Allah orang-orang yang memerangi kamu, tetapi kamu janganlah melampaui batas, karena Allah tidak menyukai orang-orang yang melampaui batas*". Dengan demikian baik ditinjau dari perspektif hukum internasional maupun hukum nasional dan apalagi agama, maka penghukuman secara massal betul-betul perbuatan biadab.<sup>11</sup>

Hukum tentang HAM merupakan bentuk gabungan sekaligus kombinasi antara hukum publik dan hukum sipil, terhadap hal tersebut Tom J. Farer berpendapat bahwa:<sup>12</sup>

*“Civil rights legislation had demolished the formal and also the most palpable de facto barriers to upward social movement. The victory of the civil rights coalition opened doors through which the talented and wellprepared could pass. That high percentage of the Jewish minority that was university educated or already in the middle-to-upper classes surged through.”*

Hal yang telah dikemukakan di atas muncul karena regulasi HAM mengatur hubungan antara sesama individu maupun individu dengan negara. Akan tetapi yang perlu digarisbawahi adalah telah terjadi proses transformasi dari hak moral menjadi hak hukum. Hal ini berarti bentuk-bentuk tradisional sesuatu yang berasal dari Tuhan (*sovereignty*) telah dimodifikasi menjadi suatu norma-norma HAM yang memiliki bentuk legal sebagai suatu hak moral yang berubah menjadi hak hukum, selanjutnya norma-norma HAM tersebut dibentuk dan dibatasi oleh negara dan diterima sebagai suatu pemberian Tuhan yang dimiliki oleh setiap manusia.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup>Mengenai hal ini Clapham berpendapat bahwa "*Even if crimes against humanity were generally seen as something different from human rights, today genocide and other crimes against humanity are increasingly seen as part of the human rights story*". Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.36.

<sup>12</sup>Thomas G. Weiss *et.al.*, **Op.Cit.**,h.39.

<sup>13</sup>Bandingkan dengan pendapat Garcia dan Cali yang menyatakan bahwa "*Human rights law has the features of civil and public law, it regulates relations between individuals and states and offers civil remedies... the transformation of a moral right into a legal right, as desirable as it may be, comes at price.... Whilst the state, and traditional forms of sovereignty, have been*

Dalam hak asasi yang dimiliki oleh setiap manusia konsep dan klaim atas hak tersebut, haruslah diakui, egaliter, dan disepakati sebagai hak-hak alami. Di satu sisi, dalam melakukan legalisasi atas hak tersebut haruslah didasarkan pada konsepsi kontrak yang menyetujui legalisasi atas hak tersebut, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Antony Woodiwiss yang mengutip pendapat John Locke yang menyatakan bahwa setiap manusia, secara alami adalah bebas,<sup>14</sup> setara dan merdeka, tidak satu pun yang dapat mengeluarkannya ataupun menjadikan dirinya bagian dari kekuatan politik selain dirinya sendiri. Hal ini semua terjadi karena persetujuannya dengan manusia yang lain untuk bergabung dan menyatukan diri dalam suatu komunitas demi kenyamanan, keamanan, dan rasa damai antara manusia yang satu dengan yang lainnya. Kemudian menurut Locke, kebebasan merupakan sesuatu yang berasal dari pemberian Tuhan sebagai suatu kondisi alami yang dimiliki oleh manusia sebelum berdirinya negara, akan tetapi hal tersebut (kebebasan) haruslah ditemukan kembali, diinstitutionalisasi, dan dilindungi.<sup>15</sup>

---

*modified by human rights norms, it is just as true that human rights norms are shaped and limited by the state and its accepted sovereign powers". Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, Op.Cit.,h.14, 24.*

<sup>14</sup>Terhadap kebebasan tersebut menarik sekali untuk dibandingkan dengan pendapat Lord Bridge yang dikutip oleh Jacob yang menyatakan bahwa "*Freedom of speech is always the first casualty under a totalitarian regime. Such a regime cannot afford to allow the free circulation of information and ideas among its citizens. Censorship is the indispensable tool to regulate what the public may and what they maynot know*". Joseph M. Jacob, **Op.Cit.**,h.48.

<sup>15</sup>Pendapat Locke ini dikutip secara langsung oleh Antony Woodiwiss dalam tulisannya yang diedit oleh Garcia dan Cali, yang antara lain adalah "*Men being, as has been said, by nature all free, equal, and independent, no one can be put out of this estate and subjected to the political power of another without his own consent, which is done by agreeing with other men, to join and unite into a community for their comfortable, safe, and peaceable living, one amongst another*" selanjutnya Locke juga berpendapat bahwa "*THE absolute rights of man, considered as a free agent, endowed with discernment to known good from evil, and with power of choosing those measures which appear to him to be most desirable, are usually summed up on one general appellation, and denominated the natural liberty of mankind. This natural liberty consists properly in a power of acting as one thinks fit, without any restraint or control, unless by the law of nature: is being a right inherent in a us by birth, and one of the gifts of God to man at his creation, when he endowed him with the faculty of freewill. But every man, when he enters into society, gives up a part of his natural liberty, as the price of so valuable a purchase; and, in consideration of receiving the advantages of mutual commerce, obliges himself to conform to those laws, which the community has thought proper to establish. And this species of legal obedience and conformity is infinitely more desirable, than that wild and savage liberty which is sacrificed to obtain it. For no man, that considers a moment, would wish to retain the absolute and uncontrolled power of doing*

Selanjutnya Woodiwiss juga berpendapat bahwa:<sup>16</sup>

*“The term rights to refer to a legally enforceable set of expectations as to how others, most obviously the state, should behave towards the rights-bearer. These expectations take the form of limitations on, and/or requirements of, the behaviour of the pertinent others. The bearers of rights have to be entities legally considered to possess ‘personality’—that is, legally deemed to be autonomous moral agents—and therefore capable of taking decisions and accepting responsibilities.”*

Dari pendapat tersebut dapat dimengerti bahwa istilah hak tersebut mengarah pada suatu perangkat penegakan hukum yang diharapkan dari suatu negara untuk menjamin hak-hak yang dimiliki oleh para pemegang hak tersebut, pengharapan ini mengambil bentuk suatu pembatasan dan atau sesuatu yang dibutuhkan dalam tingkah laku setiap manusia dalam kehidupan sehari-harinya. Dalam hal ini pemegang hak harus mengutamakan pertimbangan-pertimbangan hukum sebagai suatu agen moral dalam setiap tindakan yang akan dilakukannya. Hal ini diterapkan dalam setiap pengambilan keputusan maupun dalam menerima suatu tanggung jawab.

Dalam Deklarasi Penghapusan Diskriminasi terhadap Wanita (*Declaration on Elimination of against Women*, 1967) memberikan hak sipil kepada wanita atas pemilikan dan warisan, hak menikmati mengatur dan bertindak atas harta kekayaannya, bahkan harta yang diperolehnya dalam perkawinan, kecakapan yang sempurna berdasarkan undang-undang baik cakap hukum maupun cakap bertindak, hak memiliki kewarganegaraan dan mengubahnya tanpa paksaan untuk mengambil kewarganegaraan suaminya, hak memilih jodoh, hak-hak perkawinan dan perceraian, dan hak ikut serta dalam mengurus anak-anak dengan memperhatikan kepentingannya. Dalam hukum pidana mewajibkan penghapusan segala ketentuan yang membedakan antara pria dan wanita, demikian juga terhadap hak pendidikan. Dalam QS An-Nisa (4): 34, "*Dan Para wanita mempunyai hak yang seimbang dengan*

---

*whatever he pleases; the consequence of which is, that every other man would also have the same power; and then there would be no security to individuals in any of the enjoyments of life. Political therefore, or civil, liberty, which is that of a member of society, is no other than natural liberty so far restrained by human laws (and no farther) as is necessary and expedient for the general advantage of the public”*. Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **Op.Cit.**, h.33,39.

<sup>16</sup>**Ibid.**, h.34.

*kewajiban menurut cara yang ma'ruf. Akan tetapi para suami mempunyai satu tingkatan kelebihan dari istrinya."*

Untuk hak-hak politik bagi wanita sejak tahun 1920 di USA, di Inggris tahun 1918 di Prancis tahun 1944 diberikan hak seluas-luasnya untuk berperan dalam bidang Politik, sedangkan di negara-negara Islam wanita berpolitik masih terbatas, hal ini bukan karena dilarang. Seperti pada zaman khalifah Umar Bin Khattab r.a, diriwayatkan bahwa ia telah mengangkat Syifa', yakni seorang wanita dari kaumnya untuk mengawasi kegiatan perdagangan di pasar supaya para pedagang tidak mempermainkan para pembeli dalam kegiatan jual beli tersebut.<sup>17</sup>

Di antara hak-hak asasi politik yang dikenal sekarang adalah keamanan internasional yang adil, demokrasi pemerintahan, hak pemilihan, hak menduduki jabatan dan tugas-tugas umum, prinsip hukum dan pemerintahan dan administrasi serta jaminan pengadilan yang bebas dan mandiri,<sup>18</sup> sedangkan hak-hak sipil kehormatan jiwa atau kebebasan individu tidak diragukan lagi sebagaimana Nabi Muhammad S.A.W juga Khalifah Umar bin Khatab r.a mengumandangkan kepada penakluk negeri Mesir, "Mengapa kalian memperbudak manusia padahal mereka dilahirkan ibunya dalam keadaan merdeka?" Seruan tersebut diulangi oleh Jean Jack Rouseeau di Perancis sesudah 1100 tahun kemudian: "Sesungguhnya manusia adalah merdeka sejak dilahirkan."<sup>19</sup>

### **Prinsip-Prinsip Hak Sipil Dan Politik**

Ketika UDHR selesai ditandatangani, maka hendaknya prinsip-prinsip HAM harus menjwai setiap aspek sipil<sup>20</sup> dan politik<sup>21</sup> dalam suatu negara dan

---

<sup>17</sup>Abuhasan Ali Nadawi, **Loc.Cit.**

<sup>18</sup>Bandingkan dengan tulisan Sabine McCarey *et.,al.* Yang dalam bukunya menulis bahwa "*the UN Covenant on Civil and Political Rights details a wide range of basic civil and political rights of nations and individuals. It includes the right to life, freedom from torture, slavery or arbitrary arrest, and freedom of opinion and expression, among many others*". Sabine McCarey *et.,al., Op.Cit.*,h.105.

<sup>19</sup>Muhamad Asad, **Perspektif Barat Terhadap Islam**, Mizan, Bandung, 1990, h.39.

<sup>20</sup>Mengenai hak sipil tersebut Jacob dalam bukunya menyebutkan bahwa "*determination of rights, which excludes rules of substantive law<sup>43</sup> and, if is not the same thing, the limitation of*

dilaksanakan oleh setiap institusi yang terdapat dalam negara tersebut, yang perwujudannya diwujudkan dalam bentuk peraturan perundang-undangan. Dalam melindungi hak-hak sipil dan politik mendasar yang dimiliki oleh setiap warga negara maka ada beberapa prinsip yang harus diperhatikan yang antara lain adalah:

#### 1. Prinsip Kesetaraan

Prinsip ini merupakan prinsip yang sangat vital yang dimiliki oleh hak asasi manusia sebagai hak yang paling mendasar karena kesetaraan ini berarti semua orang terlahir bebas dan memiliki status dan kedudukan yang sama tanpa terkecuali. Hal ini sebagaimana yang dinyatakan oleh Clapham yang menyebutkan "*The foundation of human rights can be traced to the twin ideas that human beings are born equal in dignity and rights, and that all human beings have to be treated with equal concern and respect.*"<sup>22</sup> Kesetaraan ini mengisyaratkan adanya perlakuan yang setara bagi setiap orang, namun demikian ada hal-hal tertentu yang dapat mengesampingkan prinsip ini yang mana pada situasi yang berbeda seseorang dapat diperlakukan dengan berbeda pula. Sebagai contoh pengecualian dari prinsip ini adalah perlakuan dan fasilitas keamanan istimewa yang diberikan kepada tamu negara, hal ini dilakukan dengan tujuan untuk menjamin keselamatan dari tamu negara tersebut dari hal-hal yang tidak diinginkan misalnya pembunuhan dan sebagainya. Pengecualian dalam hal ini adalah wajar mengingat posisi yang dimiliki

---

*rights. The rights with which it is concerned are civil and not, for example, derived from public law or a liability to a public charge or tax. It also excludes an application by trustees for 'directions' and no doubt similar administrative decisions of a court. As Judge De Meyer put it: Any right which a citizen (civis) may feel entitled to assert, either under national law or under supranational or international law, has indeed to be considered as a 'civil' right within the meaning of Article 6(1) of the Convention which enshrines a right which is so prominent that there can be no justification for interpreting [it] restrictively". Joseph M. Jacob, Op.Cit.,h.18.*

<sup>21</sup>Mengenai hak politik tersebut dalam Sabine McCarey dalam bukunya menyebutkan bahwa "*Political rights enable people to participate freely in the political process, including the right to vote freely for distinct alternatives in legitimate elections, compete for public office, join political parties and organizations, and elect representatives who have a decisive impact on public policies and are accountable to the electorate. Civil liberties allow for the freedoms of expression and belief, associational and organizational rights, rule of law, and personal autonomy without interference from the state*". Sabine McCarey *et.,al.*, **Op.Cit.**,h.106.

<sup>22</sup>Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.143.

oleh tamu tersebut dan efek samping yang timbul apabila ada sesuatu yang buruk terjadi pada tamu negara tersebut. Kesetaraan dalam hal ini tidak mungkin diberikan kepada setiap rakyat mengingat terbatasnya kemampuan yang dimiliki apabila harus memenuhi hal tersebut, akan tetapi dalam kehidupan sehari-hari sekalipun prinsip kesetaraan merupakan prinsip yang fundamental dalam hak asasi manusia namun dalam tingkatan tertentu pengecualian dengan tindakan yang afirmatif terhadap prinsip ini dapat dibenarkan dalam suatu ukuran tertentu hingga suatu kesetaraan dapat tercapai.

## 2. Prinsip non Diskriminasi

Prinsip ini merupakan pengembangan lebih lanjut dari prinsip kesetaraan, pada dasarnya diskriminasi ini merupakan salah satu bentuk kesenjangan atau perbedaan perlakuan yang seharusnya sama/setara, Clapham dalam bukunya menuliskan bahwa:<sup>23</sup>

*“Discrimination is prohibited with regard to the enjoyment of all rights. We have discovered the immediate obligation to prevent discrimination, not only in the context of the enjoyment of civil and political rights (such as personal freedom from arbitrary detention, freedom of expression, political participation, and association), but also in the fields of food, health, education, housing, and work.”*

Mengenai diskriminasi ini, ada dua bentuk, yaitu: (1) diskriminasi langsung yakni dalam keadaan ketika seseorang baik langsung maupun tidak langsung diperlakukan berbeda, sedangkan (2) diskriminasi tidak langsung yaitu diskriminasi yang muncul sebagai akibat dari diberlakukannya aturan hukum walaupun aturan tersebut tidak dimaksudkan untuk tujuan diskriminasi.<sup>24</sup> Dalam *Universal Declaration of Human Rights* disebutkan bahwa diskriminasi dapat terjadi karena ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, pendapat politik atau opini

---

<sup>23</sup>**Ibid.**

<sup>24</sup>Rhona K.M. Smith *e.t.,a.l.*, **Hukum Hak Asasi Manusia**, Cetakan Pertama, Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, 2008,h. 16.

lainnya, nasional atau kebangsaan, kepemilikan suatu benda, kelahiran dan status lainnya.

### 3. Prinsip Kewajiban Positif Untuk Melindungi Hak-Hak Tertentu

Dalam prinsip ini, negara tidak boleh secara sengaja mengabaikan hak dan kebebasan yang seharusnya dimiliki oleh setiap individu warga negaranya. Dalam hal ini, negara diharuskan untuk melaksanakan kewajiban positif untuk melindungi secara aktif dan memastikan terpenuhinya hak dan kebebasan individu warga negaranya selama tidak merugikan hak warga negara lainnya. Di dalam melaksanakan prinsip ini, negara wajib membuat aturan hukum dan mengambil langkah-langkah guna melindungi hak-hak dan kebebasan-kebebasan secara positif yang dapat diterima oleh negara, salah satu hakikat dari prinsip ini negara sangat tidak dianjurkan untuk bersikap pasif justru sebaliknya negara harus bersikap positif dan proaktif dalam melindungi hak-hak tertentu yang seharusnya dimiliki oleh warga negaranya.<sup>25</sup>

Sekalipun sifat mengikat dari HAM ini mutlak dan absolut dimiliki oleh setiap manusia namun dalam praktiknya banyak cara bagi negara untuk menghindari pertanggungjawaban terhadap penyalahgunaan hak-hak sipil dan politik terhadap warga negaranya walaupun negara yang bersangkutan tersebut telah meratifikasi perjanjian internasional. Akan tetapi sekalipun demikian hak-dapat dilakukan beberapa pengecualian terhadap hak sipil dan politik tersebut yang antara lain adalah:

#### 1. Derogasi

---

<sup>25</sup>Hak-hak tertentu yang dimiliki oleh setiap manusia wajib dan perlu untuk dilindungi selama tidak melanggar hak orang lain, hal ini penting mengingat hak-hak tersebut rentan terhadap diskriminasi yang dilakukan oleh oknum-oknum tertentu, hal senada juga dikemukakan oleh Clapham dalam bukunya yang menyebutkan bahwa “*The first thing to notice is that the ban on discrimination was limited to the enjoyment of the other rights in the Declaration. Since that time, international and national rules have extended the scope of non-discrimination obligations to most areas of life and to embrace conduct by private (or non-state) actors in addition to the government. Landlords, restaurants, employers, transportation companies, water and electricity providers, parks, swimming pools, and insurance schemes ought to be prohibited from discriminating on any of the above-mentioned grounds. The second thing to notice is that the list is not closed. Other grounds of discrimination may be prohibited*”. Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.144.



Derogasi adalah suatu mekanisme dari suatu negara untuk menyimpang dari tanggung jawabnya secara hukum karena ada situasi yang darurat, derogasi pada prinsipnya diizinkan untuk dilakukan oleh suatu negara karena adanya keadaan darurat dan harus didaftarkan kepada badan pusat Perserikatan Bangsa-Bangsa, mengenai derogasi ini pengaturannya dapat dilihat dalam *Article 4 International Covenant on Civil and Political rights*.<sup>26</sup> Dalam kovenan tersebut disebutkan dengan jelas bahwa yang menjadi alasan untuk membuat derogasi adalah suatu keadaan darurat yang esensial dan mengancam kelanjutan hidup suatu negara, hal yang esensial tersebut dapat berupa ancaman terhadap keamanan nasional dan disintegrasi bangsa, perang saudara, dan bencana alam, sehingga terhadap hal-hal tersebut penggunaan derogasi oleh suatu negara dapat dibenarkan. Dengan adanya derogasi ini, negara dapat meloloskan diri dari pelanggaran terhadap bagian tertentu dari suatu perjanjian internasional baik dalam konteks yang berhubungan dengan hak asasi manusia maupun yang berada di luar konteks hak asasi manusia.<sup>27</sup>

## 2. Reservasi

Istilah reservasi sebagaimana dikutip pada Pasal 2 angka 1 huruf d Konvensi Wina 1969 tentang Hukum Perjanjian (*Vienna Convention on The Law of*

---

<sup>26</sup>Dalam *Article 4 International Covenant on Civil and Political rights* mengatur bahwa “1. In time of public emergency which threatens the life of the nation and the existence of which is officially proclaimed, the States Parties to the present Covenant may take measures derogating from their obligations under the present Covenant to the extent strictly required by the exigencies of the situation, provided that such measures are not inconsistent with their other obligations under international law and do not involve discrimination solely on the ground of race, colour, sex, language, religion or social origin. 2. No derogation from articles 6, 7, 8 (paragraphs 1 and 2), 11, 15, 16 and 18 may be made under this provision. 3. Any State Party to the present Covenant availing itself of the right of derogation shall immediately inform the other States Parties to the present Covenant, through the intermediary of the Secretary-General of the United Nations, of the provisions from which it has derogated and of the reasons by which it was actuated. A further communication shall be made, through the same intermediary, on the date on which it terminates such derogation”.

<sup>27</sup>Terhadap masalah Derogasi ini Provost dalam bukunya menyebutkan bahwa “*The UN Human Rights Committee so far has adopted a two-tier approach in its review of characterisations by states under Article 4 of the International Covenant on Civil and Political Rights. Questions relating to derogations under a state of emergency have been brought to the attention of the Committee pursuant to two distinct jurisdictions. First, the Committee has been called on to assess the existence of states of emergency in the context of states’ periodic reports required under Article 40 of the Covenant*”. Rene Provost, **International Human Rights and Humanitarian Law**, First Published, Cambridge University Press, Edinburgh, 2002.,h.317.

*Treaties* 1969) adalah pernyataan unilateral,<sup>28</sup> dalam rumus dan nama apa pun yang dibuat oleh sebuah negara ketika menandatangani, meratifikasi, menerima, menyetujui atau mengaksepsi suatu perjanjian internasional, di mana negara tersebut bermaksud mengecualikan atau memodifikasi efek hukum dari ketentuan tertentu dalam perjanjian internasional yang akan diaplikasikan di negara tersebut. Dalam hal ini, negara harus melakukan reservasi ketika melakukan suatu perjanjian internasional, kemudian reservasi ini diberitahukan kepada negara lain yang bersangkutan dan dapat menyatakan keberatannya apabila reservasi dinilai tidak sesuai dengan objek dan tujuan dari perjanjian internasional yang bersangkutan. Di Indonesia, dalam Pasal 1 huruf e Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional,<sup>29</sup> mengenai pengertian reservasi ini digunakan istilah pensyaratan yang artinya “pernyataan sepihak suatu negara untuk tidak menerima berlakunya ketentuan tertentu pada perjanjian internasional, dalam rumusan yang dibuat ketika menandatangani, menerima, menyetujui, atau mengesahkan suatu perjanjian internasional yang bersifat multilateral”. Penggunaan istilah “pensyaratan” tersebut yang berarti penetapan syarat sebagai padanan istilah “*reservation*” sesungguhnya adalah menyesatkan karena *making reservation* (membuat reservasi) bukan berarti *setting a condition* (menetapkan syarat). Oleh sebab itu, istilah *pensyaratan* sebaiknya diganti dengan istilah reservasi, meskipun istilah ini masih harus dibakukan terlebih dahulu. Mengenai reservasi ini, setiap negara dapat membuatnya pada saat menandatangani, meratifikasi,

---

<sup>28</sup> Dalam *Article 2* angka 1 huruf d *Vienna Convention on The Law of Treaties* 1969 disebutkan bahwa “*reservation means a unilateral statement, however phrased or named, made by a State, when signing, ratifying, accepting, approving or acceding to a treaty, whereby it purports to exclude or to modify the legal effect of certain provisions of the treaty in their application to that State*”

<sup>29</sup>Dalam Pasal 1 huruf e Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 mengatur bahwa Pensyaratan (*Reservation*) adalah pernyataan sepihak suatu negara untuk tidak menerima berlakunya ketentuan tertentu pada perjanjian internasional, dalam rumusan yang dibuat ketika menandatangani, menerima, menyetujui, atau mengesahkan suatu perjanjian internasional yang bersifat multilateral”

menerima, menyetujui atau mengaksesi perjanjian internasional, kecuali dalam hal-hal berikut:<sup>30</sup>

- a) Reservasi yang secara eksplisit dinyatakan atau dilarang oleh perjanjian internasional yang bersangkutan untuk keseluruhan atau ketentuan tertentu dari perjanjian internasional yang bersangkutan.
- b) Perjanjian internasional yang bersangkutan menetapkan bahwa hanya reservasi khusus yang dapat dibuat.
- c) Reservasi tidak sesuai dengan sasaran dan maksud perjanjian internasional yang bersangkutan.

Sebagai akibat dari reservasi adalah membatasi tanggung jawab suatu negara, atau dengan kata lain reservasi yang sah berarti bahwa suatu negara tidak terikat dengan pasal ataupun ayat tertentu dari suatu perjanjian internasional dan tidak satu pihak pun yang dapat menggugat negara terhadap ketentuan ini. Peran serta badan-badan pemantau biasanya hanya meminta negara yang bersangkutan untuk mempertimbangkan penarikan kembali reservasi perjanjian internasional.

### 3. Deklarasi

Dalam konvensi Wina tentang Perjanjian Internasional Tahun 1969 tidak memuat ketentuan mengenai istilah *deklarasi*. Oleh karena itu, tidak ada pengertian secara khusus mengenai istilah *deklarasi* ini, pada Pasal 1 huruf f Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional,<sup>31</sup> menetapkan istilah “*pernyataan*” sebagai padanan kata “*declaration*” yang artinya adalah pernyataan sepihak suatu negara tentang pemahaman atau penafsiran mengenai suatu ketentuan dalam perjanjian internasional, yang

---

<sup>30</sup>Dalam *Article 19 Vienna Convention on The Law of Treaties 1969* mengatur tentang *formulating a reservations* yang menyebutkan bahwa “*A State may, when signing, ratifying, accepting, approving or acceding to a treaty, formulate a reservation unless: (a) the reservation is prohibited by the treaty; (b) the treaty provides that only specified reservations, which do not include the reservation in question, may be made; or (c) in cases not failing under subparagraphs (a) and (b), the reservation is incompatible with the object and purpose of the treaty*”.

<sup>31</sup>Dalam Pasal 1 huruf f Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 mengatur bahwa “*Pernyataan (Declaration)* adalah pernyataan sepihak suatu negara tentang pemahaman atau penafsiran mengenai suatu ketentuan dalam perjanjian internasional, yang dibuat ketika menandatangani, menerima, menyetujui, atau mengesahkan perjanjian internasional yang bersifat multilateral, guna memperjelas makna ketentuan tersebut dan tidak dimaksudkan untuk mempengaruhi hak dan kewajiban negara dalam perjanjian internasional”.

dibuat ketika menandatangani, menerima, menyetujui, atau mengesahkan perjanjian internasional yang bersifat multilateral guna memperjelas makna ketentuan tersebut dan tidak dimaksudkan untuk memengaruhi hak dan kewajiban negara dalam perjanjian internasional.

#### 4. Hak-Hak Terbatas

Hak-hak terbatas adalah pembatasan yang sering dikenakan untuk mengatur benturan antara hak yang satu dengan hak yang lain dengan tujuan untuk menata ketertiban umum, sebagai contoh: hak untuk bebas berekspresi dan menyatakan pendapat yang merupakan kebebasan dasar dalam kehidupan berdemokrasi, akan tetapi apabila seseorang diizinkan untuk mengekspresikan keinginannya ataupun menyatakan pendapatnya sesuka hati kepada orang lain, maka akan melanggar hak dan kebebasan orang lain. Oleh karena itu, kebebasan tersebut harus dibatasi demi menghormati hak dan reputasi orang lain atau untuk melindungi keamanan nasional, ketertiban umum, dan moral. Dalam melakukan pembatasan hendaknya harus dicantumkan dalam hukum nasional terlebih dahulu, karena dengan demikian fiksi hukum akan berlaku (di mana semua orang dianggap tahu akan peraturan perundang-undangan tanpa terkecuali) dan dalam pelaksanaannya tidak boleh sewenang-wenang. Selain itu pembatasan ini hendaknya dibuat apabila benar-benar diperlukan karena hal ini berkaitan erat dengan penyeimbangan kepentingan hak yang saling bersinggungan.

#### **Para Pihak Yang Terkait Dalam Hak Sipil Dan Politik**

Setelah menguraikan tentang sifat mengikat dari hak asasi manusia sebagaimana yang terdapat pada hak sipil dan politik, maka akan dibahas pula mengenai subjek hukum dari hak sipil dan politik tersebut. Pada dasarnya yang dapat dijadikan subjek hukum hak sipil dan politik adalah individu ataupun kelompok yang memiliki hak dan kewajiban berdasarkan hukum internasional. Karena sebagai subjek hukum, mereka dapat menerapkan haknya melakukan gugatan perkara ke pengadilan, mengikatkan diri kepada subjek hukum yang lain, dan juga dapat melakukan kontrol terhadap subjek hukum lain dalam

melaksanakan wewenang dan tanggung jawabnya sebagai subjek hukum. Oleh karena itu, negara tetap menjadi subjek hukum utama dalam hak sipil dan politik, di samping subjek-subjek hukum lain yang bukan dari pemerintah. mengenai subjek hukum dari hak sipil dan politik adalah:

#### 1. Subjek Negara sebagai Pemegang Kewajiban

Negara merupakan subjek utama dalam hukum internasional sekaligus penentu dalam upaya menjamin hak sipil dan politik bagi warga negaranya. Suatu negara dapat dikatakan sebagai subjek utama dalam hak sipil dan politik karena negara adalah yang paling bertanggung jawab melindungi, menegakkan, dan memajukan hak asasi manusia, setidaknya bagi warga negaranya sendiri sekaligus yang paling rentan melakukan pelanggaran hak sipil maupun politik, baik secara langsung terhadap warga negaranya ataupun secara tidak langsung melalui kebijakan-kebijakan ekonomi dan politik baik pada level nasional maupun internasional. Dalam hukum, kebiasaan internasional negara dianggap melakukan pelanggaran berat terhadap hak asasi manusia (*gross violation of human rights*) apabila mengandung unsur sebagai berikut:

- a) Negara tidak berupaya melindungi atau meniadakan hak-hak warga negaranya yang digolongkan sebagai hak yang tidak dapat diderogasikan.
- b) Negara melakukan atau membiarkan terjadinya tindak kejahatan yang berkaitan dengan hak asasi manusia, seperti kejahatan internasional, kejahatan serius, kejahatan genosida, kejahatan kemanusiaan, atau kejahatan perang.
- c) Negara tersebut tidak melakukan penuntutan terhadap para pelaku kejahatan yang berhubungan dengan hak asasi manusia.

#### 2. Subjek non Negara sebagai pemangku kewajiban

Sekalipun yang menjadi subjek utama dalam hak sipil dan politik adalah negara, namun masalah perlindungan dari hak tersebut bukanlah hanya semata-mata tugas negara saja, akan tetapi juga merupakan bagian dari kelompok atau organisasi-organisasi lain yang bukan negara, seperti:

a) Perusahaan Multinasional (*Multinational Corporation*)<sup>32</sup>

Dalam hal pengakuan, perlindungan, dan penegakan hak asasi manusia sangat erat berkaitan dengan kebijakan di bidang ekonomi dan politik pada suatu negara tertentu, akan tetapi seringkali kebijakan tersebut tidak sepenuhnya dibuat oleh negara, melainkan adanya pihak-pihak tertentu yang menyusupkan kepentingannya dalam kebijakan suatu negara, terutama di negara-negara berkembang. Pihak-pihak tertentu tadi dapat berupa lembaga internasional maupun perusahaan multinasional, oleh karena itu perusahaan multinasional dianggap mempunyai kekuasaan yang melebihi kekuasaan suatu negara dan memiliki potensi secara langsung sebagai pihak yang rentan melakukan pelanggaran hak sipil dan politik selain negara yang bersangkutan.

b) *Belligerency*/ Kelompok Bersenjata<sup>33</sup>

Maraknya konflik internal pada suatu negara yang mengakibatkan terjadinya pelanggaran HAM pada suatu negara, menyebabkan pihak non negara yang terlibat dalam konflik bersenjata juga adalah sebagai salah satu subjek hukum HAM. Dalam hukum internasional, pengakuan terhadap kelompok bersenjata yang memberontak ini dikenal dengan istilah *belligerency*.<sup>34</sup> Pada *Article 5 Convention*

---

<sup>32</sup>Mengenai masalah ini Forsythe dalam bukunya mengutarakan pendapatnya bahwa “*Attention to transnational corporations and human rights constitutes a new frontier in the international discourse on human rights... The result is renewed pressure on public authorities, especially states, to adopt norms and policies ensuring that business practices contribute to, rather than contradict, internationally recognized human rights. The corporations themselves are under considerable pressure to pay attention to human rights, although there remain formidable structural obstacles to a broad corporate social responsibility that includes human rights*”. David Forsythe, **Op.Cit.**,h.218.

<sup>33</sup>Boer Mauna, **Hukum internasional Pengertian Peranan dan Fungsi Dalam Era Dinamika Global**, Cetakan Keempat, Bukit Alumni, Bandung, 2000, h. 79-80.

<sup>34</sup>Secara historis eksistensi dari *belligerency* ini diawali dengan pemisahan wilayah 13 koloni Inggris pada tanggal 4 Juli 1776, kemudian oleh Perancis supaya ke-13 koloni tersebut dapat membantunya maka pada tanggal 6 Februari 1778 Perancis memberi pengakuan terhadap ke-13 bekas koloni Inggris tersebut dan oleh Inggris hal ini dianggap sebagai kasus belly (*belly case*). Kemudian pada permulaan abad 19 koloni-koloni Spanyol memproklamasikan kemerdekaannya, Inggris dan Perancis mengakui pemberontak tersebut sebagai *belligerent*. Puncaknya adalah saat perang saudara di Amerika Serikat (1861-1865) di mana negara-negara AS dibagian selatan

Geneva 1949 telah jelas memberikan pengakuan kepada sehingga kelompok bersenjata ini,<sup>35</sup> sekalipun keberadaannya dianggap ilegal pada suatu negara, kelompok ini juga dianggap memiliki kedudukan yang setara dalam negara karena mereka juga berpotensi melakukan pelanggaran terhadap hak sipil dan politik.

### 3. Subjek non Negara sebagai Pemangku Hak

#### a) Individu

Dalam konsep hukum hak asasi manusia individu tidak hanya dikenal sebagai pemilik hak akan tetapi juga dikenal sebagai pemikul tanggung jawab. Hal ini dikenal dengan istilah *individual criminal responsibility* dan *command responsibility*, kedua istilah tersebut diperkenalkan pada pengadilan internasional di Nuremberg dan Tokyo yang mengadili para penjahat perang pada Perang Dunia II, sehingga kedua istilah tersebut menegaskan bahwa yang bertanggung jawab secara pidana terhadap kejahatan hak asasi manusia tidak hanya si pelaku, melainkan juga termasuk mereka yang memerintahkan dilakukannya kejahatan tersebut. Terhadap *belligerent* tersebut Rene Provost dalam bukunya menyebutkan bahwa:<sup>36</sup>

*“The modern law of belligerent reprisals remains clouded in uncertainty, and attempts to codify applicable standards authoritatively have failed owing to lack of agreement as to the precise nature of these standards, and disagreement over the desirability of providing an express legal basis for an institution which can hardly be considered compatible with the spirit of ‘humanisation’ found in the modern law of armed conflict. Instead of adopting standards to control resort to reprisals, the international community has favoured a piecemeal approach whereby reprisals are totally prohibited*

---

memisahkan diri dari pemerintahan federal dan diakui sebagai *belligerent*, mulai saat itu berkembanglah istilah mengenai *belligerency* dalam hukum internasional.

<sup>35</sup>Hal ini dapat dilihat pada *Article 5 Geneva Convention 1949* yang menyebutkan bahwa *“The present Convention shall apply to the persons referred to in Article 4 from the time they fall into the power of the enemy and until their final release and repatriation. Should any doubt arise as to whether persons, having committed a belligerent act and having fallen into the hands of the enemy, belong to any of the categories enumerated in Article 4, such persons shall enjoy the protection of the present Convention until such time as their status has been determined by a competent tribunal”*.

<sup>36</sup>Rene Provost, **Op.Cit.**,h.184.

*with respect to specifically protected classes of persons or objects.”*

Sebagaimana yang telah diutarakan di atas dapat dipahami bahwa individu tidak hanya sebagai pemangku kewajiban akan tetapi juga sebagai pemangku hak. Oleh karena itu, sekalipun individu perlu dilindungi hak asasinya individu juga rentan menjadi pihak yang melakukan pelanggaran terhadap hak asasi manusia. Sehingga dalam subjek hukum hak asasi manusia tidak hanya negara, perusahaan multinasional atau kelompok bersenjata, bahkan individu pun juga rentan menjadi pihak yang melakukan pelanggaran hak asasi manusia.

b) Kelompok Lain

Dengan munculnya hak-hak generasi ketiga maka dalam perkembangan dunia internasional ada kelompok-kelompok tertentu yang dapat dikategorikan sebagai subjek hukum, hak sipil, dan politik seperti *indigenous people*, *refugees*, dan *minorities*.<sup>37</sup> Hal tersebut dikarenakan mereka adalah salah satu subjek hukum yang rentan terhadap eksploitasi di bidang sipil dan politik sekaligus rentan menjadi pelaku pelanggaran hak asasi manusia, namun ada pendapat yang menyatakan sebetulnya tindakan pelanggaran hak asasi manusialah yang menyebabkan terciptanya kelompok-kelompok tertentu tadi, akan tetapi entah itu disebabkan oleh pelanggaran atas hak sipil dan politik atau tidak, yang pasti kelompok-kelompok tadi (*indigenous people*, *refugees*, dan *minorities*) sekarang telah menjadi salah satu subjek hukum hak asasi manusia yang diakui dunia internasional.

Pada dasarnya, HAM yang berupa hak-hak sipil dan politik bersumber dari hukum internasional yang telah dipengaruhi oleh politik dan hukum, karena pada prinsipnya setiap pelanggaran HAM dilakukan oleh pihak yang

---

<sup>37</sup>Jeffrey C. Issac, **A New Guarantee on Earth: Hannar Arrent on Human Dignity and The Politics of Human Rights**, American Political Science Review, Vol. 90, No. 1, March, 1996.,h.63.



berkuasa terhadap subjek hukum yang dikuasainya. Kaidah-kaidah tersebut mulai berkembang pada abad ke-19 di mana para penguasa pada masa itu dapat membatasi kekuasaannya untuk bertindak dengan menyetujui sebuah perjanjian,<sup>38</sup> secara regional perjanjian tersebut yang dibuat antara penguasa dan rakyat dapat dikatakan sebagai sebuah konstitusi, secara internasional dapat dikatakan sebagai konvensi yang dibuat dan lahir dari perjanjian internasional dan dapat berbentuk apa saja yang disepakati oleh negara yang membuat perjanjian tersebut.<sup>39</sup>

Di dalam hal ini, prinsip umum yang diterima dan dipraktikkan oleh suatu sistem hukum nasional merupakan sumber sekunder dari hukum internasional, tidak hanya itu perjanjian-perjanjian multilateral juga dapat menghasilkan hukum kebiasaan internasional (*customary international law*) yakni hukum negara yang dibentuk melalui pertukaran kebiasaan antara negara-negara dalam waktu tertentu baik secara diplomasi maupun non-diplomasi, kebiasaan-kebiasaan ini juga dapat berubah berdasarkan penerimaan atau penolakan dari negara yang bersangkutan.

Dari uraian di atas, maka dapat disimpulkan bahwa konsep HAM terhadap hak sipil dan politik sejalan antara konsep Syariah Islam dan konsep para filosof yang akhirnya kedua konsep tersebut menjadi ketetapan Dewan Perserikatan Bangsa-Bangsa dalam usaha memberi pengakuan sekaligus perlindungan terhadap hak yang paling mendasar yang dimiliki oleh manusia. Analisis dalam hak-hak politik seperti Kemerdekaan bangsa-bangsa, hak atas penentuan nasib sendiri, jaminan pertumbuhan dan menikmati sumber daya alam, persamaan antar negara, kedaulatan negara, hak bangsa-bangsa dalam pergaulan kemanusiaan, larangan pemusnahan atau pengusiran suatu bangsa, larangan diskriminasi atau pengecualian ras, dan larangan melakukan penghukuman massal sangat jelas sejalan dengan konsep dasar hak asasi

---

<sup>38</sup>Hal ini dapat dilihat dari peristiwa atau kejadian ditandatangani piagam *Magna Carta* yaitu perjanjian yang dibuat antara Raja Inggris Raja John dengan para Baron, yang bertujuan untuk membatasi kekuasaan Raja Inggris supaya tidak berlaku semena-mena terhadap para tuan tanahnya.

<sup>39</sup>Jeffrey C. Issac, **Op.Cit.**,h.68.

manusia. Begitu juga terhadap hak-hak sipil, seperti kehormatan jiwa atau kebebasan individu (hak untuk hidup, bebas dari penghambaan, perlindungan atas jiwa dari gangguan, prinsip bebas dari tuduhan tanpa dasar, larangan perlakuan sewenang-wenang, larangan memenjarakan orang yang tak bersalah dan kehormatan rumah tangga), kebebasan berfikir dan beragama, dan kebebasan menyatakan pendapat. Semua itu juga dalam konsep hak asasi manusia terus diperjuangkan secara gigih karena manusia di depan Penciptanya adalah sama, tanpa terkecuali.

## BAB VIII

### HAK EKONOMI, SOSIAL, DAN BUDAYA

#### **Hak Ekonomi, Sosial, Dan Budaya Sebagai Hak Dasar**

Menurut Moyn HAM sekarang ini dapat dikatakan sebagai seperangkat norma-norma politik global yang menghasilkan suatu pergerakan sosial transnasional. Dalam hal ini, amatlah penting untuk menetapkan suatu hubungan yang esensial antara hak yang dimiliki oleh warga negara dan negara karena hal tersebut mencakup asosiasi dari hak-hak yang berhubungan dengan universalisme manusia dalam berbagai tingkatan. Universalisme tersebut haruslah berdasarkan pada hak-hak internasional yakni hak-hak yang muncul dalam perkembangan sejarah dunia.<sup>1</sup>

Selanjutnya Beiz juga berpendapat bahwa yang terpenting dari muatan tentang HAM adalah peran strategisnya dalam melindungi nilai-nilai hak asasi tersebut (*The importance and content of human rights are to be grasped in terms of their strategic role in protecting these values*), kemudian Beiz juga mengutip pendapat Griffin yang menjelaskan bahwa:<sup>2</sup>

*“Griffin describes such a view as an expansive naturalism—expansive in including both basic human interests and events such as their being met or not met among the grounds of human rights. As Griffin observes, human rights are supposed to have a certain kind of social existence. A human right is an effective, socially manageable, claim on others. We need some way of determining when it is reasonable to protect the values of personhood by conferring on individuals the power to make such a claim and what form the claim should take.”*

Dari pandangan tersebut dapat dipahami adanya suatu naturalisme ekspansif, yang termasuk dalam kepentingan-kepentingan mendasar dari manusia dan kejadian-kejadian yang dapat ditemui ataupun tidak dapat ditemui di antara dasar-dasar HAM. Selanjutnya Griffin juga menjelaskan bahwa HAM seharusnya memiliki suatu bentuk eksistensi sosial, karena HAM secara efektif adalah sesuatu yang dapat di-

---

<sup>1</sup>Dalam bukunya Moyn menulis bahwa “*contemporary human rights as a set of global political norms providing the creed of a transnational social movement... Establishing the essential connection between rights and the states is important because it also casts the common association of rights with human universalism in a very different light... A universalism based on international rights, therefore, could count as only one among others in world history*”. Samuel Moyn, **Op.Cit.**,h.11,13.

<sup>2</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.60-61.

*manage* secara sosial.<sup>3</sup> Dalam menentukan suatu alasan dalam melindungi nilai-nilai yang dimiliki oleh seseorang (*personhood*),<sup>4</sup> dilakukan dengan cara merundingkan kekuatan-kekuatan individual yang dalam membuat suatu klaim dan menentukan bentuk klaim yang akan dilakukan.

Sebagai hak yang asasi HAM dimiliki seseorang selaku manusia bukan karena diberikan oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia<sup>5</sup>. Dalam hal ini, meskipun setiap orang terlahir dengan warna kulit, jenis kelamin, bahasa, budaya dan kewarganegaraan yang berbeda-beda, ia tetap mempunyai hak-hak tersebut. Selain bersifat universal, hak-hak itu juga tidak dapat dicabut (*inalienable*). Artinya, seburuk apapun perlakuan yang telah dialami oleh seseorang atau betapapun bengisnya perlakuan seseorang, ia tidak akan berhenti menjadi manusia dan karena itu tetap memiliki hak-hak tersebut. Dengan kata lain hak itu melekat pada dirinya sebagai makhluk insani. Hakikat manusia mengandung arti bahwa manusia terdiri dari jasmani dan rohani, yang satu sama lain saling mempengaruhi dan masing-masing mempunyai sejumlah hak yang bersifat fundamental<sup>6</sup>. Hal ini Senada dengan petunjuk SOP UNMIBH bahwa "*The basic of human rights respect for each individual human life and human dignity, can be found in most of the world's great religions and philosophies. Human Rights do not have to be bought, earned or inherited, they are aialienable, because no one has the right to take them away from another for any reason.*"<sup>7</sup>

Asal-usul gagasan mengenai hak asasi manusia bersumber dari hak kodrati dari teori hak kodrati (*natural right theory*). Teori kodrati mengenai hak-hak itu

---

<sup>3</sup>Menurut Clapham sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya menyebutkan bahwa "*human rights' covers not only civil and political rights such as freedom from torture, slavery, and arbitrary detention, but also economic, social, and cultural rights. In the words of the Universal Declaration: Everyone has the right to a standard of living adequate for the health and well-being of himself and of his family, including food, clothing, housing and medical care and necessary social services, and the right to security in the event of unemployment, sickness, disability, widowhood, old age or other lack of livelihood in circumstances beyond his control*". Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.120.

<sup>4</sup>Dalam bukunya Provost menyebutkan bahwa "*individuals may hold rights by the direct effect of international law, without any necessary intervention of the state posterior to the creation of the international norm, has been recognised for some time*". Rene Provost, **Op.Cit.**,h.17.

<sup>5</sup>Jack Donnelly, **Universal Human Rights in Theory and Practice**, Cornell University and Press, London, 2003,h.7

<sup>6</sup>Sri Soemantri, **Dasar Konstitusional tentang HAM di Indonesia**, dalam Kapita Selektta HAM, Puslitbang Diklat Mahkamah Agung R.I, 2001,h. 200.

<sup>7</sup>Michael Haner, **Introduction Training Manual For UNMIBH Operation**, United Nations on Human Rights, 1999, h.6

bermula dari teori hukum kodrati atau hukum alam (*natural law theory*).<sup>8</sup> Sehingga dalam pembahasan hak asasi manusia tidak terlepas dari pandangan agama yang meletakkan HAM sebagai otoritas Tuhan, karena itu pemaknaan HAM sangat tergantung pada penafsiran doktrin agama untuk menetapkan HAM, karena dalam konteks keagamaan setiap manusia dianggap suci, dan hak merupakan pemberian Tuhan, sehingga menimbulkan sifat kemanusiaan.

Dari konteks sumber HAM menurut Hukum Alam memandang eksistensi manusia di dalam kebesaran alam, sehingga setiap individu berada dalam keadaan bebas, mampu menentukan tindakan mereka dan memiliki kemandirian tanpa terikat pada keinginan atau wewenang orang lain, sedangkan kaum positivis klasik menyangkal bahwa HAM berasal dari Tuhan, melainkan timbul karena pemberian negara dan para pejabatnya, namun teori positivisme ini memberikan kontribusi terhadap HAM, sehingga HAM dapat diimplementasikan karena diakomodir melalui hukum positif.

Hak-hak manusia secara umum bertujuan dan menghendaki ditetapkannya kaidah-kaidah umum dalam sistem konstitusi dan perundang-undangan serta hal-hal yang mesti diikuti dalam pelaksanaannya berupa kode etik dalam gelanggang percaturan politik. Hak-hak tersebut seperti nampak dari ungkapan yang umum, tidak dapat diketahui batasannya dengan konkrit dan definitif. Hak-hak dimaksud berkisar disekitar kebebasan dan prinsip persamaan. Menurut Subhi Smahmassani bahwa hak-hak manusia pada hakikatnya mengacu pada prinsip tanggung jawab sosial dan keadilan sosial yang tersusun dari prinsip keadilan dan dilengkapi dengan prinsip keseimbangan dan kebajikan, yang pada akhirnya bertemu dengan nilai/ ide tertinggi yang diajarkan agama dan moral<sup>9</sup>.

Oleh karena itu, persoalan ini senantiasa menjadi arena perbedaan pendapat dan pertentangan faham serta teori yang berbeda-beda. Adapun sebabnya bermuara pada pengertian dan batasan-batasannya yang relatif serta dipengaruhi oleh aliran

---

<sup>8</sup>Bandingkan dengan pendapat Clapham yang terilhami dari pandangan Locke yang menyatakan bahwa "*the work of a number of philosophers had a very concrete influence on the articulation of demands in the form of 'natural rights' or the 'rights of man'. John Locke's Second Treatise of Government, published in 1690, considered men in a 'state of nature' where they enjoyed 'a state of liberty', yet it was not 'a state of licence'. Locke reasoned that everyone 'is bound to preserve himself so when his own preservation is not threatened everyone should as much as he can... preserve the rest of mankind', and no one may 'take away or impair the life, or what tends to the preservation of the life, the liberty, health, limb, or goods of another'*". Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.6-7.

<sup>9</sup>Subhi Mahmassani, **Op.Cit.**,h.206

pemikiran, kepercayaan, adat istiadat, kondisi, dan situasi. Karena itu pembahasan mengenai HAM selalu menjadi topik kajian oleh para filosof, pemimpin agama, kaum politisi, sosiolog, ahli hukum, ahli ekonomi, sebagian ahli pikir, dan sastrawan. Meskipun beberapa para pakar dapat merunut konsep HAM, tampak jelas bahwa asal mula konsep HAM yang modern dapat dijumpai dalam revolusi UK, USA dan Prancis pada abad ke-17 dan ke-18. Menurut John Lock yang dikutip Satya Arinanto, bersamaan dengan praktik revolusi Inggris 1688 yang menghasilkan *Bill of right*, yang intinya mengatur bahwa manusia sebelum memasuki masyarakat memiliki hak-hak tertentu yang antara lain adalah hak untuk hidup, hak kemerdekaan (bebas dari kesewenang-wenangan) dan hak milik<sup>10</sup>.

Kemudian sebelum membahas lebih lanjut mengenai pengaruh dari HAM tersebut terhadap hak-hak lainnya, ada baiknya apabila hal tersebut diawali dari periode perkembangan dari HAM tersebut sebagai suatu Hak yang paling Asasi sehingga dari perkembangan tersebut dapat ditemukan benang merah yang turut mendasari pengaruhnya terhadap perkembangan konsep dasar hak-hak sipil, politik, ekonomi,<sup>11</sup> sosial dan budaya di dunia secara mengglobal.

### **Perkembangan Hak Sosial, Ekonomi, Dan Budaya**

Hak-hak sosial, ekonomi dan budaya berkembang lambat mengikuti proses peradaban manusia, berawal dari situasi brutalisme, bar-bar, sehingga ada istilah *homo homini lupus*, barulah muncul pemikiran perlunya prinsip saling menghormati, hak dan kewajiban melalui hukum adat, perundang-undangan, dan melalui ajaran agama, periode-periode tersebut dapat ditelusuri sebagaimana terurai di bawah ini:

#### **1. Periode Hukum Adat**

Di masa lampau yang tidak diketahui, masyarakat itu berdiri di atas prinsip kebenaran ada dipihak yang kuat, yang membolehkan perampasan hak-hak seseorang. Saat itu pemikiran hak-hak manusia masih tersembunyi, bahkan tidak ada, hak-hak terabaikan, sehingga kebebasan individu dan kebebasan lainnya

---

<sup>10</sup>Satya Arinanto, **Op.Cit.**,h.75

<sup>11</sup>Terhadap hak ekonomi tersebut Clapham berpendapat bahwa “A main concern is that economic and social policy is best determined by policy makers who are democratically accountable, and not by unelected judges with no specialized knowledge of how to prioritize the distribution of limited resources”. Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.121.

tidak dikenal dan tidak ada kepastian. Perbudakan dipandang sebagai hal yang wajar, kebebasan memilih pekerjaan dibatasi, sistem kasta merupakan hal yang umum, rakyat diperbudak dan perempuan dihinakan. Keadaan demikian berubah perlahan yang diawali dengan lahirnya hukum adat, dengan mengakui sebagian hak-hak asasi, di antaranya hak untuk hidup, hak pemilikan secara terbatas, hak berusaha secara terbatas, hak untuk kawin dengan cara membeli istri dengan diperbolehkan berpoligami dan hak melakukan tuntutan di depan kepala suku atau di depan penguasa.

Hukum adat juga telah berlaku pada bangsa Arab di Zaman Jahiliyah, tiap-tiap kabilah membentuk negara kecil dengan kesukuan yang fanatisme dan perangkat yang menyertai tolong menolong, akan tetapi terhadap kabilah yang lain mereka bermusuhan, balas dendam antara kabilah merupakan bukti bahwa hukum didasarkan pada kekuatan. Pada masa Jahiliyah pertama ini, masih berlaku perbudakan dan perempuan belum dihargai. Selanjutnya pada Zaman Jahiliyah kedua hukum adat berkembang, di Mekah dan Madinah muncul gagasan demokrasi dengan didirikannya lembaga musyawarah, membolehkan mengajukan tuntutan dengan cara memilih kepada kekuasaan kepala kabilah dan pendakwa harus mendatangkan bukti, mewarisi istri dipandang hina dan juga ada pasar seni. Di samping itu, bangsa Arab memiliki rasa harga diri, menghormati tamu, melindungi tetangga, dan menepati janji.

## 2. Periode Hukum Perundang-undangan

Hukum adat yang ada selanjutnya dijadikan hukum yang mengikat, di antaranya Undang-Undang Hamurabi, Undang-Undang Solon, dan Lembaran Dua Belas. Hamurabi adalah Raja Babilonia kira-kira abad 20 SM, Undang-Undanganya ditemukan oleh ekspedisi arkeologi Prancis pada awal abad ke-20 di kota Susa, wilayah kerajaan Babilon sebelah utara Sungai Eufrat dalam bentuk Prasasti<sup>12</sup>. Undang-Undang tersebut berpegang pada hukum Qisas (*Lex talionis*) yaitu mata dibalas dengan mata, gigi dibalas dengan gigi, dan seterusnya. Akan tetapi Undang-Undang Hamurabi mengandung unsur penghargaan terhadap HAM, khususnya dalam menghormati hak milik individu. Menyangkut hukum pidana didasarkan pada kaidah "Pada dasarnya seseorang itu bebas dari segala

---

<sup>12</sup>Subhi Mahmassani, **Op.Cit.**,h.6

tuduhan." Misalnya dalam teks menyatakan "Barang siapa melakukan dakwaan kepada seseorang yang mengakibatkan hukuman mati, kemudian tidak dapat membuktikan maka ia dikenakan hukuman mati."

Undang-Undang Solon adalah salah satu aturan hukum kuno yang mengatur mengenai kedudukan dari Hak Asasi Manusia tersebut. Solon seorang Filosof Yunani (640-560 SM) dipilih penduduk Athena sebagai Kepala Pemerintahan Archon. Dalam Undang-Undangnya membebaskan hukuman penjara bagi yang berhutang, larangan perbudakan karena utang, memberi kebebasan hak atas tanah dan tentang hak waris bagi perempuan<sup>13</sup>. Undang-Undang Dua Belas dibentuk hasil musyawarah oleh 10 orang pimpinan adat terkemuka di Romawi (abad ke-5 SM), berisikan Menghapuskan perbedaan di depan hukum, hak sipil dan hukum pidana tetapi masih sadis, seperti Pencuri tertangkap basah dihukum mati, bapak boleh menjual anak-anaknya, dan yang berhutang boleh dipenjarakan.

Dengan adanya kemajuan peradaban, perubahan kondisi dan pergeseran tradisi dan kebutuhan, seperti yang dikemukakan Aristoteles (384-322 SM) bahwa Undang-Undang itu tidak selayaknya tetap dan statis, meskipun telah ditetapkan secara tertulis. Kaidah ini adalah salah satu kaidah umum dalam syariah hukum Islam. Hukum Romawi berkembang selama 14 abad yaitu sejak didirikan kota Roma pada abad 7 SM sampai wafatnya kaisar Yustinianus pada abad ke-6 M. Dalam rentang sejarah itu ada juga yang dikenal dengan Ijtihad para hakim yang memainkan peran besar dalam perkembangan hukum Romawi, terutama melalui surat-surat keputusan ahli hukum, seperti: Praetor, Papinianus, Ulpianus, Gaius, Paulus, dan Moditinus. Di antara hak-hak terpenting yang ditetapkan dalam periode ini, Hukum Yunani, Hukum Romawi, dan Ijtihad Hakim adalah konsep demokrasi dalam pemerintahan, konsep negara hukum dan konsep persamaan, kemerdekaan dari semua bangsa, hak individu dan kaum lemah, dan hak-hak politik dan sipil.

Dalam ajaran agama Samawi seperti Syariah Musa yang didasarkan dalam Kitab Taurat mengajarkan tentang cinta kasih, persaudaraan dan amal saleh,

---

<sup>13</sup>Ibid.,h.8



demikian juga ajaran hukum gereja Kristen yang disusun gereja berdasarkan Kitab Injil antara lain tentang kemerdekaan beragama dan persaudaraan kemanusiaan, dan perdamaian di bumi. Pada awal abad VII M, Nabi Muhammad S.A.W membawa Syariah Islam yang merupakan rangkaian utuh terdiri atas prinsip-prinsip, kaidah-kaidah, dan aturan-aturan yang menyangkut tentang agama, akhlak, dan muamalah. QS. An-Nahl 16:90 berbunyi: "*Sesungguhnya Allah menyuruh kamu berlaku adil dan berbuat kebajikan.*" Selanjutnya dalam QS. Ali Imran 3:104 "*Dan hendaklah ada di antara kamu segolongan yang menyerukan kepada kebajikan, menyuruh kepada yang ma'ruf, dan mencegah dari yang munkar. Merekalah orang-orang yang beruntung.*" Syariah Islam tersebut pada dasarnya merujuk Alquran dan Sunah Nabi. Kemudian meluas melalui Ijtihad yakni penafsiran dengan dalil-dalil lain yang dijadikan pegangan oleh para fuqaha dari berbagai mazhab. Kodifikasi hukum syariah islam dimulai pada tahun 1876 oleh Daulah Usmaniah dengan menerbitkan majalah keadilan.<sup>14</sup>

### 3. Periode Konstitusi

Kebanyakan konstitusi Barat mendukung hak-hak rakyat dan kemerdekaan dari kesewenangan negara dan dari penindasan oleh para diktator. Di Inggris didasarkan pada tradisi umum dan Yurisprudensi.<sup>15</sup> Di Arab Saudi berasal dari Syariah Islam fiqh mazhab Hambali yang dianggap Undang-Undang Umum dan pada akhirnya dijadikan konstitusi.<sup>16</sup> Salah satu ketetapan terpenting tentang HAM di Barat adalah Deklarasi Kemerdekaan Amerika tahun 1776. Deklarasi ini memuat asas persamaan sesama manusia (*egalites*) dan memberikan hak kepada rakyat hidup, kemerdekaan, dan hak untuk menikmati kebahagiaan. Deklarasi ini mengalami beberapa kali perubahan dan perubahan pertama disebut Deklarasi hak-hak manusia tahun 1789<sup>17</sup>. Demikian pula setelah terjadi

---

<sup>14</sup>Hasbi Ash-Shiddieqy, **Pengantar Fiqh Mu'amalah**, Cetakan Pertama, PT. Bulan Bintang, Jakarta, 1984, h. 145.

<sup>15</sup>Dalam bukunya Clapham menyebutkan bahwa "*This tension recently came to a head in the United Kingdom with popular newspapers ridiculing the application of the new Human Rights Act. The tension is, in a way, inherent in the operation of human rights protections. Human rights come into play to stop governments and other actors from pursuing expedient policies at the expense of the well-being of certain individuals and the proper functioning of a democratic society under the rule of law*". Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.2.

<sup>16</sup>Juan el Campo, **Op.Cit.**,h.607.

<sup>17</sup>Subhi Mahmassani, **Op.Cit.**, h.23.

revolusi Prancis pada tahun 1789 lahir Deklarasi tentang HAM dan Warga negara, kemudian dimasukkan ke dalam Konstitusi tahun 1791 menegaskan bahwa manusia dilahirkan, dan senantiasa berada dalam keadaan merdeka dan memiliki hak yang sama menurut hukum.<sup>18</sup>

#### 4. Periode Hukum Internasional

Berbagai pertemuan dan konferensi diselenggarakan serta perjanjian pun disetujui untuk menyelesaikan pertikaian dan permusuhan juga menetapkan kaidah atau norma hukum internasional, dalam rangka pemberantasan perbudakan, pelacuran, obat bius, perlindungan terhadap HAM minoritas, pemberantasan kejahatan, perlindungan terhadap industri, sastra dan seni, penghilangan rasialisme, diskriminasi kaum wanita, dan lain-lain. Seperti *Geneva Convention* tahun 1949 tentang perlakuan terhadap korban, tawanan perang dan perlindungan hak-hak sipil,<sup>19</sup> dan selanjutnya *Vienna Convention* tahun 1969 tentang perjanjian internasional. Agar hak-hak dan kewajiban antar negara dapat dilaksanakan, maka dibentuklah badan-badan dunia, kemudian dikeluarkan Piagam Internasional yang berhubungan dengan HAM. Piagam PBB menegaskan dalam pendahuluannya akan perlunya memelihara perdamaian dan keamanan dunia, ditegaskan juga akan keyakinan bangsa-bangsa di dunia terhadap HAM, martabat dan kehormatan individu, dan kesamaan hak-hak manusia baik laki-laki maupun perempuan.

Dalam menelaah perkembangan hak asasi manusia seorang ahli hukum dari Prancis Karel Vasak menggunakan istilah “generasi” untuk menunjuk substansi dan ruang lingkup hak-hak yang diprioritaskan pada suatu masa tertentu sebagai salah satu acuan atau tolok ukur untuk melihat perkembangan dari hak asasi manusia tersebut, dalam pembagian generasi tersebut Vasak mendasarkan pada slogan Revolusi Prancis yang terkenal yaitu *Liberty, Egalite* dan *Fraternite* yang artinya kebebasan, persamaan, dan persaudaraan. Menurut Vasak setiap kata dari slogan

---

<sup>18</sup>Jeffrey C. Issac, **Loc.Cit.**,

<sup>19</sup>Terhadap hal ini Provost dalam bukunya menyebutkan bahwa “*The use of the word ‘rights’ in the 1949 Geneva Conventions is not by itself conclusive as to the nature of the norms created by the Conventions or its possible equivalent in customary humanitarian law. Another construction of Articles 6/6/6/7 and 7/7/7/8 suggests that the waiver of protection granted prisoners of war and other protected persons is invalid because the Convention actually sought to decree standards of treatment of individuals rather than ‘rights’ similar in nature to human rights*”. Rene Provost, **Op.Cit.**,h.29.

tersebut secara tidak langsung maupun langsung mencerminkan perkembangan dari generasi hak asasi manusia yang berbeda, yang antara lain adalah:<sup>20</sup>

#### 1. Generasi Pertama Hak Asasi Manusia<sup>21</sup>

Slogan dari hak generasi pertama ini adalah kebebasan yang digolongkan ke dalam hak sipil dan hak politik, kedua hak ini dapat dikatakan sebagai hak yang “klasik” karena hak ini sering muncul dari adanya keinginan untuk melepaskan diri dari tekanan kekuasaan absolutisme, sebagaimana yang terjadi pada waktu revolusi di Prancis karena adanya keinginan untuk diakuinya hak-hak sipil warga negara sekaligus hak politiknya dalam pemerintahan, selain berasal dari teori kaum reformis hak generasi pertama ini juga dipengaruhi filsafat politik individualisme liberal dan doktrin sosial ekonomi. Sehingga pada generasi pertama ini hak asasi manusia diletakkan pada terminologi yang negatif yakni hak yang bebas, sedangkan ditinjau dari terminologi positif yakni hak pemberian. Negatif di sini tidak disamakan dengan hal yang bersifat bujuk melainkan merujuk kepada tidak adanya campur tangan terhadap hak-hak kebebasan individual oleh pemerintah. Dalam *Universal Declaration of Human Rights* hak sipil dan hak politik ini diatur pada Pasal 2–21 dan telah mendominasi mayoritas deklarasi internasional dan kovenan-kovenan yang ditetapkan setelah perang dunia kedua.

#### 2. Generasi Kedua Hak Asasi Manusia

Slogan dari hak generasi kedua ini adalah persamaan yang digolongkan ke dalam hak ekonomi, social, dan budaya.<sup>22</sup> Hak ini muncul dari adanya tuntutan terhadap negara untuk memenuhi kebutuhan dasar setiap orang mulai dari pangan, sandang dan papan hingga pada kesehatan dan kemakmuran setiap

---

<sup>20</sup>Karel Vasak, *A 30-Year Struggle: The Sustained Efforts to Give Force of Law to The Universal Declaration of Human Rights*, Unesco Courier, November 1977, h.29-32.

<sup>21</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Van Der Ven yang dalam bukunya menyatakan pendapatnya bahwa “*The term ‘human rights’ in the title refers to what are known as the three generations, even though this term needs some qualifications: the first generation of civic liberties, political and judicial rights; the second generation of economic, social and cultural rights; and the third generation of collective rights, including the rights to development, a healthy environment, peace, co-ownership of the common heritage of humankind, and the right to communicate*”. Johannes A. Van Der Ven, *Human Rights or Religious Rules?*, Koninklijke Brill NV, Leiden, Netherlands, 2010, h.4

<sup>22</sup>Menurut Clapham antara hak-hak sipil dan politik dengan hak-hak ekonomi dan budaya memiliki keterkaitan antara satu sama lain, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*A main concern is that economic and social policy is best determined by policy makers who are democratically accountable, and not by unelected judges with no specialized knowledge of how to prioritize the distribution of limited resources*”. Andrew Clapham, *Op.Cit.*, h.121.

warga negaranya, sehingga hak generasi kedua ini diletakkan pada terminologi yang positif yakni hak pemberian dari, bukan hak bebas dari, karena pemenuhan hak tersebut sangat mengandalkan peran serta aktif dari pemerintah sehingga hak yang masyarakat yang mencakup bidang ekonomi, social, dan budaya adalah hak pemberian dari pemerintah kepada rakyatnya. Namun dalam perkembangannya hak ini sering diistilahkan sebagai perwujudan dari paham sosialis karena dalam hal ini warga negara cenderung diartikan bersifat pasif sementara negara cenderung didorong untuk bersifat aktif. Akan tetapi hak generasi kedua ini tetap diatur didalam Pasal 22 – 27 *Universal Declaration of Human Rights*.

### 3. Generasi Ketiga Hak Asasi Manusia

Hak generasi ketiga ini mewakili slogan *fraternite* atau persaudaraan, di mana yang menjadi tuntutan dari hak ini adalah hak solidaritas atau hak bersama. Hak ini muncul dari tuntutan gigih negara-negara berkembang atau dunia ketiga terhadap tatanan ekonomi dan hukum internasional yang adil yang menjamin terciptanya hak-hak yang antara lain adalah hak atas pembangunan, hak atas perdamaian, hak atas sumber daya alam sendiri, hak atas lingkungan hidup yang baik, dan hak atas warisan budaya sendiri.<sup>23</sup> Namun terhadap hak-hak generasi ketiga yang terus diperjuangkan negara-negara berkembang tersebut dianggap oleh negara maju agak kontroversial. Hal ini terkait mengenai siapa pemegang dari hak tersebut apakah individu atau negara? Kemudian siapa yang bertanggung jawab melaksanakannya, apakah individu, kelompok atau negara? Hal ini secara tidak langsung telah melahirkan semacam keraguan terhadap hak generasi ketiga ini, namun demikian apabila hak generasi ketiga ini merupakan suatu hak yang patut dilindungi maka pelaksanaannya akan sangat bergantung pada kerja sama internasional dan tanggung jawabnya bukan hanya pada negara yang bersangkutan akan tetapi juga merupakan tanggung jawab dari dunia internasional.

Jika dalam perkembangannya Karel Vasak telah membagi generasi HAM ini ke dalam tiga generasi berdasarkan slogan dari Revolusi yang terjadi di Prancis, maka Jimly Asshiddiqie, Guru Besar Hukum Tata Negara Fakultas Hukum

---

<sup>23</sup>Rhona K.M. Smith *e.t.,a.l.*, **Op.Cit.**,h.16.

Universitas Indonesia telah membagi perkembangan hak asasi manusia ini menjadi empat generasi, hal ini seperti yang disampaikan oleh beliau pada diskusi terbatas tentang perkembangan pemikiran mengenai hak asasi manusia yang diselenggarakan oleh *Institute for Democracy and Human Rights The Habibie Center*, di Jakarta bulan April tahun 2000.<sup>24</sup>

Dalam hal ini beliau mengemukakan bahwa dalam sejarah instrumen hukum internasional hak asasi manusia telah melampaui tiga generasi perkembangannya sehingga hak asasi manusia dalam perkembangannya telah bertambah menjadi empat generasi yang antara lain adalah:<sup>25</sup>

1. Generasi Pertama, dalam hal ini pemikiran tentang konsep hak asasi manusia sudah dimulai sejak zaman pencerahan/*enlightment* yang terjadi di Eropa hingga akhirnya menjadi dokumen-dokumen hukum internasional yang resmi mengatur mengenai hak asasi manusia, hingga pada akhirnya muncul naskah-naskah bersejarah seperti *Magna Charta* dan *Bill of Rights* di Inggris, *Declaration of Independence* di Amerika Serikat, dan *Declaration of the Rights of Man in the Citizens* di Prancis. Namun demikian puncak dari perkembangan generasi pertama ini adalah ditandatanganinya naskah *Universal Declaration of Human Rights* Perserikatan Bangsa Bangsa pada tahun 1948. Oleh karena itu, titik berat dari hak generasi pertama ini tetap mencakup soal prinsip integritas manusia, kebutuhan dasar manusia, dan prinsip kebebasan sipil dan politik.
2. Generasi Kedua, titik berat dari hak generasi kedua ini adalah untuk menjamin kebutuhan akan kemajuan ekonomi, social, dan budaya. Puncak dari perkembangan pada generasi kedua ini adalah dengan ditandatanganinya *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* pada tahun 1966.
3. Generasi Ketiga, diawali dengan munculnya konsep baru atas hak asasi manusia pada tahun 1986 yang mencakup hak atas pembangunan, hak ini mencakup persamaan hak, atau kesempatan untuk maju yang berlaku bagi semua bangsa. Hak ini mencakup hak untuk ikut berpartisipasi dalam pembangunan, hak untuk ikut menikmati hasil pembangunan, hak untuk ikut menikmati hasil

---

<sup>24</sup>Satya Arinanto, *Op.Cit.*,h.81

<sup>25</sup>*Ibid.*,h.81 -83.

perkembangan ekonomi, sosial, kebudayaan dan pendidikan, juga hak untuk mendapatkan distribusi pendapatan dan kesempatan kerja.

4. Generasi Keempat, dalam hal ini hak asasi manusia digambarkan tidak hanya berlandaskan pada pemikiran bahwa persoalannya tidak terletak pada konteks kekuasaan yang bersifat vertikal, atau dengan kata lain tidak hanya selalu berhubungan dengan pemerintah, namun konteks hak asasi manusia tersebut juga mencakup hubungan secara horizontal yakni antar kelompok masyarakat atau antar golongan rakyat baik dalam satu negara maupun antar negara.

### **Hak-Hak Yang Termasuk Dalam Hak Sosial, Ekonomi Dan Budaya**

Selanjutnya dari uraian di atas dapat disimpulkan mengenai perkembangan generasi HAM yang didasarkan pada empat fenomena besar yang terjadi di dunia internasional pada waktu itu yang antara lain adalah. *Pertama*, munculnya fenomena konglomerasi bermacam-macam perusahaan berskala besar yang kemudian berkembang menjadi *Multi-National Corporation* atau yang lebih sering disebut sebagai *Trans-National Corporation (TNC)*. Perdebatan mengenai munculnya pengaruh terhadap perkembangan HAM dikemukakan oleh Forsythe dalam bukunya yang menyebutkan bahwa “*Debate continues as to whether TNCs, because of their enormous economic power, which can sometimes be translated into political power, are beyond the effective control of national governments. A classic study concluded that TNCs were not, in general, beyond the reach of the sovereign state.*”<sup>26</sup>

Kedua munculnya fenomena *Nations Without State* atau bangsa tanpa negara seperti suku kurdi yang tersebar di Irak dan Turki. Ketiga, munculnya sekelompok masyarakat yang bebas bergerak kemandirian dan terlibat aktif dalam pergaulan internasional atau yang lebih dikenal dengan istilah *Global Citizen* atau *non Governmental organization (NGO)*.<sup>27</sup> Keempat, munculnya sistem *corporate federalism* yakni sistem yang mengatur representasi politik atas dasar

---

<sup>26</sup>David Forsythe, **Op.Cit.**,h.219.

<sup>27</sup>Mengenai hal ini Forsythe menulis bahwa “*The oldest and best-funded human rights NGOs are based in the west and concern themselves primarily with civil and political rights in peace time and international humanitarian law in war or similar situations. Western societies have manifested the civil rights, private wealth, leisure time and value structures that allow for the successful operation of major human rights NGOs. To advocate human rights via a truly independent and dynamic NGO, there must be respect for civil rights and a civic society to start with*”. David Forsythe, **Ibid.**,h.189.

pertimbangan-pertimbangan tertentu maupun berdasarkan pengelompokan kultural penduduk.<sup>28</sup> Hak dan kebebasan yang tercantum dalam Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya merupakan hak-hak dan kebebasan yang termuat di bagian akhir UDHR yang telah memaparkan tentang hak-hak ekonomi sosial dan budaya sebagai berikut:

#### 1. Kebebasan Pendidikan dan Pengajaran

Deklarasi Internasional tentang HAM telah menetapkan pendidikan dengan cuma-cuma minimal tingkat dasar, mewajibkan nasionalisasi pendidikan profesi dan kejuruan serta memberi kemudahan memasuki lembaga-lembaga pendidikan tinggi bagi semua orang atas dasar persamaan yang sempurna berdasarkan kecerdasan, dan juga tujuan pendidikan diarahkan kepada perkembangan pribadi manusia terhadap penghormatan HAM.<sup>29</sup> Di dalam Syaria Islam, bahwa ilmu, belajar dan membaca mempunyai kedudukan tinggi, hal ini disebutkan dalam Q.S. Al Alaq ayat 1-5 "*Allah memerintahkan manusia untuk membaca tentang apa yang telah Allah ciptakan.*" Nabi Muhammad, S.A.W dalam suatu hadits mengatakan bahwa "*Carilah Ilmu walaupun sampai ke negeri Cina dan Carilah Ilmu sejak dari ayunan sampai masuk lubang lahat.*" Selanjutnya dalam Q.S. Al-Mujadilah ayat 11 juga menyebutkan "*Dinyatakan bahwa Allah akan meninggikan orang-orang beriman dan berilmu pengetahuan beberapa derajat.*" Di dalam Article 27 UDHR disebutkan bahwa:<sup>30</sup>

- a. Setiap orang berhak untuk berpartisipasi secara bebas dalam kehidupan kebudayaan masyarakat, menikmati kesenian dan ikut serta dalam kemajuan ilmu pengetahuan dan manfaat yang dihasilkannya.

---

<sup>28</sup>Satya Arinanto, **Loc.Cit.**

<sup>29</sup>Mengenai hal ini Clapham dalam bukunya menyebutkan bahwa "*education has to be available in a functional sense so that, in the words of the UN Committee on Economic Social and Cultural Rights... Not only must schools be formally open to both boys and girls, but they should be monitored to ensure that girls and boys are retained in school. Inadequate teaching or lack of relevant schoolbooks will mean that children and parents will see little point in using the available facilities, and the government will fail in its obligation to provide compulsory primary education that is available free to all*". Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.125.

<sup>30</sup>Dalam Article 27 UDHR disebutkan bahwa "*(1) Everyone has the right freely to participate in the cultural life of the community, to enjoy the arts and to share in scientific advancement and its benefits. (2) Everyone has the right to the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he is the author.*"

- b. Setiap orang berhak untuk melindungi kepentingan-kepentingannya, moril dan material, yang diperolehnya sebagai hasil dari sesuatu produksi dalam lapangan ilmu pengetahuan, kesusasteraan atau kesenian yang diciptakan sendiri.

Jaminan bagi setiap warga negara untuk memperoleh pendidikan yang layak merupakan tanggung jawab negara, oleh karena itu menurut Clapham negara harus memperhatikan beberapa aspek dalam menjamin terlaksananya jaminan pendidikan yang memadai, hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Clapham dalam bukunya yang menyebutkan bahwa:<sup>31</sup>

*“The state must ensure that schools and programmes are accessible to all. This has three dimensions. First, accessibility means non-discrimination. This is an obligation on states with immediate effect...The second dimension to accessibility is physical accessibility. This means that children with disabilities are not excluded due to the design of the buildings, and that education is within physical reach geographically. The third dimension is economic accessibility. While international law demands that education be free in the elementary and fundamental stages, there is a weaker obligation with regard to secondary education so that there should be a progression towards free secondary education.”*

Ilmu pengetahuan sangat penting untuk kemajuan peradaban manusia, ilmu pengetahuan dimaksud adalah tentang kebajikan dan kearifan, ilmu diperoleh melalui proses pendidikan atau pembelajaran, sehingga manusia yang berilmu dapat menghargai orang lain sesuai dengan prinsip-prinsip HAM. Oleh sebab itu, dalam Islam ilmu dianggap sebagai anugerah dari Tuhan yang dapat dinikmati oleh setiap manusia hal ini sebagaimana yang terdapat dalam Q.S. Al-Isra' ayat 85 "*Dan tidaklah kamu diberi pengetahuan melainkan sedikit.*"

## 2. Kebebasan Hak Milik dan Melakukan Tindakan Hukum

Menurut teori perundang-undangan tradisional yang menjadi asas Undang-Undang Romawi, hak milik itu meliputi hak milik mutlak yaitu hak menggunakan sesuatu yang dimilikinya, hak memperoleh hasil, dan hak melakukan tindakan atas harta<sup>32</sup>. Artinya, pemilik bebas untuk menikmati menurut kemauannya, jika hak tersebut akan dialihkan ke pihak lain juga merupakan kebebasan bagi sang pemilik. Dalam Islam, hal ini juga diatur di

---

<sup>31</sup>Andrew Clapham, **Loc.Cit.**

<sup>32</sup>Subhi Mahmassani, **Op.Cit.**, h.173.



Q.S. An-Nisa ayat 29 "*Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu memakan harta sesamamu dengan jalan batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan sesuka sama suka diantara kamu.*"

### 3. Kebebasan Bekerja dan Hak-hak Kaum Buruh

Organisasi Buruh Internasional (ILO/*International Labour Organization*)<sup>33</sup> telah menetapkan dengan rinci dasar-dasar umum<sup>34</sup> bagi kebebasan bekerja, jaminan dan perlindungan terhadap Buruh,<sup>35</sup> seperti Pembatasan jam kerja, jaminan kesehatan dan keselamatan, hak membentuk asosiasi, hari libur, dan lain-lain.<sup>36</sup> Dalam Islam juga diatur tentang adab bekerja dan hak yang harus diterima seorang pekerja, yaitu sebagaimana yang terdapat dalam Hadits Nabi Muhammad, S.A.W yang menyatakan "*Sesungguhnya Allah SWT menyukai apabila seseorang mengerjakan suatu pekerjaan ia tuntaskan pekerjaan itu*" dan "*Berikanlah upah seseorang buruh sebelum kering keringatnya.*" Kemudian Rousseau mengatakan bahwa hukum kodrati tidak menciptakan hak kodrati individu, melainkan menganugerahi kedaulatan yang tidak dapat dicabut. Setiap hak kodrati yang ada pada rakyat dikolektivitas menjadi

---

<sup>33</sup>Mengenai sejarah singkat tentang pendirian ILO ini menurut Clapham tidak terlepas dari upaya untuk mengimbangi tumbuhnya kekuatan buruh yang dipelopori oleh Soviet, disamping memang betul-betul mengusahakan jaminan hak terhadap para pekerja dengan menetapkan standar kerja, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menguraikan bahwa "*International standards and procedures were elaborated through the work of the International Labour Organization (ILO), established in 1919 at the end of the First World War, and against the background of the Russian Revolution. At that time, an international focus was regarded as crucial to counterbalance the increasing appeal of an advancing Communism promising to vindicate workers' rights. Social justice was seen in the context of both World Wars as essential to achieve lasting peace. The ILO developed detailed Conventions and elaborate mechanisms for monitoring compliance with the various standards*". Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.138.

<sup>34</sup>Bandingkan pula dengan pendapat Provost yang menyatakan bahwa "*Most ILO conventions do not contain specific provisions allowing for exceptional derogations in times of emergency threatening the life or security of the nation. The ILO faced the issue when a complaint was filed against Greece in June 1968 alleging the breach of Conventions Nos. 87 and 98.161 The Greek Government objected to the ILO Commission of Inquiry that its international obligations under ILO conventions were subject to suspension when the state was of the opinion that an emergency had arisen. The Commission of Inquiry, although accepting the principle of derogation in times of emergency, rejected the Greek argument of total deference towards the state's appreciation*". Rene Provost, **Op.Cit.**,h.321-322.

<sup>35</sup>Sabine McCarey *et.,al.*, **Op.Cit.**,h.109.

<sup>36</sup>Akan tetapi tidak selamanya gerakan buruh benar-benar mencerminkan HAM, karena tidak jarang digunakan oleh para pihak untuk mengadakan boikot terhadap suatu kegiatan produksi, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Clapham yang menulis "*Human rights have not always been regarded as supportive of the aspirations of the trade union movement. Judges have considered the right to form trade unions to include a 'negative right of association' entitling workers to refuse to join a trade union. There have been attempts to present strike action or boycotts by trade union members as violations by the striking workers of a right of employers to refuse to enter into agreements with trade unions*". Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.140.

kehendak umum (*General Will*). Teori ini oleh Rousseau diimplementasikan pada Revolusi Prancis yakni penyimpangan dari kehendak umum.<sup>37</sup> Selanjutnya menurut John Locke HAM sudah ada sebelum munculnya suatu negara, oleh karena itu negara tidak dapat bertindak sewenang-wenang dengan melanggar hak asasi yang dimiliki oleh setiap warga negaranya. Hal ini menurut Locke dikarenakan HAM tersebut bersumber pada kodrat manusia sejak ia lahir dan merupakan hak absolut yang tidak dapat diganggu-gugat. Pendapat Locke tersebut juga diperkuat oleh John F Kennedy dalam pidato pelantikannya pada tanggal 3 Januari 1961<sup>38</sup> yang menyatakan bahwa “*That the rights of men come not from the generosity of the state, but from the hand of God*” yang artinya bahwa hak-hak manusia tidak datang dari kebaikan negara melainkan datang dari tangan Tuhan.” Kemudian hal yang sama juga diulangi kembali oleh Senator Edward Kennedy dalam pidatonya yang bertema “*Our Fight to Restore Workers Freedom*” pada hari HAM sedunia tanggal 10 Desember 2003.<sup>39</sup>

Dari uraian di atas dapat dipahami bahwa pendidikan, pekerjaan, dan perjuangan menuju kehidupan yang layak, merupakan hak milik semua manusia, untuk itu dalam *Article 11* angka 1 *International Covenant Economic, Social and Cultural Rights*,<sup>40</sup> dinyatakan bahwa negara-negara yang mengakui kovenan ini juga mengakui hak setiap orang atas standar kehidupan yang layak bagi dirinya dan keluarganya, termasuk pangan, sandang, dan perumahan yang layak dan atas

---

<sup>37</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Clapham yang dalam bukunya menyebutkan bahwa “*Rousseau considered that 'whoever refuses to obey the general will shall be compelled to it by the whole body: this in fact only forces him to be free'. For Rousseau: 'Man loses by the social contract his natural liberty, and an unlimited right to all which tempts him, and which he can obtain; in return he acquires civil liberty, and proprietorship of all he possess.'* Published in 1762, *The Social Contract was a precursor to the French Revolution of 1789 and the ideas it expressed have had considerable influence around the world as people have sought to articulate the rights of the governors and the governed*”. Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.7.

<sup>38</sup>Koesparmono Irsan, **Op.Cit.**,h.18.

<sup>39</sup>Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.139.

<sup>40</sup>*Article 11* angka 1 *International Covenant Economic, Social and Cultural Rights* menyebutkan bahwa “*The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone to an adequate standard of living for himself and his family, including adequate food, clothing and housing, and to the continuous improvement of living conditions. The States Parties will take appropriate steps to ensure the realization of this right, recognizing to this effect the essential importance of international cooperation based on free consent*”.

perbaikan kondisi penghidupan yang bersifat terus-menerus.<sup>41</sup> Negara-negara anggota akan mengambil langkah-langkah yang layak untuk memastikan perwujudan hak ini.<sup>42</sup>

Walaupun kovenan tersebut mengakui kebutuhan akan pemenuhan hak-hak ini secara berangsur-angsur, namun beberapa kewajiban justru menjadi beban bagi beberapa negara tertentu dalam mengambil langkah-langkah untuk memastikan tidak adanya diskriminasi dalam pemenuhan kovenan tersebut.<sup>43</sup> Oleh karena itu, kebebasan pendidikan, kewajiban menuntut ilmu, kebebasan kehormatan atas hak milik, perlindungan sosial terhadap kaum duafa, tentang tata cara pembayaran upah buruh, pemberian pesangon terhadap pemutusan hubungan kerja, perlindungan terhadap anak dan wanita, secara langsung maupun tidak langsung dapat dikatakan sebagai merupakan pengejawantahan dari pengimplementasian HAM dalam bidang ekonomi, social, dan budaya.

---

<sup>41</sup>Dalam bukunya Clapham juga menyebutkan bahwa masalah perumahan atau pemukiman yang layak ini juga menjadi perhatian utama Komite PBB dalam hak ekonomi, sosial dan budaya, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*The UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights has paid particular attention to the right to adequate housing (as found in the Covenant on Economic, Social and Cultural Rights) and addressed the question of adequacy in some detail, highlighting the following aspects: (i) legal security of tenure; (ii) availability of services, materials, facilities, and infrastructure; (iii) affordability; (iv) habitability; (v) accessibility; (vi) location; (vii) cultural adequacy. With regard to the immediate obligation of governments, there is clearly an obligation to abstain from practices that are discriminatory, or that involve illegal forced evictions*”. **Op.Cit.**,h.135.

<sup>42</sup>Rhona K.M Smith, *et al.*, **Op.Cit.**,h.136.

<sup>43</sup>Bandingkan dengan pendapat Clapham yang menyatakan bahwa “*the permanent or temporary removal against their will of individuals, families and/or communities from the homes and/or land which they occupy, without the provision of, and access to, appropriate forms of legal or other protection. The prohibition on forced evictions does not, however, apply to evictions carried out by force in accordance with the law and in conformity with the provisions of the International Covenants on Human Rights*”. Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.135-136.

## **BAB IX**

### **PLURALISME PERLINDUNGAN HAK ASASI MANUSIA**

#### **Aspek Religius Hak Asasi Manusia**

Di dalam praktiknya HAM juga menimbulkan suatu skeptisisme yang menandai kelemahan dari konsep tersebut, skeptisisme tentang HAM tersebut dimungkinkan muncul dalam suatu bentuk yang tidak memiliki hubungan sama sekali dengan konsep moralitas secara umum ataupun dalam bentuk moralitas politik global<sup>1</sup> secara sebagian. Bentuk skeptisisme ini tetap merupakan suatu bentuk penghinaan dari konsep HAM sebagai suatu tindakan politik.<sup>2</sup>

Mengenai skeptisisme terhadap HAM tersebut muncul dalam banyak bentuk, beberapa filsuf percaya bahwa hal ini merupakan bagian dari ide tentang hak, yang mana dalam ide tersebut ada suatu mekanisme yang berfungsi bagi penerapan yang efektif. Hal ini juga dikemukakan oleh Nicholas J. Wheeler yang menulis bahwa:<sup>3</sup>

*The pluralist commitment to an ethic of toleration between states reflects Skepticism that states will prove capable of reaching a consensus on universal values It follows from this that pluralism is deeply suspicious of states that set themselves up as guardians of the world common good...the failure of governments to act as humanitarian law enforcers is purported to demonstrate the power of realist and pluralist values in constituting the boundaries of legitimate state action”*

---

<sup>1</sup>Mengenai politik global ini dapat menurut Hurrell and Woods yang mengidentifikasinya sebagai globalisasi, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Shue dalam tulisannya yang menyatakan bahwa “*Hurrell and Woods have built a substantial case that “globalization” is making international inequality much worse. They argue that the rich and powerful nations – those better-off absolutely in the beginning – have benefited relatively more from the process of globalization. This has obviously transpired for many reasons, but one very important reason is that the nations that were already rich and powerful when the process began made the rules for the process: globalization has done relatively more for the rich and powerful because it was designed, by the rich and powerful, to do precisely this*”. Jean-Marc Coicaud *et.al.*, **The Globalization of The Human Rights**, United Nations University Press, 2003.,h.169.

<sup>2</sup>Bandingkan dengan pendapat Beitz yang menyatakan bahwa “*practice of human rights can also evoke a disabling skepticism... a skepticism about human rights that might be embraced in one or another form even by those who are not alienated from morality in general or global political morality in particular. This kind of skepticism consists of a disparagement of human rights as grounds of political action*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.2.

<sup>3</sup>Gene M. Lyons and James Mayall, **Op.Cit.**,h.170

Akan tetapi dalam praktik HAM secara internasional selalu terdapat kekurangan-kekurangan dalam hal kapasitasnya dalam mengakui dan melindungi banyak hak yang tercakup di dalamnya dan sekalipun penerapan kapasitas tersebut ada dalam penggunaannya seringkali selektif.<sup>4</sup>

Suatu skeptisisme muncul dari pertimbangan terhadap permasalahan HAM itu sendiri, hal ini dapat dikatakan bahwa hak asasi adalah milik setiap manusia<sup>5</sup> sebagai bagian atau semata-mata merupakan sifat dari kemanusiaannya. Terdapat ketidakjelasan dari ide tersebut, di mana secara sekilas dapat dipahami sebagai hak milik seseorang sebagai suatu bagian, dan jika hal ini didasarkan pada suatu justifikasi mengenai kemunculan suatu hak maka seseorang tersebut terlepas dari hubungannya secara sosial dengan manusia lainnya, karena hak tersebut bukanlah muncul dari suatu *social relationship* dengan sesamanya. Bandingkan hal ini dengan pendapat yang dikemukakan oleh Beitz yang menyatakan bahwa:<sup>6</sup>

*“Skepticism arises when we consider why this might be the case. It is frequently said that human rights belong to persons “as such” or “solely in virtue of their humanity.” As we shall see, it is not obvious what this idea amounts to, but for the moment we might say that a right belongs to persons “as such” if the ground or justification of the right appeals to features that persons possess regardless of their contingent relationships or social setting.”*

---

<sup>4</sup>Terhadap hal ini Beitz berpendapat bahwa *“Skepticism about human rights comes in many forms. Some philosophers believe it is part of the idea of a right that there should be some mechanism in place for its effective enforcement. But international human rights practice notoriously lacks a standing capacity to enforce many of the rights listed in the major treaties, and even when an enforcement capacity exists, it usually applies selectively”*. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.3.

<sup>5</sup>Hal ini juga diperjelas oleh Perry yang dalam bukunya menyebutkan *“talking about the morality of human rights. Consider these claims: (1) Every (born) human being has inherent dignity and is inviolable (not-to-beviolated). (2) To rape a human being is to violate her. (3) We who affirm that every human being has inherent dignity and is inviolable, because we affirm it, have conclusive reason to do what we can, all things considered, to try to prevent human beings from violating human beings. None of these claims is, as articulated, a rights-claim; none is a claim about what one must do, or refrain from doing, to someone else if one wants to avoid certain negative consequences to oneself”*. Michael J. Perry, **Towards a Theory of Human Rights, Religion, Law, Courts**, First Published, Cambridge University Press, USA, 2006, h.13.

<sup>6</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.4.

Dari uraian di atas, dapat dipahami bahwa investigasi filosofis HAM dimulai dari pertanyaan “apa itu HAM”,<sup>7</sup> akan tetapi hal ini tidaklah selalu menghasilkan jawaban yang jelas, pertanyaan tersebut dapat dikatakan sebagai suatu analisis dari jenis objek HAM itu sendiri, yaitu tentang hakikatnya, nilai-nilai yang dilindunginya, bagaimana peran serta HAM yang seharusnya, tentang alasan-alasan mengapa HAM haruslah diperhatikan ataupun tentang normativitas dari HAM tersebut.<sup>8</sup>

Dalam pengimplemantiannya HAM bersifat universal, hal yang sejalan juga dikemukakan oleh Beitz yang menyatakan:<sup>9</sup>

*“Philosophical investigations of human rights often begin by asking, What are human rights? but it is not always clear what would count as an answer. The question might be read as asking for an analysis of the kind of object that human rights are—about their nature or ontology, so to speak. Or it might be read as asking for a list of human rights, or of the values protected by them. Or it might be read as asking what follows from designating a value as a human right—about the way in which human rights are or should be action guiding. Or it might be interpreted as an oblique request for an explanation of the significance of human rights—about the reasons we should care about them, or their normativity.”*

Dari pendapat tersebut dapat diartikan bahwa HAM harus diaplikasikan kepada seluruh manusia yang ada di setiap negara tanpa terkecuali,<sup>10</sup> terlepas dari ras,

---

<sup>7</sup>Mengenai hal ini Clapham dalam bukunya menyebutkan bahwa “*that different people currently see human rights in different ways. For some, invoking human rights is a heartfelt, morally justified demand to rectify all sorts of injustice; for others, it is no more than a slogan to be treated with suspicion, or even hostility. Lawyers sometimes consider that human rights represent almost a term of art, referring to the details of accepted national and international human rights law. Yet the application of human rights law is almost always contested, with both parties to a dispute demanding that human rights law be applied in their favour. Human rights law is special as it often suggests that other law is inadequate or unjust*” kemudian Clapham juga menuliskan bahwa “*philosophical debate will continue to illuminate (or sometimes obscure) the reasons why we think human rights are important and how to best develop them. But for the moment, the content of human rights is usually understood by reference to the legal catalogue of human rights we find developed through international texts*”. Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.1,23.

<sup>8</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.48.

<sup>9</sup>Abdullah Ahmed An-Naim, **Dekonstruksi Op.Cit.**,h.266.

<sup>10</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Coicaud yang dalam tulisannya menyebutkan bahwa “*that the recognition of rights at the international level – the internationalization of rights – brings international duties. Shue examines the speculative dimension of the transborder duties springing from the recognition and institutionalization of rights. In this regard, he looks into the ethical and political duties associated with the kind of power that makes developed countries the*

suku bangsa, bahasa, wilayah, agama dan jenis kelamin, selain itu keuniversalitasan HAM tersebut tampak dari eksistensinya yang terus ada melekat pada manusia sepanjang zaman dan waktu. Dalam mewujudkan upaya tersebut sudah tentu dan pasti haruslah ditetapkan terlebih dahulu mengenai standar-standar universal tersebut.

Menurut An Naim, standar universal tersebut menimbulkan perdebatan baik mengenai asal-usul maupun penerapannya, akan tetapi hal tersebut bukan berarti standar universal tersebut tidak mengikat dan tidak dapat diterapkan.<sup>11</sup> Terhadap hal tersebut posisi yang tepat adalah mengikat secara universal melalui instrumen hukum internasional yang dalam hal ini upaya mengikat tersebut harus diarahkan pada penerapan dalam praktik pengakuan dan perlindungan HAM tersebut, yang digambarkan sebagai suatu *jus cogen* yang berarti bahwa suatu negara tidak dapat menolak suatu prinsip internasional hanya karena mereka tidak sepakat terhadap prinsip tersebut.<sup>12</sup>

Adapun kesulitan terhadap pembentukan maupun penerapan standar universal tersebut munculnya hambatan yang berasal dari lintas kultural yang dapat berupa agama maupun tradisi yang masing-masing aspek memiliki kerangka acuan tersendiri (*frame of reference*).<sup>13</sup> Akan tetapi walau bagaimanapun juga tetap ada suatu prinsip umum yang hampir dimiliki dan dapat diterima dalam setiap lintas kultural yang berbeda serta dapat mendasari pengaplikasian HAM secara universal. Prinsip umum tersebut ialah ‘seseorang harus memperlakukan orang lain sama seperti ia mengharapkan diperlakukan

---

*main beneficiaries of the current international system. As such, Shue's position certainly echoes that of de Senarclens, calling for a better implementation of human rights through international organizations". Jean-Marc Coicaud et.,al., Op.Cit.,h.181.*

<sup>11</sup>Terhadap hal ini Kurasawa berpendapat bahwa “*Referring to universal ethical norms and rules of accuracy only provides limited answers to such queries. Instead, we should put into play a notion of socio-political struggle between groups and persons bearing witness, for hierarchies along lines of gender, race and ethnicity, class, nationality and religion noticeably impact upon testimonial practice*”. Fuyuki Kurasawa, **The Works of Global Justice, Human Rights as Practices**, First Published, Cambridge University Press, USA, 2007.,h.31.

<sup>12</sup>Abdullah Ahmed An-Naim, **Op.Cit.**,h.267.

<sup>13</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Perry yang dalam bukunya menyebutkan bahwa “*Some human rights are highly determinate, in the sense that it is difficult to imagine any case (in which the relevant facts are clear and beyond controversy) in which there is room for a reasonable difference of judgment about what the right forbids (or requires) – that is, it is difficult to imagine any real as distinct from hypothetical case*”. Michael J. Perry, **Op.Cit.**,h.90.

oleh orang lain', prinsip ini tampak sederhana namun apabila dihayati lebih mendalam prinsip ini dapat menjawab semua tantangan yang muncul berkenaan dengan keuniversalitasan HAM tersebut.<sup>14</sup>

Prinsip umum tersebut merupakan sesuatu yang wajar mengingat pandangan Jack Donnelly yang menyatakan HAM dapatlah dikatakan sebagai suatu Utopia ideal dan praktik realistik yang ideal, yang dapat diimplementasikan melalui sikap “perlakukan seseorang sebagaimana perlakuan terhadap seorang manusia maka kau akan menemukan orang tersebut sebagai manusia” dan “bagaimana caranya kau memperlakukan seseorang tersebut sebagai seorang manusia”.<sup>15</sup> Selanjutnya An Naim juga menambahkan bahwa penerapan prinsip tersebut juga harus didukung dengan penerapan prinsip resiprositas, yang dapat dijadikan tolok ukur dalam menempatkan posisi seseorang ke dalam posisi orang lain.<sup>16</sup>

Sebagai suatu *inherent dignity*<sup>17</sup> yang dimiliki oleh setiap manusia, HAM pada intinya adalah hak yang tak tergantikan (*indivisible*), saling ketergantungan (*interdependent*) dan saling berhubungan (*interrelated*). Akan tetapi dalam kenyataannya HAM tidak dipraktikkan secara *indivisible*, *interdependent*, dan *interrelated*. Ketiga bentuk tersebut merupakan satu kesatuan yang saling berhubungan dan memiliki ketergantungan, sehingga dalam memandang HAM sebagai sesuatu yang *indivisible* juga harus memperhatikan unsur *interdependent*-nya serta *interrelated*-nya, sebagai contoh hak kebebasan berekspresi tidak dapat dilanggar sepenuhnya apabila negara belum mendirikan fasilitas pendidikan yang dibutuhkan warga negaranya untuk belajar membaca dan menulis karena salah satu kebebasan berekspresi adalah melalui bacaan dan tulisan, dan sekalipun tidak melanggar

---

<sup>14</sup>Abdullah Ahmed An-Naim, **Op.Cit.**,h.268.

<sup>15</sup>Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.171.

<sup>16</sup>Abdullah Ahmed An-Naim, **Loc.Cit.**

<sup>17</sup>Dalam menetapkan prinsip-prinsip kesetaraan martabat manusia Kurasawa dalam bukunya berpendapat bahwa “*to establish the principles of equal dignity of human beings and uniform application of domestic and international law; holding wrongdoers accountable affirms an ideal that is far from being realized today yet remains pivotal to the work of global justice, namely that no one is above universal human rights criteria and that blatant disregard for those rights will not be condoned*” Fuyuki Kurasawa, **Op.Cit.**,h.82.



kebebasan berekspresi, negara dalam hal ini telah melanggar hak warga negara untuk mendapatkan pendidikan yang layak, ini adalah salah satu bentuk ketergantungan dan keterkaitan HAM sebagai hak yang tidak dapat tergantikan.<sup>18</sup>

Selanjutnya bukti *indivisible, interdependent, dan interrelated* HAM dapat dilihat dari praktik rezim yang HAM klasik telah membagi HAM menjadi dua perangkat hak secara umum yaitu hak sipil dan politik dengan hak ekonomi, sosial dan budaya,<sup>19</sup> terhadap dua perbedaan kategori hak ini tetap diberikan perlindungan yang setara sekalipun pada hakikatnya hak-hak tersebut berbeda. Pandangan tersebut telah menghasilkan suatu dikotomi hak yang terus menerus dikritik melalui berbagai macam penelitian, sebagai hasilnya ada beberapa pandangan bahwa HAM bukanlah suatu dikotomi semata melainkan juga dapat berkembang menjadi tripartit.<sup>20</sup>

---

<sup>18</sup>Bandingkan dengan pendapat Koch yang menyatakan “*Everyone working with human rights is familiar with the above passage from the Vienna Declaration and Programme of Action from 1993, and the declaration is often taken for the original source for the perception of human rights as indivisible, interrelated and interdependent...a fact that human rights are not in practice treated as “indivisible, interrelated and interdependent”, and they are certainly not treated either “on the same footing” or “with the same emphasis”.* Ida Elisabeth Koch, **Op.Cit.**,h.5.

<sup>19</sup>Terhadap hal ini Coicaud dalam tulisannya berpandangan bahwa “*The fact that reflecting on justice at the present time should be done through an examination of rights, and more specifically on the nature and relations of civil, political, economic and social rights, should not come as a surprise. There are two good reasons for this. First, any search for justice is based upon identifying values which are viewed as so critical to the well-being and the character of being human, including relationships with others, that they end up being institutionalized as rights. Rights then become the basis upon which claims are made, as well as an horizon of justice to which public institutions try to conform. Second, as Michael Doyle and Anne-Marie Gardner note in the introduction of the volume, after World War II, the international community embarked on an unprecedented effort to map out the requirements of justice for all mankind, providing normative guidelines as well as goals. The core of this effort was a more ethical understanding and arrangement of relations between individuals and the institutions governing them*”. Jean-Marc Coicaud, *et.,al.*, **Op.Cit.**,h.178.

<sup>20</sup>Bandingkan pula dengan pandangan Koch yang dikemukakan pada tulisannya yang berbunyi “*Hence, the human rights regime has divided economic, social and cultural rights and civil and political rights into two apparently distinct categories of rights which are, until further, protected in an unequal manner... The classical perception of human rights as dichotomous rights has been criticised time and again as a simplification of the issue. It is counter-argued that both sets of human rights encompass a variety of obligations, and that they overlap to a certain extent. Countless are the scientific works in which the dichotomy has been pulled to pieces, and replaced by other typologies providing a more nuanced description of the two sets of rights... Thus, I disagree with the many scholars who favour the idea of dichotomous, tripartite, quadruple or even quintuple obligations.*” Ida Elisabeth Koch, **Op.Cit.**,h.13-14.

Pandangan bahwa HAM menjadi suatu tripartit dikemukakan oleh Henry Shue, yang menyatakan bahwa:<sup>21</sup>

*“Now, almost everyone involved in these discussions realizes that typologies are not the point. Typologies are at best abstract instruments for temporarily fending off the complexities of concrete reality that threaten to overwhelm our circuits. Be they dichotomous or trichotomous, typologies are ladders to be climbed and left behind, not monuments to be caressed or polished.”*

Dari pandangan tersebut, dapat dipahami bahwa munculnya konsep tripartit tersebut dimotivasi oleh positif-negatif dikotomi tersebut sebagai suatu kesalahan deskripsi terhadap karakter dan hakikat dari kewajiban-kewajiban HAM. Dalam hal ini, beliau menyarankan adanya tanggung jawab negara (*state responsibility*) untuk dimasukkan dalam pembahasan kategori HAM tersebut (selain hak sipil, politik dan hak sosial, ekonomi, budaya), sehingga terciptalah suatu tripartit dalam melindungi dan memenuhi kewajiban HAM dan hal ini menurut Shue amatlah diperlukan karena peran serta negara<sup>22</sup> dapat menggantikan peranan yang tidak dapat dimainkan sepenuhnya melalui upaya perorangan.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup>**Ibid.**,h.14.

<sup>22</sup>Dalam hal ini Henry Shue dalam tulisannya mengambil contoh seorang anak yang kelaparan, padahal anak tersebut memiliki hak untuk hidup yaitu mendapatkan makanan yang layak, secara singkat hal ini merupakan tanggung jawab kedua orang tuanya, namun apabila hal tersebut tidak mampu dipenuhi oleh orang tuanya maka sudah menjadi tugas dan tanggung jawab negara untuk memenuhi hal tersebut, dalam tulisannya Shue menuliskan bahwa *“if there is a hungry child in the urban depths of Chicago, am I the one who should provide it with food? Why me? I do not even know its name... Any child may have a right to adequate nourishment, but the duties to see that it gets it fall first on its parents, then on its village, and then perhaps on its state. But such duties, it is often said, do not reach across oceans”*. Jean-Marc Coicaud, **Op.Cit.**,h.162

<sup>23</sup>Perlunya konsep tanggung jawab negara ini dalam melindungi dan memenuhi kewajiban HAM dapat dilihat dari pandangan Shue, sebagaimana yang dikutip langsung oleh Koch dalam bukunya yang menyebutkan *“The obligation to respect requires the State, and thereby all its organs and agents, to abstain from doing anything that violates the integrity of the individual or infringes on her or his freedom, including the freedom to use the material resources available to that individual in the way she or he finds to satisfy basic needs...The obligation to protect requires from the State and its agents the measures necessary to prevent other individuals or groups from violating the integrity, freedom of action or other human rights of the individual – including the prevention of infringements of his or her material resources. The obligation to fulfil requires the State to take the measures necessary to ensure for each person within its jurisdiction opportunities to obtain satisfaction of those needs, recognized in the human rights instruments, which cannot be secured by personal efforts”*. Ida Elisabeth Koch, **Loc.Cit.**

Konsep tripartit ini berawal dari ide bahwa kewajiban HAM menjadi lebih positif dan meminta lebih dari sekedar pemenuhan kewajiban saja melainkan kewajiban untuk menghormati melalui kewajiban untuk melindungi pemenuhan kewajiban tersebut,<sup>24</sup> hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Holmes dan Sunstein yang dikutip Koch yang menulis bahwa:<sup>25</sup>

*“The tripartite typology departs from the idea that the obligation becomes ever more ‘positive’ and resource demanding as we move from the obligation to respect through the obligation to protect to the obligation to fulfil...As pointed out by Holmes and Sunstein all rights are ‘positive’ in the sense that they have budgetary implications...In fact, a ‘positive’ obligation to create institutional machinery essential to the realisation of rights is a necessary precondition at all levels, and if one were to speak of a fundamental human rights obligation this would be the one.”*

Dari pandangan tersebut dapat dimengerti bahwa semua hak adalah positif terlepas dari segala implikasinya, faktanya suatu kewajiban positif tersebut akan menciptakan mesin institusional yang esensial demi realisasi dari hak-hak tersebut. Hal ini amatlah diperlukan dalam segala tingkatan dan apabila berbicara mengenai kewajiban fundamental HAM maka hal ini adalah salah satunya.

Hal tersebut dikarenakan HAM tidak akan dapat diimplementasikan apabila tidak ada seorang pun yang berusaha untuk melakukannya, yang mana dalam hal ini seseorang tidak akan dapat melakukan kewajiban tersebut dengan cara menghormati, melindungi, dan memenuhi tanpa adanya mesin institusi yang dibutuhkan, hal yang serupa juga terdapat pada kewajiban untuk mempromosikan HAM sebagai suatu kewajiban.<sup>26</sup> Selain itu kewajiban untuk

---

<sup>24</sup>Dalam bukunya Clapham yang mendasarkan pada Article 29 UDHR juga menyatakan bahwa “individual owes certain duties to the community 'in which alone the free and full development of his personality are possible'. The limits imposed by these duties must be determined by law, and can only be for the purposes of securing due recognition and respect for the rights of others and to meet 'the just requirements of morality, public order and the general welfare in a democratic society'”. Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.43.

<sup>25</sup>Ida Elisabeth Koch, **Op.Cit.**,h.17.

<sup>26</sup>Bandingkan dengan pendapat Kurasawa yang dalam bukunya menyatakan “Accordingly, what has come into being is a sense of national solidarity, of brotherhood and sisterhood institutionalized via citizenship (with its conception of rights and duties accorded to all members

melindungi selalu lebih positif daripada kewajiban untuk menghormati dan memenuhi karena kewajiban untuk melindungi adalah bentuk karakter yang proaktif dibandingkan dengan dua karakter lainnya. Hal tersebut sebagaimana yang dikemukakan oleh Koch yang menyatakan bahwa:<sup>27</sup>

*“Human rights cannot be implemented if there is no one to do it; one cannot conceive of obligations either to respect, protect or fulfil without the necessary institutional machinery. Something similar applies to the obligation to promote as this obligation encompasses measures such as training programmes for administrative and judicial bodies... Moreover, there is every reason to question the assumption that the obligation to protect is always more ‘positive’ than the obligation to respect and always less ‘positive’ than the obligation to fulfil. Admittedly, the obligation to protect will have a proactive character.”*

Kemudian Garcia dan Cali juga berpendapat bahwa terdapat dua konsep dari HAM yang antara lain adalah:<sup>28</sup>

*“The first is that a moral ideal would seem to imply that the specification, definition and interpretation of these rights is not a necessarily legal process—the ideal is not a legal ideal, that is, unless one believes legal codification is the only, or principal, way to express these moral aims, and that legal interpretation is merely the working out of these aims on a case-by-case basis. Secondly, the ideal of human rights describes a social order in which persons have social guarantees against certain abusive forms of behaviour, or types of usage of state power.”*

Dari pengertian tersebut dapat dipahami bahwa konsep yang pertama HAM adalah cita-cita moral<sup>29</sup> yang berarti bahwa spesifikasi, definisi dan interpretasi dari hak-hak tersebut bukanlah sepenuhnya berasal dari proses hukum, hal ini dikarenakan cita-cita tersebut bukanlah cita-cita hukum. Sedangkan yang kedua, cita-cita HAM menggambarkan suatu tata tertib sosial yang mana setiap orang dalam kelompok sosial tersebut memiliki jaminan

---

*of a nation-state) and the welfare state (with its programmes designed to meet the basic needs of citizens)”. Fuyuki Kurasawa, **Op.Cit.**,h.127.*

<sup>27</sup>Ida Elisabeth Koch, **Op.Cit.**,h.18-19.

<sup>28</sup>Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **Op.Cit** h.1.

<sup>29</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Forsythe yang menulis bahwa *“Human rights are moral rights that no public authority can transgress. Individuals, in his liberal view, are equal and autonomous beings whose natural rights predate national and international laws. A primary purpose of public authority is to secure these rights in legal practice”*. David Forsythe, **Op.Cit.**,h.30.

perlindungan terhadap segala bentuk penyalahgunaan tingkah laku, termasuk penyalahgunaan oleh negara.

Selanjutnya menurut Evans pembangunan HAM juga memiliki maksud untuk mendorong realisasi pluralisme toleransi keagamaan, hal ini dikarenakan oleh dua sebab, yaitu: pertama, HAM secara keseluruhan pendekatan HAM terhadap kebebasan beragama terus meningkat, yang kedua, pendekatan tersebut memiliki kecenderungan untuk lebih mengedepankan tradisi-tradisi keagamaan yaitu mengenai nilai-nilai yang terkandung di dalamnya.<sup>30</sup> Oleh sebab itu, Evans juga menambahkan bahwa “*I should make it clear at the outset that I view human rights as a tool, a methodology for addressing the tensions that arise within the governance of a society*”<sup>31</sup> yang berarti dalam mewujudkan hal tersebut HAM dapat berperan sebagai alat, metodologi yang dialamatkan pada suatu kecenderungan yang muncul pada suatu pemerintahan dalam masyarakat yang pluralis.

Dalam hukum Islam juga terdapat suatu bentuk pluralisme hukum yang disebabkan oleh para ulama ataupun para *mufti* yang masing-masing memiliki cara dalam menginterpretasikan hukum Islam melalui metode dan penalaran tersendiri. Hal ini dilakukan berdasarkan pemikiran terbaik yang dimiliki oleh seorang Muslim *jurist* dalam menerapkan Syariah dalam kehidupan sehari-harinya. Metode dan penalaran tersebut dinamakan dengan istilah *Ijtihad*, sedangkan orang yang menetapkan *Ijtihad* tersebut dinamakan *Mujtahid*.<sup>32</sup>

Pluralisme dalam Islam melalui suatu *Ijtihad* telah memberikan Syariah dua landasan fundamental, yaitu adanya fleksibilitas dan adaptabilitas terhadap

---

<sup>30</sup>Hal tersebut dikemukakan oleh Malcolm Evans dalam tulisannya yang menyebutkan “*I believe human rights law is developing in a fashion that is likely to hinder rather than assist the realization of the goals of tolerance and religious pluralism. There are two reasons for this. First, the entire human rights approach to religious liberty is increasingly geared toward a form of “neutrality” that is inimical to religious liberty. Second, that approach tends to bear more harshly on some religious traditions than others, undermining the very values that it is said to reflect*”. Michael Ipgrave, **Justice and Rights Christian and Muslim Perspectives**, First Printing, Georgetown University Press, Washington D.C. USA, 2009, h.109.

<sup>31</sup>Michael Ipgrave, **Loc.Cit.**

<sup>32</sup>Terhadap hal ini Hallaq berpendapat bahwa “*The foregoing interpretive methods constituted the tools of Ijtihad, the processes of reasoning that the jurist employed in order to arrive at the best guess of what he thought might be the law pertaining to a particular case*”. Wael B. Hallaq, **Op.Cit.**, h.27.

perbedaan yang ada di setiap masyarakat maupun wilayah,<sup>33</sup> hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Hallaq yang dalam bukunya menyebutkan:<sup>34</sup>

*“Ijtihad also gave Islamic law one of its unique features. For every eventuality pr case, and for every particular set of facts, there are anywhere between two and a dozen opinions, if not more, each held by adifferent jurist...this pluralism gave Islamic law two of its fundamental features, one being flexibelity and adaptability to different societies and regions, and the other an ability to change and develop over time, first by opting for those opinions that have become more suitable than others to a particular circumstance, and second by creating new opinions when the need arose.”*

Dalam praktiknya, Ijithad tersebut sangatlah berguna dalam hal mengikuti penyesuaian perubahan zaman, yaitu pertama dengan menyeleksi pendapat-pendapat yang dapat diterapkan dalam kondisi sekaran dan yang kedua adalah dengan membentuk pendapat baru yang disesuaikan dengan perkembangan zaman, selama tidak bertentangan dengan Alquran dan Hadist.

Terhadap *legal* pluralisme dalam hukum Islam tersebut juga menyebabkan Islam terbagi dalam tiga kelompok besar atau Mazhab (Mazhab Ahlussunnah/Sunni, Mazhab Syi’ah, dan Mazhab Khawarij). Hal tersebut pada mulanya hanya dikarenakan perbedaan politik pasca wafatnya Nabi Muhamad SAW namun lambat laun perbedaan tersebut mengarah kepada perbedaan pandangan ataupun penafsiran tentang syariah, akan tetapi sekalipun Islam terbagi dalam dalam beberapa mazhab dan terdapat beberapa perbedaan penafsiran hal tersebut hanyalah mengarah kepada penafsiran syariah terhadap tata cara ibadah kepada Allah SWT maupun tata cara hubungan manusia yang

---

<sup>33</sup>Akan tetapi sekalipun demikian pandangan skeptis terhadap fleksibilitas Islam tersebut sering dikesampingkan dan bahkan HAM yang dianggap sebagai sesuatu yang berasal dari barat dianggap sebagai oleh para pemikir kolot Islam sebagai suatu clash of civilization, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Doyle dan Gardner yang menulis *“There is not a practical international consensus on right and wrong. There are some nearly universally recognized values, including human dignity; various human rights specified in the UDHR; and, in practice, avoiding nuclear war. But they are thin. States have diverse ideologies and values and these lead to conflicts. Fundamentalist Islam is said to be in a ‘clash of civilizations’ with the Christian West. Even if exaggerated in its impact, differences between Islam and the West over women’s rights and freedom of the press clearly occasion strife”*. Jean-Marc Coicaud, **Op.Cit.**,h.12.

<sup>34</sup>Wael B. Hallaq, **Loc.Cit.**

satu dengan yang lain, sedangkan mengenai persoalan aqidah ketiga kelompok besar tersebut tetap percaya kepada satu Tuhan yakni Allah SWT dan Muhammad sebagai utusan Allah SWT.

Selanjutnya dari Mazhab yang paling dominan di dunia yaitu Sunni terbagi lagi menjadi empat aliran hukum, yaitu Hanafi, Maliki, Syafi'i dan Hanbali yang dinamakan dengan istilah Mazhab. Hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Hallaq dalam bukunya bahwa:<sup>35</sup>

*“One of the most important features of the Shari’a and indeed of Islam as a whole is the pervasive role of the doctrinal legal schools. In Sunni Islam, these schools were four: the Hanafi, Maliki, Shafi’i and Hanbali...the Arabic word for the legal school is Madhhab...the term madhhab is associated with three other meanings that have emerged out of, and subsequent to...the first of these meanings is a principle defining the conceptual juristic boundaries of a set of cases...the second meaning of madhhab is a jurist’s individual opinion when this enjoy the highest authority in the school, as distinct from the third associated sense of madhhab where it is used to refer to a group of jurist who are loyal to an integral, and most importantly, collective legal doctrine attributed to a master-jurist from whom the school is known to have acquired particular.”*

Terhadap pengertian dari mazhab, ada tiga pengertian pokok yang antara lain adalah: pertama, pengertian tersebut ditujukan pada penjelasan prinsipil terhadap konseptual hukum yang terikat pada suatu kasus, pengertian kedua adalah pendapat individu seorang ahli hukum yang mendapat posisi tertinggi di dalam alirannya, yang ketiga ditujukan kepada kelompok ahli hukum yang loyal pada suatu mazhab.

Secara teknis, mazhab dalam hukum Islam memiliki empat karakteristik, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Hallaq dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>36</sup>

*“...the technical term madhhab was to the doctrinal school, which featured several characteristics lacking in its personal counterpart. First, the personal school comprised the substantive legal doctrine of a single leading jurist, and at times, his doctrine as transmitted by one of his students...the second characteristic was that the doctrinal school*

---

<sup>35</sup>Ibid.,h.31-32.

<sup>36</sup>Ibid.,h.33-34.

*constituted as much a methodological entity as a substantive, doctrinal one...third, a doctrinal school was defined by its substantive boundaries, namely by a certain body of law and methodological principles that clearly identified the outer limits of the school as a collective entity...the fourth characteristic, issuing from the third, was loyalty, for departure from legal doctrine and methodological principles amounted to abandoning the school, a major event in the life of a jurist."*

Empat karakteristik yang dikemukakan oleh Hallaq tersebut antara lain adalah: pertama, setiap *Mazhab* merupakan suatu doktrin hukum substantif yang berasal dari satu orang *jurist* dan doktrinnya tersebut diteruskan oleh para murid-muridnya, kedua, doktrin dalam *Mazhab* tersebut terkonstitusi sebagai entitas metodologika, ketiga doktrin *Mazhab* lebih mengarah kepada suatu substantif yang dinamakan berdasarkan badan hukum maupun prinsip-prinsip metodologi yang secara jelas mengidentifikasikan batasan terluar dari *Mazhab* tersebut sebagai sesuatu entitas kolektif, keempat, kesetiaan terhadap doktrin-doktrin hukum dan prinsip metodologis setiap *Mazhab*, tetap diteruskan oleh para ahli hukum masing-masing mazhab sepanjang hidup mereka.

Adanya perbedaan tersebut menurut Syekh Mahmoud Syaltout dalam bukunya *Muqoronatul Mazahib fi'al Fiqhi* dikarenakan oleh beberapa penyebab yang antara lain adalah:<sup>37</sup>

1. Adanya perbedaan pengertian atau persepsi,
2. Adanya perbedaan riwayat,
3. Adanya perbedaan dalil mengenai aqidah ushul fiqh,
4. Adanya paham yang berlawanan (mafhum mukholafah),
5. Adanya Qiyas,
6. Adanya dalil-dalil yang diperselisihkan.

Seperti yang telah disinggung sebelumnya bahwa timbulnya tiga mazhab besar dalam Islam tersebut (Sunni, Syiah, dan Khawarij) berawal dari perbedaan pandangan politik pasca wafatnya Nabi Muhamad SAW. Adapun setelah Rasulullah wafat, maka menurut *ahlussunnah waljamaah* posisi Khalifah dapat diisi oleh siapa pun, tidak harus dari keturunan Rasulullah.

---

<sup>37</sup>Renny Supriyatni, *Op.Cit.*,h.60-61.



Sementara itu menurut Syiah, posisi khalifah haruslah dari keturunan Rasullullah SAW yaitu keturunan Fatimah ra. ataupun Sayyidina Ali bin Abi Thalib ra, sementara itu kaum Khawarij adalah kaum yang menghendaki khalifah boleh lebih dari satu orang.<sup>38</sup>

Di dalam mazhab *ahlussunah* sendiri, terdapat perbedaan paham juga yakni ada yang berpendapat bahwa khalifah haruslah dari kalangan kabilah Quraisy dan ada pula yang berpendapat bahwa khalifah juga boleh selain dari Bani Quraisy. Perbedaan paham politik dalam *ahlussunnah* juga menimbulkan perbedaan pendapat pula dalam memahami ayat-ayat Alquran dan Sunnah, sehingga menimbulkan beberapa mazhab lagi sebagai bagian dari *ahlussunnah* tersebut, dalam perkembangannya hingga sekarang hanya ada empat mazhab yang bertahan yaitu mazhab Abu Hanifah, mazhab imam Maliki, mazhab Imam Syafi’I, dan mazhab ibn Hanbal.

Berdasarkan perbedaan yang muncul tersebut, tidaklah menandakan bahwa Islam membeda-bedakan antara satu aliran dengan aliran lain,<sup>39</sup> karena sekalipun berbeda semua Islam adalah satu umat dan satu kesatuan karena sama-sama mengakui tidak ada Tuhan selain Allah SWT dan Muhamad SAW adalah Rasullullah, timbulnya bermacam-macam aliran tadi adalah sebagai hasil dari kreasi intelektual dalam menginterpretasikan Alquran dan Hadis untuk diterapkan dalam kehidupan duniawi, sehingga perbedaan tersebut hanyalah terhadap sesuatu yang bersifat mengatur hubungan manusia dengan sesamanya bukan dalam hal ibadah dan aqidah yang mengatur hubungan antara manusia dengan Tuhannya.

Selain itu, muncul beragam aliran tersebut adalah bentuk pluralisme dalam kehidupan beragama, di mana setiap orang bebas menyatakan

---

<sup>38</sup>**Ibid.**,h.62.

<sup>39</sup>Bandingkan pula dengan pendapat Nazila Ghanea *et.,al.* Yang meyakini bahwa “*The debate on the conflict between religions and human rights is both historic and contemporary. This debate has been well-rehearsed, and its facets well documented and examined exhaustively, from theoretical as well as practical perspectives. The inevitability of a clash between religion and human rights is so fervently argued, the breadth of the apparent conflict so profoundly explored, that it appears almost nonsensical to dissent*”. Ghanea, Nazila, *et.,al.*, **Does God Believe in Human Rights? Essays on Religion and Human Rights**, Martinus Nijhoff Publisher, Leiden, Netherland, 2007,h.65.

pendapatnya asalkan tidak menyalahi hal-hal yang bersifat mutlak dan kodrati yaitu dalam bidang ibadah dan aqidah, hal ini dikarenakan Islam amatlah menghargai pengetahuan intelektualitas seseorang dan hak yang dimiliki oleh seseorang dalam mengapresiasi serta mengaplikasikan kapasitas intelektual yang dimilikinya tersebut sebagai anugerah dari Allah SWT kepada mahluknya. Dengan kata lain, dapat disimpulkan bahwa rasional berpikir yang merupakan berkah dari Tuhan yakni Allah SWT, haruslah diimplementasikan dalam kehidupan sehari-hari, yakni terhadap segala aspek kehidupan yang mengatur hubungan antara manusia yang satu dengan yang lain.

### **Aspek Non Religius Dalam Hak Asasi Manusia**

Cita-cita HAM pada dunia barat modern sekarang ini dapat dikatakan sebagai suatu *prima facie*, sehingga dapat dikatakan bahwa semua orang memiliki klaim legitimasi yang setara terhadap sesuatu yang tampak maupun tidak tampak (dapat berupa hak dan kewajiban) dan hal ini menjadi suatu keuntungan yang sangat essensial selaku manusia,<sup>40</sup> hal ini juga sejalan dengan apa yang dikemukakan oleh Greer yang menyebutkan bahwa:<sup>41</sup>

*“The modern western ‘human rights ideal’ can be summed up as follows: prima facie everyone has an equal legitimate claim to those tangible and intangible goods and benefits most essential for human well-being... The doctrine of natural rights, and its implications for the structure of state and society... Conservative critics, such as Edmund Burke, argued against replacing the ‘organic’ bonds of personal fealty and mutual personal obligation, cultivated by tradition over the centuries, with the much more impersonal, universal, formal, rationalistic, legalistic and also allegedly more volatile and antagonistic ones derived from the doctrine of natural rights.”*

---

<sup>40</sup>Akan tetapi menurut Perry tidak semua manusia menyetujui akan adanya hal tersebut, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh beliau dalam bukunya yang menyatakan “*Not everyone agrees that every human being has inherent dignity and is inviolable. Some believe that – or act as if, or both – no human being has inherent dignity. Others believe that – or act as if, or both – only some human beings have it: the members of one’s own tribe, for example, or of one’s own nation*”. Michael J. Perry, **Op.Cit.**,h.8.

<sup>41</sup>Steven Greer, **The European Convention on Human Rights, Achievements, Problems and Prospects**, First Published, Cambridge University Press, 2006,h.2,5.

Dari pendapat di atas, dapat dipahami bahwa dalam perkembangan HAM tersebut tidak terlepas dari doktrin tentang hak-hak alami (*natural rights*) yang dimiliki oleh setiap manusia dan berimplikasi terhadap struktur negara dan masyarakat baik secara langsung maupun tidak langsung. Kritik konservatif Edmund Burke terhadap hal tersebut mengindikasikan ada pergantian suatu ikatan organik dari seorang individu terhadap kewajiban bersama yang dibangun oleh tradisi selama berabad-abad yang bersifat non individualistik, universal, formal, rasionalistik dan legalistik yang mana kesemuanya muncul dari doktrin tentang hak-hak alami.<sup>42</sup>

Terhadap hal tersebut, Jeremy Bentham juga melancarkan suatu kritik berlawanan yang menyatakan bahwa tidak ada sesuatu yang dinamakan dengan hak-hak alami (*natural rights*) tersebut dan selanjutnya ia mempromosikan bahwa hanya prinsip utilitas (*the greatest happiness of the greatest number*) yang merupakan satu-satunya prinsip universal moral yang rasional. Selanjutnya Bentham juga menyatakan bahwa hanya ada dua bentuk hak yaitu hak asli (*genuine rights*) dan hak hukum (*legal rights*) yang menurutnya hanya eksis apabila tetap konsisten dengan prinsip utilitasnya, dalam perkembangannya prinsip utilitas tersebut dimodifikasi oleh John Stuart Mill yang menyatakan bahwa pengaplikasian prinsip utilitas tersebut dapat digunakan dalam kesetaraan hak terhadap kebebasan.<sup>43</sup>

---

<sup>42</sup>Hal ini mencapai puncaknya pada abad kedua puluh hingga sekarang yang dianggap sebagai abadinya hak-hak (*the age of rights*) karena pada abad kedua puluh inilah kesadaran akan hak dasar yang dimiliki oleh setiap manusia muncul, sehingga menimbulkan gerakan untuk mengakui dan melindungi hak tersebut, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Gavison yang menulis bahwa “*The twentieth century is often described as the age of rights. Against this background, I do not need to go into the debate whether rights talk is desirable. This decision has been made.5 In fact, the great success of rights talk explains current tendencies such as the attempt to identify everything one sees as desirable as a ‘right,’ to warn that policies deemed very undesirable are not only bad but also inconsistent with rights, and to deny the status of rights to concerns which one thinks are not legitimate*”. Jean-Marc Coicaud, **Op.Cit.**,h.24.

<sup>43</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Greer dalam tulisannya yang menyatakan “*Jeremy Bentham also launched a scathing critique, arguing that there are no such things as natural rights, and that the promotion of the greatest happiness of the greatest number (the principle of utility), is the only rational and universal moral principle... Addressing this much-criticized defect, John Stewart Mill modified utilitarianism in the mid-nineteenth century by acknowledging that the application of the principle of utility should be grounded in an equal right to liberty*”. Steven Greer, **Op.Cit.**,h.5-6.

Sebelum terjadinya Perang Dunia Kedua, Liga Bangsa-Bangsa (*League of Nations*) telah gagal mempromosikan dan mengupayakan pengakuan dan perlindungan HAM, bahkan negara-negara barat cenderung menjadi pelaku pelanggaran HAM yang paling intensif pada masa itu yaitu melalui tindakan kolonialisme dan imperialismenya terhadap negara-negara dunia ketiga,<sup>44</sup> pada masa itu, Liga Bangsa-Bangsa tidak hanya gagal melindungi kaum minoritas namun juga gagal mencegah Perang Dunia Kedua, barulah pasca Perang Dunia Kedua upaya untuk mempromosikan HAM mulai diperjuangkan melalui lembaga baru yakni Perserikatan Bangsa-Bangsa (United Nations/PBB).<sup>45</sup>

Akan tetapi dari perkembangan HAM tersebut, mulai dari disahkannya UDHR hingga akhir abad kedua puluh, menurut para ilmuwan barat, tetap masih menyisakan ketidakpastian tentang makna sesungguhnya dari HAM

---

<sup>44</sup>Namun menurut Doyle dan Gardner peristiwa ini juga terulang kembali di negara-negara ketiga pasca perang dunia kedua, dalam hal ini beliau menggambarkan peristiwa besar yang terjadi di Vietnam, Serbia dan Albania, peristiwa-peristiwa tersebut dianggap sebagai salah satu kesalahan yang diulangi kembali oleh negara-negara barat yang terus mengkampanyekan perjuangan HAM disatu sisi, namun dilain sisi terus melakukan pelanggaran HAM terhadap negara-negara dunia ketiga, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam tulisannya yang menyatakan “*We need to govern these intuitions or rules by a consideration of consequences. It is wrong to lie in ordinary morality, but only a fool would tell a known murderer the location of his prospective victim. Similarly, even if Kissinger is correct that the United States fought in Vietnam in order to prevent South Vietnam from falling prey to a totalitarian communism from the North*”<sup>20</sup> and if the United States had fought the war justly, minimizing where possible civilian non-combatant casualties; the war could and would have been morally flawed if the United States had failed to consider the suffering that would result from trying to win against a guerrilla movement supported by a large fraction of the population in a culture that the United States did not understand for a local government that had little support from too few of its own people. A similar moral wasteland was emerging in Serbia in the spring of 1999 when NATO looked at the prospect of destroying, by October or November of that year, tens of thousands of non-combatant Serbs through the disease and medical deprivation that in a modern society accompanies the destruction of electricity, transportation, and trade – all traditionally legitimate targets for bombing. The ends and means were justifiable: rescuing and returning thousands and thousands of noncombatant Albanian Kosovars “ethnically cleansed” from their homes and avoiding in the process as much as was feasible the bombing of non-combatant Serbs”. Jean-Marc Coicaud, **Op.Cit.**,h.9.

<sup>45</sup>Bandingkan dengan pendapat Greer yang menyatakan “*There was little enthusiasm for a return to the system devised by the League of Nations for the protection of minorities in Europe in the inter-war years. It had, after all, been a double failure. It had failed to protect minorities, which had become mere pawns in the territorial squabbles between ‘kin-states’ claiming to champion their interests, and the host-states in which they found themselves It had also failed to prevent war. Nor had the Second World War solved the minority question in Europe either*”. Steven Greer, **Op.Cit.**,h.8-9.

tersebut,<sup>46</sup> pandangan ini juga dikemukakan oleh Greer yang menyebutkan bahwa:<sup>47</sup>

*“But, in spite of these propitious developments, there was still a great deal of uncertainty about what the term ‘human rights’ meant. On the face of it, both ‘human’ and ‘natural’ rights share the same underlying assumption – that certain basic entitlements are universal, integral to being human, and are not merely the expression of the values of a particular culture at a particular stage in human history.”*

Hal tersebut di atas muncul apabila manusia dan hak alami dihadapkan secara bersama-sama yang mana keduanya memiliki satu asumsi yang sama, yaitu keduanya sama-sama memiliki dasar universal, integral, dan bukan merupakan pengekspresian nilai-nilai kebudayaan dalam sejarah manusia, sehingga menghasilkan suatu asumsi baru bahwa manusia (*human*) adalah hak alami (*natural rights*) itu sendiri.

Adapun fokus dari perdebatan tersebut adalah untuk menentukan perangkat universal<sup>48</sup> dari nilai-nilai yang berasal universal pula dalam kondisi manusia sebagai makhluk yang universal, ini juga dikemukakan oleh Greer yang menyatakan bahwa:<sup>49</sup>

*“The focus of the definitional debate, therefore, shifted from the attempt to derive a universal set of values from putative universals of the human condition, to finding a workable consensus between the core elements of the world’s major value systems... However, in the latter half of the twentieth century, the new political momentum behind the international human rights ideal gave fresh impetus to the debate within the western*

---

<sup>46</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Doyle and Gardner yang dalam tulisannya menyatakan bahwa *“Despite the growth of human rights over the past 50 years, much of the discourse on international relations theory is deeply sceptical of the normative weight and practical force of not merely global human rights, but all claims to rights and duties across borders. Some even dispute the role of ethics in politics in general”*. Jean-Marc Coicaud, **Op.Cit.**,h.4.

<sup>47</sup>Steven Greer, **Op.Cit.**,h.9.

<sup>48</sup>Mengenai keuniversalitasan tersebut De Senarclens dalam tulisannya menyebutkan bahwa *“The debate on universality bears a clear resemblance to the discussion on natural law. Are there some abstract norms to which any rational individual could adhere to all over the world? Philosophers and anthropologists have been struggling with this issue for ages and I doubt whether the recurrent dispute within the United Nations adds anything new to this debate. Although some common norms might exist in every society, such as the prohibition of incest and of killing, human rights cannot be universal unless they are understood to comprise a very limited definition of human dignity”*. Jean-Marc Coicaud, **Op.Cit.**,h.138.

<sup>49</sup>Steven Greer, **Op.Cit.**,h.10.

*intellectual tradition about the ontological and institutional status of human rights. But as time progressed it became increasingly clear that the centre of gravity of this debate had also shifted. While little interest has been expressed in resurrecting the old theories of natural rights, other attempts have been made to provide the human rights ideal with cogent theoretical foundations.”*

Pandangan Greer di atas bertujuan untuk menemukan suatu konsensus yang dapat digunakan dalam setiap sistem nilai-nilai yang ada di dunia. Namun bagaimanapun juga pada akhir abad kedua puluh, momentum politikal baru dibalik yakni cita-cita HAM telah memberikan dorongan mengenai perdebatan antara tradisi intelektual barat tentang ontologi dan status institusional HAM.<sup>50</sup> Akan tetapi seiring perjalanan waktu inti dari perdebatan tersebut terus mengalami pergeseran, hal ini ditunjukkan dengan munculnya minat untuk membangkitkan kembali teori-teori lama tentang hak-hak alami (*natural rights*).

Mengenai hak-hak yang dapat diakui dan dilindungi sebagai HAM, Rawls mengatakan hal tersebut dapat dilakukan melalui ide kerja sama atau *cooperation* dalam masyarakat. Terhadap hal ini, Buchanan menguraikan pendapat Rawls yang pada intinya menyatakan bahwa:<sup>51</sup>

*“Rawls suggest that a list of human rights can be derived from the idea of cooperation. The argument would go like this: (1) every society that qualifies as a cooperative association is entitled to immunity from intervention (2) A society is a cooperative association if and only if it is not based on force, but rather exemplifies a common good conception of justice (3) if a society respects the human rights of its members, then it is not based on force, but rather exemplifies a common good conception of justice and is therefore a cooperative association (4) therefore, if a society respects rights, then it is entitled to immunity from intervention (5) a right is a human right if and only if it is a member of a set of rights*

---

<sup>50</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh De Senarclens dalam tulisannya yang menyatakan bahwa *“The intellectual origins of human rights are diverse and complex. They can be traced back to all values, norms, and institutions which tend to protect human dignity and which are therefore inherent in most civilizations. However, human rights have a political, institutional, and socioeconomic history and should not be confused with a catalogue of moral values or ethical ideals uprooted from the conditions of their emergence and development. They have their origin in the humanism of the European Renaissance. It expanded as a philosophical conception of man and society during the eighteenth-century Enlightenment”* Jean-Marc Coicaud, **Loc.Cit.**

<sup>51</sup>Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.44.

*such that if a society respect them, that society is entitled to immunity from intervention (6) Therefore, rights and only these are human rights. for Rawls a cooperative association exemplifies a common good conception of justice, and this in turn implies that social relations are rule-governed, that the good of every member of society counts, and that every member is regarded as a moral agent in the sense of being a subject of duties specified by his or her role or position.”*

Pandangan Rawls tersebut muncul dikarenakan pertama, suatu masyarakat dikualifikasikan sebagai asosiasi kooperatif yang digambarkan memiliki immunitas dari intervensi pihak lain. Kedua, suatu masyarakat adalah asosiasi kooperatif yang tidak berdasarkan suatu kekerasan tetapi lebih mengarah kepada *common good conception of justice*.<sup>52</sup> Ketiga, jika dalam suatu masyarakat menghormati HAM di setiap anggota masyarakatnya maka hal ini tidaklah didasari adanya suatu kekerasan, akan tetapi berdasarkan pada suatu *common good conception of justice* dan adanya suatu asosiasi kooperatif. Keempat, jika dalam suatu masyarakat menghormati HAM di setiap anggota masyarakatnya maka masyarakat tersebut secara tidak langsung akan memiliki immunitas terhadap intervensi dari pihak lain. Kelima, hak adalah HAM apabila setiap masyarakatnya menghormati hak tersebut tanpa adanya intervensi dari pihak lain. Keenam, hak-hak yang terdapat dalam HAM adalah suatu asosiasi kooperatif yang didasari oleh *common good conception of justice* dan hal ini memengaruhi suatu hubungan sosial bahwa setiap kebaikan yang dilakukan oleh anggota masyarakat akan dihitung, dan setiap anggota masyarakat adalah agen moral yang menjadi subjek dari kewajiban-kewajiban yang harus dilakukan berdasarkan posisinya dalam masyarakat.

---

<sup>52</sup>Bandingkan pula dengan pendapat Fuyuki Kurasawa yang menulis “*It is in the performance of tasks and the confrontation of perils defining these modes of practice that the socio-political and ethical thickness of global justice lies, and ultimately, the prospects of an alternative globalization. Likewise, this framework supports a substantive conception of human rights, whereby the latter function as more than ontological attributes which we enjoy as members of humankind or entitlements that are legislated on our behalf by states or international organizations; they are, just as significantly, capacities that groups and persons produce, activate and must exercise by pursuing ethico-political labour.* Fuyuki Kurasawa, **Op.Cit.**,h.14.

Lebih lanjut, Rawls juga mengatakan bahwa manusia adalah individu moral (*moral person*),<sup>53</sup> jika manusia terikat oleh suatu kebebasan maka hal tersebut haruslah mengandung karakteristik luhur yang dimiliki oleh manusia, yang mana hal ini hanya dapat dihasilkan oleh kombinasi antara moral dan kekuatan intelektual, akan tetapi bagi para egaliterian menolak ide mengenai teori moral dalam HAM, mereka memandang hak tersebut adalah sesuatu yang mendasar (*basic*) yang sudah memang ada dari awalnya. Jadi terhadap justifikasi HAM tersebut tergantung pada asumsi empiris terhadap standar ancaman bagi manusia sebagai makhluk hidup dan tentang cakupan dari institusi alternatif yang dibentuk untuk mengatasi ancaman-ancaman tersebut, HAM yang secara konvensional ditantang dalam beberapa perspektif juga membutuhkan penyelesaian tersendiri dari dalam masing-masing perspektif tersebut.<sup>54</sup>

Mengenai pluralisme terhadap pengakuan dan perlindungan HAM tersebut, dapat dikatakan bahwa pemikiran mengenai ide tentang HAM dapat berlaku secara universal dan hal ini secara tidak langsung juga telah menimbulkan suatu bentuk lain dari skeptisisme terhadap HAM. Mengenai hal ini untuk lebih jelas dapat dibandingkan dengan pendapat Beitz yang menyatakan bahwa:<sup>55</sup>

---

<sup>53</sup>Mengenai moralitas HAM yang melekat pada manusia pada saat ia dilahirkan, Perry dalam bukunya menyatakan pendapatnya tersebut bahwa *“the morality of human rights holds that each and every (born) human being – each and every member of the species homo sapiens sapiens – has inherent dignity and is inviolable: not-to-be-violated. (Again, one violates a human being, according to the morality of human rights, if one’s reason for doing something to, or for not doing something for, a human being denies, implicitly if not explicitly, that the human being has inherent dignity.)”*. Michael J. Perry, **Op.Cit.**,h.7.

<sup>54</sup>Dalam hal ini sebagaimana disebutkan dalam bukunya Buchanan menyatakan *“Rawls explicitly eschews recourse to any notion that human beings are moral persons, if all human beings are entitled to this rather minimal sort of freedom and well-being, then presumably this must be so by virtue of some characteristics that all human have presumably some moral or intellectual powers that they all have”* selanjutnya Buchanan juga menyebutkan *“some contributor to the egalitarianism literature may reject the idea that a moral theory can literally take rights as basic (not grounded in any further moral consideration) and assume that human rights by definition are basic in just that sense”* kemudian Buchanan juga melanjutkan *“I have emphasized that the justification of human rights norm depends importantly upon empirical assumptions about standards threats to minimal human well being and about the range of alternative institutional arrangements that reliably mitigate those threat. The conventional human rights could also be challenged from a different perspective”*. Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.46,51.

<sup>55</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.5,7.



*“Another kind of skepticism from the thought that human rights can be “universal” in a morally significant sense only if they are acceptable from all moral and cultural points of view. This is different from the idea that genuine human rights must belong to human beings “as such:” any relationship between the catalogs of rights that satisfy this standard and those that are acceptable all around would be contingent... Some philosophers have conceived of human rights as if they had an existence in the moral order that can be grasped independently of their embodiment in international doctrine and practice—for example, as “natural rights” or their secular successors, as fundamental moral rights possessed by all human beings “as such” or “solely in virtue of their humanity,” or as conditions for social institutions about which all the world’s social moral codes agree.”*

Hal tersebut di atas dapat terjadi karena HAM dapat diterima secara universal apabila signifikan secara moral ide tersebut dapat diterima oleh seluruh sudut pandang moral dan budaya, namun hal tersebut sulit untuk terlaksana secara utuh mengingat banyak nilai-nilai moral dan budaya yang terdapat dalam dunia yang universal ini. Ide tentang *acceptable from all moral and cultural* ini tentu saja berbeda dengan ide asli dari HAM yang merupakan hak yang harus dimiliki oleh setiap *human beings*, namun demikian keduanya tetap memiliki persamaan yaitu menginginkan adanya pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi tersebut dalam segala kondisi tanpa terkecuali. Selanjutnya, beberapa filsuf juga memahami bahwa HAM memiliki suatu eksistensi dalam perintah moral yang dapat dipisahkan dari doktrin maupun praktiknya, sebagai contoh adalah hak alami sebagai suatu hak moral fundamental yang dimiliki oleh setiap manusia (*human beings*) sebagai suatu sifat yang terdapat dalam kemanusiaannya (*humanity*),<sup>56</sup> atau juga sebagai suatu kondisi bagi institusi-institusi sosial tentang kesepakatan dalam kode-kode moral di dunia sosial.

---

<sup>56</sup>Antara moralitas dan kemanusiaan ini, bandingkan pula dengan pendapat Perry yang dalam bukunya menyatakan bahwa *“The point here is not that morality cannot survive the death of God. There is not just one morality in the world; there are many. Nor is the point that one cannot be good unless one believes in God. As Kolakowski’s comments earlier remind us, many people who do not believe in God are good, even saintly, just as many people who believe in God – including many Christians, as Archbishop Desmond Tutu has recently reminded us – are not good.12 The point is just that what ground one who is not a religious believer can give for the claim that every human being has inherent dignity is obscure. Especially obscure is what ground a resolute atheist can give”*. Michael J. Perry, **Op.Cit.**,h.16.

Mengenai pengertian dari hak moral Rainbolt berpendapat bahwa:<sup>57</sup>

*“A moral right is a right implied by the moral rule system. A legal right is a right implied by a legal rule system. legal right and a moral right can have the same subject, object, and content. If one holds that people have the legal right to be given what they have paid for and that people have the moral right to be given what they have paid for, then one holds that these two rights have the same subjects, objects, and contents.”*

Dari pendapat tersebut yang dimaksud dengan hak moral adalah hak yang dinyatakan secara tidak langsung oleh sistem moral, sementara itu hak hukum (*legal rights*) adalah hak yang dinyatakan secara tidak langsung dalam sistem hukum. Hak hukum dan hak moral keduanya sama-sama mempunyai subjek, objek, maupun muatan yang sama. Sebagai contoh: apabila seseorang mempunyai hak hukum untuk menerima apa yang harus dibayar kepadanya maka orang tersebut juga memiliki hak moral untuk menerima apa yang harus dibayarkan padanya. Dalam Hukum Islam contoh tersebut dapat dilihat dari perintah zakat, dalam Alquran setiap orang yang tergolong berhak menerima zakat (delapan *asnab*) wajib menerima pembayaran dari sebagian kecil dari penghasilan atau kekayaan dari orang yang mampu, hak yang dimiliki oleh yang berhak menerima zakat tersebut bukan saja hak hukum melainkan juga hak moral.

Menurut Feinberg hak moral mengarah pada istilah *human* dan *nature* sebagai subkelas dari hak moral tersebut. Sehingga hak manusia (*human right*) adalah hak moral yang dimiliki oleh setiap manusia, sedangkan hak alami (*natural right*)<sup>58</sup> menurut Feinberg dapat diartikan sebagai hak moral yang merupakan bagian dari kebajikan manusia sebagai alam biologisnya (*biological nature*), hal ini dapat dilihat dalam bukunya Rainbolt yang menyebutkan:<sup>59</sup>

*“This usage of moral rights is far from universal. Some authors use human or natural to refer to what I call moral rights. Some, such as*

---

<sup>57</sup>George W. Rainbolt, **Op.Cit.**,h.77-78.

<sup>58</sup>Bandingkan dengan pendapat Perry yang mengutip pandangan dari John Finnis yang mengemukakan bahwa *“In Natural Law and Natural Rights, Finnis argues that no one should intentionally harm(one or another aspect of) the well-being of another, because to do so would be to act contrary to the requirement “of fundamental impartiality among the human subjects who are or may be partakers of [the basic human goods]”*. Michael J. Perry, **Op.Cit.**,h.18.

<sup>59</sup>George W. Rainbolt, **Op.Cit.**,h.78.

*Feinberg, use human and natural to refer to subclasses of moral rights. In other cases, the term human is reserved for a subclass of legal rights established by international law. In still other cases, human rights are those moral rights that all humans have... The term "natural rights has a wide variety of meanings. Some, such as Feinberg, define natural rights as those moral rights that a being has in virtue of its biological nature. When used in this way, the adjective natural indicates not only that a certain right is a moral right, but also that the right is a moral right which a being has because of its biological constitution."*

Dari pengertian tersebut dapat dipahami bahwa dalam menelaah pendekatan tersebut, istilah alami tersebut tidak hanya semata-mata mengarah pada hak sebagai hak moral saja, melainkan hak sebagai hak moral yang ada karena konstitusi biologisnya (*biological constitution*).

Penyataan tentang hak-hak moral memiliki kesamaan dengan dengan pernyataan tentang kewajiban dan ketidakmungkinan moral yang rasional. Mengenai hal tersebut, Rainbolt menjelaskan bahwa hak-hak moral secara logis memiliki kesamaan terhadap kewajiban-kewajiban moral dan ketidakmungkinan moral, sehingga dapat dikatakan bahwa kedua hal tersebut merupakan hak-hak moral, akan tetapi argumen ini tidak dapat menunjukkan dengan jelas apa yang dimaksud dengan hak moral.<sup>60</sup>

Selain itu terhadap hak moral ini ada pandangan skeptis dari Bentham sebagaimana yang dikutip oleh Rainbolt yang menyatakan bahwa:<sup>61</sup>

*"At least since Bentham, one of the main sources of moral rights scepticism is the view that moral rights have implausible ontological implications. One might think that rights are created by rule systems and that rule systems must be the rule systems of some society or institution. On this view, moral rights cannot exist for there is no moral institution to enact the moral rule system."*

---

<sup>60</sup>Bandingkan dengan pendapat Rainbolt yang menyatakan "*Statements of moral rights are logically equivalent to statements of relational moral obligation and impossibility. This is true no matter what metaethical view one adopts. No matter what metaethical interpretation one gives of statements of relational moral obligation and impossibility, statements of moral rights will simply inherit that interpretation... Moral rights are logically equivalent to moral obligations and moral impossibilities. Therefore, if there are moral obligations and/or moral impossibilities, then there are moral rights... In this sense, this argument does not show that there are moral rights*". **Ibid.**, h.82.

<sup>61</sup>**Ibid.**

Dari pandangan tersebut, dapat dipahami bahwa hak moral memiliki implikasi ontologis yang tidak masuk akal, karena hak diciptakan oleh suatu sistem dan sistem tersebut adalah sistem yang terdapat dalam institusi masyarakat.<sup>62</sup> Dalam pandangan ini, hak moral tidaklah eksis apabila tidak ada institusi moral yang menetapkan sistem moral, sehingga dari penjelasan tersebut dapat dikatakan bahwa terhadap tiga hal yaitu hak moral, kewajiban moral, dan ketidakmungkinan moral, kesemuanya diciptakan oleh sistem moral.

Selanjutnya terhadap pengertian dari hak tersebut Kramer sebagaimana yang dikutip langsung oleh Rainbolt menyatakan bahwa:<sup>63</sup>

*“A right is normally advantageous. From that fact that a right is normally beneficial, however, we should not conclude that it is invariably so. On the one hand, each right protects some aspect of welfare or freedom that is usually desirable. On the other hand, some instances of the protection which a right provides can redound to the detriment of this or that particular right-holder.. On Hart’s view, three relations are necessary and sufficient for the existence of a right: (1) a liberty to do A, (2) a liberty not to do A, and (3) at least one claim that protects these liberties.”*

Pendapat di atas memiliki pengertian bahwa hak secara normal memiliki kelebihan tertentu, dari fakta tersebut dapat dikatakan bahwa hak secara normal memiliki keuntungan, hal ini dapat dilihat dari satu sisi bahwa hak melindungi beberapa aspek kesejahteraan ataupun kebebasan yang diinginkan, sementara itu di lain sisi secara instan perlindungan hak tersebut juga dapat menimbulkan kerugian bagi pemegang hak tersebut dalam batasan tertentu, yang salah satunya tentu saja dia harus menghormati hak-hak orang lain sebagaimana orang lain menghormati hak-hak yang dimilikinya. Sementara itu menurut pandangan Hart ada tiga hubungan yang berkaitan dan memenuhi satu sama

---

<sup>62</sup>Akan tetapi bantahan terhadap hal ini juga diajukan oleh Perry yang dalam bukunya menyebutkan *“I doubt that a natural-law morality of human rights can stand without theological support. Finnis is a religious believer, and we can easily imagine him providing theological support. In particular, we can easily imagine Finnis endorsing Sarah’s religious ground – or one very much like it. (Finnis might want to say something like this, for example: “My own well-being is not of more value to God than the well-being of others. I am not more sacred than other human beings).”* Michael J. Perry, **Op.Cit.**,h.19.

<sup>63</sup>George W. Rainbolt, **Op.Cit.**,h.95,99.

lain dalam eksistensi suatu hak yaitu pertama, adalah kebebasan untuk melakukan sesuatu, kedua, kebebasan untuk tidak melakukan sesuatu, dan yang ketiga adalah adanya klaim untuk melindungi kebebasan tersebut.

Mengenai perjuangan HAM sendiri hingga saat ini tetap membuahkan hasil yang paradoks, karena dunia barat sendiri tidak menentukan konsensus mengenai cita-cita HAM yang sesungguhnya, tidak secara politik, tidak pula secara intelektual, hal ini sebagaimana yang dinyatakan oleh Greer dalam bukunya bahwa:<sup>64</sup>

*“Intellectual antagonism towards the idea of human rights has become much more difficult to sustain in the west in the postwar era than it was in the heyday of the doctrine of natural rights. The paradoxical result is that, while no consensus has emerged in the west regarding the foundations of the human rights ideal, no politically or intellectually credible basis has been found for rejecting it either. The intellectual debate has, therefore, increasingly been conducted between ‘rights affirmers’, who believe that individual human rights are in some sense the top (though not the only) priority in national and international public policy, and ‘rights sceptics’ who maintain that, while human rights have some merit, they do not deserve a privileged status over the pursuit of the collective or public good.”*

Akibatnya terus bermunculan perdebatan di antara para pejuang hak yang percaya bahwa HAM setiap individu merupakan puncak prioritas dalam setiap kebijakan publik internasional dan nasional, dengan pihak yang memandang skeptis terhadap hak tersebut, yang menganggap HAM adalah sesuatu yang dimanfaatkan yang tidak perlu mendapatkan status istimewa dalam memenuhi kepentingan publik atau kolektif.

Pandangan skeptis tentang HAM tersebut sejalan dengan pemikiran Marxis<sup>65</sup> yang berpendapat, bahwa HAM tidak lebih dari pengekspresian

---

<sup>64</sup>Steven Greer, **Op.Cit.**,h.11.

<sup>65</sup>Menurut Lazek Kolalowski yang pendapatnya dikutip langsung oleh Perry, menyatakan bahwa ada kalanya pandangan-pandangan para pemikir atheis lebih memadai dalam mencapai standar moral tertinggi, hal ini sebagaimana yang disebutkannya bahwa *“When Pierre Bayle argued that morality does not depend on religion, he was speaking mainly of psychological independence; he pointed out that atheists are capable of achieving the highest moral standards... and of putting to shame most of the faithful Christians. That is obviously true as far as it goes, but this matter-of-fact argument leaves the question of validity intact; neither does it solve the question*

ideologi borjuis, atau jika dilihat dari perpektif komunitarian atau dari relativis kultural HAM tersebut tidak memiliki karakteristik universal yang bersumber dari suatu komunitas.<sup>66</sup> Mengenai hal ini, Marx menyatakan dalam bukunya yang berjudul “*Poverty of Philosophy*” mengilustrasikan bahwa “*Gold and silver were the first commodities to have their value constituted,*” menurut beliau hal ini terjadi karena adanya *constituted value* dalam suatu masyarakat dan ini adalah suatu bentuk konkret dari pengakuan dan perlindungan yang dibuat oleh masyarakat yang berkepentingan. Beliau juga menekankan bahwa *constituted value* tersebut tidak pernah muncul dengan sendirinya tidak dikarenakan tenggang waktu tertentu, akan tetapi hal ini terjadi karena “*Relation to the quota of each and every other product which can be created in the same time.*” Hal ini muncul karena adanya kebutuhan akan suatu komoditi unggulan yang dapat dijadikan nilai tukar atau suatu standar tertentu dan ini hanya akan tercapai apabila ada suatu pengakuan dan perlindungan dalam masyarakat untuk menyepakati hal tersebut.<sup>67</sup>

Dari pendapat Marx tersebut dapat dikatakan bahwa emas menjadi suatu komoditi yang berharga di setiap masa, di setiap negara, dan di setiap masyarakat dikarenakan adanya pengakuan dan perlindungan antar masyarakat tersebut yang menghargai emas dan perak sebagai alat tukar yang memiliki *value* atau nilai tersendiri karena nilainya tersebut emas tidak hanya dijadikan sebagai alat tukar ataupun satuan mata uang, melainkan juga sebagai perhiasan yang menandai status sosial dari pemakainya. Selain itu, Marx menyebutkan bahwa untuk membuat setiap komoditi diterima dalam kegiatan tukar menukar tidak hanya berdasarkan hak-hak tertentu, akan tetapi harus ditentukan secara praktik yakni kebutuhan dari suatu organisasi produksi akan suatu barang yang

---

*of the effective sources of the moral strength and moral convictions of those ‘virtuous pagans’.* Michael J. Perry, **Op.Cit.**,h.15.

<sup>66</sup>Dalam tulisannya Greer menyebutkan bahwa “*therefore, still be possible, taking a robust Marxist view, to argue that human rights are nothing more than an expression of bourgeois ideology, or from a communitarian or cultural-relativist perspective to maintain that they have no universal characteristics transcending the points of view of particular communities*”. Steven Greer, **Loc.Cit.**

<sup>67</sup>Karl Marx, **The Poverty of Philosophy**. Second Edition. Foreign Languages Publishing House. Moscow,h. 76.

akan menimbulkan suatu kesepakatan (pengakuan dan perlindungan) tertentu untuk menghasilkan pengakuan hak untuk menghasilkan komoditi tersebut.

Pada dasarnya, pemikiran Marx ini muncul berdasarkan kejadian yang melanda Inggris pada abad ke-19, yang mana pada saat tersebut banyak petani-petani Inggris yang pindah dari desa ke kota-kota besar di Inggris dan Skotlandia dengan harapan ingin mencari pekerjaan karena mereka merasa pada saat tersebut bertani bukanlah suatu jaminan terhadap penghidupan yang lebih baik di masa mendatang. Akibatnya, petani miskin tersebut begitu tiba di kota justru menjadi semakin miskin, sehingga para pendatang ini tidak punya pilihan lain kecuali tinggal di daerah kumuh di pinggiran kota, mereka tidak mempunyai hak, tidak dapat ikut dalam pemilu, tidak punya jaminan pekerjaan, dan hidup dalam kondisi yang tidak dapat dibayangkan.

Oleh karena inilah, Marx yang pada abad ke-19 pindah ke Inggris melihat hukum dalam sudut pandang yang berbeda, ia melihat bahwa hukum baginya tidaklah istimewa dan tidak memiliki apapun dengan kepentingan politik, ekonomi maupun masyarakat. Baginya, hukum pada hakikatnya hanyalah mendukung suatu sistem yang menguntungkan para pemilik lahan dan industri sementara kemalangan ditujukan kepada para petani yang tersebar di seluruh negeri serta para pekerja miskin di London. Pandangan Marx terhadap hukum ini didasarkan pada pengertiannya terhadap hukum dihubungkan dengan kejadian di sekelilingnya pada saat itu, sehingga muncul suatu istilah pemikiran bahwa pemikiran Marx ini merupakan suatu “*breaking down the system.*”<sup>68</sup>

Menurut Frederick Engels dalam *preface* buku karangan Karl Marx yang berjudul “*Poverty of Philosophy*” menyebutkan bahwa, kami (maksudnya Marx dan Engels) sering dikatakan bahwa kenyataan ekonomi pada saat

---

<sup>68</sup>Dalam bukunya Leiboff dan Thomas menerangkan bahwa “...*German philosopher Karl Marx, who had moved to England in the 19th century saw things differently, law for him was not special, it was actually helping support a system that favoured landowners and industry, and which disadvantaged the dislocated tenants farmers and the working poor of London. Marx insights have profound repercussions for our understanding of the law, and its relationship with the world around it.*”, Marett Leiboff, Mark Thomas, **Legal Theories: Contexts and Practices**, Thomson Reuters (Professional), Australia, 2009, h. 319.

sekarang bertentangan dengan semangat moralitas yang kami miliki, padahal Marx sekalipun tidak pernah mendasarkan komunisnya pada hal ini akan tetapi didasarkan pada ketidakmampuan dan kejatuhan dari suatu mode produksi kapitalis yang setiap hari makin menurun kualitasnya, sehingga dari hal ini dapat disimpulkan bahwa Marx mendasarkan pemikirannya pada suatu kondisi terhadap sebuah sistem yang menurutnya setiap hari terus mengalami degradasi ke tingkat yang terendah, namun demikian sejarah pada akhirnya membuktikan bahwa sistem yang selama ini ditentang oleh Marx maupun pengikutnyalah yang bertahan, sementara itu pemikiran Marx yang berusaha menghapuskan sistem yang lama tersebut itulah yang akhirnya tidak mampu memenuhi aspirasi masyarakat banyak, hal ini ditandai dengan runtuhnya Uni Soviet dan negara-negara federasinya.<sup>69</sup>

Dalam mempublikasikan olah pikirnya, Marx beserta sahabat sekaligus kolaboratornya, Engels, menjadi populer dan dikenal sebagai arsitek dari konsep politik tentang komunisme dan sosialisme, namun yang paling menarik dari teori hukum Marxist ini adalah pada kenyataannya, teori-teori hukumnya dikembangkan di kemudian hari oleh orang-orang yang menggunakan teori Marx tersebut (seperti Lenin dan Stalin) untuk mengungkapkan ketidaksetaraan serta mengenai asumsi-asumsi lain terhadap hukum. Sehingga dalam hal ini dapat dikatakan bahwa hukum dan proses hukum tidaklah kebal karena kedua hal tersebut harus merespons tantangan dari suatu perubahan teknologi. Dengan kata lain, yang menjadi katalisator dari perubahan hukum adalah teknologi. Hal ini sebagaimana yang disebutkan Leiboff dan Thomas dalam bukunya yang menyebutkan bahwa:<sup>70</sup>

*“...instead, the most interesting “Marxist” legal theories are those developed by later legal theorist who used Marx’s theories to reveal inequality and assumptions about the law...Law and the legal processes*

---

<sup>69</sup>Dalam Preface yang dikemukakan Engels tersebut disebutkan bahwa “we are merely saying that this economic fact is in contradiction to our sense of morality, Marx therefore never based his communist demands upon this, but upon the inevitable collapse of the capitalist mode of production which is daily taking place before our eyes to an ever greater degree.”, Karl Marx, **Op.Cit.**,h.11.

<sup>70</sup>Mareet Leiboff, Mark Thomas, **Op.Cit.**, hal 320 dan 326.



*are not immune, and they have had to respond to the challenges of technological change...*”

Menurut Marx ada suatu kenyataan yang dapat dijelaskan dari kenyataan terhadap eksistensi manusia, hal ini terdapat pada perubahan dalam sejarah dari manusia itu sendiri. Mengenai tipe dari kenyataan tersebut adalah materialisme yang juga dikenal sebagai lawan dari idealisme. Materialisme ini adalah sesuatu yang mempersoalkan hal-hal yang diambil dan berdasarkan pada perubahan pada kondisi-kondisi ekonomi dalam kehidupan, dan hal ini terjadi melalui perubahan terhadap bentuk produksi. Selain itu, Marx juga berpendapat bahwa seluruh perubahan tersebut dikarenakan oleh perubahan dalam suatu kekuatan ekonomi (*economic force*) yang mengendalikan suatu masyarakat, hal ini dinamakan juga oleh Marx sebagai *base* atau *infrastructure*, *base* ini mengendalikan segalanya dalam suatu masyarakat termasuk aspek lain dalam suatu masyarakat yang dinamakan dengan *superstructure*.<sup>71</sup>

Terhadap hal ini, Marx<sup>72</sup> mendiagnosis struktur kelas sebagai suatu *symptom* yang menunjukkan bahwa kegiatan produksi terkontrol dengan baik, pandangan ini dinyatakan oleh Leiboff dan Thomas dalam bukunya yang menyebutkan:<sup>73</sup>

*“...Marx diagnosed class structures as asymptom of the way the means of production was controlled, at its core if you could control and exploit your property, you would be able to prosper and if not, you would be under the modified control of people who had power because they had property....on the other hand, the ordinary working class (the*

---

<sup>71</sup>Terhadap hal ini Leiboff dan Thomas berpandangan bahwa Marx pada dasarnya juga mengadaptasikan pemikirannya tersebut dari pandangan Hegel terhadap suatu *perfection* yang dinamakan *absolute* atau *perfect state*, sehingga menurut Leiboff dan Thomas “*in Marx’s adaptation of Hegel, the dialectic was also a work in progress, but one which explained historical change out of the realities of human existence. This type of reality (the opposite of idealism), was known as materialism, the materialism that mattered drew on and was based in the changes to economic conditions of life, through changes in the mode of production...He argued that all changes were attributable to and pivoted on the changes in the economic forces that drove that society, these Marx called the base or infrastructure, the base drove everything else in society, those other aspects of society were known as the superstructure.*”, **Ibid.**,h.327.

<sup>72</sup>Dalam bukunya Hancock dalam bukunya menyebutkan bahwa “*In contrast to Marx, proponents of negative human rights argue, characteristically on the basis of liberal political theory, that human rights can be defined in terms of protecting the autonomy of individuals from the undue interference of society*”. Ian Hancock, **Op.Cit.**,h.3.

<sup>73</sup>Mareet Leiboff, Mark Thomas, **Op.Cit.**,h.331-333.

*proletariat), was left behind in a rush of economic progress, they did not have land, or were removed from their land...and nothing to sell but their labour, and as there was an oversupply of cheap labour, they were left to fend themselves. Marx argued that they were intentionally kept out of the system which benefited the other classes. Marx also recognised the existence of a number of other classes, but focused his attention on the bourgeoisie and the proletariat would ensue when the proletariat realised how they were being used by the capitalist system to make money for others, they would also realise that they were alienated by the situation they were in.”*

Pemikiran Marx di atas didasarkan karena jika seseorang dapat mengontrol dan mengeksploitasi hal ini, maka orang tersebut mampu mendapatkan keuntungan. Sebaliknya, apabila orang tersebut tidak dapat melakukan hal tersebut maka seseorang akan dikendalikan oleh orang lain yang memiliki kekuatan karena memiliki kekayaan, sementara itu di satu sisi kelas pekerja (kelas proletariat) tertinggal di belakang laju roda perekonomian, mereka tidak memiliki tanah atau bahkan diminta pergi dari tanah mereka dan mereka tidak memiliki apapun untuk dijual selain tenaga mereka, dan akibatnya akan muncul suatu keadaan kelebihan persediaan tenaga kerja murah. Marx berpendapat bahwa dia bermaksud untuk menyingkirkan sistem yang memberikan keuntungan kepada kelas yang lain, selain itu Marx memfokuskan perhatiannya pada dua kelas, yaitu *bourgeoisie* dan *proletariat*, karena ia berpendapat bahwa pertikaian antara dua kelas tersebut akan memuncak pada saat proletariat menyadari bahwa selama ini ia semata-mata telah dimanfaatkan oleh sistem kapitalis untuk menciptakan uang bagi pihak lain mereka juga akan menyadari bahwa mereka akan diasingkan oleh situasi di mana mereka berada.

Menurut Engels terhadap kegiatan produksi segala sesuatunya tergantung kepada ada atau tidaknya sedikit atau banyaknya permintaan dan hal tersebut dipengaruhi oleh dua hal yang antara lain adalah, pertama dikarenakan adanya penyimpangan nilai-nilai dari komoditi yang terus berkelanjutan, dari nilai-nilai yang disesuaikan dengan kondisi yang sesungguhnya hingga melewati batas dari sesungguhnya dari nilai komoditi tersebut. Kemudian yang kedua

adalah kompetisi yang mengarah pada operasi hukum terhadap nilai komoditi produksi dalam perkumpulan para produsen yang akan melakukan pertukaran komoditi mereka yang dalam hal ini akan mengedepankan kepentingan organisasi dan penekanan pada produksi sosial yang memungkinkan untuk kondisi pada saat tersebut. Terhadap hal tersebut, menurut Marx bahwa pertukaran nilai terhadap barang sama dengan peningkatan persediaan, sementara permintaan tidak mengalami peningkatan, sehingga dengan kata lain, kelebihan produk itu tergantung kepada permintaan yang tinggi rendahnya dapat mengubah harga atau nilai dari suatu barang.<sup>74</sup>

Setelah melakukan pengamatan dan observasi terhadap masyarakat, maka Marx menyimpulkan bahwa nilai-nilai liberalisme (termasuk kebebasan, hak-hak, dan persamaan) sebenarnya adalah alat yang digunakan untuk menekan dan mengeksploitasi para pekerja, hal ini dijelaskan oleh Leiboff dan Thomas dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>75</sup>

*“From his observations of society, Marx concluded that the values of liberalism were actually tools of oppression and exploitation of the workers...Marx placed law within superstructure, what this means is that law is not special...which automatically means that law is not apart from other forces in society...Marx argues that any laws designed to improve the lot of the workers were subverted by employers...Marx’s theories tell us that these ideas are not just out there but instead reflect the interest and needs of the (economically) dominant groups in society. Marxist theories call this way of thinking social consciousness or ruling ideas what this means is that all of us accept these ruling ideas as normal, without being aware that we have accepted the ideology that suits the dominant group’s agenda.”*

Berdasarkan hal di atas, Marx telah menempatkan hukum dalam sebuah superstruktur, yang berarti bahwa hukum tidaklah spesial dan secara otomatis

---

<sup>74</sup>Dalam *Preface* terhadap karya Marx Engels menjelaskan bahwa *“First, the continual deviation of the prices of commodities from their values is the necessary condition in and through which alone the value of the commodities can come into existence, secondly, competition by bringing into operation the law of value of commodity production in a society of producers who exchange their commodities, precisely thereby brings about the only organization and arrangement of social production which is possible in the circumstances...the exchange value of a product falls as the supply increases, the demand remaining the same in other words the more abundant a product is relatively to the demand, the lower is its exchange value or price.”*, Karl Marx, **Op.Cit.**,h.18,34.

<sup>75</sup>Mareet Leiboff, Mark Thomas, **Op.Cit.**,h.336-339.

ini juga dapat diartikan bahwa hukum bukanlah bagian dari sebuah kekuatan dalam suatu masyarakat, karena menurut Marx setiap hukum sebaiknya didesain untuk mengembangkan para pekerja melalui suatu lapangan pekerjaan. Sehingga dalam teori Marxist ide tentang hukum adalah sesuatu yang mencerminkan *interest* (keinginan) dan *needs* (kebutuhan) secara ekonomi dari kelompok yang dominan dalam suatu masyarakat, hal ini dinamakan sebagai kesadaran sosial (*social consciousness*) atau juga dikenal dengan istilah *ruling ideas*. Hal ini dapat diartikan apabila dalam suatu masyarakat telah menerima *ruling ideas* tersebut secara normal, maka masyarakat tersebut tanpa menyaring ataupun memilih mana yang baik dan mana yang tidak baik dianggap telah menerima ideologi yang sesuai dengan apa yang diinginkan oleh kelompok yang dominan dalam suatu masyarakat.

Terhadap hal sebagaimana yang telah dijelaskan di atas apabila kelas *proletariat* menyadari kondisi sesungguhnya dalam suatu sistem kapitalisme maka mereka akan menggulingkan kelas atau kelompok yang lain melalui suatu revolusi, sehingga kapitalisme akan digantikan oleh komunisme, di mana setiap orang akan diperlakukan sama dalam mencapai setiap tujuannya, kemudian sistem kelas akan dihapuskan, hak kepemilikan pribadi tidak akan lagi diakui, struktur politik, agama dan hukum tidak akan lagi dibutuhkan, atau dengan kata lain negara maupun institusinya tidak akan lagi didesain untuk mendukung sistem kapitalisme. Terhadap revolusi yang didasarkan pada teori Marx ini pernah diterapkan pada suatu negara komunis seperti Uni Soviet, akan tetapi negara ini gagal untuk menyamai prediksi Marx tentang komunisme, sehingga apa yang dimaksudkan oleh Marx tidak pernah terwujud seutuhnya dan kondisi kapitalisme terus bertahan sampai sekarang.<sup>76</sup>

---

<sup>76</sup>Hal ini sejalan dengan apa yang dikemukakan oleh Leiboff dan Thomas yang menyatakan “*Once the proletariat realised true nature of their condition under capitalism, their condition under capitalism, they would then overthrow the other groups through revolution, capitalism would then be replaced by communism, where all people would be treated equally and be able to reach fulfilment, the class system would be abolished, private ownership of property would not exist, and political structures, religion and the law would not longer be needed. Nor would the state an institution whose role was designed to maintain the system of capital. This revolutionary facet of Marx’s theory, when put into practice in communist states like Soviet Russia, failed to match up to Marx’s predictions. Communism, as Marx meant it has never happened.*”, **Ibid.**,h.333.

## Hak Asasi Manusia Di Antara Aspek Religius Dan Aspek Non Religius

Menurut Michael Freeman ide tentang legalisasi HAM mencakup tiga asumsi hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam tulisannya bahwa:<sup>77</sup>

*“The idea of the legalization of human rights makes three assumptions: (1) human rights are ‘prior’ to law; (2) they have been ‘legalized’; and (3) the legalization of human rights is problematic It is commonplace to distinguish human rights from legal rights. Human rights are the rights that human beings have simply because they are human beings; legal rights are the rights that human beings or other legal persons have because the law says so. Human rights may be ‘legalized’ in two main ways: (1) by being recognized in international law; and (2) by being specified in national law. There are at least three reasons to legalize human rights. The first is that human rights are thereby entrusted to persons (usually judges) who have been specially trained to understand them. The second is that human-rights principles are often vague, and courts of law can make their meaning more precise. The third is to confer on them a kind of objectivity that moral and political discourses are thought to lack. This enables campaigners to appeal to established law rather than to contentious moral and political principles, but we shall see that this apparent objectivity is also problematic.”*

Asumsi sebagaimana yang dikemukakan oleh Freeman tersebut dapat diartikan sebagai berikut yaitu pertama, HAM ada lebih dahulu dibandingkan hukum, kedua, HAM telah dilegalisasikan, dan ketiga, legalisasi HAM adalah suatu problematik.<sup>78</sup> Oleh karena itu, dalam menyikapi tiga asumsi tersebut perlu dibedakan antara HAM dengan hak hukum. HAM adalah hak yang

---

<sup>77</sup>Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **Op.Cit.**, h.45.

<sup>78</sup>Terhadap problematika tersebut Forsythe dalam bukunya membandingkan beberapa pendapat-pendapat ahli yang beragam dan bervariasi yang menunjukkan bahwa dalam menetapkan konsep HAM saja sudah menimbulkan variasi dan keberagaman apalagi dalam implementasi penegakannya yang digambarkan sebagai suatu problematika yang harus diselesaikan “For Edmund Burke, the concept of human rights was a monstrous fiction. For Jeremy Bentham, it was absurd to base human rights on natural rights, because “Natural rights is simple nonsense...nonsense upon stilts. The contemporary philosopher Alasdair MacIntyre tells us there are no such things as human rights; they are similar to witches and unicorns and other figments of the imagination. Karl Marx, for that matter, was not born in Beijing. He too was western, both by birth and by principal area of concern. At the risk of over-simplifying his many and not always consistent writings, one can say that he regarded many civil rights as inherently good and tactically helpful in achieving socialism, while regarding property rights as contributing to the social ills of the modern world. John Locke has been subjected to many interpretations. In a dominant strain of western political philosophy, he seems to say natural law provides human rights as property rights – owned by each individual”. David Forsythe, **Op.Cit.**,h.29-30.

dimiliki oleh setiap manusia karena mereka adalah makhluk manusia, sementara itu hak hukum adalah hak yang dimiliki oleh manusia atau perorangan karena hukum mengatur demikian. Dalam upaya melegalisasikan HAM tersebut dapat dilakukan dalam dua upaya, yaitu: pertama, adalah diakui dalam hukum internasional dan yang kedua diakui secara spesifik melalui hukum nasional suatu negara. Selanjutnya Freeman juga berpendapat bahwa ada tiga alasan yang mengharuskan dilakukannya upaya legalisasi terhadap HAM ini, yaitu: pertama, HAM telah dipercayakan kepada seseorang yang secara khusus dilatih untuk memahami HAM tersebut, kedua, prinsip-prinsip HAM seringkali samar-samar dan dalam hal ini pengadilan dapat membuat pengertian yang samar-samar tersebut menjadi lebih jelas, dan ketiga, untuk memberikan semacam objektivitas moral dan politis.

Kemudian Freeman juga mengutip pendapat Locke bahwa hak yang melekat pada setiap orang harus tidak disakiti, dalam hal ini Locke memperkenalkan suatu konsep hak sebagai suatu kewajiban terhadap Tuhan sekaligus kewajiban terhadap manusia yang lainnya.<sup>79</sup> Hak-hak alami tersebut (hak yang melekat pada setiap manusia) adalah hak yang muncul dari hubungan antara manusia dan Tuhan dan hal ini tidak muncul dari suatu konvensi ataupun hukum positif. Sehingga dapat dikatakan bahwa hak-hak alami tersebut adalah hak yang dimiliki oleh setiap manusia karena manusia adalah makhluk ciptaan Tuhan.<sup>80</sup>

Freeman juga meneruskan pendapat Locke yang menyatakan bahwa:<sup>81</sup>

*“To ensure that the law of nature was observed, Locke continued, and to restrain men from invading the rights of others, everyone had the right to*

---

<sup>79</sup>Mengenai hal ini lihat tulisan Freeman yang menyatakan bahwa *“Locke assumed, entailed the right of everyone not to be harmed. Locke thus introduced the concept of rights almost casually in a discussion of our obligations to God and consequent obligations to each other”* Konsep Locke tentang *“obligations to God and consequent obligations to each other”* ini secara tidak langsung juga sejalan dengan prinsip syariah yang mengatur manusia tidak hanya memiliki kewajiban terhadap Allah SWT saja (hablumminallah) akan tetapi juga memiliki kewajiban terhadap sesamanya (hablumminannas).

<sup>80</sup>Terhadap hal ini Freeman berpendapat bahwa *“Natural rights were thus derived from our relations to God, and not from convention or positive law. Natural rights were the rights that we had because God had created us as beings of a certain kind”*. Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **Op.Cit.**, h.45.

<sup>81</sup>**Ibid.**,h.47.

*punish violators of the law. This condition, however, had the disadvantage that each might be the judge in their own case, and thus partial to themselves. Each therefore surrendered their natural right to judge and to punish to a political community that would protect the natural rights of all by means of laws made and executed by those authorized to do so.”*

Dari pandangan Locke tersebut, dapat dipahami bahwa untuk mencegah seseorang menguasai hak orang lain, maka setiap orang memiliki hak untuk menghukum orang tersebut (yang melanggar hak orang lain).<sup>82</sup> Hal ini menurut Locke juga merupakan suatu kerugian tersendiri karena setiap orang secara tidak langsung telah menyerahkan hak-hak alami yang dimilikinya kepada hakim (karena hakim berwenang untuk memutuskan hukuman) dan untuk melaksanakan hukuman terhadap pelaku pelanggaran hak tersebut diserahkan kepada suatu komunitas politik yang bertugas melindungi hak-hak alami tersebut, sehingga dengan kata lain hukum dibuat dan dilaksanakan oleh pihak-pihak yang berwenang untuk melakukan hal tersebut.

Terhadap UDHR, Freeman berpendapat bahwa deklarasi tersebut tampak terlihat sangat legalistik akan tetapi sesungguhnya deklarasi tersebut terkonstruksi oleh proses-proses politik yang terdiri dari persaingan, kompromi dan pemungutan suara, sehingga pengimplemantasiannya dipengaruhi oleh pergelutan dan kepentingan politik.<sup>83</sup> Secara historis, pergelutan-pergelutan

---

<sup>82</sup>Pendapat Locke diatas juga disinggung kembali oleh Clapham yang dalam bukunya disebutkan bahwa “*Locke reasoned that everyone 'is bound to preserve himself so when his own preservation is not threatened everyone should'as much as he can... preserve the rest of mankind', and no one may 'take away or impair the life, or what tends to the preservation of the life, the liberty, health, limb, or goods of another'. In this way, 'men may be restrained from invading others' rights and from doing hurt to one another'. For Locke, 'every man has a right to punish the offender and be executioner of the law of nature'. Locke saw that this 'strange doctrine' was unworkable but argued that men remain in this state of nature until they consent to become members of some politic society”.* Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.7.

<sup>83</sup>Mengenai hal ini bandingkan pula dengan pendapat David Forsythe yang dalam bukunya menyebutkan bahwa “*For the remaining forty-six members of the UN in 1948, the Declaration could be negotiated rather rapidly by international standards, although there were many specific points of controversy. Most of the General Assembly members were represented by governments comfortable with the notion of individual fundamental rights in the abstract, who did not object to their elaboration in this general way. During 1946–1948 there was relatively little acrimonious debate about universalism versus relativism, or about various generations of rights. Especially the West European democracies were comfortable with the values found in the Universal Declaration,*

politik tersebut terjadi dengan mengatasnamakan hak dan memiliki tujuan untuk menetapkan hak-hak dalam hukum.<sup>84</sup> Dalam perspektif ini, hukum bukanlah asal mula dari suatu hak akan tetapi politiklah yang merupakan asal mula dari hukum tersebut dan memiliki konsekuensi akan kemunculan hak. Sehingga secara kontemporer politik-politik internasional konsep tentang HAM digunakan tidak hanya sebagai sumber hukum akan tetapi juga untuk melegitimasi dan mendelegitimasi suatu pemerintahan secara politis.<sup>85</sup>

Selanjutnya, Freeman juga menyimpulkan bahwa ide tentang legalisasi HAM memiliki dua permasalahan yaitu pertama asumsi bahwa HAM muncul sebelum adanya hukum, asumsi ini muncul dari filosofi hukum alam.<sup>86</sup> Hal ini dapat dilihat dari tulisannya yang menyatakan bahwa:<sup>87</sup>

*“The idea of the legalization of human rights is problematic in two ways. The first is that it assumes that human rights are pre-legal. This assumption derives from natural-law philosophy, in which the concept of human rights has historically been located. Natural law theory is, however, not now widely favoured by philosophers, but they have reached no consensus on the meaning of human rights. Since the concept*

---

*as it closely paralleled the domestic policies they wanted to pursue”*. David Forsythe, **Op.Cit.**,h.39-40.

<sup>84</sup>Terhadap hal ini amat menarik untuk dibandingkan juga dengan pendapat Gavison yang dalam tulisannya menyatakan *“Legal rights benefit from the general legitimacy enjoyed (in stable societies) by the state and its decision-making processes. But within the state and the legal structure, different branches derive their legitimacy from different sources. These different sources of legitimacy (in the Weberian sense) affect the primary role of the different branches. The political branches owe at least some of their legitimacy to their periodic accountability to the public”*. Jean-Marc Coicaud, **Op.Cit.**,h.27.

<sup>85</sup>Mengenai hal ini Freeman mengemukakan pendapatnya bahwa *“The Universal Declaration may seem very legalistic, but it was constructed by a political process of contestation, compromise, and voting, and many votes—including that on the final text—were not unanimous. Its implementation is obviously affected by political interests and struggles... Historically, political struggles have been fought in the name of rights, but the aim of these struggles has been, in part, the Lockean aim of establishing rights in law. In this perspective, law is not the origin of rights, but, rather, politics is the origin of law, and consequently of rights. In contemporary international politics, the concept of human rights is used, not only as a source of law, but also to legitimate and delegitimate governments politically”*. Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **Op.Cit.**,h.49.

<sup>86</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh John Locke, sebagaimana yang dikutip oleh Forsythe yang dalam bukunya menyebutkan bahwa *“John Locke has been subjected to many interpretations. In a dominant strain of western political philosophy, he seems to say natural law provides human rights as property rights – owned by each individual. Human rights are moral rights that no public authority can transgress. Individuals, in his liberal view, are equal and autonomous beings whose natural rights predate national and international laws. A primary purpose of public authority is to secure these rights in legal practice”*. David Forsythe, **Op.Cit.**,h.30.

<sup>87</sup>Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **Op.Cit.**,h.57.



*of human rights is contested, there is likely to be contest about what the problems of legalizing human rights are... legalization raises a second set of problems. This is not because it is bad policy to secure human rights by law; the Lockean argument that rights are secure only if protected by law is generally sound. The problem is not that law is not necessary for the protection of human rights, but that it is not sufficient.”*

Akan tetapi teori tentang hukum alam sebagaimana yang disebutkan di atas, tidak mencapai suatu konsensus mengenai pengertian yang sesungguhnya dari hak asasi tersebut. Oleh karena itu, konsep tentang HAM terus diperdebatkan terutama mengenai masalah legalisasi dari HAM itu sendiri. Selanjutnya mengenai permasalahan yang kedua terjadi bukanlah karena buruknya kebijakan dalam menjamin HAM melalui hukum (mengenai hal ini Locke berpendapat bahwa hak hanya dapat dijamin apabila dilindungi oleh hukum), sehingga permasalahannya bukanlah tidak dibutuhkannya hukum dalam menjamin HAM akan tetapi mengenai efisiensi dari hukum tersebut.

Dalam tulisannya, Natalia Alvarez Molinero menyebutkan bahwa legalisasi HAM tidak hanya dilakukan melalui pendekatan terhadap pelanggaran HAM saja, akan tetapi melalui legalisasi tersebut HAM dapat dimengerti sebagai pertimbangan eksklusif melalui instrumen hukum. Hal ini sejalan dengan perspektif para penganut paham positivisme dalam memandang legalisasi HAM tersebut, akan tetapi para positivisme menurut Molinero telah gagal memandang legalisasi HAM sebagai suatu proses yang mencegah terjadinya pelanggaran terhadap HAM tersebut. Hal ini dikarenakan dalam perspektif positivism, pertimbangan-pertimbangan terhadap identifikasi norma-norma (yang dalam hal ini adalah norma-norma yang terkandung dalam HAM) hanya dapat diterapkan dalam suatu kasus tertentu yang dalam hal ini adalah pelanggaran HAM. Dalam proses pembuatan norma-norma HAM tersebut tidak hanya menghasilkan norma saja melainkan juga standar-standar dan nilai-nilai tertentu yang harus dihargai secara hukum,<sup>88</sup> oleh karena itu variasi

---

<sup>88</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Forsythe yang dalam bukunya menyebutkan bahwa “*Human rights are widely considered to be those fundamental moral rights of the person that are necessary for a life with human dignity. Human rights are thus means to a greater social end, and it is the legal system that tells us at any given point in time which rights are considered*

hierarki HAM tersebut diakui sebagai hasil dari suatu proses tekstualitas dan intertekstualitas HAM.<sup>89</sup>

Norma dan standar HAM tersebut merupakan suatu bahasa yang tergantung pada fakta-fakta, yang dalam hal ini bukanlah fakta-fakta alamiah ataupun fisik melainkan fakta-fakta sosial yang menjadi suatu kesepakatan manusia (*human agreement*) yang menggunakan simbol bahasa. Fakta-fakta<sup>90</sup> tersebut hanya eksis apabila orang-orang yang membuat kesepakatan tersebut memiliki kepercayaan dan suatu sikap mental tertentu dalam menyikapi fakta tersebut. Konsep dari fakta sosial tersebut menurut Searle muncul karena memiliki bentuk *self-referentiality* (sikap merujuk pada dirinya sendiri), sehingga konsep mendasar dari HAM akan muncul dari fakta tersebut, sebagai contoh: terhadap pertanyaan kenapa kita sebagai manusia harus memiliki hak, jawabannya tentu saja karena kita adalah manusia, kemudian jika dilanjutkan dengan hak manusia tersebut terdiri dari apa, tentu jawabannya adalah individual<sup>91</sup> dan kolektif<sup>92</sup> sebagai pemegang hak, sehingga dapat dikatakan

---

*most fundamental in society. Even if human rights are thought to be inalienable, a moral attribute of persons that the state cannot contravene, rights still have to be identified – that is, constructed – by human beings and codified in the legal system”.* David Forsythe, **Op.Cit.**,h.3.

<sup>89</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Molinero dalam tulisannya yang menyatakan “*the legalization of human rights is not the only possible approach to human rights violations. By legalization of human rights I understand their exclusive consideration through legal instruments and remedies, as understood by legal positivism. Legal positivism’s failure to regard human rights as a process prevents it from taking into account other elements that are very much related to human rights violations. A legal positivist perspective is concerned with the identification of norms applicable to the case”.* Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **Op.Cit.**,h.153.

<sup>90</sup>Mengenai fakta-fakta tersebut menurut Raimond Gaita dalam tulisannya mengutip pendapat dari Frankenna, Gewitzh dan Okin yang berpendapat bahwa “*Human beings may, in fact, be able to enjoy a good life in the way that Frankena asserts; the recognition of this fact of human existence, however, does not require that humans be treated in a certain way. Next, Gewirth turns to Susan Moller Okin and her strategy of defining “a human right as ‘a claim to something whether a freedom, a good, or a benefit) of crucial importance for human Life”.* Raimond Gaita, **A Common Humanity: Thinking about Love and Truth and Justice**, Routledge, New York, 2002, h.xxiii.

<sup>91</sup>Terhadap hal ini Kohen dalam bukunya menuliskan bahwa “*individual rights can preserve its socially integrating force only in so far as the addressees of legal norms may at the same time understand themselves, taken as a whole, as the rational authors of those norms”.* Ari Kohen, **In Defense of Human Rights, A Non Religious Grounding In a Pluralistic World**, First Published, Routledge, New York, USA, 2007, h.147

<sup>92</sup>Mengenai hal tersebut Perry dalam bukunya menulis bahwa “*the collective we, as in “We the People,” acting through our elected representatives – we decline to do what we can to protect the victims. We thereby fail to respect the inherent dignity of “those who suffer we violate them by*

bahwa fakta sosial adalah sesuatu yang berbentuk *self-referentiality* yang tidak evaluatif melainkan bersifat deskriptif.<sup>93</sup>

Kemudian mengenai legalisasi HAM ini Jack Donnelly berpendapat bahwa:<sup>94</sup>

*“By ‘legalization of human rights’ I mean the practice of formulating human rights claims as legal claims and pursuing human rights objectives through legal mechanisms. Although human rights also have moral, political, and other dimensions, in practice ‘legalization’ has predominated over ‘moralization’ or ‘politicization’—to such a degree that the editors have defined ‘legalization’ as an ‘almost exclusive emphasis’ on legal mechanisms... A list of human rights represents a substantive standard of political legitimacy; a government is legitimate to the extent that it implements and protects the human rights of its citizens.”*

Dari pendapat tersebut, dapat dipahami bahwa legalisasi HAM adalah praktik dari formulasi klaim tentang HAM sebagai suatu klaim hukum dan membawa tujuan-tujuan HAM melalui mekanisme hukum. Sekalipun HAM memiliki dimensi lain selain moral dan politik, namun dalam praktiknya legalisasi tersebut lebih didominasi oleh dimensi moral.<sup>95</sup> Sehingga secara

---

*existentially denying that they have inherent dignity. Primo Levi wrote that once we know how to alleviate torment and choose not to, we become tormentors.<sup>6</sup> In the same spirit, Martin Luther King Jr. declared that man’s inhumanity to man is not only perpetrated by the vitriolic actions of those who are bad. It is also perpetrated by the vitiating inaction of those who are good”.* Michael Perry, **Op.Cit.**,h.35.

<sup>93</sup>Mengenai hal ini bandingkan dengan pendapat Upendra Baxi yang menyatakan bahwa *“The making of human rights norms and standards, and even values... Various constructions of human rights hierarchies testify to the exclusionary prowess of human rights textualities and intertextuality...Human rights norms and standards remain conceivable only as language dependent facts in the sense that unlike natural or physical facts (which exist pre-linguistically), social facts come into being ‘by human agreement’ to use the symbolism of language in a shared manner...these facts ‘can exist only if people have certain sorts of belief and other mental attitudes... The concepts that name social facts,’ says Searle, appear to have a peculiar kind of self-referentiality...The very concept of ‘human rights’ entails this in exuberance. When we ask why human beings should have rights at all, the answer is because they are human; were we to ask what constitutes ‘human’ the answer is the self (individual or collective) that is the bearer of human rights! To say that social facts are this self-referential is not an evaluative but a descriptive comment”.* Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **Op.Cit.**,h.167, 173

<sup>94</sup>**Ibid.**,h.61-62.

<sup>95</sup>Dalam hal ini ada baiknya apabila dibandingkan dengan pendapat Perry yang dalam bukunya menyebutkan bahwa *“Although it is only one morality among many, the morality of human rights has become the dominant morality of our time. Indeed, unlike any morality before it, the morality of human rights has become a truly global morality.... In the context of the morality of human rights, and therefore of this book, to say that (1) every human being has inherent dignity*

literatur HAM dapat dikatakan sebagai hak yang dimiliki oleh seseorang karena orang tersebut adalah manusia atau *human being*, hal ini adalah pengaruh dari dominasi moral. Selanjutnya, mengenai pengaruh dari dominasi politik dapat dilihat jenis-jenis HAM yang merupakan perwujudan standar substantif dari legitimasi politis, yaitu dalam hal ini pemerintah melegitimasi dan melindungi HAM bagi warga negaranya.

Akan tetapi juga mengenai legalisasi HAM tersebut Richard Ashby Wilson berpendapat bahwa<sup>96</sup> “*The legalization of human rights, understood as the positivization of norms in international conventions and tribunals, national constitutions and domestic courts, exacerbates the tendency of human rights to overlook the wider political, social and cultural contexts that generate mass violations*”, yang berarti legalisasi HAM dapat dimengerti sebagai positivisasi dari norma-norma dalam konvensi-konvensi, konstitusi nasional, dan proses peradilan yang memiliki kecenderungan memandang HAM sebagai sesuatu yang lebih luas dari konteks politis, sosial, dan budaya.

Selanjutnya, Beitz juga mengutip pendapat John Rawls tentang HAM sebagai satu elemen konsepsi besar dari alasan publik (*public reason*)<sup>97</sup> yang berlaku pada masyarakat internasional dan pada masyarakat yang terorganisir secara politis dalam suatu negara. Hal ini sebagaimana yang ditulis oleh Beitz dalam bukunya bahwa:<sup>98</sup>

*“Rawls presents a view of human rights as one element of a larger conception of public reason worked out for an international society of liberal democratic and decent peoples organized politically as states...The element of public reason in this conception is*

---

*and we should live our lives accordingly (that is, in a way that respects this dignity) is to say that (2) every human being has inherent dignity and is inviolable: not-to-be-violated, in the sense of violate just indicated. To affirm the morality of human rights is to affirm the twofold claim that every human being has inherent dignity and is inviolable”.* Michael Perry, **Op.Cit.**,h.4-6.

<sup>96</sup>Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **Op.Cit.**,h.75.

<sup>97</sup>Terhadap hal ini Perry dalam bukunya menyebutkan tentang pendekatan yang dapat digunakan dalam public reason ini, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan “*The approach of open public reasoning...can definitively settle some disputes about coverage and content (including the identification of some clearly sustainable rights and others that would be hard to sustain), but may have to leave others, at least tentatively, unsettled. The admissibility of a domain of continued dispute is no embarrassment to a theory of human rights*”. Michael Perry, **Op.Cit.**,h.34.

<sup>98</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.97.

*indispensable...These public reasons refer to shared principles and norms, of which human rights constitute one class. The availability of principles and norms shared by all members of the Society of Peoples makes it possible for them to carry out their duties of civility and in doing so to stabilize a mutually respectful peace.”*

Dari uraian di atas dapat dimengerti bahwa elemen dari alasan publik (*public reason*) dalam konsepsi tersebut amatlah diperlukan, elemen publik<sup>99</sup> tersebut mengarah pada suatu pembagian prinsip-prinsip dan norma-norma yang dikonstitusikan oleh HAM menjadi satu kelas. Ketersediaan prinsip-prinsip dan norma-norma yang dibagikan kepada seluruh anggota masyarakat, telah memungkinkan bagi orang-orang untuk memikul kewajiban-kewajiban kemasyarakatan dalam menghormati perdamaian antara satu sama lainnya. Essensi dari pandangan Rawls tersebut dapat disimpulkan menjadi empat poin utama yang antara lain adalah:<sup>100</sup>

1. HAM adalah kelas spesial dari hak-hak yang amat dibutuhkan (*urgent rights*) yang pelanggaran terhadap hal tersebut dilarang oleh masyarakat,

---

<sup>99</sup>Mengenai hal ini Rawls dalam bukunya menyebutkan bahwa “*If the parties accept the utility criterion, they will lack the support to their self-respect provided by the public commitment of others to arrange inequalities to everyone’s advantage and to guarantee the basic liberties for all. In a public utilitarian society men, particularly the least advantaged, will find it more difficult to be confident of their own worth...What we want to know is which conception of justice characterizes our considered judgments in reflective equilibrium and best serves as the public moral basis of society. Unless one maintains that this conception is given by the principle of utility, one is not a utilitarian*”. John Rawls, **A Theory of Justice**, Revised Edition, The Belknap Press of Harvard University Press Cambridge, Massachusetts, 1999, h.158-159.

<sup>100</sup>Mengenai esensi dari pandangan Rawls tersebut dikemukakan oleh Beitz yang menulis bahwa “*The essentials of Rawls’s view of human rights can be summarized in four main points: 1. Human rights are a special class of urgent rights” whose violation is equally condemned by both reasonable liberal peoples and decent hierarchical peoples. They include rights to life (importantly including the means of subsistence), personal liberty (including liberty, though not equal liberty, of conscience), personal property, and equal treatment under law; 2. Human rights proper do not include the full complement of the rights found in the international law of human rights...for example, human rights are compatible with religious and (perhaps) gender qualifications for higher public office. In Rawls’s view the omitted values are liberal aspirations or presuppose specific kinds of institutions; 3. The world may also contain societies such as outlaw states that are neither liberal nor decent. Although human rights may not be compatible with the moral beliefs prevailing in these societies or among their rulers, their political (moral) force extends to all societies, and they are binding on all peoples and societies, including outlaw states; 4. The political significance of human rights is given by their special role in the public reason of the Society of Peoples. A society’s adherence to human rights is necessary to qualify it as a member in good standing in a reasonably just Society of Peoples and sufficient to exclude justified and forceful intervention by other peoples*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**, h.98.

*urgent rights* tersebut meliputi hak untuk hidup, kebebasan pribadi, dan perlakuan yang sama dihadapan hukum.<sup>101</sup> Hak-hak tersebut amatlah diperlukan dalam setiap *common good idea of justice*.

2. Secara pantas HAM tidak termasuk sebagai pelengkap dari hak-hak yang dapat ditemui dalam hukum internasional tentang HAM. Sebagai contoh adalah HAM yang berkaitan dengan keagamaan (*religious*) serta kualifikasi gender, yang kesemuanya menurut pandangan Rawls merupakan nilai-nilai dari aspirasi liberal atau pengandaian bentuk spesifik dari institusi-institusi tertentu.
3. Sekalipun HAM tidaklah selalu kompatibel dengan kepercayaan-kepercayaan moral yang muncul dalam suatu kemasyarakatan dan aturan-aturan tertentu, kekuatan politis dari suatu moral meluas dalam seluruh sistem kemasyarakatan dan kekuatan tersebut mengikat orang-orang yang ada dalam masyarakat tersebut termasuk juga orang-orang ataupun masyarakat yang berada dalam negara tanpa hukum, sehingga menurut Rawls HAM adalah universal karena dapat diterapkan pada setiap masyarakat-masyarakat kontemporer.
4. HAM secara politik signifikan karena peran khususnya dalam suatu *public reason* di suatu masyarakat. Ketaatan anggota masyarakat terhadap HAM ini amatlah dibutuhkan dalam melakukan kualifikasi sebagai anggota dalam *suatu good standing in a reasonably just society of people* dan *sufficient to exclude justified and forceful intervention by other peoples*.

Pandangan Rawls ini bertentangan dengan pandangan-pandangan naturalistik, hal ini dikarenakan Rawls tidak mengklaim bahwa HAM dimiliki oleh seseorang, dalam konsepnya HAM merupakan suatu *law of People* yang tidak mendasarkan HAM dari falsafah ketuhanan (*theological philosophical*) ataupun konsepsi moral sebagai sesuatu yang alami bawaan manusia. Menurut Rawls, ide tentang HAM adalah sesuatu yang netral dalam menghadapi

---

<sup>101</sup>Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Gavison dalam tulisannya yang menyatakan bahwa "*rights are special normative entities. Human rights are a sub-class of rights. Rights have moral, political, and legal functions. Basic interests required for human dignity and flourishing should be the subject of rights*". Jean-Marc Coicaud, **Op.Cit.**,h.24.

konsepsi-konsepsi keadilan politis. Ide kesepakatan antarbudaya dan antarsosial tidak ambil bagian dalam definisi ataupun justifikasi tentang HAM.<sup>102</sup>

Ide tentang HAM adalah elemen-elemen dari alasan publik (*public reason*) dari suatu masyarakat, hal ini dijelaskan oleh Beitz dalam bukunya bahwa:<sup>103</sup>

*“The idea that human rights are elements of the public reason of the Society of Peoples stands in contrast to both naturalistic and agreement conceptions. Human rights constitute a political doctrine constructed for certain political purposes... Human rights are supposed to be part of the public reason of an international society composed of both liberal and decent peoples. The aim of this Society of Peoples is to achieve conditions in which different peoples can engage with each other peacefully while determining their own individual futures free from the interference of others. In order to secure the stability of the Society of Peoples, the Law of Peoples tries to provide a shared basis of political justification, one on which each participating society can expect the willing cooperation of the others.”*

Dari pendapat Beitz tersebut, dapat dipahami elemen alasan publik tersebut secara kontras bertentangan dengan konsepsi naturalistik dan kesepakatan. Sehingga dalam pandangan ini HAM merupakan suatu doktrin politik<sup>104</sup> yang terkonstruksi demi suatu tujuan politik tertentu. Dalam hal ini HAM seharusnya menjadi bagian *public reason* dari masyarakat internasional

---

<sup>102</sup>Menurut Rawls sebagaimana yang dikutip oleh Beitz menyatakan bahwa *“In contrast to naturalistic views, Rawls does not claim that human rights belong to persons “as such” or “in virtue of their common humanity.” He stresses that the Law of Peoples does not try to derive human rights from “a theological, philosophical, or moral conception of the nature of the human person... the idea that human rights are in some important way “neutral” between contending conceptions of political justice, the idea of an intercultural or intersocietal agreement plays no part in the definition or justification of human rights”*. Charles R Beitz, **Loc.Cit.**

<sup>103</sup>**Ibid.**,h.99-100.

<sup>104</sup>Menurut Provost antara penegakan HAM dan politik amat saling berkaitan satu sama lain, karena suasana maupun situasi politiklah yang membentuk mekanisme penegakan HAM di dalam suatu negara, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh beliau dalam bukunya yang menyatakan bahwa *“An array of mechanisms is available to the individual, including judicial proceedings, the media, the political process, etc. That human rights law is posited on such a ‘normal’ context is reflected in the fact that, in times of emergency threatening the life of the nation, the vast majority of rights may be suspended by the state”*. Rene Provost, **Op.Cit.**,h.116.

yang dibentuk oleh masyarakat liberal dan non liberal.<sup>105</sup> Tujuan dari masyarakat tersebut adalah untuk mencapai suatu kondisi, di mana orang-orang yang berbeda satu sama lainnya dapat hidup berdampingan dengan damai sambil menentukan masa depannya sendiri, bebas dari intervensi pihak lain. Dalam menjamin stabilitas dalam masyarakat tersebut, *Law of People* mencoba untuk menerapkan dasar pembagian justifikasi politis, sehingga diharapkan setiap anggota masyarakat dapat bekerja sama antara satu dengan yang lainnya.

Selanjutnya terhadap *public reason* tersebut An Naim juga berpendapat bahwa dalam pelaksanaan institusi negara terutama dalam hal yang berkaitan dengan upaya maksimalisasi pengakuan dan perlindungan HAM dalam suatu negara hal ini amatlah penting untuk diperhatikan dengan seksama, karena *public reason* (penalaran publik) yang muncul dalam suatu negara adalah konsep-konsep yang bersumber dari para aktor sosial dalam suatu negara terhadap elemen-elemen tertentu yang ada dalam negara tersebut. Mengenai hal tersebut di dalam bukunya An Naim menyatakan bahwa terhadap *public reason* dapat diberikan beberapa penekanan tertentu yang antara lain adalah:<sup>106</sup>

1. *Public reason* harus tetap aman tanpa adanya gangguan atau intervensi dari pihak lain, sehingga proses argumentasi terbangun dalam suasana yang mudah dikendalikan;
2. *Public reason* harus diamankan melalui prinsip-prinsip konstitusionalisme, sehingga prinsip-prinsip *public reason* tersebut juga menjadi elemen organisasi politik<sup>107</sup> dan tata hukum suatu negara yang tidak mudah

---

<sup>105</sup>Mengenai hal ini Rawls dalam bukunya menyatakan bahwa “*The liberal interpretation, as I shall refer to it, tries to correct for this by adding to the requirement of careers open to talents the further condition of the principle of fair equality of opportunity. The thought here is that positions are to be not only open in a formal sense, but that all should have a fair chance to attain them. Offhand it is not clear what is meant, but we might say that those with similar abilities and skills should have similar life chances....The liberal interpretation of the two principles seeks, then, to mitigate the influence of social contingencies and natural fortune on distributive shares. To accomplish this end it is necessary to impose further basic structural conditions on the social system*”. John Rawls, **Op.Cit.**,h.63.

<sup>106</sup>Abdullah Ahmed An Naim, **Op.Cit.**,h.156.

<sup>107</sup>Menurut Rawls sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya bahwa “*Our exercise of political power is fully proper only when it is exercised in accordance with a constitution the essentials of which all citizens as free and equal may reasonably be expected to endorse in the light of principles and ideals acceptable to their common human reason. This is the liberal principle of legitimacy...Only a political conception of justice that all citizens might be reasonably*



untuk dibatalkan, hal ini bertujuan supaya *public reason* tersebut tidak mudah diubah hanya untuk memenuhi keinginan sekelompok kecil masyarakat tertentu;

3. Negara tidak boleh sekali-kali membatasi ataupun memengaruhi wacana *public reason* dengan membatasi jumlah pihak yang boleh terlibat dalam penentuan *public reason* tersebut dengan mendiskriminasi kelompok agama, minoritas, atau komunitas tertentu;
4. Meskipun *public reason* terdapat dalam suatu negara namun domainnya harus tetap berada diwilayah *civil society*.

Selanjutnya, terhadap *public reason* ini An Naim juga berpendapat bahwa *public reason* merupakan ciri utama relasi negara dan rakyat dalam tatanan negara yang demokratis dan konstitusional, karena menurutnya ide tentang *public reason* ini menetapkan bagian terdalam dari landasan moral dan nilai-nilai politik yang menentukan relasi antara pemerintahan yang demokratis dan konstitusional dengan rakyatnya. Secara terperinci menurut An Naim yang mengutip pandangan Rawls menyatakan bahwa *reason* tersebut dapat disebut *public* dikarenakan tiga hal, yaitu:<sup>108</sup>

1. Jika *reason* tersebut muncul dari warga negara yang bebas dan setara;
2. Jika *reason* tersebut berisi tentang kemaslahatan publik yang berkaitan dengan masalah keadilan politik yang fundamental yang mempermasalahkan essensi undang-undang dasar dan soal keadilan dasar;
3. Watak dan isinya yang memang publik, diungkapkan dengan penalaran publik melalui sekumpulan konsep keadilan politik rasional yang telah dipikirkan secara rasional pula, untuk memenuhi kriteria resiprositas.

Berdasarkan pendapatnya di atas, menurut An Naim, Rawls berusaha untuk menyatakan bahwa *public reason* adalah sesuatu yang berhubungan dengan essensi dari undang-undang dasar dan masalah keadilan, yaitu hak-hak dan kebebasan fundamental yang termasuk dalam suatu konstitusi dasar maupun yang

---

*expected to endorse can serve as a basis of public reason and justification*". John Rawls, **Op.Cit.**,h.159.

<sup>108</sup>Abdullah Ahmed An Naim, **Op.Cit.**,h.157-158.

tidak dibahas dalam konstitusi dasar tersebut. Sehingga dalam hal ini wadah yang tepat bagi penyaluran *public reason* tersebut adalah forum politik publik<sup>109</sup> (*public political forum*) yang dapat terjadi dalam tiga kemungkinan, yaitu:<sup>110</sup>

1. Perdebatan para hakim untuk menentukan keputusan terutam hakim-hakim di Mahkamah Agung;
2. Perdebatan para pegawai pemerintahan terutama mereka yang duduk di kursi eksekutif dan para pembuat undang-undang;
3. Perdebatan para calon pejabat negara dan manajer kampanyenya, terutama dalam orasi publik, *platform* partai, dan pidato-pidato politiknya.

Dalam praktik pengakuan dan perlindungan HAM, terdapat beberapa pertimbangan mengenai permasalahan dalam proses interpretasi dan justifikasi tentang HAM itu sendiri sebagai bukti pluralisme dalam pengakuan dan perlindungan HAM tersebut, pertimbangan pertama adalah hakikat dari HAM, dalam hal ini HAM dikonseptualisasikan dalam satu model bentuk yang berasal dari sumber-sumber yang bervariasi. Sebagai contoh adalah sejarah tentang pemikiran tentang hak-hak alami (*natural rights*) atau hak manusia (*the right of man*), atau juga dapat dilihat dari konsepsi kontemporer terhadap hak-hak moral fundamental.<sup>111</sup>

Dalam permasalahan yang kedua memuat dasar dalam menetapkan cakupan normatif yang memadai dari doktrin tentang HAM, kekhawatiran

---

<sup>109</sup>Dalam hal ini Forsythe dalam bukunya juga menambahkan bahwa tempat penyaluran bagi *public reason* tidak selalu dalam bentuk forum politik publik, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya bahwa “*a reason for legal rights is the reliability and efficacy of thinking in terms of entitlements that public authority must respect. That is why Henry Dunant and then the ICRC started with the notion of charity toward those wounded in war, but quickly moved to trying to make medical assistance to the wounded a legal obligation in international law...When considering the future of human rights, I have tried to indicate the tip of the iceberg of controversy even when one accepts the concept of human rights as a beneficial part of international relations. But there is controversy of a different order, based on a more profound critique of human rights as that notion has evolved in international relations. This second type of controversy, which takes different forms or schools of thought, is based on the shared view that individual human rights based on liberal philosophy is misguided as a means to human dignity*”. David Forsythe, **Op.Cit.**,h.265-266.

<sup>110</sup>Abdullah Ahmed An Naim, **Op.Cit.**,h.158.

<sup>111</sup>Mengenai hal ini Beitz berpendapat bahwa “*The first concerns the nature of human rights. How are these objects best conceptualized? One might take one’s model from various sources—for example, from the history of thought about natural rights or the rights of man or from some contemporary conception of fundamental moral rights*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.44.

terhadap hal tersebut adalah beralasan, akan tetapi tanpa suatu konsepsi sesuatu yang hakiki dan maksud dari tujuan yang hendak dicapai yang dalam hal ini tidak memiliki batasan tertentu. Ini adalah bukti bahwa masalah cakupan HAM tersebut berhubungan dengan masalah hakikat dari HAM itu sendiri, karena satu pengertian dari hakikat tersebut mungkin akan memengaruhi satu pandangan tentang pertimbangan-pertimbangan yang dapat diambil dalam menentukan nilai-nilai substantif sebagai bagian dari doktrin HAM sebagai suatu doktrin publik.<sup>112</sup>

Selanjutnya, yang ketiga, HAM seharusnya menjadi universal, akan tetapi keuniversalitasan tersebut tidaklah jelas, hal ini berarti bahwa HAM telah dipraktikkan secara internasional hanya omong kosong belaka. Kadangkala perhatian tentang universalitasan<sup>113</sup> ini dapat berarti suatu kekhawatiran tentang nilai-nilai yang terkandung dalam doktrin HAM yang dapat dilihat penting bagi setiap orang, terlepas dari ikatan asosiasional maupun budaya. Selain itu perhatian tentang keuniversalitasan tersebut juga muncul sebagai suatu kekhawatiran terhadap ada atau tidaknya justifikasi yang memadai terhadap hal tersebut, sehingga secara universalitas HAM tersebut haruslah bekerja dari dua perspektif, yaitu dalam tindakan-tindakan politis yang seharusnya dijustifikasi oleh HAM dan para pihak yang akan melakukan tindakan tersebut.<sup>114</sup>

---

<sup>112</sup>Kemudian Beiz juga mengemukakan bahwa “A second problem involves the basis for establishing the proper normative scope of human rights doctrine... The worry is reasonable, but without a conception of the nature and purposes of the enterprise we have no basis for setting limits to its reach. It will be evident that the problem of scope is connected to the problem of the nature of human rights, because one’s understanding of their nature may influence one’s view about the considerations it is appropriate to take into account in determining which substantive values should count as parts of the public doctrine”. **Ibid.**,h.45.

<sup>113</sup>Mengenai hal ini Clapham dalam bukunya menyebutkan bahwa “Furthermore, as we move from lofty proclamations to detailed implementation and accountability, we encounter the reaction that rights have to be implemented according to the cultural and economic context of the country concerned. This is sometimes seen as the death knell for the credibility of the so-called ‘universality’ of human rights. It is, however, a mistake to imagine that human rights can, or should, operate divorced from any local context. Even the application of an accepted right, such as the right to life, can beg different interpretations depending on the context”. Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.47.

<sup>114</sup>Selanjutnya Beiz berpendapat bahwa “Third: human rights are supposed to be universal but it is not clear that this can be true of the human rights of international practice in any non vacuous way. Sometimes the concern about universality is a worry about whether all of the values

Selanjutnya dalam permasalahan yang keempat adalah cara supaya HAM dapat digunakan sebagai pedoman dalam setiap tindakan. Ini adalah sesuatu yang alami apabila menganggap HAM internasional sebagai suatu tipe hak moral dan hak moral tersebut bertindak sebagai petunjuk dari kewajiban-kewajiban bagi agen-agen yang terlibat didalamnya sebagai bagian yang tak terpisahkan dari sejarah HAM itu sendiri.<sup>115</sup> Dalam hal ini, HAM tidaklah terlihat sebagai hak-hak asli (*genuine rights*) karena HAM (ataupun hak-hak yang terkandung didalamnya) adalah hak yang ada karena sesuatu yang spesial dari suatu hak yang diambil dari ide terhadap suatu klaim moral. Akan tetapi hak-hak tersebut tidaklah berarti tanpa alasan, karena hak-hak tersebut seharusnya memiliki suatu alasan untuk bertindak, dan pertanyaan sesungguhnya adalah tentang koherensi dari alasan dan tindakan tersebut, yang dalam konsepsi HAM memuat suatu kapasitas untuk memandu tindakan memaksakan hal tersebut dengan cara yang radikal dalam cakupan substantif hak tersebut.<sup>116</sup>

Kemudian dalam permasalahan yang terakhir adalah masalah yang signifikan tentang perbedaan moral antar budaya bagi praktik HAM secara internasional. Cakupan normatif yang luas dari doktrin kontemporer bersamaan dengan karakteristik modernitasnya dapat berarti bahwa HAM tidaklah netral

---

*embodied in human rights doctrine can be seen as important for everyone, regardless of their associational and cultural ties... The concern about universality might arise as a worry about whether there is an adequate justification for imposing these costs. So an account of the universality of human rights must work from two perspectives—that of the supposed beneficiaries of political action justified by human rights and that of those who are called upon to act". Charles R Beitz, **Loc.Cit.***

<sup>115</sup>Terhadap hal ini bandingkan dengan pandangan Forsythe yang dalam bukunya menyebutkan bahwa "*Human rights norms are at the core of this historical evolution. States may use their sovereignty to restrict their sovereignty in the name of human rights. In general, the importance of internationally recognized human rights is increasing, and the value placed on full national independence decreasing*". David Forsythe, **Op.Cit.**,h.58.

<sup>116</sup>Mengenai hal ini Beitz berpendapat bahwa "*A fourth problem is how human rights can be action guiding. It is natural to think of international human rights as a type of moral right, and of moral rights as grounds for the assignment of duties to particular other agents... Human rights like those just mentioned may not seem to be genuine rights at all. It is not much help to say, in response, that human rights (or anyway some of them) are rights in a special sense of right that is detachable from the idea of a claim... But rights are not supposed to be pointless; they are supposed to yield reasons for action. The question is whether there is a coherent and otherwise attractive conception of human rights that preserves a capacity to guide action without forcing a radical paring back in their substantive scope*". Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.45-46.

di antara konsepsi-konsepsi moral utama yang dapat ditemukan di dunia yang memiliki masyarakat dan budaya yang bervariasi. Sebagai hasilnya, advokasi terhadap HAM dapat muncul dalam bentuk yang berat sebelah, tidak menghormati budaya<sup>117</sup> yang secara luas menerima konflik norma-norma yang disyaratkan.<sup>118</sup>

---

<sup>117</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Perry yang dalam tulisannya menyebutkan bahwa “*the claim to universality in its title is wishful thinking at best and cultural imperialism at worst*”. Ari Kohen, **Op.Cit.**,h.136.

<sup>118</sup>Dalam bukunya Beitz menyebutkan bahwa “*Finally, there is the problem of the significance of intercultural moral diversity for an international practice of human rights. The broad normative scope of the contemporary doctrine together with its characteristic modernity means that human rights are not likely to be neutral among the main moral conceptions found in the world’s various societies and cultures. As a result, advocacy of human rights can appear to be a form of partisanship, disrespectful of cultures in which widely accepted norms conflict with their requirements*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.46.

## **BAB X**

### **FONDASI RELIGIUS DALAM MEMAKSIMALKAN PENGAKUAN DAN PERLINDUNGAN HAK ASASI MANUSIA**

#### **Hak Asasi Manusia Sebagai Hak Alami**

Dalam menjustifikasi hakikat dari HAM, hal tersebut akan dihadapkan pada dua ide, yaitu HAM sebagai klaim moral dan permintaan setiap orang akan jaminan dan keamanan hak-hak kemanusiaan yang dimilikinya, namun dalam pengimplementasiannya, keberatan terhadap konsep hak asasi dalam HAM justru muncul dari kemungkinan pengidentifikasian HAM sebagai substansi ataupun produk barat, sehingga tidak perlu diterapkan di negara-negara di luar kelompok negara barat tersebut. Hal ini sebagaimana yang dinyatakan oleh Kao dalam bukunya yang menyebutkan bahwa:<sup>1</sup>

*“...the prospect of justifying human rights. as such, it depends the twins ideas that there are moral claims and demands that apply to everyone and that those involving human rights can be safely counted among them...objection to human rights takes its point of departure from this last possibility by identifying human rights as Western in origin or substance and then dismissing the need to apply them outside of the West.”*

Selanjutnya tuntutan etnosentrisme<sup>2</sup> terhadap HAM diawali pada saat Perang Dingin<sup>3</sup> antara Amerika Serikat dan Uni Soviet, di mana saat pengaruh

---

<sup>1</sup>Grace Y Kao, **Grounding Human Rights in a Pluralist World**, First Printing, Gerogetown University Press, Washington DC, USA, 2011, h.11,18.

<sup>2</sup>Dalam kamus besar bahasa Indonesia yang dimaksud dengan etnosentrisme adalah “sikap atau pandangan yang berpangkal pada masyarakat dan kebudayaan sendiri, biasanya disertai dengan sikap dan pandangan yang meremehkan masyarakat dan kebudayaan lain”. Terhadap etnosentrisme HAM ini adalah sikap atau pandangan yang menganggap HAM adalah sesuatu yang berbau barat yang dianggap tabu oleh negara-negara antibarat.

<sup>3</sup>Sebenarnya mengenai awal dari perang dingin antara Uni Soviet dan Amerika Serikat ini dimulai dengan disampaikannya pidato Joseph Stalin (Pemimpin Soviet) kepada Publik Moskow, yang intinya mengemukakan bahwa perlunya membangun kembali ekonomi Soviet yang porak poranda akibat perang melalui rencana pembangunan lima tahunannya, dengan cara ditingkatkannya produksi, untuk membuat Soviet siap menghadapi kemungkinan, yang mana hal ini oleh para pejabat Presiden AS Harry S Truman dianggap sebagai tantangan terhadap barat dan merupakan suatu pernyataan “Perang Dunia Ke Tiga”.

demokrasi negara-negara barat menekan negara-negara komunis dengan pengaruh kehormatan terhadap hak-hak sipil dan politik, negara-negara komunis tetap berpegang teguh pada ideologinya tentang hak ekonomi istimewa dan hak-hak sosial warga negaranya. Tidak hanya itu, pengaruh etnosentrisme ini juga muncul karena trauma yang disebabkan oleh sindrom kolonialisasi, terutama bagi negara-negara yang baru merdeka dari penjajahnya.<sup>4</sup>

Dalam bukunya Moyn menyebutkan bahwa:<sup>5</sup>

*“The original natural rights thinkers of the seventeenth century—like the Dutchman Hugo Grotius and the Englishman Thomas Hobbes—ranked preservation of the self through the state as paramount and regarded the acceptance of religious pluralism as risky in the extreme...When Hobbes first referred to the right of nature, he used the same word ius that once referred to the law of nature...Yet if the idea of natural rights first emerged in the old language of natural law, it was so different in its intentions and implications as to be a different concept.”*

Hal di atas dapat dipahami bahwa para pemikir naturalis abad ketujuh belas, seperti Hugo de Groot (Grotius) dan Thomas Hobbes telah menempatkan suatu preservasi atau pemeliharaan terhadap konsep hak-hak alami tersebut melalui negara sebagai puncak tertinggi dalam suatu kelompok kemasyarakatan dan menurut mereka penerimaan pluralisme religius merupakan suatu risiko dalam pemahaman alami terhadap konsep hak tersebut. Mengenai konsep hak-hak alami tersebut, Hobbes mengatakan bahwa *natural rights*<sup>6</sup> adalah *right of nature* selain itu beliau juga cenderung menggunakan

---

<sup>4</sup>Terhadap hal ini Kao berpendapat bahwa “*Charges of etnosentrism were most prominent during the height of the Cold War, when western democracies accused Communist states of neglecting to honor civil and political rights while Communist states retorted that their differing ideological commitments led them to privilege economic and social rights instead...these allegations of etnosentrism are sometimes bundled with a denunciation of the “colonial syndrome” or the continued measurement of all cultures and civilizations against the standards, achievements, and theoretical construct of the West*”. Grace Y Kao, **Op.Cit** h.18.

<sup>5</sup>Samuel Moyn, **The Last Utopia Human Rights In History**, The Belknap Press of Harvard University Press, London. England, 2010, h.18, 21.

<sup>6</sup>Mengenai hal ini Roger Ruston dalam tulisannya menyatakan “*Thus Thomas Aquinas (1225–74) formulated some ground rules regarding the proper treatment of Jews and Muslims in the Christian commonwealth, establishing rudimentary principles of objective natural right, although natural or human rights in our subjective sense was not part of his moral vocabulary*”. Nazila Ghanea, **Op.Cit.**, h.33.

istilah *ius* terhadap konsep-konsep yang berhubungan dengan *law of nature*. Akan tetapi yang perlu digarisbawahi bahwa kedua konsep tersebut tidaklah dapat digabungkan menjadi satu, karena keduanya memiliki konsep tujuan dan implikasi yang berbeda.

Hal tersebut dikarenakan hukum alam secara orisinal merupakan satu aturan yang diturunkan oleh Tuhan yang Maha Esa, sementara itu hak alami sekalipun berasal dari Tuhan namun merupakan bagian yang terpisah dari aturan tersebut. Selain itu hukum alam juga merupakan sesuatu yang objektif, yakni sesuatu yang harus ditaati dan dipatuhi oleh setiap individu karena Tuhan menciptakan setiap individu tersebut sebagai bagian dari alam yang harus tunduk pada hukum alam yang diturunkan oleh Tuhan. Hal ini juga dikemukakan oleh Moyn yang menyebutkan bahwa:<sup>7</sup>

*“Natural law was originally one rule given from above, where natural rights came to be a list of separate items. Natural law was something objective, which individuals must obey because God made them part of the natural order he ordained: illegitimate practices were deemed contra naturam or against nature. But natural rights were subjective entities owned by humanity as prerogatives. The timing and causes of the transition between natural law and natural rights have received massive attention in recent decades, in part because of an overestimation of how critical they were in the origins of today’s human rights.”*

Dari pendapat di atas, jelaslah bahwa terhadap praktik yang bertentangan dengan hukum alam dikatakan sebagai suatu *contra naturam* atau *against nature*, akan tetapi berbeda dengan hak-hak alami, hak-hak tersebut bersifat subjektif yang dimiliki oleh setiap manusia sebagai hak prerogatif. Terhadap waktu maupun penyebab transisi yang terjadi antara *natural law* dan *natural rights* telah menerima perhatian khusus pada saat sekarang, hal ini dikarenakan pengaruh yang cukup kritis dari kedua hal tersebut terhadap asal mula konsep HAM sekarang ini.

Untuk memaksimalkan pengakuan dan perlindungan HAM tersebut, penting untuk diingat bahwa HAM haruslah didasari oleh nilai-nilai

---

<sup>7</sup>Samuel Moyn, **Op.Cit.**,h.21.



keagamaan, beberapa ahli berpendapat<sup>8</sup> bahwa hal ini adalah suatu ketergantungan yang tidak dapat dihindari dalam suatu praktik keagamaan maupun dalam eksistensinya. Hal ini disebabkan karena agamalah yang secara memadai merespons mengenai batasan-batasan terhadap suatu moralitas,<sup>9</sup> hal ini seperti yang dikemukakan oleh Trigg yang menyebutkan bahwa “*The ideas of freedom and moral responsibility echoes of theology.*”<sup>10</sup> Karena HAM merupakan suatu klaim moral yang setiap tindakan pelanggaran HAM merupakan suatu tindakan amoral.<sup>11</sup> Akan tetapi menurut Sabine C. Carey pandangan HAM sebagai moralitas adalah suatu kesalahan, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>12</sup>

*“One of the great misconceptions is to view human rights simply as moral rights or as rights based on certain religious or ethical principles – but nothing beyond that. Human rights are most certainly based on particular values of how people ought to live and how people ought to be treated, as we shall see in a moment.”*

Menurut Perry, moralitas dalam *International Bill of Human Rights* menimbulkan dua klaim,<sup>13</sup> yang pertama masing-masing dan setiap manusia

---

<sup>8</sup>Para ahli yang dimaksudkan dalam tulisan ini adalah Michael Perry, Hans Kung, Max Stackhouse dan Nicholas Wolterstorff. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.35.

<sup>9</sup>Terhadap moralitas ini Perry berdasarkan *International Bill of Rights (UDHR)* menyatakan bahwa ada dua klaim moralitas yaitu “*As the International Bill of Rights makes clear, then, there is a twofold claim at the heart of the morality of human rights. The first part of the claim is that each and every (born) human being – each and every member of the species homo sapiens sapiens – has inherent dignity. The second part of the claim, which is implicit, is that the inherent dignity of human beings has a normative force for us, in this sense: We should live our lives in accordance with the fact that every human being has inherent dignity; that is, we should respect – we have conclusive reason to respect – the inherent dignity of every human being*”. Michael Perry, **Op.Cit.**,h.5.

<sup>10</sup>Roger Trigg, **Morality Matters**, First Published, Blacwell Publishing Ltd., 2005.,h.155.

<sup>11</sup>Menurut Kao sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya “*...human rights must still be grounded religiously. Some understand this unavoidable dependence on religion in practical or existential terms, their argument being that only religion can sufficiently respond to the limit question of morality-why be moral?- when expedience tempts us instead toward indifference or the immoral course of action*”. Grace Y Kao, **Loc.Cit.**

<sup>12</sup>Sabine, C. Carey *et.al.*, **Op.Cit.**,h.12

<sup>13</sup>Terhadap dua klaim tersebut Perry dalam bukunya juga menyebutkan bahwa “*To affirm the morality of human rights is to affirm the twofold claim that each and every (born) human being has inherent dignity and is inviolable (not-to-be-violated). This is true no matter what ground one has, or thinks one has, for affirming the morality of human rights. Indeed, this is true even if one has no ground, religious or non-religious, for affirming the morality of human rights. (“I have reached bedrock and this is where my spade is turned.”) We who affirm the morality of human rights, because we affirm it, should do what we can, all things considered – we have conclusive*

telah memiliki martabat yang melekat pada dirinya, yang kedua, ada hal-hal tertentu yang tidak seharusnya diperlakukan pada setiap manusia tidaklah harus dilakukan, karena klaim terhadap martabat yang melekat pada setiap manusia telah memiliki implikasi normatif dalam hubungan sosial, sehingga berdasarkan klaim tersebut ide tentang HAM menurut Perry haruslah didasari oleh agama terlepas dari justifikasi sekular terhadap dokumen tersebut. Selanjutnya perlu diingat bahwa Perry juga menyebutkan dokumen (*Bill of Rights*) ini tidaklah menyebutkan alasan manusia tersebut dapat memiliki martabat atau darimana munculnya martabat tersebut, dalam hal ini Perry sependapat dengan Kung dan Kao yang menyatakan bahwa *Bill of Rights* tidak mendasarkan HAM tersebut sebagai sesuatu yang berasal dari Tuhan<sup>14</sup> ataupun alam.<sup>15</sup>

Agama diperlukan dalam proses maksimalisasi pengakuan dan perlindungan HAM karena agama adalah satu-satunya yang dapat merespons sekaligus sebagai keyakinan terakhir bahwa dunia itu sesungguhnya adalah

---

*reason to do what we can, all things considered – to try to prevent human beings, including government officials, from doing things (even if the doing is a not-doing) that “violate” human beings, in the sense of denying, implicitly if not explicitly, that one or more human beings lack inherent dignity”*. Michael Perry, **Op.Cit.**,h.33.

<sup>14</sup>Hal ini dapat dikatakan bahwa HAM adalah suatu sovereignty yang harus diakui dan dilindungi oleh negara, menurut Coicaud pengakuan dan perlindungan tersebut juga harus meliputi atau mencakup “*The following major principles were endorsed: sovereign equality of states; non-intervention in the internal or external affairs of other states; good faith; self-determination of peoples; prohibition of the threat or use of force; peaceful settlement of disputes; respect for human rights; and international cooperation. The principles of sovereign equality of states, non-intervention – at least in its role as a precept designed to protect states from interference of the traditional type in their domestic affairs – and good faith are those principles strongly embedded in the classical pattern of international relations*”. Jean-Marc Coicaud, **Op.Cit.**,h.182.

<sup>15</sup>Menurut Michael Perry sebagaimana yang dikutip kao dalam bukunya menyebutkan bahwa “*the morallity of human rights in the international Bill of Human Rights as making a twofold claim: (1) each and every (born) human being has inherent dignity and (2) certain things ought not to be done to any human being, and certain other things ought to be done for every human being because the claim of inherent human dignity has normative implications for social conduct. While Perry acknowledges that these documents do not specify why human beings have dignity...that idea of human rights not only can but, more importantly, must be grounded religiously thus follow from what Perry interprets to be the unintelligibility or otherwise inadequacy of all secular justifications for these two component ideas*” selain itu Hans Kung juga menyatakan bahwa “*the declaration seems to be implying that something crucial to the human rights project would be lost if pursued in religions absence*”. Grace Y Kao, **Op.Cit.**,h.36.

sesuatu yang memiliki maksud dan arti tertentu. Hal senada juga dikemukakan oleh Trigg yang mengutip pendapat Stackhouse yang menyatakan bahwa:<sup>16</sup>

*“Natural law presupposes that there is a normative, objective moral order in the universe, and that it can be known by unaided (not revealed) human reason. This presumption is, I think, religious on character – profoundly so. Where this religious assumption is not maintained, natural law theory fails, and reason does not lead us to universal moral principles, such as those taken up by human rights concerns.”*

Dari pandangan di atas, dapat disimpulkan jika HAM dianggap sebagai hak alami maka pengaruh religius juga tidak dapat dilepaskan dalam upaya mengakui dan melindungi HAM tersebut, selain itu kosmologi religius juga menawarkan bentuk visi akhir sekaligus rekonsiliasi radikal melalui seperangkat kepercayaan tentang bagaimana seseorang tersebut terhubung dengan dunianya terhadap sesamanya maupun alam sekitarnya, dan di atas semua itu akan mengarah kepada kenyataan tertinggi dalam hubungannya kepada penciptanya yaitu Tuhan yang Maha Esa.<sup>17</sup>

### **Perlindungan Hak Alami Melalui Konsep Religius**

Mengenai perlunya konsep-konsep religius<sup>18</sup> dalam HAM ini juga diperkuat oleh pendapat Kung, yang dalam bukunya disebutkan oleh Kao bahwa:<sup>19</sup>

*“No ethic in itself, but only religion can guarantee unconditionally values, norms, motivations and ideals and at the same time make them concrete. Ethical directives are unconditionally only on the presupposition of an unconditiona. A pure human reason can also*

---

<sup>16</sup>Roger Trigg, **Op.Cit.**,h.161.

<sup>17</sup>Mengenai hal ini Kao berpendapat bahwa *“a religious response as one that finally trust that the world is ultimately purposeful and meaningful...a religious cosmology offers a vision of final and radical reconciliation through a set of beliefs about how one is or can be bound or connected to the world-to the other and to nature-and above all, to Ultimate reality in a profoundly intimate way”*. Grace Y Kao, **Loc.Cit.**

<sup>18</sup>Menurut Ruston dalam tulisannya menyebutkan bahwa urusan religius adalah hak setiap warga negara seutuhnya dan harus terlepas dari campur tangan negara, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam tulisannya yang menyatakan *“the State (or the ‘magistrate’) has no powers to intervene in religious matters, since it would come between God and the individual conscience.What he had in mind was rituals and worship, rather than the control of individuals in the religious community”*. Nazila Ghanea, **Op.Cit.**,h.40.

<sup>19</sup>Grace Y. Kao, **Op.Cit.**, h.39.

*provide a basis for values, norms, motivations and ideals. But like everything human, they remain conditional. They become unconditional only by being tied to an unconditional, the first and last reality. In other words, religion gives an answer to the ultimate question of why we are responsible and what for.”*

Dari pendapat di atas, dapat dipahami secara sederhana bahwa dasar dari sesuatu yang etis ada dalam keterbatasan kondisi dari eksistensi manusia, yang mana hal ini dapat menciptakan suatu kewenangan dan kewajiban universal yang harus diterapkan tanpa terkecuali tidak secara hipotetikal tetapi secara kategorikal. Kung juga menyatakan bahwa terhadap nilai-nilai, norma-norma maupun terhadap motivasi-motivasi ideal tidak dapat dipenuhi dengan etika melainkan hanya agamalah<sup>20</sup> yang dapat menjamin terlaksananya hal tersebut.<sup>21</sup>

Pendapat Kung tersebut didukung oleh Stackhouse yang menyatakan bahwa ide tentang HAM merupakan representasi dari kepercayaan terhadap sesuatu yang suci<sup>22</sup> dalam hubungan sesama manusia dalam pola kemasyarakatan, yang mana beliau juga selalu menekankan mengenai standar sekularisasi yang menolak kehadiran agama adalah sesuatu yang tidak dapat ditolerir lagi dalam melakukan suatu justifikasi. Stackhouse juga mengemukakan bahwa secara historis tradisi keagamaan secara tradisional telah mempresentasikan metafisikal moral terhadap suatu kenyataan yakni ide tentang hak asasi yang dimiliki oleh manusia dan dalam praktiknya para pendukung HAM hingga sekarang masih tetap membutuhkan pijakan institusional konkret yang hanya dapat disediakan oleh agama. Hal ini juga

---

<sup>20</sup>Hal yang sama juga dikemukakan oleh Paul Weller dalam tulisannya yang menyatakan bahwa “*The relationship between ‘human rights’ and ‘religion’ is a multi-faceted one that can be considered in relation to a number of dimensions, including the historical, philosophical, legal and theological, to name but a few. The complexity of this relationship is compounded by the fact that neither ‘human rights’ nor ‘religion’ are, in themselves, self-evident or straightforward concepts*”. Nazila Ghana., *et.,al.*, **Op.Cit.**,h.147.

<sup>21</sup>Dalam hal ini Kao berpendapat “*Kung simply has no confidence that an ethic grounded within the finite conditions of human existence could create authoritative and universal obligations that applied without any ifs and buts, unconditionally not hypothetically but categorically*”, Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.40.

<sup>22</sup>Terhadap pandangan HAM sebagai sesuatu yang suci juga dikemukakan oleh Ari Kohen dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*at the very heart of the idea of human rights, lies a fundamentally religious concept, the notion of the sacredness of persons*”. Ari Kohen, **Op.Cit.**,h.4.

diperkuat oleh pendapat Wolterstorff's yang mengatakan apabila ada yang percaya bahwa ada sesuatu alami yang melekat pada HAM maka faktanya paham-paham sekularis tidak dapat dimasukkan dalam konsep-konsep tentang HAM tersebut, dalam hal ini para Theis manusia yang percaya akan eksistensi Tuhan akan mendukung pendapat ini.<sup>23</sup>

Jika HAM hanya dapat dijustifikasi secara religius atau bahkan secara theologis, maka hal ini akan memberikan jaminan tersendiri bagi pengakuan dan perlindungan bagi HAM dalam segala aktivitas religius dan keagamaan.<sup>24</sup> Menurut asumsi Perry sebagaimana yang ditulis oleh Kao menyatakan bahwa:<sup>25</sup>

*“Michael Perry, assumption that a religious vision of one kind or another is required to sustain the idea of human rights Perry reached that conclusion because he could find no adequate secular justification for belief in the ‘inherent dignity of the human person’ of which the international Bill of Human Rights speaks...but it is neither analytic nor beyond contestation why the concepts of inherent dignity and carality must be treated synonymously. While the idea of the sacred has coventionally been linked to that of the holy, of things set apart by or for gGod or the gods. It reamins an open question whether the concept of inherent dignity should be as well.”*

---

<sup>23</sup>Mengenai pendapat Stackhouse ini Kao menjelaskan dalam bukunya bahwa *“Stackhouse regards the idea of human rights as representing a belief about what is sacred in human relations and the pattern of civilization, which is why he also opposes the standard secularist account that denies religions indispensability to matters of justification. Like Kung, Stackhouse argues historically that religious traditions have traditionally presented metaphysical moral visions of what is really real upon which the idea of human rights rest, and practically that proponents of human rights today will still need the the concrete institutional footing that religions provide in order to actualize these normative visions in society”...“Wolterstorff’s version of maximalism is arguably the boldest among those that we have canvassed thus far”...“if one believe that there are natural inherent human rights, then the fact that the secularist cannot account for those rights, whereas the theist who holds the convictions about God’s love that I have delineated can do so, is an argument for theism”*. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.41,49.

<sup>24</sup>Mengenai hal ini bandingkan pula dengan pendapat Weller yang dalam tulisannya menyatakan bahwa *“from the general philosophical perspective of the religions, there is at least some degree of tension between a way of thinking and acting that emphasises the rights in human rights and the kind of approach found historically in religious traditions that considers the responsibilities and obligations of human beings as being of equal importance as their rights. Related to this, there are also a set of questions about the emphasis on the ‘human’ in ‘human rights’ when human rights are detached from acknowledgement of any rooting of this within the ultimate and the unconditioned that religions claim to be the ultimately necessary foundation and guarantor of the human”*. Nazila Ghanea, **Op.Cit.**,h.149.

<sup>25</sup>Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.50.

Dari pandangan di atas dapat dipahami visi keagamaan merupakan salah satu yang dibutuhkan dalam menyokong ide tentang pengakuan dan perlindungan HAM,<sup>26</sup> hal ini dikarenakan beliau tidak menemukan adanya justifikasi sekular dalam sesuatu yang dikatakan sebagai “martabat yang melekat pada diri manusia.” Beliau juga berpendapat bahwa “martabat yang melekat” tersebut tidak dapat dipisahkan dari konsep yang sakral, yang mana ide tentang kesakralan tersebut haruslah berhubungan dengan hal-hal yang suci yakni yang berkaitan dengan Ketuhanan.

Sehingga dapat dikatakan bahwa dalam pengimplementasiannya HAM tidaklah dapat dilepaskan dari konsep-konsep kerohanian, karena HAM tersebut mengandung unsur-unsur keyakinan moral, kemampuan untuk menjelma dalam setiap kenyataan sosial, dan keyakinan bahwa perdamaian dunia hanya akan tercapai melalui upaya seluruh umat manusia, sehingga menurut Jack Donnelly HAM dapatlah dikatakan sebagai suatu Utopia ideal dan praktik realistik yang ideal, mengenai pengimplementasian dari sesuatu yang ideal tersebut adalah “perlakukan seseorang sebagaimana perlakuan terhadap seorang manusia maka kau akan menemukan orang tersebut sebagai manusia” dan “bagaimana caranya kau memperlakukan seseorang tersebut sebagai seorang manusia”.<sup>27</sup>

Lain halnya menurut Rawls yang menolak tentang adanya landasan religius dalam konsep HAM, karena menurutnya hak alami manusia tersebut

---

<sup>26</sup>Dalam penegakan HAM visi keagamaan dapat diandalkan sebagai salah satu katalisator yang dapat mendorong maksimalisasi upaya tersebut, hal ini dikarenakan antara HAM dan agama sendiri juga memiliki suatu hubungan tertentu antara satu sama lain, hal ini sebagaimana yang dijelaskan oleh Paul Weller dalam tulisannya yang menyatakan bahwa “*the relationships between ‘human rights’ and ‘religion’ can also be considered in a variety of ways. This can include consideration of the relationship between religion and human rights in terms of the articles that deal with religion as a part of international human rights law, including those clauses that deal with religion itself as a specific human right in terms of (the absolute) freedom of (internal) belief and (the more limited) freedom of its expression that is found in international law*”. Nazila Ghanea.,*et.,al.*,**Op.Cit.**,h.148-149.

<sup>27</sup>Bandingkan dengan pendapat Kao di dalam bukunya yang menyatakan “*The human rights project is undeniably teleological, it presupposes faith in moral progress, the ability to transform existing social realities and the conviction that a more just and peaceful world is possible by our own efforts. Human rights, in the words of Jack Donnelly, express both a utopian ideal and a realistic practice for implementing that ideal, saying both treat a person like a human being and you’ll get a human being and here’s how you treat someone as a human being*”. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.171.

adalah tujuan akhir dari kehidupan sosial politik.<sup>28</sup> Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Kao dalam bukunya yang menyebutkan:<sup>29</sup>

*“His refusal to ground human rights on any particular religious, philosophical, or metaphysical tenet also parallels the decision of the framers of the UDHR to avoid resolving debates about religion, human nature, or the ultimate ends of social and political life”, dalam bukunya Kao juga mengutip pendapat langsung dari Rawls yang mengatakan “These rights do not depend on any particular comprehensive religious doctrine or philosophical doctrine of human nature. The Law of peoples does not say, for example, that human beings are moral persons and have equal worth in the eyes of God; or that they have certain moral and intellectual powers that entitle them to these rights...Still, the law of Peoples does not deny these doctrines.”*

Pandangan yang dikemukakan di atas muncul karena dalam masyarakat secara liberal setiap manusia tidak akan memaksakan egaliterian komitmennya sekalipun ia memiliki peluang untuk melakukannya, ini disebabkan dalam kehidupan bermasyarakat setiap manusia dihadapkan pada norma-norma inter-sosial yang juga diistilahkan dengan “*law of people*”, yang antara lain adalah:<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup>Bandingkan hal ini dengan pendapat John Rawls yang dalam bukunya menuliskan bahwa *“This fact can be used to interpret the concept of natural rights. For one thing, it explains why it is appropriate to call by this name the rights that justice protects. These claims depend solely on certain natural attributes the presence of which can be ascertained by natural reason pursuing common sense methods of inquiry. The existence of these attributes and the claims based upon them is established independently from social conventions and legal norms. The propriety of the term “natural” is that it suggests the contrast between the rights identified by the theory of justice and the rights defined by law and custom. But more than this, the concept of natural rights includes the idea that these rights are assigned in the first instance to persons, and that they are given a special weight. Claims easily overridden for other values are not natural rights. Now the rights protected by the first principle have both of these features in view of the priority rules. Thus justice as fairness has the characteristic marks of a natural rights theory. Not only does it ground fundamental rights on natural attributes and distinguish their bases from social norms, but it assigns rights to persons by principles of equal justice, these principles having a special force against which other values cannot normally prevail. Although specific rights are not absolute, the system of equal liberties is absolute practically speaking under favorable conditions”*. John Rawls, **Op.Cit.**,h.442-443.

<sup>29</sup>Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.61.

<sup>30</sup>Mengenai delapan *intersosccietal norm* menurut Rawls tersebut disebutkan Kao dalam bukunya yang antara lain adalah *“1. Peoples are free and independent, and their freedom and independence are to be respected by other peoples. 2. Peoples are to observe treaties and undertakings. 3. Peoples are equal and are parties to the arguments that bind them. 4. Peoples are to observe a duty of non-intervention. 5. Peoples have right of self defense but no right to instigate war for reasons other than self-defense. 6. Peoples are to honor human rights. 7. Peoples are to observe certain specified restrictions in the conduct war. 8. Peoples have a duty to assist other*

1. Setiap orang bebas dan independen dan kebebasan serta kemerdekaannya tersebut harus dihormati oleh orang-orang yang lain.
2. Setiap orang mengamati hal-hal yang baik dan menirunya.
3. Setiap orang adalah setara dan ada kelompok yang terikat terhadap kesepakatan ini.
4. Setiap orang mengamati kewajiban non-intervensi.
5. Setiap orang memiliki hak untuk mempertahankan dirinya sendiri tetapi tidak memiliki hak untuk menghasut orang lain mengadakan perang dengan alasan mempertahankan dirinya.
6. Setiap orang menghormati HAM.
7. Setiap orang mengamati hal-hal yang yang dilarang secara spesifik dalam perang.
8. Setiap orang memiliki kewajiban untuk membantu orang lain yang hidup dalam kondisi yang tidak layak, terlepas dari rezim politik dan sosial yang ada dalam masyarakat tersebut.

Mengenai pandangan Rawls terhadap hakikat HAM tersebut ada tiga penjelasan yang mengarahkannya pada pandangan tersebut. Pertama, keputusan Rawls adalah untuk memprioritaskan hak-hak dan kepentingan seluruh masyarakat dalam menentukan prinsip-prinsip keadilan global, kedua, keputusan Rawls untuk membimbing seleksi dan justifikasi terhadap prinsip-prinsip keadilan internasional melalui suatu kriteria resiprositas<sup>31</sup> yang membawanya kepada keaslian HAM yang menurutnya secara rasional adalah paroki politik atau bias liberalisme barat,<sup>32</sup> ketiga, apa yang dikatakan Rawls

---

*peoples living under unfavourable conditions that prevent their having a just or decent political and social regime*". Grace Y Kao, **Ibid.**, h.59.

<sup>31</sup>Mengenai resiprositas tersebut Rawls dalam bukunya menuliskan bahwa "*a conception of reciprocity. It is a principle of mutual benefit. At first sight, however, it may appear unfairly biased towards the least favored. To consider this question in an intuitive way, suppose for simplicity that there are only two groups in society, one noticeably more fortunate than the other. Subject to the usual constraints (defined by the priority of the first principle and fair equality of opportunity), society could maximize the expectations of either group but not both, since we can maximize with respect to only one aim at a time*". John Rawls, **Op.Cit.**,h.88.

<sup>32</sup>Terhadap skeptisisme HAM sebagai produk buatan barat dikemukakan oleh Bennet dalam tulisannya sebagaimana yang dikutip oleh Archbold dalam tulisannya yang menyatakan bahwa "*the human rights movement has become western imperialism in a new guise, a criterion used to determine diplomatic and economic relations with developing nations*". Selanjutnya terhadap



tentang kebebasan, keuntungan, peluang ataupun proses asli HAM adalah untuk mengidentifikasi bahwa suatu masyarakat telah memiliki legitimasi kepentingan untuk melindungi, baik secara diplomatik atau ekonomis atau bahkan dengan kekuatan militer jika diperlukan.<sup>33</sup>

Pandangan Rawls tersebut didukung oleh pendapat beberapa ahli yang menyatakan bahwa kesetaraan yang dimiliki oleh manusia bukanlah sesuatu yang kodrati melainkan diciptakan oleh manusia itu sendiri, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Hannah Arendt yang menyatakan bahwa: *“Equality, in contrast to all that is involved in mere existence, is not given us, but is the result of human organization... We are not born equal; we become equal as members of a group on the strength of our decision to guarantee ourselves mutually equal rights.”*<sup>34</sup> Dari pendapat di atas dapat dipahami bahwa kesetaraan (*equality*) secara kontras memiliki eksistensi bukanlah karena diberikan oleh Tuhan kepada manusia, melainkan sebagai hasil perundingan dalam organisasi kemanusiaan,<sup>35</sup> menurutnya manusia dilahirkan tidaklah setara, manusia menjadi setara karena menjadi anggota dari suatu

---

pandangan tersebut Archbold juga berpendapat bahwa *“He contrasts the functions of customary and Western systems of law, in particular in the absence of fixed rules and emphasis on tradition in customary law, as compared to the constant momentum of purposeful change of the latter. He suggests that customary law conceives of the individual in community, and might rather be seen to support his or her human dignity than human rights”*. Jean-Marc Coicaud, **Op.Cit.**,h.71.

<sup>33</sup>Mengenai alasan terhadap pandangan Rawls tersebut Kao dalam bukunya menyebutkan *“First, recall Rawl’s decision to prioritize the rights and interest of entire peoples over individual persons when determining principles of global justice, most notably by methodologically situating the representatives of only the former but not the latter in the international original positions...second, Rawl’s decision to guide the selection and justification of the international principles of justice by criterion of reciprocity leads him to strike from the catalog of genuine human rights all those he surmises would be reasonably rejected as politically parochial or biased toward liberalism of the west..Third, recall that for Rawls to call a liberty, benefit, opportunity, or process a genuine human right is to identify what the society of peoples has a legitimate interest to protect-by diplomatic or economic sanctions or even by military force if necessary”*. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.63-65.

<sup>34</sup>Saladin Meckled-Garcia and Basak Cali, **Op.Cit.**,h.120.

<sup>35</sup>Mengenai hal ini bandingkan pula dengan pendapat Falk yang menyatakan bahwa *“A slightly deeper scrutiny discloses a veto power that almost completely nullifies the Charter constraints, and looking still deeper reveals an operational code in which the main hegemonic actor(s) overrides in almost all circumstances the autonomy of ordinary sovereign states, despite their formal rights of equality based on membership”*. Richard Falk, **Achieving Human Rights**, First Published, Routledge, New York, 2009,h.17.

kelompok yang memiliki kekuatan untuk menjamin setiap anggotanya akan memiliki hak yang setara.

Akan tetapi dalam pandangannya tersebut, Rawls gagal untuk menentukan abstraksi masyarakat yang secara kultur, secara moral dan secara politik disatukan dalam sistem barat yang mendirikan Perserikatan Bangsa-Bangsa atau PBB, hal ini ditandai dengan kegagalan dalam mendeskripsikan revolusi HAM yang terjadi pada pertengahan abad dua puluh sebagai sesuatu yang umum yang dilihat melebihi di atas kepentingan individu.<sup>36</sup> Terhadap pentingnya prioritas moral ini Buchanan secara tegas meyakini bahwa dalam suatu negara konseptual dan prioritas moral bagi setiap individu dalam suatu negara haruslah tetap dijaga, terutama karena setiap individu di dunia ini tidak selalu tinggal di negara asalnya, hal ini dapat saja dikarenakan oleh migrasi maupun eksodus massal sebagai hasil dari bencana, perang, maupun pertikaian sipil.<sup>37</sup>

Buchanan menyatakan bahwa sebetulnya Rawls berpendapat bahwa *The Law of Peoples* adalah sesuatu untuk menentukan batasan terhadap legitimasi dari prinsip-prinsip keadilan internasional. Dalam hal ini, HAM sebagai sesuatu yang *inherent dignity* mempunyai pengaruh dan mengikat secara universal, yang menurut Rawls hal ini adalah salah satu standar dari keadilan internasional yang terkandung dalam *The Law of Peoples*.<sup>38</sup> Selanjutnya, Rawls

---

<sup>36</sup>Hal yang sama juga dikemukakan oleh Senarclens, hal ini sebagaimana yang dikemukakannya dalam tulisannya yang menyatakan “*Generally from the Western world, they have committed themselves to the realization of specific individual rights, in particular freedom of opinion and expression, the prohibition of torture or slavery, but they have often failed to address the root cause of the violation of these rights and abstained from actively participating in the realization of economic, social, and cultural rights*”. Jean-Marc Coicaud, **Op.Cit.**,h.142.

<sup>37</sup>Terhadap hal ini Kao dalam bukunya menyebutkan “*Rawls failure to adjust the abstraction of a people as a culturally, morally and politically unified entity suggest a return to the Westphalian system of national sovereignty that the founding of the United Nations and the human rights revolution of the mid-twentieth century and beyond have generally sought to transcend*”selanjutnya Kao juga mengutip pendapat Allen Buchanan sebagaimana yang dinarasikannya mengatakan bahwa “*Allen Buchanan has forcefully argued, we must maintain the conceptual and moral prioritization of individuals over states, especially since individuals in our contemporary world do not always live their whole lives in their country of origin due to the effects of globalization, migration and mass exodus as a result of antural disasters, war or civil strife*”. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.69-70.

<sup>38</sup>Terhadap tujuan dari *Law of Peoples* ini dapat dilihat dalam tulisan Buchanan yang menyebutkan “*The Law of Peoples is to determine how the constraints of legitimacy determine the*

berpendapat bahwa HAM merupakan perwujudan institusional yang merupakan suatu keyakinan bahwa kepentingan-kepentingan seluruh manusia,<sup>39</sup> dapat ditemukan dalam setiap organisasi kemasyarakatan di mana manusia tersebut berada, hal ini dapat disediakan oleh hubungan yang baik dalam suatu kerja sama antar sesama dalam suatu masyarakat.<sup>40</sup>

Menurut Rawls dalam *The Law of People* terdapat suatu alasan kenapa hak-hak terkait yang terdapat di dalamnya haruslah dihormati oleh suatu masyarakat, apabila masyarakat tersebut tertata dengan baik tanpa adanya campur tangan dari pihak lain. Menurutnya, hierarki kemasyarakatan yang tertata dengan baik tersebut akan mengarah pada suatu *common good conception of justice* atau suatu konsepsi keadilan yang lazim dan baik.<sup>41</sup> Untuk menciptakan hal tersebut harus mencakup tiga elemen utama yang antara lain adalah:<sup>42</sup>

1. Dalam sistem hukum memuat kewajiban-kewajiban moral yang wajib diikuti oleh setiap anggota masyarakat;

---

*content of principles of international justice*". Allen Buchanan, **Human Rights, Legitimacy, and The Use of Force**. Oxford University Press, 2010, h.14.

<sup>39</sup>Dalam bukunya Theory of Justice Rawls menyatakan bahwa "A further feature of natural duties is that they hold between persons irrespective of their institutional relationships; they obtain between all as equal moral persons. In this sense the natural duties are owed not only to definite individuals, say to those cooperating together in a particular social arrangement, but to persons generally...But since the parties are assumed to be mutually disinterested, their acceptance of these economic and institutional inequalities is only the recognition of the relations of opposition in which men stand in the circumstances of justice. They have no grounds for complaining of one another's motives". John Rawls, **Op.Cit.**,h.19,26.

<sup>40</sup>Mengenai hal ini bandingkan dengan pendapat Buchanan yang menyatakan "What Rawls calls human rights appear to be institutional embodiments of the conviction that everyone's essential interest are to count in the organization of society where this, in turn, is understood to be required by the idea of fair terms of cooperation". Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.22.

<sup>41</sup>Hal ini dijelaskan oleh Rawls dalam bukunya yang menyatakan bahwa "As far as possible the choice of a conception of justice should depend on a rational assessment of accepting risks unaffected by peculiar individual preferences for taking chances one way or the other. Of course, a social system may take advantage of these varying propensities by having institutions that permit them full play for common ends". John Rawls, **Op.Cit.**,h.149.

<sup>42</sup>Mengenai *common good conception of justice* ini menurut Rawls sebagaimana yang dikutip oleh Buchanan bahwa "A common good conception of justice includes three elements; 1. The system of laws imposes moral duties and obligations on all members of society; 2. The conception of the good according to which the society is organized "takes impartially into account what it sees not unreasonably as the fundamental interest of all members of society"; 3. There is a sincere and not unreasonably belief on the part of judges and other officials who administer the legal order that the law is indeed guided by a common good conception of justice". Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.17.

2. Konsepsi tentang sesuatu yang baik terdapat pada masyarakat yang mengarah kepada masyarakat yang terkelola dengan baik;
3. Ada suatu ketulusan dan bukan kepeceyaaan yang tidak beralasan dari anggota masyarakat terhadap struktur organisasi pemerintahan yang menciptakan hukum sebagai suatu *common good conception of justice*.

Ide Rawls tentang *common good conception of justice* ini dapat dikatakan berlaku dalam suatu hierarki kemasyarakatan,<sup>43</sup> sehingga secara institusional *common good conception of justice* tersebut pantas dinamakan sebagai suatu hak asasi manusia, hal ini sebagaimana diterangkan Buchanan dalam bukunya bahwa:<sup>44</sup>

*“The idea of a common good conception of justice can provide the basis for Rawls assertion that a hierarchical society is entitled to noninterference if we make the following assumption. The isntitutional embodiment of a common good conception of justice includes what Rawls calls the human rights properly speaking.”*

Jika human rights dipandang Rawls sebagai suatu “*Law of Peoples*” maka “*The Law of Peoples*” tersebut haruslah mengarah pada situasi dan kondisi sebagai berikut:<sup>45</sup>

---

<sup>43</sup>Hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Rawls dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*Earlier I stated that a strong point in favor of a conception of justice is that it generates its own support. When the basic structure of society is publicly known to satisfy its principles for an extended period of time, those subject to these arrangements tend to develop a desire to act in accordance with these principles and to do their part in institutions which exemplify them. A conception of justice is stable when the public recognition of its realization by the social system tends to bring about the corresponding sense of justice*”. John Rawls, **Op.Cit.**,h.154.

<sup>44</sup>Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.18.

<sup>45</sup>Terhadap interpretasi Rawls mengenai *Law of Peoples* tersebut Buchanan dalam bukunya menguraikan sebagai berikut “*1. A society is entitled to noninterference (and to be regarded as a member in good standing in the society of peoples) if and only if it is organized by reasonable principles. 2. Principles for organizing a society are reasonable if and only if they could be accepted by reasonable persons, that is, by those who (a) acknowledge the burdens of judgement and (b) are willing to propose and accept fair terms of cooperation. 3. Those who acknowledge tha burdens of judgement will not attempt to impose their conception of the good on other societies. 4. A society is organized on the basis of fair terms of cooperation if and only if it is organized by a common good conception of justice. 5. If a society is organized by a common good conception of justice, it will respect the human rights proper. 6. Therefore, a society is entitled to noninterference (and to be recognized as a member in good standing in the society of peoples) if and only if it is nonexpansionist and respects the human rights proper*”. **Ibid.**, h.18-19.

1. Suatu masyarakat haruslah bersih dari campur tangan pihak lain di luar masyarakat tersebut dan jika tertata dengan baik haruslah dengan prinsip-prinsip yang beralasan.
2. Prinsip-prinsip dalam menata masyarakat adalah beralasan apabila prinsip-prinsip tersebut dapat diterima oleh orang-orang yang beralasan pula, yaitu mereka yang diakui berdasarkan penilaian dan mereka yang mengajukan usul terhadap suatu kerja sama dan mereka yang menerima hasil dari kerja sama tersebut.
3. Setiap pihak yang menanggung beban penilaian tidak akan memaksakan konsepsi mereka tentang sesuatu yang baik tersebut dalam masyarakat lain.
4. Suatu masyarakat tertata dengan baik didasarkan pada hubungan baik dalam suatu kerja sama sesama anggota masyarakat tersebut dan ini hanya akan terwujud melalui *common good conception of justice*.
5. Jika suatu masyarakat tertata dengan baik melalui *common good conception of justice*, maka HAM akan dihormati secara utuh.
6. Suatu masyarakat tidak akan terdapat campur tangan pihak lain jika masyarakat tersebut bersifat non ekspansionis dan menghargai HAM secara utuh.

Dalam *The Law of Peoples*, HAM dipandang sebagai sesuatu yang unik yakni adanya pengakuan bahwa dalam pembangunan konsepsi tentang HAM tersebut tidak tertutup suatu kemungkinan HAM adalah sesuatu yang parokial (*parochial*),<sup>46</sup> atau lebih jelasnya HAM dapat dikatakan sebagai hak yang hanya cocok untuk diterapkan pada masyarakat liberal.<sup>47</sup> HAM dalam

---

<sup>46</sup>Terhadap istilah parokial atau parochial ini dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia disebutkan bahwa yang dimaksud dengan parokial ini adalah “suatu pandangan yang bersifat terbatas, sempit dan picik”. Dalam kaitannya dengan HAM sebagai sesuatu yang parokial, dalam konsep *Law of Peoples* HAM dapat dipandang sebagai sesuatu yang terbatas, sempit dan picik, yang mana hal ini dapat terjadi dalam suatu masyarakat tradisional yang memiliki kultur yang kontras dengan prinsip-prinsip HAM (parokialisme), sehingga HAM dapat dikatakan adalah sesuatu yang hanya bisa diterapkan pada masyarakat liberal saja.

<sup>47</sup>Dalam hal ini Buchanan menerangkan bahwa “*One the most valuable features of The Law of Peoples is the unflinching acknowledgement of the need to develop a conception of human rights that is not vulnerable to the objection that human rights are parochial-more precisely, that*

pandangan Rawls tidaklah termasuk hak untuk bebas dari diskriminasi keagamaan atau diskriminasi secara religius, akan tetapi hak yang dimaksudkan Rawls adalah hak untuk bebas dari segala macam tuntutan keagamaan, hal ini dimengerti sebagai hak untuk bebas dari pemikiran-pemikiran religius dan hak untuk bebas<sup>48</sup> untuk melakukan kegiatan keagamaan tanpa rasa takut.<sup>49</sup>

Terhadap *The Law of Peoples*, Rawls mengatakan bahwa apabila teori HAM menolak kepercayaan dalam konsepsi moral secara komprehensif, maka hal tersebut akan mengarah pada suatu parokial<sup>50</sup> dan hal ini tidak dapat diterima. Oleh karena itu, pengembangan dari pengakuan dan perlindungan HAM tersebut termasuk hak-hak yang terdapat dalam masyarakat liberal haruslah bergantung pada konsepsi moral secara komprehensif, hal ini sebagaimana disebutkan Buchanan dalam bukunya yang menyebutkan bahwa:<sup>51</sup>

*“In the following passage from The Law of Peoples Rawls appear to say unless a theory of human rights avoids reliance on a comprehensive*

---

*what are called human rights are merely rights suitable for members of liberal societies”*. Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.31.

<sup>48</sup>Mengenai hak untuk bebas ini Falk dalam bukunya menyatakan bahwa *“Here, too, there are choices available that make a difference, above all, the realization that a citizen is unlike a subject, having the freedom, and occasionally the responsibility, to say no to the state, as well as to any political actor whose behavior affronts conscience and fundamental moral precepts”*. Richard Falk, **Op.Cit.**,h.206.

<sup>49</sup>Terhadap pandangan Rawls ini dapat diartikan bahwa beliau memandang hak kebebasan beragama sebagai bagian dari HAM adalah suatu pilihan untuk percaya pada suatu agama atau tidak percaya sama sekali dengan agama yang ada di dunia ini, sehingga apabila seseorang memilih untuk percaya pada salah satu agama artinya ia percaya akan eksistensi Tuhan dan bebas untuk melakukan kegiatan religius yang dianjurkan agamanya tanpa rasa takut, selanjutnya apabila seseorang memilih untuk menghilangkan pandangan religius dalam hidupnya artinya ia tidak percaya akan eksistensi tuhan (atheis) dan hal ini menurut Rawls adalah kebebasan religius yang hakiki yang merupakan bagian dari HAM. Dalam hal ini Buchanan juga menyebutkan *“Rawl’s list of human rights does not include the right to freedom from religious discrimination, but rather only the right to freedom from religious persecution, understood as the right to freedom of religious thought and to practice one’s religion without fear”*. Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.32.

<sup>50</sup>Mengenai parokialisme tersebut Kurasawa dalam bukunya menjelaskan bahwa *“In addition, it veers toward a moral parochialism that fails to address the globalization of the obligation and opportunity to lend assistance (which can apply to individuals and groups who are unfamiliar or live far away). Hence the significance of writings on global justice, which have made a case for an egalitarian universalism that simultaneously, recognizes cultural pluralism and the realization of substantive socio-economic rights for all human beings, regardless of where they may live”*. Fuyuki Kurasawa, **Op.Cit.**,h.132-133.

<sup>51</sup>Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.33.

*moral conception, it will be parochial and for that reason unacceptable. The implication is that a more expansive list of human rights than his, in particular one that includes rights distinctive of liberal societies, must rely on a comprehensive moral conception.”*

Akan tetapi sekalipun demikian Rawls tetap berpendapat bahwa HAM tidak bergantung pada doktrin religius secara komprehensif maupun doktrin filosofis manusia sebagai makhluk alam,<sup>52</sup> karena menurutnya manusia adalah pribadi moral dan mereka memiliki kekuatan moral dan intelektual yang memberikan mereka hak istimewa (HAM) tersebut.<sup>53</sup>

Terhadap pandangan religius dan non religius tersebut, menurut Tertullian aturan-aturan keagamaan (*religious rules/regula fidei*) adalah aturan-aturan yang berpengaruh terhadap inti dogmatik suatu kepercayaan atau iman.<sup>54</sup> Namun suatu agama atau *religion* dapat mengalami kemerosotan, hal ini dapat dilihat sebagai hasil dari proses modernisasi<sup>55</sup> dalam bidang ekonomi, politik, sosial, dan budaya.<sup>56</sup> Akan tetapi modernisasi bukanlah satu-satunya sumber penyebab merosotnya atau melemahnya nilai-nilai ataupun praktik-praktik keagamaan terutama di barat. Faktor lain yang cukup berpengaruh

---

<sup>52</sup>Pandangan Rawls ini didasarkan pada pandangannya yang menyatakan bahwa “*we consider liberty of conscience as defined by law, then individuals have this basic liberty when they are free to pursue their moral, philosophical, or religious interests without legal restrictions requiring them to engage or not to engage in any particular form of religious or other practice, and when other men have a legal duty not to interfere*”. John Rawls, **Op.Cit.**,h.177.

<sup>53</sup>Dalam bukunya Buchanan mengutip pendapat langsung dari Rawls yang menyatakan “*human rights do not depend upon any particular comprehensive religious doctrine or philosophical doctrine of human nature. The Law of Peoples does not say, for example, that human beings are moral person and have equal worth in the eyes of God or that they have certain moral and intellectual powers that entitle them to these rights. to argue in any of these ways would involve religious and philosophical doctrines that many decent hierarchical peoples might (not unreasonably) reject as liberal or democratic, or as in some way distinctive of Western political tradition and prejudicial to other cultures*”. Allen Buchanan, **Loc.Cit.**

<sup>54</sup>Hal ini disebutkan Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan “*Tertullian had in mind in the 3rd century. He confi ned religious rules (regula fidei) to rules that governed the dogmatic core of the faith*”. Johannes A. Van Der Ven, **Human Rights or Religious Rules?**, Koninklijke Brill NV, Leiden, Netherlands, 2010,h.4.

<sup>55</sup>Mengenai modernisasi ini Kurasawa dalam bukunya menjelaskan bahwa “*The paradigm of developmentalist modernization, as well as vast segments of the ‘disaster relief industry’, havemade what are, at best, limited contributions to the situation of persons in distress, and certainly very little to secure their socio-economic rights in the long term*”. Fuyuki Kurasawa, **Op.Cit.**,h.155.

<sup>56</sup>Menurut Van Der Ven hal ini terjadi karena “*The weakness of religion can be seen as the result of this fourfold modernisation process: economic, political, social, and cultural*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**, h.15.

adalah proses individualisasi yang muncul seiring dengan modernisasi sosial.<sup>57</sup> Di sini muncul suatu kekhawatiran terhadap generalisasi bahwa masyarakat modern adalah masyarakat yang individualistis.<sup>58</sup>

Tidak hanya itu praktik-praktik keagamaan juga semakin melemah dengan munculnya sekularisasi modern terutama di masyarakat barat, hal tersebut merupakan proses dari perseteruan antara negara dan gereja. Sejarah mencatat bahwa hal ini terjadi pada tahun 1122, yang bermula dari disepakatinya *Concordat of Worm* yang mana dalam *concordat* tersebut Tahta Suci Roma setuju untuk mengakhiri sistem *Caesaro-papism* (*political power over religion*) dan *Hierocracy* (*religious power over politics*), sehingga hasil dari hilangnya dua sistem tersebut maka memunculkan dua kekuatan terpisah dalam satu wilayah yaitu Gereja Katolik dan negara.<sup>59</sup>

Dalam perkembangan pada abad selanjutnya, tema sekularisasi ini mengarah kepada pengambil-alihan oleh negara terhadap hak-hak ekonomi yang sebelumnya dimiliki oleh Gereja, hal ini dapat dilihat dari tulisan Van Der Ven yang menyatakan bahwa:<sup>60</sup>

*“In this perspective, the original meaning of the term ‘secularisation’ was applied, centuries later, to the state’s expropriation of economic goods previously owned by the church, especially in France in 1789, when the church may have owned as much as one sixth of the national territory.37 Paradoxically, whereas the French church suffered from such secularisation, in the 19th century the German church welcomed it as a source of religious renewal.”*

---

<sup>57</sup>Dalam hal modernisasi sosial ini ada baiknya apabila dibandingkan dengan pendapat Kurasawa yang menyatakan bahwa “*Critics of development-as-modernization discourse have convincingly pointed out that it smacks of neo-colonialism because of its sociocultural chauvinism toward South American, African and Asian societies, which must supposedly emulate the Northern path to growth in order to shed their ‘underdeveloped’ status*”. Fuyuki Kurasawa, **Op.Cit.**, h.128.

<sup>58</sup>Terhadap hal ini Van Der Ven berpandangan bahwa “*But modernisation is not the sole source of religious weakness in the West. Another major factor is the individualisation process that is a concomitant of social modernisation. Here we must be wary of facile generalisations such as that ‘modern people’ are individualised*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**, h.16.

<sup>59</sup>Sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya Van Der Ven menyatakan bahwa “*Historical date was 1122: that was when, in the Concordat of Worms (following the Concordat of London in 1107), the Roman patriarchate agreed, at least in principle, to put an end to both Caesaro-papism (political power over religion) and hierocracy (religious power over politics). In their place, two separate centres of power were established: the church and the state*”. **Ibid.**, h.27.

<sup>60</sup>**Ibid.**



Menurut Van Der Ven, peristiwa tersebut terjadi di Prancis pada tahun 1789. Akan tetapi berbeda dengan di Jerman yang mana pengaruh kemerosotan Gereja Katolik yang terjadi di Prancis dan di sekitarnya justru melahirkan pandangan baru terhadap suatu pembaharuan agama yang dipelopori oleh Martin Luther yang mendirikan Gereja Protestan.

Dari uraian tersebut, penting untuk digarisbawahi bahwa klaim terhadap kesetaraan antara konsep-konsep kesakralan dengan martabat yang melekat pada diri manusia tersebut adalah keabsolutan seluruh standar etika, pembangunan ide tentang HAM secara historis, dan penempatan status istimewa kemanusiaan di atas makhluk-makhluk lain atau bahkan hubungan yang dekat antara hak asasi dan hak alami, sehingga dapat dikatakan bahwa untuk menjamin kesuksesan jangka panjang dalam pengakuan dan perlindungan HAM tersebut tetap dibutuhkan visi-visi religius.<sup>61</sup>

### **Maksimalisasi Upaya Pengakuan Dan Perlindungan Hak Asasi Manusia Melalui Konsep Religius**

Namun visi religius saja tidak akan menjamin pengakuan dan perlindungan HAM secara mutlak, oleh sebab itu terhadap norma-norma dalam pengakuan dan perlindungan HAM juga harus didasari oleh upaya penegakan hukum dan legitimasi bahwa norma tersebut adalah norma-norma HAM, norma-norma tersebut adalah norma-norma yang mengidentifikasi hak-hak yang dimiliki oleh setiap individu, yang mana hak tersebut haruslah diakui secara independen oleh masing-masing individu maupun pemerintah.<sup>62</sup> Oleh

---

<sup>61</sup>Bandingkan dengan pendapat Kao yang menyatakan “*claims about equivalence between the concepts of sacredness and inherent dignity, the absoluteness of all universal ethical standards, the historical development of the idea of human rights, humanity’s exalted status over all other animals, or even the close linkage of human rights with natural rights transcend the basic maximalist challenge under consideration in this book and thus are not critical to its success or failure...that the human rights project requires either some underlying religious vision or even a specific theological vision to the potential exclusion of others for its long-term success*”. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.54.

<sup>62</sup>Hal ini juga diperjelas oleh Perry yang menjelaskan bahwa “*Even if there is no non-religious (secular) ground for the morality of human rights, there are no doubt secular reasons – indeed, self-regarding secular reasons – for wanting the law, including international law, to protect some human-rights-claims. In an address to the World Conference on Human Rights in June 1993, U.S. Secretary of State Warren Christopher argued that “[a] world of democracies*

sebab itu, saat institusi internasional menjustifikasi kehadiran HAM, maka hak tersebut ada tidak hanya untuk dijustifikasi saja, akan tetapi haruslah dijustifikasi sebagai norma-norma HAM. Demi keberhasilan justifikasi ini, haruslah merespons seluruh tantangan terhadap ide dasar dari HAM tersebut, konsep parokialisme juga mengarah pada pandangan bahwa HAM tidaklah universal dalam artian HAM adalah hak yang cenderung individualis yang secara langsung juga memberikan gambaran. Pertama, adalah hak yang sewenang-wenang membatasi perangkat nilai-nilai moral. Kedua, penentuan peringkat sewenang-wenang mengenai nilai-nilai moral.<sup>63</sup>

Identitas religius setiap individu, kelompok ataupun komunitas telah menjadi salah satu di antara banyak identitas dalam kehidupan sosial bermasyarakat seperti identitas ekonomi sebagai penerima upah, identitas politik sebagai anggota partai, identitas sosial sebagai anggota keluarga dan identitas profesional seperti advokat, dokter, guru, ataupun dosen. Hal yang sejalan juga dikemukakan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang menyebutkan bahwa:<sup>64</sup>

*“The religious identity of individuals, groups, and communities has become one among many identities, such as economic identity as a wage earner, political identity as a party member, social identity as a spouse and parent, and professional identity as, for example, a teacher or doctor...People are not just members (or non-members) of religious communities, but also have – probably stronger – ties with their partners, parents, children, siblings, friends (social identity), teachers, pupils, colleagues, bosses and underlings (professional identity),*

---

*would be a safer world...States that respect human rights and operate on democratic principles tend to be the world’s most peaceful and stable”.* Michael Perry, **Op.Cit.**,h.25.

<sup>63</sup>Mengenai hal ini bandingkan dengan pendapat Buchanan yang menyatakan bahwa *“These norms are thought to be capable of grounding enforcement efforts and legitimacy assessment because they human-rights norms, norms that identify rights that all human individuals have, independently of whether their own governments acknowledge them...so when international institution justify their most important and controversial functions by appeals to human rights, the rights they appeal to not only must be justifiable; they must be justifiable as human-rights norms. For this justification to succeed, it must include a credible response to a perennial challenge to the very idea of human rights: the parochialism objection, according to which what are called human rights are not really universal in the sense of being rights of all individuals but instead merely reflect (1) an arbitrarily restricted set of moral values; or (2) an arbitrarily ranking of certain moral values”.* Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.72.

<sup>64</sup>Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**, h.54.

*adherents or members of political parties (political identity), and active or passive practitioners of folk or classical art (cultural identity).”*

Dari pandangan tersebut dapat dipahami bahwa masyarakat tidak hanya sebagai anggota dari suatu komunitas keagamaan saja, akan tetapi juga memiliki ikatan yang kuat dengan sesama anggota komunitas tersebut yang memiliki kedudukan, dapat sebagai rekan, orang tua, anak, sepupu, teman, guru, murid, kolega, atasan ataupun sesama anggota partai. Ringkasnya, identitas keagamaan tidak membedakan antara satu dengan yang lain dan setiap orang akan dipandang sama kedudukannya di mata Tuhan serta mempunyai tanggung jawab yang sama dihadapan Tuhan Yang Maha Esa.

Dalam identitas religius ini ada tiga hal yang perlu diperhatikan, pertama adalah penamaan ideologis, ritual, dan identitas institusional. Dari tiga hal tersebut, memuat pula lima aspek substansial, yang pertama adalah aspek ideologis (kepercayaan) yang berkorespondensi dengan representasi religius, aspek kedua yaitu aspek ritualistik, yang ketiga aspek eksperiensial (perasaan), keempat, aspek intelektual (pengetahuan), dan kelima adalah aspek konsekuensial (efek). Tanpa adanya kelima aspek tersebut, maka suatu kegiatan religius akan kehilangan identitasnya dan tidak akan dapat menanamkan pengaruh yang kuat terhadap para penganutnya, kelima aspek tersebut harus menjadi satu kesatuan yang saling berhubungan dan saling melengkapi antara satu dengan yang lain.<sup>65</sup>

Terhadap identitas religius ini, Max Weber menyadari bahwa identitas religius<sup>66</sup> dapat berbenturan dengan identitas lainnya, hal ini disebutkan oleh Van Der Ven dalam bukunya bahwa:<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup>Terhadap identitas religius tersebut Van Der Ven berpendapat bahwa “*They may be regarded as three possible carriers of religious identity, namely ideological, ritual, and institutional identity... They discern five substantial aspects, of which the first two are an ideological aspect (belief), corresponding with what I call religious representations, and a ritualistic aspect. Their other three aspects are an experiential aspect (feeling), an intellectual aspect (knowledge), and a consequential aspect, which refers to the influence of religion on daily life (effects)*”. **Ibid.**, h.62.

<sup>66</sup>Mengenai identitas religius ini Mark Goodale dan Sally Engle Merry dalam bukunya menyebutkan bahwa “*Given the liberal state’s commitment to property rights, and MacPherson’s insight that liberal political philosophy transforms people into the owners of themselves as*

*“Max Weber realised long ago that religious identity can conflict with economic identity because of the opposing principles of religion (solidarity) and economics (competition); with political identity because of the differing authority claims of revelation and democracy; with sexual identity because of different values and norms about sex and sexual orientation; or with intellectual identity because of the conflicting demands of academic freedom versus intellectual sacrifice (sacrifici cum intellectus).”*

Menurut Weber, benturan tersebut dapat terjadi karena adanya perbedaan prinsip-prinsip religius (solidaritas) dengan prinsip-prinsip dari identitas lainnya seperti identitas ekonomi (kompetisi), identitas politik (perbedaan kewenangan), identitas seksual (perbedaan nilai-nilai dan norma), dan identitas intelektual (konflik antara kebebasan akademik versus pengorbanan intelektual (*sacrificum intellectus*)). Akan tetapi sekalipun demikian terhadap hubungannya dengan HAM, identitas religius harus mengesampingkan perbedaan-perbedaan yang dimilikinya dengan identitas yang lain, hal ini dikarenakan dalam perspektif HAM, identitas religius bersama-sama dengan identitas yang lain adalah sesuatu yang merupakan satu kesatuan yang harus diakui sekaligus dilindungi eksistensinya.

Selanjutnya, dalam pemikirannya mengenai hak yang dimiliki oleh manusia Thomas Aquinas berpendapat bahwa hak tersebut adalah hak yang secara logis haruslah dimiliki oleh seseorang, sekalipun beliau tidak menggunakan istilah *human rights*, Thomas mengarahkan pada suatu klarifikasi bahwa seseorang harus memperlakukan orang lain sebagaimana perlakuan terhadap dirinya sendiri (*one should conduct oneself towards others*), dalam hal ini keadilan harus selalu berhubungan dengan orang lain (*iustitia est ad alterum*).<sup>68</sup> Hal tersebut juga dapat diartikan memberikan orang

---

*property, it becomes only logical for self-owning democratic subjects to argue that the repression or abuse of any part of the self, including one's cultural or religious identity, constitutes a strikingly literally human violation of rights...From this perspective, it is easy to see the many ways that human rights partake of, and help to extend, the identity machine”.* Mark Goodale and Sally Engle Merry, **The Practices of Human Rights, Tracking Law Between The Global and The Local**, First Published, Cambridge University Press, Edinburgh, 2007, h.99-100.

<sup>67</sup>Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**, h.58.

<sup>68</sup>Mengenai keadilan tersebut dalam bukunya Rawls menjelaskan bahwa *“the first principle of justice in connection with liberty of conscience and freedom of thought, political liberty, and*

lain apa yang seharusnya menjadi miliknya (*quod suum est*) dan apa yang menjadi haknya (*ius suum*), menurut Thomas pelanggaran terhadap hak-hak yang dimiliki oleh setiap orang adalah hak untuk tidak dibunuh oleh orang lain secara pribadi dan tidak disakiti secara fisik, hak untuk tidak memiliki barang curian, dan hak untuk tidak difitnah.<sup>69</sup>

Perlu untuk diperjelas bahwa Magna Charta muncul bukanlah dikarenakan pemberontakan rakyat jelata, melainkan bangsawan yaitu para Baron yang meminta perlakuan istimewa dari Raja Inggris pada waktu itu. Hal ini sebagaimana yang disebutkan Van Der Ven dalam bukunya bahwa:<sup>70</sup>

*“In the British Magna Carta of 1215. That was not a rebellion of ordinary citizens, however, but of the nobility, the barons, who demanded special privileges from the British king. The rights were not founded on human nature, but were meant for those who had to share powers... Popular revolutions in Britain did not happen until the 17th century, when the aim of both the English Revolution of 1640 and the Glorious Revolution of 1688 was to secure political, fiscal, legal, and religious rights, culminating in the British Bill of Rights of 1689. These rights were not based on human nature as such, as they were rights of Englishmen.”*

Dalam Magna Charta, hak-hak yang diklaim oleh para Baron tersebut tidaklah berasal dari bawaan manusia secara alami ataupun kodrati, melainkan hak yang muncul dari pembagian kekuasaan antara Raja dan Baron.<sup>71</sup> Dalam

---

*liberty of the person as protected by the rule of law. These applications provide an occasion to clarify the meaning of the equal liberties and to present further grounds for the first principle... that one of the attractive features of the principles of justice is that they guarantee a secure protection for the equal liberties. In the next several sections I wish to examine the argument for the first principle in more detail by considering the grounds for freedom of conscience”.* John Rawls, **Op.Cit.**,h.180.

<sup>69</sup>Mengenai pendapat Thomas Aquinas ini dikutip oleh Van Der Ven yang dalam bukunya menyatakan *“From this one can logically infer what rights the other person has. Thomas’s aim is to clarify how one should conduct oneself towards others, for justice always relates to the other party (iustitia est ad alterum). It means giving others what is theirs (quod suum est) and what is their right (ius suum). Thomas lists violations of the rights to which all people are entitled. These include the right not to be deliberately killed by a private person and not to be subjected to deliberately inflicted physical harm. The right not to have one’s property stolen nor to suffer damage at the hands of others is also cited. Yet another is the right not to be falsely accused”.* Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**, h.136.

<sup>70</sup>**Ibid.**, h.141.

<sup>71</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Clapham dalam bukunya yang menyatakan bahwa *“Early legal developments in the area of human rights are said to have emerged from the Magna Carta of 1215, a contract between the English King John and the Barons who were dissatisfied with the taxes being levied by the monarch. But, although this agreement guaranteed*

perkembangannya selanjutnya, demi mengamankan kedudukan politik, fiskal, hokum, dan hak religius maka di tetapkanlah *Bill of Rights* pada tahun 1689 di Inggris, sekali lagi piagam ini muncul bukanlah mendasarkan hak alami kodrati yang seharusnya dimiliki oleh setiap manusia namun hanya mendasarkan pada hak-hak yang harus dimiliki oleh setiap orang Inggris (*Englishmen*).

Pengaruh dari kejadian *Bill of Rights* di Inggris juga sampai ke benua Amerika yaitu dengan ditetapkannya *Virginia Bill of Rights* pada tahun 1776 dan *United States Bill of Rights* pada tahun 1789. Dalam dokumen *Virginia Bill of Rights*, daftar hak-hak yang dimiliki oleh setiap orang merupakan suatu anugerah alam, yang terdiri dari hak untuk hidup, hak kebebasan dan kebahagiaan, kesetaraan bagi seluruh umat manusia juga disinggung dalam dokumen ini bersamaan dengan kebebasan pers dan kebebasan beragama, pemisahan kekuasaan dan hak untuk melakukan reformasi, perubahan termasuk hak untuk mengakhiri suatu pemerintahan berdasarkan pandangan dan keinginan mayoritas masyarakat.<sup>72</sup>

Terhadap hak-hak yang diakui dan dilindungi dalam *Virginia Bill of Rights* tersebut memengaruhi sebagian besar konsep hak dalam *United States Bill of Rights* pada tahun 1689,<sup>73</sup> yang kemudian dokumen tersebut

---

*rights for nfreeman not to be 'arrested, or detained in prison, or deprived of his freehold, or outlawed, or banished, or in any way molested...unless by lawful judgment of his peers and the law of the land', this guarantee was simply a right to trial by jury granted exclusively to property-owning men. The rights contained in the Magna Carta were not human rights, but rather political settlements. Human rights belong to all human beings and therefore cannot be restricted to a select group of privileged men". Andrew Clapham, Op.Cit.,h.6.*

<sup>72</sup>Mengenai hal tersebut dijelaskan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang menyebutkan bahwa "*the Virginia Bill of Rights, lists the rights that all people have by virtue of their nature. Focal among these are the rights to life, liberty, and the pursuit of happiness. Th e equality of all humans is also accentuated, entailing the abolition of all privileges. Sovereignty of the people and separation of powers are highlighted. The same applies to the right to reform, change, or terminate the rule of a government that, in the view of the popular majority, is counter to their will. Freedom of the press and religious freedom are also mentioned as rights"* Johannes A. Van Der Ven, *Op.Cit.*, h.144.

<sup>73</sup> Sama halnya seperti *Magna Carta, Bill of Rights* juga masih merupakan suatu bentuk kesepakatan politik, bukan pengakuan akan adanya hak manusia secara alami, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Clapham dalam bukunya yang menyebutkan bahwa "*The English Bill of Rights of 1689 is similarly sometimes considered a stepping stone to today's texts. Parliament declared that 'no excessive fine be imposed; nor cruel and unusual punishment [be] inflicted'. It also stated, however, 'That the subjects which are Protestants, may have arms for their defence suitable to their conditions, and as allowed by law.'* Like the Magna Carta, the Bill of Rights was in fact a political settlement;this time between a Parliament and the King (who had abused the

dimasukkan ke dalam konstitusi Amerika Serikat pada tahun 1791 dalam bentuk amandemen pertama dari konstitusi tersebut. Adapun mengenai penambahan hak-hak yang diakui dan dilindungi selain yang terdapat dalam *Virginia Bill of Rights* adalah kebebasan berekspresi, asosiasi pers, mengajukan petisi, hak atas privasi, hak-hak judisial terkait, dan kebebasan beragama yang berupa pemisahan antara gereja dan negara.<sup>74</sup>

Dari kejadian yang terjadi di Amerika tersebut, tidaklah sama dengan kejadian yang terjadi di Prancis, sekalipun kedua kejadian tersebut sama-sama menghasilkan deklarasi pengakuan dan perlindungan hak manusia (*Declaration des droits de l'homme et du citoyen* tahun 1789) namun secara prinsipil peristiwa yang terjadi di Prancis berbeda dengan peristiwa yang terjadi di Amerika. Hal ini dapat dilihat dari perspektif sejarah dua negara tersebut yang sama sekali bertolak belakang, Amerika Serikat adalah produk politik dari Inggris, yang mana dalam pembentukannya paham ekonomi liberal mengakar kuat pada masyarakat Amerika sehingga kebebasan-kebebasan sipil lebih menonjol dibandingkan dengan monarki absolut. Lain halnya dengan Prancis, yang pada awalnya adalah monarki maka tuntutan akan adanya kebebasan sipil yang disuarakan oleh rakyat<sup>75</sup> sehingga pada tahun 1789 terjadilah Revolusi Prancis yang berhasil menghapuskan sistem monarki sekaligus melahirkan *Declaration des droits de l'homme et du citoyen*.<sup>76</sup>

---

*rights of Protestants), in order to vindicate 'ancient rights and liberties'*. Andrew Clapham, **Loc.Cit.**

<sup>74</sup>Van Der Ven dalam bukunya menyebutkan “*This array of rights greatly influenced the United States Bill of Rights of 1789, which was appended to the constitution of the United States of 1791 in the form of the first ten amendments. Among these, in addition to freedom of expression, the press, association, petition, privacy, and certain judicial rights, are religious freedom and separation of church and state*”. Johannes A. Van Der Ven, **Loc.Cit.**

<sup>75</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Clapham yang mengutip pandangan John Locke yang dalam bukunya disebutkan bahwa “*Rousseau considered that 'whoever refuses to obey the general will shall be compelled to it by the whole body: this in fact only forces him to be free'. For Rousseau: 'Man loses by the social contract his natural liberty, and an unlimited right to all which tempts him, and which he can obtain; in return he acquires civil liberty, and proprietorship of all he possess.'* Published in 1762, *The Social Contract* was a precursor to the French Revolution of 1789 and the ideas it expressed have had considerable influence around the world as people have sought to articulate the rights of the governors and the governed”. Andrew Clapham, **Op.Cit.**,h.7.

<sup>76</sup>Bandingkan dengan pendapat Van Der Ven yang menyatakan “*The French Déclaration des droits de l'homme et du citoyen of 1789 probably was largely inspired by the Virginia Bill of*

Terhadap konsep HAM sebagai suatu parokialisme akan terlihat lemah apabila dasar dari konsep HAM tersebut adalah larangan terhadap praktik perbudakan, penyiksaan, larangan melakukan kegiatan keagamaan, serta hak untuk mendapatkan nafkah dan keamanan fisik. Hak-hak tersebut secara murni tidaklah hak yang ditujukan bagi “pihak barat” maupun “individualis-liberal”. Terhadap hal ini Buchanan berpendapat bahwa:<sup>77</sup>

*“The parochialism objection may seem weak in the case of what are sometimes called basic human rights, such as those against enslavement, torture and religious persecution and the rights to subsistence and physical security. These rights at least, are clearly valuable for people generally not just for westerners or liberal-individuals. The objection cannot be met so easily, however. There can be serious disagreements, rooted in different cultural views, about the specific content of even the most basic human rights, about how they ought to be balanced against one another in cases of conflicts of rights, and about what conditions, if any, would have to be satisfied if they were to be permissible abrogated to avoid a moral catastrophe.”*

Akan tetapi keberatan terhadap konsep HAM tersebut tidaklah hilang dengan mudah karena ada tantangan-tantangan yang muncul dari perbedaan pandangan kultur, tentang konsep mengenai HAM yang paling mendasar, tentang bagaimana penyesuaian keseimbangan dalam konflik antar hak dan bagaimana kondisi hak tersebut bila dihadapkan pada kondisi yang mengizinkan untuk dicabutnya hak tersebut untuk menghindari bencana moral.

Adalah sesuatu yang tidak mengejutkan apabila seluruh bentuk HAM pada saat sekarang ini merupakan suatu bentuk pengakuan secara hukum kebebasan sekaligus religius, akan tetapi terhadap bentuk yang terakhir ada semacam asumsi bahwa kepercayaan religius memiliki revansi yang sedikit sekali terhadap HAM pada saat sekarang ini. Akan tetapi pengaruh religius tersebut dalam arena global setidaknya dapat dibuktikan dalam tiga hal, yaitu

---

*Rights, but there are important differences. These stem from the different historical situations of the United States and France. Firstly, they have different histories. The United States was a product of a British political tradition dating back several centuries, in which economic liberalism gradually gained ground. In the process, more and more privileges, eventually civil liberties, were gradually won from the once absolute monarch in order to promote free market trade”.* Johannes A. Van Der Ven, **Loc.Cit.**

<sup>77</sup>Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.72-73.



pertama, kepercayaan religius telah banyak memainkan peranan yang signifikan dalam politik-politik internasional, kedua, imigrasi massal dan perubahan-perubahan demografik telah menempatkan demokrasi liberal berada di bawah tekanan untuk mengakomodasi praktik-praktik keagamaan dan ketiga, serangan teroris pada tanggal 11 September dan hal-hal yang berkaitan dengan terorisme dalam Islam telah mendapatkan perhatian khusus dalam pembahasan mengenai peranan agama secara umum dan Islam secara khusus dalam masalah-masalah internasional.<sup>78</sup>

Terhadap sesuatu yang berhubungan dengan keagamaan Cumper menyatakan bahwa ada beberapa prinsip dalam hukum HAM internasional yang mengatur tentang agama dan kepercayaan, adapun mengenai prinsip-prinsip tersebut antara lain adalah:<sup>79</sup>

1. Adanya pengakuan secara umum terhadap perbedaan yang dapat ditemukan dari praktik-praktik keagamaan baik secara internal maupun eksternal.

---

<sup>78</sup>Bandingkan dengan pendapat Cumper yang menyatakan bahwa “*It is thus perhaps unsurprising that, of all the human rights accorded contemporary legal recognition, freedom of religion (and equivalent belief) has been described as the one with the longest lineage...one might be tempted to assume that religious belief is of little contemporary relevance...The influence of religion in the global arena is evidenced in at least three respects. First, religious belief has increasingly played a significant role in international politics, a by-product of what some refer to as the rise of ‘fundamentalism’. Secondly, mass immigration and demographic changes have put liberal democracies increasingly under pressure to accommodate religious practices that go far beyond the Judaeo-Christian tradition. And thirdly, the terrorist attacks on the US on 9/11,9 and related concerns about ‘Islamist terrorism’, have focused attention on the role of religion generally and Islam in particular in international affairs*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.467-468.

<sup>79</sup>Pendapat Cumper ini dapat dilihat dalam tulisannya yang menyatakan bahwa “*As noted above, the sources of religious freedom are diverse and varied. However, it is also the case that there are a number of common principles that govern religion and belief under international human rights law. First, there is a general recognition that a distinction should be drawn between the ‘internal’ and the ‘external’ practice of a religion or belief...A second characteristic of international human rights law has been a general unwillingness to define the word ‘religion’... definitions of religion have generally been avoided by international bodies such as the HRC, the Special Rapporteur on religion or belief,<sup>96</sup> and the ECHR’s organs of implementation... Thirdly, it is a well-established principle that freedom of religion or belief is ‘not limited in its application to traditional religions’. With new religious movements having mushroomed over the last half-century... Fourthly, the mere presence of an official state church is not, per se, incompatible with a nation’s human rights obligations...Fifthly, international human rights law offers protection to believers (rather than beliefs per se) from very serious vilification... And finally, human rights documents often expressly recognise parental rights in relation to the place of religion and belief in the upbringing of children*”. **Ibid.**,h.477-479.

2. Karakteristik hukum HAM internasional secara umum tidak berkeinginan untuk menjelaskan makna dari kata agama (*religion*), sehingga mengenai definisi agama tersebut selalu dihindari oleh badan-badan internasional seperti HRC dan ECHR.
3. Prinsip kebebasan beragama atau kepercayaan tidak terbatas hanya pada agama-agama tradisional, pergerakan agama-agama baru juga dapat dimungkinkan untuk menyebar.
4. Kemunculan negara gereja atau *papal state* sekarang ini tidak lagi kompatibel dengan kewajiban-kewajiban HAM, prinsip ini juga diterima di belahan Eropa timur maupun barat dan juga oleh HRC.
5. Hukum HAM internasional menyediakan perlindungan bagi kaum penganut suatu agama daripada penganut agama tersebut secara individu.
6. Dokumen-dokumen HAM selalu menekankan peran serta orang tua dalam menempatkan kehidupan religius dan beragama bagi anak-anak.

Persoalan di bidang HAM pada abad 21 ini pasca serangan 11 September 2001 adalah cara untuk melawan terorisme tanpa melupakan prinsip-prinsip HAM,<sup>80</sup> dalam menanggapi hal tersebut pada bulan September 2006, Majelis umum PBB mengadopsi UN *Global Counter Terrorism Strategy* yang direkomendasikan oleh Kofi Anan dalam laporannya *Uniting Against Terrorism*, dalam laporannya tersebut Sekjen PBB ini merumuskan cara-cara

---

<sup>80</sup>Hal ini dikemukakan oleh UN *office of the High Commissioner for Human Rights* (HCHR) dalam menanggapi pembentukan dan eksistensi penjara Guantanamo yang kerap menggunakan metode penyiksaan yang bertentangan dengan HAM demi alasan melawan terorisme, dalam pernyataannya tersebut HCHR menyebutkan bahwa “*Some States have engaged in torture and other ill-treatment to counter terrorism, while the legal and practical safeguards available to prevent torture, such as regular and independent monitoring of detention centres, have often been disregarded. Other States have returned persons suspected of engaging in terrorist activities to countries where they face a real risk of torture or other serious human rights abuse, thereby violating the international legal obligation of non-refoulement. The independence of the judiciary has been undermined, in some places, while the use of exceptional courts to try civilians has had an impact on the effectiveness of regular court systems. Repressive measures have been used to stifle the voices of human rights defenders, journalists, minorities, indigenous groups and civil society. Resources normally allocated to social programmes and development assistance have been diverted to the security sector, affecting the economic, social and cultural rights of many*”. **Ibid.**,h.512.

yang efektif dalam melawan tindakan terorisme dan melindungi HAM.<sup>81</sup> Menurutnya, mempertahankan HAM adalah pemenuhan yang esensial dalam segala aspek upaya strategi efektif dalam melawan terorisme, selanjutnya beliau juga mengemukakan bahwa hanya dengan menghormati dan memperkuat HAM seluruh komunitas internasional dapat berhasil untuk melawan momok yang menakutkan ini (yakni terorisme).<sup>82</sup>

Akan tetapi sekalipun ide tentang strategi global tersebut amatlah bagus namun pengertian dari strategi global tersebut amatlah luas dan sama sekali tidak menjawab persoalan terhadap cara melawan terorisme namun mengabaikan kewajiban-kewajiban HAM,<sup>83</sup> sehingga perlu dibahas lebih lanjut mengenai cara-cara melindungi HAM dalam upaya melawan terorisme.<sup>84</sup>

---

<sup>81</sup>Terhadap hal ini Michael Freeman dalam tulisannya berpendapat bahwa “*Terrorism is, however, not new. Several democracies have had to deal with terrorism in recent decades. Sometimes they have introduced special legislation, and sometimes this has been controversial. No one thought, however, that this changed the global context for human rights. The need to fight ‘terrorism’ has also been a familiar defence of repressive governments accused of human-rights violations. Now, the Western democracies are using a similar justification for human-rights restrictions. Perhaps nothing has changed except that the societies ostensibly committed to human rights feel less secure than they did previously*”. Richard Ashby Wilson, **Op.Cit.**,h.37-38.

<sup>82</sup>Hal ini dapat dilihat dalam tulisan Conte yang menyatakan “*In September 2006, the General Assembly adopted the United Nations Global Counter-Terrorism Strategy, as recommended by Kofi Annan in his report entitled Uniting Against Terrorism. In this report, the then Secretary-General emphasised that effective counter-terrorism measures and the protection of human rights are not conflicting goals but complementary and mutually reinforcing ones. He identified the defence of human rights as essential to the fulfilment of all aspects of an effective counter-terrorism strategy and identified human rights as having a central role in every substantive section of his report. The Secretary-General stated that ‘Only by honouring and strengthening the human rights of all can the international community succeed in its efforts to fight this scourge’*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.512-513.

<sup>83</sup>Terhadap kewajiban-kewajiban HAM tersebut Freeman dalam tulisannya menyebutkan bahwa “*proposes several principles to help us choose ‘the lesser evil’ in time of emergency: 1) we should protect human dignity, which means, for example, that we should not countenance torture; 2) we should protect due process, make detention subject to judicial review and ensure that those detained have access to lawyers; 3) we should insist that exceptional measures will make the people more secure; 4) exceptional measures should be a last resort; 5) exceptional measures should be subject to open adversarial review by legislative and judicial bodies; 6) the state should respect its international obligations; and 7) exceptional measures should have ‘sunset clauses’ that subject them to time limits. These principles would provide relatively strong protection for human rights in times of terrorist threat, but it is hard to know whether the principles would be mutually compatible in practice, and whether their cost in vulnerability to the threat of ‘superterrorism’ would be tolerable*”. Richard Ashby Wilson, **Op.Cit.**,h.47.

<sup>84</sup>Dalam tulisannya Conte menyebutkan “*While these are very positive steps, however, the language of the Global Strategy is very broad and it does not deal with the question of whether Chapter VII resolutions of the Security Council, including those on counterterrorism, are capable of modifying or somehow suspending human rights obligations. It is therefore necessary to further*

Terhadap hal tersebut yaitu upaya melawan terorisme dengan mengabaikan HAM menurut Conte dapat menyebabkan suatu kemunduran bagi standar moral dan HAM dalam suatu negara dan kemunduran progresif tersebut dapat menimbulkan ketidakefektifan *check* dan *balance* antar badan-badan yang terlibat dalam upaya melawan terorisme tersebut,<sup>85</sup> dalam hal ini menarik untuk diresapi pandangan dari Frederich Neitzhe yang menulis ‘*He who fights monsters should be careful lest he thereby becomes a monster. And if thou gaze long into the abyss, the abyss will also gaze into thee.*’<sup>86</sup>

Setiap negara memiliki kewajiban melawan segala upaya terorisme yang muncul dalam setiap yurisdiksinya, akan tetapi setiap negara secara hukum juga dituntut untuk memenuhi kewajiban-kewajiban internasional tentang HAM dalam upaya melawan terorisme tersebut. Hal ini berdasarkan arahan dari DK PBB, Majelis Umum PBB, CHR dan HRC, yang sebagaimana diatur dalam *World Summit Outcome*<sup>87</sup> tahun 2005.<sup>88</sup> Mengenai kewajiban negara tersebut dalam laporannya pada tahun 2005 *Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights Special Rapporteur on Terrorism and Human Rights* menulis ‘bahwa setiap negara memiliki kewajiban untuk mempromosikan dan melindungi HAM setiap orang, dari kontrol politik dan ekonomi yang dalam hal ini harus sejalan dengan semua norma-norma

---

*consider the question of human rights obligations in the context of countering terrorism”*. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.513.

<sup>85</sup>Bandingkan dengan pendapat Conte yang menyebutkan “*It should also be observed that fighting terrorism in a non-human-rights-compliant way can lead to a decline in a State’s own moral and human rights standards and/or a progressive decline in the effectiveness of checks and balances on agencies involved in fighting terrorism*”. **Ibid.**,h.514.

<sup>86</sup>Frederich Neitzsche, **Beyond Good and Evil**, Penguin Classics, London, 1973,h.146.

<sup>87</sup>Adapun hal tersebut dapat dilihat pada 2005 *World Summit Outcome*, GA Res 60/1, UN GAOR, 60th sess, 8th plenmtg, UN Doc A/Res/60/1,h.85. yang mengatur “*international cooperation to fight terrorism must be conducted in conformity with international law, including the Charter and relevant international conventions and protocols. States must ensure that any measures taken to combat terrorism comply with their obligations under international law, in particular human rights law, refugee law and international humanitarian law*”.

<sup>88</sup>Pandangan ini dapat dilihat dari tulisan Conte yang menulis “*Added to the obligation of States to protect those within their jurisdiction from acts of terrorism, an obvious point should be made about the nature of international law obligations. Not only are human rights essential to the countering of terrorism, but States are obliged by law to comply with their international human rights obligations when countering terrorism...This principle is based not only upon a State’s international obligations, but also upon directions of the UN Security Council, the General Assembly, the Commission on Human Rights, and the Human Rights Council*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Loc.Cit.**

hukum<sup>89</sup> HAM dan humanitarian'.<sup>90</sup> Dalam laporan selanjutnya juga disebutkan bahwa 'segala pengecualian ataupun pengabaian hukum HAM dalam upaya melawan terorisme haruslah disesuaikan dengan ketat terhadap aturan-aturan yang terdapat dalam instrumen-instrumen internasional maupun regional. Suatu negara tidak akan mengadakan suatu pengecualian ataupun pengabaian tersebut, terkecuali negara yang bersangkutan telah menjadi subjek serangan teroris,<sup>91</sup> setiap negara tidak boleh mengabaikan klausa-klausa ini dalam menetapkan sandera ataupun menetapkan hukuman kolektif terhadap pelaku terorisme'.<sup>92</sup>

Adapun mengenai klausa-klausa sebagaimana yang dikemukakan di atas adalah:<sup>93</sup>

---

<sup>89</sup>Mengenai perlindungan HAM melalui norma-norma hukum tersebut bandingkan dengan pendapat Perry yang dalam bukunya menyebutkan bahwa "*To protect a right that, as articulated in a legal text, is indeterminate in the particular context in which it is invoked, the person or persons doing the protecting must reach a judgment about what the right shall mean – about what it shall forbid – in that context, all things considered. In that sense, the person(s) doing the protecting must specify the contextual meaning of the right*". Michael Perry, **Op.Cit.**,h.92.

<sup>90</sup>Laporan tersebut berbunyi "*All States have a duty to promote and protect human rights of all persons under their political or military control in accordance with all human rights and humanitarian law norms*". Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.522.

<sup>91</sup>Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Wilson yang menyatakan bahwa "*Since terrorism is evil, or a violation of human rights, a war on terrorism seems justified, and even obligatory. But the idea of a war on terrorism is morally dangerous...The problem of defining terrorism, which may appear to be a technical, academic question, becomes a serious question of global justice, when enormous human and material resources are devoted to a global war on terrorism with at least some harmful consequences for the rule of international law and human rights*". Richard Ashby Wilson, **Op.Cit.**,h.52.

<sup>92</sup>Dalam laporan tersebut disebutkan bahwa "*Any exceptions or derogations in human rights law in the context of counter-terrorism measures must be in strict conformity with the rules set out in the applicable international or regional instruments. A State may not institute exceptions or derogations unless that State has been subjected to terrorist acts that would justify such measures. States shall not invoke derogation clauses to justify taking hostages or to impose collective punishments*". Sarah Joseph and Adam McBeth, **Loc.Cit.**

<sup>93</sup>Mengenai klausa sebagaimana yang diutarakan dalam laporan tersebut antara lain adalah: "*(a) Great care should be taken to ensure that exceptions and derogations that might have been justified because of an act of terrorism meet strict time limits and do not become perpetual features of national law or action. (b) Great care should be taken to ensure that measures taken are necessary to apprehend actual members of terrorist groups or perpetrators of terrorist acts in a way that does not unduly encroach on the lives and liberties of ordinary persons or on procedural rights of persons charged with non-terrorist crimes. (c) Exceptions and derogations undertaken following a terrorist incident should be carefully reviewed and monitored. Such measures should be subject to effective legal challenge in the State imposing exceptions or derogations*". **Ibid.**,h.523.

1. Perhatian khusus harus diberikan demi menjamin bahwa setiap pengecualian-pengecualian dan pengabaian-pengabaian hanya ditetapkan karena adanya desakan tindakan terorisme dan hal tersebut (pengecualian dan pengabaian) bukanlah suatu bentuk yang kekal dalam setiap undang-undang maupun hukum nasional.
2. Perhatian khusus haruslah diberikan untuk menjamin bahwa suatu tindakan perlu diambil demi menawan anggota teroris ataupun pelaku kejahatan teroris tersebut supaya tidak mengganggu kehidupan dan kebebasan masyarakat atau orang-orang yang dituntut dengan kejahatan non terorisme.
3. Pengecualian-pengecualian dan pengabaian-pengabaian yang dilakukan berdasarkan insiden teroris harus seksama ditinjau kembali dan diawasi. Suatu tolok ukur harus ditentukan terhadap tantangan hukum yang efektif dalam negara yang melakukan pengecualian dan pengabaian tersebut.

Terhadap hal tersebut Conte dalam tulisannya yang berjudul *Counter-terrorism and Human Rights*, mengemukakan beberapa tolok ukur yang dapat digunakan dalam upaya melawan segala kegiatan terorisme<sup>94</sup> dengan menggunakan pengecualian dan pengabaian HAM seminimum mungkin yang antara lain adalah:<sup>95</sup>

1. *Prescription by the law*<sup>96</sup>

---

<sup>94</sup>Menurut Hancock HAM sering kali dijadikan alasan untuk mengumandangkan perang melawan tindakan teror, sehingga demi melindungi HAM orang lain dari suatu serangan teror maka pelanggaran HAM adakalanya diperkenankan, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*Human rights have featured as a component part of the official narrative provided by the Bush Administrations in the war on terror, also referred to as the long war. In particular the official narrative holds that (i) the US military upholds the highest standards and has not been authorized to torture enemy suspects and that (ii) the war on terror is itself based upon the principled defense of human rights and freedom*”. Jan Hancock, **Human Rights and U.S. Foreign Policy**, First Published, Routledge, New York, USA, 2007.,h.87-88.

<sup>95</sup>Terhadap hal ini Conte menyatakan bahwa “*The second step in determining the practical compliance with human rights while countering terrorism concerns the means by which the counter-terrorist provision, or the authority for the counter-terrorist measure, is established: by a prescription of law; respecting the principle of non-discrimination; not conferring an unfettered discretion; and limited to countering terrorism*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.537.

<sup>96</sup>Hal ini disebutkan Conte dalam tulisannya bahwa “*It is notable that, in the particular context of the criminalisation of conduct in pursuit of counterterrorism*”. **Ibid.**

Bahwa segala tindakan<sup>97</sup> yang diambil dalam melawan upaya terorisme tersebut haruslah dipreskripsikan dengan jelas dalam hukum, yakni dalam konteks khusus mengenai tindakan kriminal yang mengarah ke upaya terorisme.

### 2. *Non-discrimination and equality before the law*<sup>98</sup>

Selanjutnya dalam preskripsi<sup>99</sup> hukum tersebut harus mengedepankan prinsip non diskriminasi dan persamaan dihadapan hukum, hal ini terlepas dari apapun status, kedudukan, bangsa, agama, suku dan ras, siapapun yang terbukti melakukan tindakan terorisme harus diproses secara adil dihadapan hukum tanpa terkecuali.

### 3. *Scope of prescription*<sup>100</sup>

Terhadap cakupan dari preskripsi tersebut Conte menyebutkan tentang perlu tidaknya suatu diskresi terhadap preskripsi tersebut, yang dalam hal ini akan menimbulkan dua pertimbangan yaitu pertama, setiap kewenangan hukum yang berkaitan dengan larangan hak dan kebebasan

---

<sup>97</sup>Tindakan atau perhatian khusus tersebut dapat diidentikan dengan suatu aksi perang atau pertempuran melawan terorisme atas nama HAM, hal ini dikemukakan oleh Wilson sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*The war’s left critics, on the other hand, did not give sufficient consideration to the human rights arguments for the war and were too rigid in their devotion to international statutory law and ineffectualmultilateral institutions.Had they been motivated more by the ethicalimperative to defend human rights*”. Richard Ashby Wilson, **Op.Cit.**,h.14.

<sup>98</sup>Mengenai hal ini Conte menyebutkan “*it should be remembered that any legal prescription, to comply with the rule of law, must also respect the principle of non-discrimination and equality before the law*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.537-538.

<sup>99</sup>Terhadap pandangan tersebut diatas bandingkan pula dengan pendapat Jan Hancock yang menyatakan bahwa “*A value-based language of human rights, justice and freedom can be applied to contextualize foreign policies that could, in the absence of such a context, be interpreted as examples of aggression, brutality, domination, inequality and exploitation. The political significance of such evident contradictions as fighting wars in the name of peace, killing in the name of human rights, supporting the human rights of some while denying those same rights to others, and supporting certain categories of human rights while denying the validity of other categories can be obfuscated through insistence upon the rules of the hegemonic discourse*”. Jan Hancock, **Op.Cit.**,h.31.

<sup>100</sup>Dalam tulisannya Conte menyebutkan “*The final aspects of procedural requirements concern the scope of the prescription by which a counter-terrorism measure is established...one must consider the conferral of any discretion by the prescription. This in turn brings two matters into consideration. Primarily, any law authorising a restriction upon rights and freedoms must not confer an unfettered discretion on those charged with its execution. This goes for the framing of the discretion. Secondly, any discretion must not be arbitrarily applied*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.538.

harus tidak terkekang oleh suatu diskresi, kedua, setiap diskresi harus tidak boleh ditetapkan secara sewenang-wenang.

Sementara itu menetapkan bahwa ide HAM merupakan ekspresi dari nilai-nilai yang berhubungan dengan nilai-nilai keagamaan atau tradisi kultural, juga tidak akan secara keseluruhan menghilangkan pandangan bahwa HAM adalah parokial. HAM mungkin dapat dikonsonankan dengan nilai-nilai keagamaan ataupun tradisi kultural, tetapi bila nilai-nilai HAM tersebut ada kalanya bertentangan dengan nilai-nilai tersebut, HAM juga tidak terlepas dari konsep parokial.<sup>101</sup>

### **Parokialisme<sup>102</sup> Dalam Hak Asasi Manusia**

Di dalam hal ini hubungan antara parokialisme dan diterima secara kultural secara sederhana dapat dikatakan adalah suatu kesalahpahaman konsep dari parokial yang berpikir bahwa apabila norma tersebut tidak dapat diterima dalam suatu kultur tertentu maka norma tersebut adalah parokial. Parokialisme sebagai suatu kesalahan adalah memandang dalam satu sudut pandang terbatas yang didukung oleh persepsi sempit ataupun pengertian sebagian dan tidak tanggap terhadap fakta bahwa satu pandangan adalah terbatas, sebagai contoh: klaim bahwa perlawanan terhadap diskriminasi gender mungkin akan ditolak oleh masyarakat yang percaya tentang perbedaan alami antara laki-laki dan perempuan yang dipertajam oleh pengalaman sosial yang parokial, sehingga pengalaman inilah yang memacu perlawanan diskriminasi sistematis terhadap

---

<sup>101</sup>Bandingkan dengan pendapat Buchanan yang menyatakan bahwa “*establishing that the idea of human rights can be seen as an expression of some of the values of a particular religious or cultural tradition would not rebut the charge that human rights are parochial. Human rights might be consonant with some values in a particular religious or cultural tradition, but if they were in conflict with other values in that tradition or if they reflected a ranking of values that was clearly repudiated by important elements of that tradition, they could still be parochial*”. Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.74.

<sup>102</sup>Sebagaimana yang telah disinggung secara singkat pada awal bab ini, istilah parokial atau *parochial* ini dalam Kamus besar bahasa Indonesia disebutkan memiliki arti “suatu pandangan yang bersifat terbatas, sempit dan picik”. Dalam kaitannya dengan HAM sebagai sesuatu yang parokial, dalam konsep *Law of Peoples* HAM dapat dipandang sebagai sesuatu yang terbatas, sempit dan picik, yang mana hal ini dapat terjadi dalam suatu masyarakat tradisional yang memiliki kultur yang kontras dengan prinsip-prinsip HAM (parokialisme), sehingga HAM dapat dikatakan adalah sesuatu yang hanya bisa diterapkan pada masyarakat liberal saja



wanita. Hal ini sebagaimana yang disebutkan Buchanan dalam bukunya yang menyebutkan bahwa:<sup>103</sup>

*“The relationship between parochialism and cultural acceptability warrants further comment. It is simply a misunderstanding of the concept of the parochial to think that if a norm is not acceptable from the standpoint of some cultures, then it is parochial. To be guilty of parochialism is to have a view that is limited by a narrow perception or partial understanding and to be unaware of the fact that one’s view is thus limited. Consider the case of cultural views that foster gender discrimination, the claim that there is a human right against gender discrimination may be rejected by people whose beliefs about natural differences between men and women are distorted by a parochial social experience, the kind of experience that is generated by systematic discrimination against women.”*

Dari uraian di atas dapat dipahami bahwa justifikasi HAM dapat dimengerti sebagai suatu proses yang dinamis yang secara provisional filosofi konsepsi HAM dipandu oleh proses publik dari suatu praktikal yang beralasan yang terstruktur oleh institusi hukum,<sup>104</sup> dalam hal ini apakah konsepsi modern tentang HAM dapat menjawab tuntutan parokialisme, tidak hanya tergantung pada konten norma-norma HAM pada saat ini akan tetapi juga tergantung pada nilai-nilai kebaikan dari institusi-institusi dimana nilai-nilai tersebut secara spesifik diuji dan direvisi seiring berjalannya waktu.<sup>105</sup>

---

<sup>103</sup>Allen Buchanan, **Loc.Cit.**

<sup>104</sup>Terhadap uraian diatas ada baiknya apabila dibandingkan dengan pendapat Kenneth Roth yang dalam tulisannya menyebutkan *“An anti-terrorism policy that ignores human rights is a gift to terrorists. It reaffirms the violent instrumentalism that breeds terrorism and undermines the public support needed to defeat it. This approach is likely to make the United States less secure, not more. A strong human rights policy cannot replace the actions of security forces, but it is an essential complement. A successful anti-terrorism policy must endeavor to build strong international norms and institutions on human rights, not provide a new rationale for avoiding and undermining them”*. Thomas G. Weiss, **Op.Cit.**,h.128.

<sup>105</sup>Mengenai hal ini sebagaimana disebutkan dalam bukunya Buchanan pandangan *“I show that the justification of human rights, properly understood is a dynamic process in which a provisional philosophical conception of human rights both guides and is fleshed out by public processes of practical reasoning structured by legal institutions. My conclusion is that whether the modern conception of human rights can answer the charge of parochialism depends not only upon the content of human rights norms as set out in the major conventions and the arguments philosophers can marshal to justify them but also upon the epistemic virtues of the institutions through which the norms are specified, contested and revised over time”*. Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.75.

Adakalanya suatu hak dikatakan parokial karena sejumlah kultur tidak memuat ataupun memberikan keunggulan moral, dari kasus ini faktanya norma moral ataupun konsepnya tidaklah ditemukan dalam kultur yang bersangkutan. Jadi, karena norma moral tersebut tidak dapat ditemukan dalam suatu kultur maka norma tersebut adalah parokial, akan tetapi hal ini bukanlah kesalahan dari norma tersebut untuk menjadi parokial, karena dalam kasus diskriminasi gender penjelasan terbaik yang dapat diberikan adalah adanya kekosongan dalam budaya yang bersangkutan mengenai penghargaan terhadap persamaan gender, jadi dapat dikatakan bahwa yang bersifat parokial adalah budaya atau kultur terkait bukanlah norma-norma moral yang merupakan suatu *inherent dignity*<sup>106</sup> bagi setiap manusia.<sup>107</sup>

Mengenai konsepsi HAM adalah parokial hal ini tergantung pada institusi tempat HAM tersebut dipraktikan, terhadap HAM yang pada hakikatnya tidaklah parokial dapat tertransformasi menjadi parokial, hal ini diuraikan oleh Buchanan dalam bukunya yang menyatakan:<sup>108</sup>

*“Whether a conception of human rights is parochial, then can depend in part upon the institutions through which it is articulated...two factors made this transformation possible: (1) the conceptual instability of attempts to restrict rights said to be grounded in very general human characteristics, such as rationality, to only a subclass of people and (2) a legal system that empowered people to expose this inconsistency and that*

---

<sup>106</sup>Mengenai penjelasan terhadap istilah human dignity tersebut sebagai bagian dari konsep religius dapat dilihat pada pendapat Kohen dalam bukunya yang menyatakan “*every human being is entitled to the rights enshrined in the Universal Declaration by virtue of the inherent dignity that is common to us all. Some might argue that our dignity stems from our sacredness, from the Imago Dei, while others might prefer my argument for a less other-worldly source. At bottom, though, we have all agreed that human beings possess dignity and that, by virtue of this agreement, they have rights; this idea can be embraced by those who subscribe to what Perry calls a religious cosmology and also by those who do not. In constructing this consensus, then, we have succeeded in establishing a practical non-religious foundation upon which the idea of human rights can rest*”. Ari Kohen, **Op.Cit.**,h.12.

<sup>107</sup>Bandingkan dengan pernyataan Buchanan dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*it is sometimes said that the very notion of rights is parochial because some cultures either do not contain it at all or do not give it the moral preeminence...we have already seen why this particular form of the claim that idea rights is parochial is mistaken: from the fact that a moral norm or a concept is not found in a particular culture, it does not follow that it is parochial, on the contrary as the case of the concept of a right against gender discrimination indicates, the best explanation of why a concept is absent in a particular culture may be that the culture contains parochial views*”. Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.76.

<sup>108</sup>**Ibid.**, h.78-79.

*provided resources for helping to translate the conceptual shift toward greater inclusiveness into this institutional reality.”*

Berdasarkan pandangan di atas, peristiwa transformasi parokial tersebut disebabkan oleh dua faktor yaitu yang pertama, terdapat ketidakstabilan konseptual yang mendasari karakteristik manusia yang mendasar seperti rasionalis terhadap adanya subkelas dalam suatu masyarakat.<sup>109</sup> Kedua, sistem hukum yang memberikan kekuatan pada orang-orang untuk mengekspos ketidakkonsistenan ini dan tersedianya sumber-sumber yang dapat membantu mereka untuk mengartikan perputaran konseptual ini mengarah pada suatu keadaan inklusif dalam kenyataan institusional.

Dalam mengurangi risiko parokialisme HAM sekaligus memaksimalkan perlindungan HAM dapat dilakukan oleh institusi internasional dengan beberapa cara yang antara lain adalah:<sup>110</sup>

1. Intitusi internasional tersebut dapat mengakses dan menggunakan informasi krusial faktual yang nyata untuk proses justifikasi dan spesifikasi norma-norma HAM.
2. Intitusi internasional tersebut bisa mencapai representasi inklusif dari kepentingan-kepentingan dan titik poin yang tersedia pada tingkat domestik untuk mengatasi risiko bias secara kultur mengenai pengertian kepentingan-kepentingan dasar HAM, terhadap hal-hal yang dapat

---

<sup>109</sup>Terhadap keterkaitan dengan masyarakat sebagaimana yang diuraikan diatas, Hancock dalam bukunya menyebutkan bahwa “*Whereas describing associations between organizations and administration officials may prove useful in explaining the general political outlook and priorities of the administrations, it is insufficient to demonstrate that a language of human rights has been co-opted in the furtherance of elements of domestic civil society*”. Jan Hancock, **Op.Cit.**,h.67.

<sup>110</sup>Dalam hal ini sebagaimana disebutkan dalam bukunya Buchanan menyatakan “*Properly designed institutions can reduce the risk of parochialism in the articulation of human rights norms and thereby contribute to establishing the legitimacy of an international legal orger that is centrally committed to the protection of human rights, in at least the following ways: (1) they can access and utilize reliable factual information crucial for the justification and/or specification of human rights norms. (2) they can achieve a more inclusive representation of interest and view points than is likely to be available at the domestic level and to that extent can mitigate the risk of culturally biased understanding of basic human interest, of what threatens them and of what institutional arrangements are needed to counter the threats. (3) they can help us know what our obligations are regarding human rights by providing principled, auhoritative specifications of human rights when there is a range of reasonable alternative specifications*”. Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.91.

mengancam HAM maupun institusi yang dibutuhkan untuk mengatasi ancaman tersebut.

3. Intitusi internasional tersebut dapat menolong untuk mengetahui kewajiban-kewajiban setiap orang yang dikandung dalam HAM dengan tersedianya prinsip-prinsip dan kewenangan spesifik terhadap HAM.

Dalam mengupayakan mengurangi risiko parokialisme dalam HAM dapat dimulai dari ruang lingkup perlindungan HAM tersebut, dalam hal ini orang-orang pada umumnya lebih menyukai perlindungan dalam aspek fisik, ekonomi dan kebebasan, sehingga hal tersebut akan mengarah kepada penelitian tentang justifikasi<sup>111</sup> dan spesifikasi dari norma-norma HAM dan hasilnya akan disebarkan kepada institusi-institusi yang memainkan peranan penting dalam penegakan HAM. Selanjutnya Buchanan juga berpendapat bahwa:<sup>112</sup>

1. Perlindungan HAM yang semakin terpusat pada hukum internasional, maka semakin berkurangnya kredibilitas justifikasi publik terhadap norma-norma HAM yang akan menimbulkan pertanyaan tentang legitimasi sistem hukum internasional.
2. Terhadap kredibilitas justifikasi publik dapat dikatakan sebagai satu elemen kunci jawaban yang masuk akal terhadap masalah parokialisme

---

<sup>111</sup>Terhadap justifikasi tersebut Kohen dalam bukunya menyebutkan bahwa “*The moral point of view is not a justificatory basis for human rights claims – at least not a fundamental basis. The moral point of view is itself in dire need of justification, especially in a world – our world, the real world – that is often fiercely partial/local rather than impartial/universal*”. Ari Kohen, **Op.Cit.**,h.76.

<sup>112</sup>Terhadap hal ini Buchanan berpendapat bahwa “*there is another, less obvious way in which the protection of human rights: where human rights are protected, people are more likely to have the physical and economic security and the freedom to conduct sound social-scientific research relevant to the specification and justification of human rights norms and to disseminate the results of their inquiries to others, including those who will play important roles in the institution that articulate human rights....So far I have argued for three conclusions (1) the more central the protection of human rights becomes in international law, the more the lack of a credible public justification for human rights norms calls into question the legitimacy of the international legal system (2) one key elements of a credible public justifications is a plausible answer to the parochialism objection-the charge that human rights reflect an arbitrarily restricted set of values or an arbitrary ranking of values due to cultural biases (3) a plausible answer to the parochialism objection must show that the institutions that articulate legal human norms have certain epistemic virtues*”. Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.92-93.

dalam HAM, yakni tuntutan bahwa HAM merupakan refleksi dari suatu kesewenangan seperangkat nilai-nilai yang bias secara kultural.

3. Suatu jawaban yang masuk akal mengenai masalah parolialisme HAM tersebut harus menunjukkan bahwa institusi-institusi hukum yang menjaga norma-norma HAM harus memiliki kebajikan.

Klaim terhadap HAM bukan saja sebagai hak kodrati yang dimiliki oleh manusia yang berasal dari sesuatu yang kodrati, namun dalam perkembangannya muncul suatu pemikiran bahwa HAM dianggap sebagai suatu agama sekuler (*secular religion*). Hal ini juga dikemukakan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang menyebutkan:<sup>113</sup>

*“Human rights are oft en described as secular religion. Thus Elie Wiesel calls them a worldwide secular religion... claims that human rights are a ‘new, modern religion’ tends to contradistinguish traditional religions and human rights, so that the latter are seen as superseding the former. The Enlightenment, the era when human rights were described, worked out and defended on a grand scale against the interests of the monarchy and the church, is especially regarded as the cradle of a-religious or even anti-religious conflict... The first, known as radical Enlightenment, is in fact characterised by a-religious, even anti-religious tendencies. The second, on the other hand, known as moderate or providential Enlightenment, was the mainstream and sought to synthesise the principal themes of the Enlightenment with traditional religions... Finally, the third trend saw the Enlightenment as the avowed enemy of religion and went all out to combat it. It constituted a counter-Enlightenment.”*

Klaim *secular religion* secara tidak langsung juga dapat dikatakan berusaha menghilangkan hubungan antara agama dan hak manusia, hal ini muncul dikarenakan adanya tiga kecenderungan yang antara lain adalah: pertama, adanya suatu pencerahan radikal (*radical enlightenment*) yang dikarakterisasikan oleh kecenderungan religius dan anti-religius; kedua, adanya suatu pencerahan yang baik, hal ini muncul melalui tema-tema prinsip terhadap pencerahan yang berdampingan dengan nilai-nilai religious; dan ketiga, bahwa pencerahan muncul dikarenakan oleh adanya tidakan dari musuh-musuh agama

---

<sup>113</sup>Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.152-153.

yang berusaha untuk memerangi suatu agama, atau dengan kata lain dikenal dengan istilah kontra pencerahan (*counter-enlightment*).

Di antara tiga kecenderungan tersebut, kecenderungan kedualah yang betul-betul memiliki peran penting dalam membentuk fondasi religius bagi HAM, hal ini dikarenakan kecenderungan yang kedua ini mencoba untuk mendirikan basis religius bagi pencerahan (terhadap konsep-konsep HAM) yang dapat diterima oleh agama-agama tradisional yang akan terus hidup hingga di masa yang akan datang. Dengan memperlakukan suatu agama alami (*natural religion*) sebagai suatu hukum alam (*natural law*)<sup>114</sup> yang dapat diakses oleh semua orang yang juga dibarengi oleh moralitas alami (*natural morality*) akan ditemukan suatu bentuk yang melampaui perbedaan-perbedaan antar agama, sehingga konsep HAM tersebut dapat diterima oleh setiap agama dan yang lebih penting dapat mencegah konflik di masa mendatang.<sup>115</sup>

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa HAM semakin memusatkan peranannya secara internasional, hal ini tentulah tidak akan terlaksana dengan baik tanpa didukung oleh kredibilitas justifikasi publik terhadap HAM. Kondisi dalam justifikasi ini dibutuhkan untuk meyakinkan respons terhadap masalah parokialisme dalam HAM. Mengenai parokialisme dalam HAM tersebut hanya dapat ditentukan melalui hal-hal yang saling tidak berkaitan antara satu dengan yang lain, yakni dengan cara memeriksa pengertian tekstual dari norma-norma HAM tersebut dan mengevaluasi berdasarkan argumen filosofis yang memiliki kualitas dalam hal tersebut. Oleh sebab itu, supaya

---

<sup>114</sup>Konsep *natural law* tersebut pada prinsipnya tidak dapat dilepaskan dari aspek kemanusiaan itu sendiri hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Gander dalam bukunya yang menyebutkan “*The metaphysician is one who believes that humans are ultimately accountable to some higher, non-human reality – God, or Reason, or Natural Law, or some analogous Truth. This belief is what allows, in fact, compels the metaphysician to adopt the vocabulary of grounding*”. Eric M. Gander, **The Last Conceptual Revolution: a Critique of Richard Rorty’s Political Philosophy**, State University of New York Press, Albany, USA, 1999, h.40.

<sup>115</sup>Bandingkan dengan pendapat Van Der Ven yang menyatakan “*the second trend was particularly important for developing a religious foundation of human rights, since it tried to establish a religious basis for the Enlightenment that could adapt traditional religions to the new era... By devising a ‘natural’ religion, a natural law accessible to all people, along with its corollary, a ‘natural’ morality, it wanted to find a form of religion that would as far as possible transcend the differences between Christian denominations, even between different religions, so as to prevent future conflicts*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**, h.154-155.

konsep HAM dapat terlepas dari pandangan parokialisme tergantung pada peranan institusi-institusi yang memiliki nilai-nilai kebajikan yang relevan terhadap tugasnya dalam menjustifikasi parokialisme dalam HAM.<sup>116</sup>

---

<sup>116</sup>Dalam hal ini bandingkan dengan pernyataan Buchanan dalam bukunya yang menyebutkan “*Human rights play an increasingly central role in the international legal order, without a publicly credible justification for human rights, the legitimacy of such a legal order is dubious. A necessary condition for such a justification is a convincing response to the parochialism objection...whether human rights are parochial can be determined in a purely discursive manner-by inspecting the textual meaning of putative human-rights norms and evaluating the quality of philosophical arguments that can be given in support of them...I argue that whether human rights as they actually function in the international legal order can escape the objection of parochialism depends in part upon whether the institutions within which they are articulated possess the epistemic virtues that are relevant to the task of justification, given what I take to be the most plausible core philosophical conception of human rights currently available*”. Allen Buchanan, **Op.Cit.**, h.96.

## BAB XI

### HARMONISASI PRINSIP HAK ASASI MANUSIA DALAM PERSPEKTIF ISLAM DAN PERSPEKTIF BARAT

#### Beberapa Upaya Pendekatan Harmonisasi

Dalam pengimplementasiannya, HAM haruslah dipandang sebagai hak yang universal, yang dimiliki siapa saja dan harus diakui dan dilindungi di mana pun tempatnya. Hal ini disebabkan secara substantif doktrin tentang HAM konsisten dengan kepercayaan-kepercayaan dan nilai-nilai moral yang ada di dunia ini. Oleh karena itu, *human rights* sering diidentikkan dengan *human capabilities*,<sup>1</sup> bahkan Nussbaum berpandangan bahwa HAM adalah salah satu kerangka dari *human capabilities* yang mencakup wilayah sipil, politik, ekonomi, budaya dan sosial.<sup>2</sup> Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Beitz yang menyatakan bahwa:<sup>3</sup>

*“Human Rights are supposed to be universal in the sense that they apply to or may be claimed by everyone. To hold, also that a substantive doctrine of human rights should be consistent with the moral beliefs and values found among the world’s conventional moralities is to say something both more and different and potentially subversive of the doctrine’s critical aims”... “Human rights and human capabilities share some obvious areas of convergence in the norms they seek to protect. Nussbaum frequently describes capabilities approach as a species of the more familiar human rights framework and observes that her list of ten central capabilities covers the familiar terrain of the full range of civil, political, economic, cultural and social human rights.”*

---

<sup>1</sup>Mengenai *human capabilities* ini, menurut Kao ada 10 capability yang dapat dikategorikan sebagai *central human functional capabilities* yang antara lain adalah “1. Life; 2. Bodily health; 3. Bodily integrity; 4. Senses, Imagination and Thought; 5. Emotions; 6. Practical Reason; 7. Affiliation; 8. Other Species; 9. Play; 10. Control Over One’s Environment”. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.105-106.

<sup>2</sup>Menurut Byrsk Hujman Rights tersebut dapat dipahami sebagai seperangkat klaim universal, hal ini sebagaimana yang disebutkannya dalam tulisannya bahwa “*Human rights are a set of universal claims to safeguard human dignity from illegitimate coercion, typically enacted by state agents. These norms are codified in a widely endorsed set of international undertakings: the International Bill of Human Rights (Universal Declaration of Human Rights, International Covenant on Civil and Political Rights, and International Covenant on Social and Economic Rights); phenomenon-specific treaties on war crimes (Geneva Conventions), genocide, and torture; and protections for vulnerable groups such as the UN Convention on the Rights of the Child and the Convention on the Elimination of Discrimination against Women*”. Byrsk, Alison, **Globalization and Human Rights**. Berkeley University of California Press, USA, 2002, h.3.

<sup>3</sup>Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.87, 109.



Untuk memaksimalkan pelaksanaan HAM, maka *capability approach* atau pendekatan kapabilitas dapat digunakan, hal ini dikarenakan, pertama, HAM melindungi dua hal yaitu proses peradilan yang bersih (*fair processes*) dan peluang hidup yang lebih baik (*fair opportunities*),<sup>4</sup> tetapi pendekatan kapabilitas memfokuskan hampir seluruh hal tersebut melalui kerangka kapabilitas yang diikuti oleh hukum internasional yang memandang hal tersebut sebagai HAM; dan kedua, tidak seluruh kapabilitas yang dinilai dengan pendekatan kapabilitas dilindungi oleh konvensi maupun perjanjian internasional tentang HAM.<sup>5</sup>

Dalam memaksimalkan pelaksanaan HAM, *capability approach* dapat dilakukan dengan beberapa cara, yang oleh Kao dalam bukunya menyebutkan:<sup>6</sup>

*”Capability Approach could enhance the project of advancing human rights in a pluralist world in the following three ways: - a public policy focus on what individuals are actually able to be and to do would help to clarify what it actually means and thus practically entails to secure a human right to an individual, - a focus on human capabilities would direct our attention to the conception of the human being that must undergird any theoretical justification for human rights, and its connotations of finitude and transcendence could also help to distinguish genuine claims for counterfeits, - Martha Nussbaum’s use of a species-norm and extension of CA to non human animals could prove instructive in contextualizing human rights alongside of the entitlements that other*

---

<sup>4</sup>Mengenai perlunya proses peradilan yang adil dalam menjamin HAM bagi warga negara juga dapat ditemukan dalam pandangan Perry yang di dukung oleh Rick Pildes yang menyatakan bahwa *“The basic argument for empowering courts to protect human rights – the argument I’ve just sketched – is both familiar and, as the emergence of constitutional courts in the second half of the twentieth century attests, powerful. As Rick Pildes has observed, all new democratic systems are being formed as constitutional democracies, with courts operating under fairly indeterminate constitutional texts and embracing constitutional courts as means of settling controversial and profound moral questions”*. Michael Perry, **Op.Cit.**,h.97.

<sup>5</sup>Dalam hal ini sebagaimana yang diutarakan oleh Kao dalam bukunya disebutkan bahwa *“These areas of overlap notwithstanding, talk of capabilities and of rights diverge in at least two significant ways. First, because human rights protect both fair process and fair opportunities but CA is focused almost exclusively upon the latter, the capabilities framework cannot exhaust all that is entailed by what international law recognizes today as our human rights. second, not all capabilities that are valued by leading proponents of CA are protected in core human rights conventions and treaties”*. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.109.

<sup>6</sup>**Ibid.**, h.119.

*beings might have as well as in providing an adequate response to the argument from marginal cases.”*

Adapun cara-cara sebagaimana yang disebutkan di atas adalah, pertama, kebijakan publik yang fokus pada setiap individu, secara aktual dapat membantu mengklarifikasi secara aktual tentang jaminan HAM bagi setiap individu. kedua, fokus terhadap kapabilitas manusia akan mengarahkan perhatian terhadap konsep manusia tersebut, yang mana hal ini harus berdasarkan justifikasi teoritis tentang HAM. Ketiga, menurut Martha Nussbaum penggunaan istilah norma spesies dan perluasan pendekatan kapabilitas terhadap makhluk non-manusia, membuktikan posisi tersendiri yang dimiliki oleh manusia apabila dibandingkan dengan makhluk lainnya.

Dalam menanggapi hal yang telah dikemukakan diatas Griffin juga mengemukakan kategori yang dinamakannya sebagai suatu *practicalities*, hal ini dikemukakan oleh Beitz yang menyatakan:<sup>7</sup>

*“To resolve these questions Griffin turns to a second category of considerations he calls practicalities. These include a heterogeneous group of factors of which the most important are general facts about human nature and society (these are universal facts, not tied to particular times and places). Griffin argues that these two categories of considerations—personhood and practicalities—are sufficient to single out certain substantive protections to be established as human rights and to explain why we should regard these protections as matters of particular importance.”*

Kategori tersebut di atas mencakup kelompok-kelompok heterogen dari faktor-faktor yang penting dalam fakta umum bahwa secara alami manusia dan masyarakat adalah fakta-fakta yang universal yang tidak terikat pada waktu dan tempat. Menurut Griffin *personhood* dan *practicalities* cukup memadai dalam menyediakan perlindungan substantif bagi HAM dan juga cukup memadai dalam memberikan penjelasan bahwa perlindungan tersebut adalah sesuatu yang penting untuk dilaksanakan.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.61.

<sup>8</sup>Menurut *right to the personhood* merupakan bagian dari hak fundamental yang harus dilindungi sebagai bagian dari HAM, hal ini dikarenakan *right to the personhood* tersebut merupakan hak yang tidak dapat tergantikan oleh hak-hak lain tanpa terkecuali (*The right to legal*

Hal yang sebagaimana dikemukakan di atas juga dapat diistilahkan sebagai suatu kapabilitas dasar manusia (*basic human capabilities*), hal ini sebagaimana yang telah dikemukakan sebelumnya oleh Matha Nussbaum dan Amartya Sen. Mengenai seperangkat kapabilitas yang dimiliki oleh seseorang memuat kombinasi-kombinasi alternatif dari fungsi-fungsi yang dimiliki seseorang dalam posisi yang hendak dicapainya. Kapabilitas tersebut di satu tangan berada dari nilai-nilai yang hendak dicapai dan ditangan yang lain ada dari suatu kondisi munculnya peluang-peluang formal. Kapabilitas adalah suatu bentuk kebebasan, hal ini mengarah pada kombinasi-kombinasi alternatif yang berfungsi sebagai pilihan efektif bagi kebebasan seseorang.<sup>9</sup>

### **Harmonisasi Dokumen Hak Asasi Manusia**

Sebagai suatu dokumen tentang pengakuan dan perlindungan HAM yang pertama kali disahkan oleh dunia internasional *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR)<sup>10</sup>, sebagaimana isu HAM itu sendiri maka deklarasi tersebut sering diidentikkan dengan produk barat. Hal tersebut tidaklah demikian karena UDHR bukanlah produk barat seutuhnya. Memang pada mulanya ide tentang pembentukan UDHR tersebut berasal dari istri Presiden Amerika Serikat F.D. Roosevelt yakni Eleanor Roosevelt, akan tetapi dalam pembahasannya juga banyak lobi-lobi dari negara-negara non-barat yang

---

*personhood is non-derogable*). Martin, Fransisco Forest, *et.,al.*, **International Human Rights and Humanitarian Law, Treaties, Cases and Analysis**, First Published, Cambridge University Press, Edinburgh, U.K., 2005,h.35.

<sup>9</sup>Dalam bukunya Beiz menulis bahwa “*This is the theory of human rights as protections of “basic human capabilities” proposed independently by Martha Nussbaum and Amartya Sen. Both writers employ the idea of a capability... A person’s “capability set” consists of the alternative combinations of functionings the person is in a position to achieve. Capability is to be distinguished, on the one hand, from value achieved (that is, actual functionings) and, on the other, from merely formal opportunity (the absence of restriction by force or law). Capability is a kind of freedom, not achievement: it refers to the alternative combinations of functionings over which the person has freedom of eVective choice*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.61-62.

<sup>10</sup>Sama halnya dengan *Bill Of Rights*, UDHR juga sama sekali tidak menyinggung inherent dignity tersebut sebagai sesuatu pemberian dari Tuhan ataupun sebagai *natural law* dan atau *natural rights*, hal ini sebagaimana dikemukakan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*The 1948 declaration contains no reference to God whatever, nor to natural law or natural rights, nor to any worldview or even philosophy*” Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.161.

berhasil menjadi inti dari rancangan naskah UDHR tersebut. Hal ini juga dikemukakan oleh Greer yang menyatakan bahwa:<sup>11</sup>

*“The outcome was the proclamation of the Universal Declaration of Human Rights by the UN in 1948, the significance of which has divided commentators. Some regard it as a watershed in the history of human rights because, for the first time, representatives of western and non-western civilizations from around the world collaborated to produce a list of basic civil, political, social and economic rights.”*

Sebagai contoh, usulan dari wakil Filipina Gen Carlos Romulo, yang mengusulkan mengenai hak-hak rakyat yang masih ataupun sudah lepas dari pendudukan kolonial, dalam hal ini beliau memperjuangkan mengenai posisi yang kuat dalam memerangi diskriminasi yang ada dalam masyarakat pendudukan kolonial, hasilnya dapat dilihat pada *Article 2* UDHR yang melarang segala bentuk diskriminasi hak dalam bentuk apa pun dan setiap orang harus diperlakukan setara tanpa terkecuali.

Kemudian, wakil India Hansa Mehta juga aktif melobi dalam perundingan tersebut mengenai apa yang dikenal sekarang dengan istilah “gender”, sehingga hasil dari lobi tersebut dapat dilihat dari rumusan *Article 1* UDHR yang menyebutkan “*All human beings (not all men) are born free and equal in dignity and rights.*” Kemudian kontribusi selanjutnya dari negara non-barat terhadap perancangan UDHR tersebut adalah melalui wakil Republik Rakyat Tiongkok yang menekankan tentang penekanan pada obligasi moral dalam konteks HAM sebagai perwujudan pemikiran konsep konfusianisme tentang *ren*, hal ini dipandang relevan oleh para delegasi yang lainnya sehingga dalam bagian kedua *Article 1* dicantumkan rumusan “*They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood.*” Hal-hal di atas adalah fakta bahwa tidak semua rancangan UDHR adalah berasal dari para pemikir-pemikir barat, dalam konsep-konsep

---

<sup>11</sup>Steven Greer, **The European Convention on Human Rights, Achievements, Problems and Prospects**, First Published, Cambridge University Press, 2006.,h.10.

yang krusial seperti non-diskriminasi dan masalah gender justru idenya berasal dari negara non-barat.<sup>12</sup>

Dalam UDHR ada beberapa hak-hak dasar yang diakui sebagai bagian dari HAM yang wajib untuk diakui dan dilindungi oleh setiap negara, adapun hak-hak tersebut antara lain adalah:

1. Hak hidup, hak kebebasan, dan keamanan.<sup>13</sup>
2. Kebebasan dari penyiksaan yang kejam dan perlakuan yang merendahkan martabat manusia.<sup>14</sup>
3. Hak atas perlindungan yang sama dalam menghadapi diskriminasi.<sup>15</sup>
4. Hak atas proses hukum yang efektif terhadap setiap tindakan pelanggaran hak-hak fundamental.<sup>16</sup>
5. Hak untuk bebas dari penahanan atau penangkapan yang sewenang-wenang.<sup>17</sup>
6. Hak atas proses peradilan yang adil dan terbuka untuk umum.<sup>18</sup>

---

<sup>12</sup>Mengenai peran negara-negara non-barat dalam merumuskan naskah UDHR ini dapat dilihat dalam tulisan Kao yang menyebutkan *“the Phillippines’s Gen. Carlos Romulo campaigned incessantly for the rights of people under colonial rule as well as for a solid position againts racial discrimination-much to the discomfort of the then officialysegregated United States and other colonial powers. The result of his lobbying can be seen in the many stipulations in Article 2 that prohibit discrimination of any kind in the rights to which each individual should be recognized as being entitled ...India’s Hansa Mehta lobbied effectively,even againts Madam Chair-person Eleanor Roosevelt herself, for what we would now call (gender) inclusive language. The result of her persistence can be seen in the first sentence of Article 1...Finally, the Republic of China’s Peng-chun Chang pushed for a social and not simply rational basis for how we come to understand the content of our moral obligations by advocating for the Confucian concept of ren or two man mindedness. Although the delegates sttled for the term conscience in the second part of Article 1, there is reason to believe that did so in part to accomodate Chang’s concern”*. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.23-24.

<sup>13</sup>Hal ini dapat dilihat dari article 3 UDHR yang mengatur *“Everyone has the right to life, liberty and security of person”*.

<sup>14</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 5 UDHR yang mengatur *“No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degradng treatment or punishment”*.

<sup>15</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 7 UDHR yang mengatur *“All are equal before the law and are entitled without any discrimination to equal protection of the law. All are entitled to equal protection against any discrimination in violation of this Declaration and against any incitement to such discrimination”*.

<sup>16</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 8 UDHR yang mengatur *“Everyone has the right to an effective remedy by the competent national tribunals for acts violating the fundamental rights granted him by the constitution or by law”*.

<sup>17</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 9 UDHR yang mengatur *“No one shall be subjected to arbitrary arrest, detention or exile”*.

7. Hak kebebasan untuk berpindah tempat.<sup>19</sup>
8. Hak untuk mencari suaka politik di negara lain.<sup>20</sup>
9. Hak kebebasan berpikir, berpendapat dan beragama.<sup>21</sup>
10. Hak untuk bekerja, memilih pekerjaan, kondisi pekerjaan yang layak dan perlindungan bagi para pengangguran.<sup>22</sup>
11. Hak untuk pendidikan yang diarahkan kepada kepribadian manusia untuk memperkuat penghormatan terhadap HAM dan kebebasan fundamental.<sup>23</sup>
12. Hak terhadap jaminan sosial melalui upaya kerjasama internasional dalam bidang ekonomi, sosial, dan budaya.<sup>24</sup>
13. Hak sosial internasional yang dapat mewujudkan kebebasan.<sup>25</sup>

---

<sup>18</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 10 UDHR yang mengatur “*Everyone is entitled in full equality to a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal, in the determination of his rights and obligations and of any criminal charge against him*”.

<sup>19</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 13 UDHR yang mengatur “*(1) Everyone has the right to freedom of movement and residence within the borders of each State. (2) Everyone has the right to leave any country, including his own, and to return to his country*”.

<sup>20</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 14 UDHR yang mengatur “*(1) Everyone has the right to seek and to enjoy in other countries asylum from persecution. (2) This right may not be invoked in the case of prosecutions genuinely arising from non-political crimes or from acts contrary to the purposes and principles of the United Nations*”.

<sup>21</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 18 UDHR yang mengatur “*Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion; this right includes freedom to change his religion or belief, and freedom, either alone or in community with others and in public or private, to manifest his religion or belief in teaching, practice, worship and observance*”.

<sup>22</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 23 UDHR yang mengatur “*(1) Everyone has the right to work, to free choice of employment, to just and favourable conditions of work and to protection against unemployment. (2) Everyone, without any discrimination, has the right to equal pay for equal work. (3) Everyone who works has the right to just and favourable remuneration ensuring for himself and his family an existence worthy of human dignity, and supplemented, if necessary, by other means of social protection. (4) Everyone has the right to form and to join trade unions for the protection of his interests*”.

<sup>23</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 26 UDHR yang mengatur “*(1) Everyone has the right to education. Education shall be free, at least in the elementary and fundamental stages. Elementary education shall be compulsory. Technical and professional education shall be made generally available and higher education shall be equally accessible to all on the basis of merit. (2) Education shall be directed to the full development of the human personality and to the strengthening of respect for human rights and fundamental freedoms. It shall promote understanding, tolerance and friendship among all nations, racial or religious groups, and shall further the activities of the United Nations for the maintenance of peace*”.

<sup>24</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 22 UDHR yang mengatur “*Everyone, as a member of society, has the right to social security and is entitled to realization, through national effort and international cooperation and in accordance with the organization and resources of each State, of the economic, social and cultural rights indispensable for his dignity and the free development of his personality*”.

Deklarasi formal negara-negara Islam terhadap pengakuan dan perlindungan HAM secara universal ditandai dengan dibentuknya *Cairo Declaration on Human Rights in Islam* (CDHRI), yang disahkan oleh *Organisation of the Islamic Conference* (OIC) atau yang lebih dikenal dengan istilah Organisasi Konferensi Islam (OKI) pada tahun 1990. Selanjutnya oleh Menteri Luar Negeri Saudi Arabia deklarasi tersebut diperkenalkan pada *World Conference on Human Rights* di Vienna Austria pada tahun 1993. Dalam deklarasi Kairo syariah Islam tetap dijadikan fondasi dasar dan sebagai referensi utama terhadap konsep-konsep HAM maupun kebebasan berpendapat, hal ini dikarenakan dalam syariah telah ditentukan mengenai batasan terhadap konsep HAM itu sendiri, yaitu hak untuk hidup, hak aman dari disakiti secara fisik, kebebasan bergerak, hak untuk menerima upah bermacam-macam proses peradilan kriminal, kebebasan berekspresi dan mengadakan perserikatan.<sup>26</sup>

Sehingga Deklarasi Kairo tersebut dapat dikatakan mengandung konsep-konsep penghargaan moral dan nilai-nilai kemanusiaan yang terdapat dalam hukum Islam, dalam syariah hal tersebut merupakan sesuatu yang muncul dalam diri manusia sebagai makhluk ciptaan tuhan dan sesama keturunan Nabi Adam. Hal inilah yang menyebabkan konsep maupun pengimplementasian HAM harus terdapat dalam setiap pedoman hidup atau agama yang dalam hal ini adalah Islam dan ini adalah suatu kewajiban yang harus dipenuhi karena seseorang akan mendapatkan dosa dari penciptanya apabila tidak memenuhi

---

<sup>25</sup>Hal ini dapat dilihat pada article 28 UDHR yang mengatur “*Everyone is entitled to a social and international order in which the rights and freedoms set forth in this Declaration can be fully realized*”.

<sup>26</sup>Sebetulnya tanpa adanya Deklarasi Kairo dalam syariah juga telah diatur mengenai unsur-unsur hak asasi yang harus diakui dan dilindungi, namun untuk memperkuat hal tersebut sekaligus untuk menunjukkan kepedulian negara-negara Islam terhadap pengakuan dan perlindungan HAM maka dideklarasikanlah CDHRI tersebut pada tahun 1990, terhadap hal ini Kao menyebutkan dalam bukunya bahwa “*The Cairo Declaration names the Islamic Shariah as the ultimate foundation of and reference for all the human rights and freedoms declared therein. This is why “Shariah-prescribed reasons” explicitly constrain the scope of many of its enumerated provisions, including the human rights to life, to safety from bodily harm, to freedom of movement, to the fruit of one’s labor, to various criminal proceedings, to freedom of expression, and to assume public office*”. Grace Y Kao, **Op.Cit.**, h.32.

hal tersebut. Hal ini juga dikemukakan oleh Kao dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>27</sup>

*“Other maximalist elements of the CDHRI include an Islamic description of our moral worth and common humanity, that we are all ‘united by submission to God and descent from Adam’ and an embedding of both the concept and implementation of human rights within a comprehensive way of life (i.e., Islam) such that their observance becomes an act of worship and their neglect or violation an abominable sin.”*

Kemudian Otto juga menambahkan bahwa:<sup>28</sup>

*“It is not often possible to determine in general terms whether a violation of human rights (gender discrimination, cruel punishment) has been caused by the influence of sharia (religion) or by traditional and repressive local customs (culture). Anthropological research shows that people in local communities often do not distinguish clearly whether and to what extent their norms and practices are based on local tradition, tribal custom or religion. Those who adhere to a confrontational view of sharia tend to ascribe many undesirable practices to sharia and religion overlooking custom and culture, even if high-ranking religious authorities have stated the opposite.”*

Dari pandangan di atas dapat dikatakan bahwa, tidak mungkin untuk menetapkan secara sepihak setiap pelanggaran HAM timbul karena pengaruh dari syariah dalam suatu negara. Karena menurut penelitian antropologi, masyarakat di suatu komunitas lokal juga seringkali tidak mengerti dengan jelas mengenai makna dan maksud dari norma-norma dan praktik-praktik yang didasarkan pada suatu tradisi, budaya, ataupun agama.<sup>29</sup> Sehingga dalam hal ini

---

<sup>27</sup>Grace Y Kao, **Ibid.**, h. 32-33.

<sup>28</sup>Jan Michiel Otto, **Op.Cit.**,h.30.

<sup>29</sup>Mengenai hal tersebut menarik sekali untuk dibandingkan dengan pendapat Forest yang menyatakan akan adanya suatu tantangan tersendiri terhadap universalisme tersebut apabila dihadapkan pada pemikiran-pemikiran dalam beragam mazhab yang terdapat dalam Islam, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan *“Another challenge to universalism has come from schools of Islamic thought, particularly in the Middle East, which are also resentful of Western pressures. The globalization of economies has also brought cultures into greater contact, and made most states multiethnic, with contradictory consequences. On one hand, there is greater knowledge of other cultures that produces a sympathetic understanding of diversity and emphasis on human solidarity. On the other hand, globalization itself has produced a sense of alienation and powerlessness in the face of new global forces, in which one’s identity depends even more fundamentally on one’s culture, while that culture may be perceived to be under threat from external forces. Amidst predictions of the clash of cultures, there is the danger*



terjadi suatu kecenderungan bahwa syariah diidentikkan tidak dapat mendukung perjuangan HAM di suatu negara karena banyaknya kasus pelanggaran HAM di negara tersebut adalah sama sekali tidak benar dan tidak beralasan, karena hal ini dapat saja terjadi diakibatkan ketidaktahuan atau salah pemahaman yang muncul pada suatu masyarakat dalam menginterpretasikan syariah tersebut.

### **Interpretasi Dalam Islam**

Pemahaman barat terhadap Islam maupun sebaliknya adakalanya menimbulkan suatu pertimbangan-pertimbangan yang membingungkan dan tidak jelas, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Amartya Sen dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>30</sup>

*“The blurring of the distinction between being a Muslim and having a singular Islamic identity is driven by a number of confusing concerns, of which exclusive reliance on crude civilisation categories is certainly one, however, the emergence of reactive self-conceptions in anti-western thought and rhetoric also contributes to this conceptual clouding. Culture, literature, science and mathematics are much more easily shared than religion.”*

Dalam menghadapi kecenderungan tersebut pemerintah negara barat harus dengan serius mencoba membangun suatu kebijakan jangka panjang dengan dunia Islam. Hal ini cukup beralasan mengingat hubungan antara dunia Islam dan dunia barat telah menjadi faktor yang krusial dalam penegakan hukum internasional sekaligus terhadap hal-hal yang berkaitan dengan stabilitas domestik negara-negara barat.<sup>31</sup>

---

*that the controversy will become damaging, as it has already proved sterile and unproductive”.* Fransisco Forest Martin *et.al.*, **Op.Cit.**,h.945.

<sup>30</sup>Amartya Sen, **Identity and Violence: The Illusion of Destiny**, Allen Lane, London, 2006.,h.102.

<sup>31</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Otto yang menyebutkan “*Given current circumstances, Western governments should be seriously trying to develop a long-term policy towards the Muslim world, treating it as a new centre of gravity. The reasons for this are evident: relations between the West and the Muslim world and within the Muslim world itself have become crucial factors for the international legal order and stability as well as for domestic stability in the West*”. Jan Michiel Otto, **Op.Cit.**,h.34.

Pada saat sekarang ini masyarakat dunia hidup dalam kondisi pluralisme yang terdiri dari bermacam-macam kombinasi dalam segala aspek kehidupan, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Amin Maalouf dalam bukunya yang menyebutkan:<sup>32</sup>

*“Nowadays we all have to incorporate into our lives countless ingredients that come to us from the most powerful of the world’s cultures. But it is vital that we should all be able to see that elements of our own culture—individuals who have distinguished themselves, fashions, works of art, everyday objects, music, food, words—are also adopted all over the world, including North America, and form part of the universal heritage of all mankind.”*

Oleh karena pluralisme adalah suatu hal yang tidak dapat dihindari, maka terhadap persoalan yang muncul dari Islam dan barat, sebaiknya dalam setiap kebijakan luar negeri negara-negara barat harus menghindari dua pendekatan yaitu, pertama, pandangan bahwa dunia Muslim adalah kesatuan yang monolitik, hal ini harus dihindari dikarenakan dunia Muslim adalah heterogen sekaligus kompleks dan dalam berurusan dengan situasi tersebut tentu membutuhkan suatu kebijakan tertentu. Kedua, dalam menjelaskan seluruh permasalahan yang ada di dunia Islam dan yang berkaitan dengan syariah, jangan pernah menggunakan pendekatan satu sisi dan spekulatif karena hal tersebut akan mengarah kepada suatu interpretasi yang salah.<sup>33</sup>

Terhadap suatu proses interpretasi Joseph Bleicher sebagaimana yang dikutip oleh Koch menyatakan bahwa:<sup>34</sup>

*“Both the interpreter and the part of tradition he is interested in contain their own horizon; the task consists, however, not in placing oneself*

---

<sup>32</sup>Amin Maalouf, **In The Name of Identity: Violence and The Need to Belong**, Penguin Books, New York, 2000,h.120.

<sup>33</sup>Dalam bukunya Otto juga menulis *“When developing this kind of new ‘pillar’ (see below) of foreign policy, two simplistic approaches should be avoided. Firstly, one must never view the Muslim world as a monolithic entity. The Muslim world is both heterogeneous and complex, and therefore requires a highly differentiated policy. Secondly, one should not one-sidedly and speculatively trace back and explain all of the existing problems in the Muslim world to Islam and sharia, and subsequently base one’s own policy on this flawed interpretation”*. Jan Michiel Otto, **Loc.Cit.**

<sup>34</sup>Pendapat Bleicher tersebut dikutip langsung oleh Koch dalam bukunya yang menyatakan Ida Elisabeth Koch, **Human Rights as Indivisible Rights, The Protection of Socio-economic Demands Under The European Convention on Human Rights**, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, Netherlands, 2009.h.47.

*within the latter, but in widening one's own horizon so that it can integrate the other. Gadamer terms the elevation of one's own particularity, and that of the 'object' onto a higher generality, the 'fusion of horizons'; this is what occurs whenever understanding takes place, i.e. our horizon is in a process of continued formation through the testing of our prejudices in the encounter with the past and the attempt to understand parts of our tradition. It is therefore inadequate to conceive of an isolated horizon of the present since it has already been formed through the contact with the past. This awareness of effective-history is to assist us in the controlled fusion of horizons."*

Dari pendapat di atas dapat dipahami bahwa, seorang interpreter dan bagian dari tradisi yang diminatinya (sesuatu yang akan diinterpretasikannya) berada dalam satu horizon. Oleh karena itu, dalam menjalankan proses tersebut bukan dengan jalan menempatkan diri pada horizon itu melainkan memperluas horizon tersebut sehingga dapat berintergrasi dengan aspek-aspek lain. selanjutnya Gadamer menyatakan bahwa elevasi kekhususan dari objek tersebut akan mengarah pada sesuatu yang semakin umum sebagai hasil fusi dari horizon-horizon tersebut, dalam hal ini horizon tersebut merupakan hasil proses dari suatu formasi yang terus berkelanjutan yang telah melewati penilaian-penilaian tertentu, berlawanan dengan masa lalu dan memiliki kecenderungan untuk memahami bagian-bagian dari suatu tradisi. Kemudian dalam memahami horizon yang terisolasi pada saat sekarang akibat kontak dengan masa lalu, maka diperlukan suatu perhatian sejarah yang efektif dalam hal mengendalikan fusi dari horizon-horizon tersebut.

Kemudian Gadamer juga berpendapat bahwa proses interpretasi<sup>35</sup> adalah suatu dialog antara interpreter dan teks, akan tetapi Ricoeur membantah hal

---

<sup>35</sup>Proses interpretasi ini amatlah penting bagi perkembangan Islam dan harmonisasi prinsip-prinsip HAM dalam perspektif syariah dan barat, karena sifat observabel yang dimiliki oleh Al Quran tersebut hanya akan dapat efektif apabila diinterpretasikan secara khusus dan spesifik oleh para mufti maupun ulama yang memiliki kapasitas untuk hal tersebut, selain itu tanpa adanya interpretasi maka prinsip-prinsip HAM yang terdapat dalam Islam maupun barat rasanya sulit untuk diharmonisasikan mengingat sangat luas dan umum ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Al Quran, terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat An-Naim, sebagaimana yang dikutip oleh Forest yang menyatakan bahwa *"I conclude that human rights advocates in the Muslim world must work within the framework of Islam to be effective. They need not be confined, however, to particular historical interpretations of Islam known as Shari'a. Muslims are obliged, as a matter of faith, to conduct their private and public affairs in accordance with the dictates of Islam, but there is room for legitimate disagreement over the precise nature of these dictates in the*

tersebut, beliau berpendapat bahwa teks bukanlah sesuatu yang dapat diajak bicara, karena teks adalah bisu, tidak dapat merespons setiap pertanyaan, dan hubungan antara menulis dan membaca bukan identik seperti hubungan antara berbicara dan mendengar. Selanjutnya Ricoeur juga berusaha menjembatani hermeneutika dengan kritik ideologi dalam suatu konstruksi dengan memaksa bahwa hermeneutika tidak harus menjadi penerima yang buta melainkan harus menutupi kelemahannya tersebut melalui ideologi-ideologi politik ataupun religius.<sup>36</sup>

Upaya dalam membimbing tentang pemahaman interpretasi syariah ke arah yang positif tampak dari hal yang dilakukan oleh 108 ilmuwan Islam dari 54 negara (termasuk Amerika Serikat) di Kota Amman Jordania pada tahun 2005 silam. Mereka mengadakan konferensi yang diberi tema ‘*True Islam*’, dalam konferensi tersebut mereka mencoba mengklarifikasi mengenai fatwa-fatwa yang berhubungan dengan tindakan kekerasan ataupun terorisme bukanlah fatwa yang berlandaskan kepada syariah Islam, karena dalam Islam setiap tindakan terorisme dan kekerasan tanpa alasan adalah suatu tindakan yang terkutuk. Pada puncaknya konferensi ini menyimpulkan bahwa segala macam tindakan terorisme akan dapat dikalahkan melalui persatuan umat Muslim di seluruh dunia dalam melindungi Islam.<sup>37</sup>

---

*modern context. Religious texts, like all other texts, are open to a variety of interpretations. Human rights advocates in the Muslim world should struggle to have their interpretations of the relevant texts adopted as the new Islamic scriptural imperatives for the contemporary world*”. Francisco Forest Martin, *et., al.*, **Op.Cit.**, h.950.

<sup>36</sup>Hal ini disebutkan oleh Koch dalam bukunya “*While Gadamer understands the interpretative process as a dialogue between interpreter and text, Ricoeur conceives of text as disengaged from spoken language. The text, according to Ricoeur, is dumb; it does not respond to our questions, and the relation between writing and reading is not identical to the relation between speaking and hearing... In this way Ricoeur bridges hermeneutics and the critique of ideologies in a constructive manner by insisting that hermeneutics should not become blind acceptance of a meaning that might cover up e.g. political or religious ideology*”. Ida Elisabeth Koch, **Op.Cit.**, h.48.

<sup>37</sup>Hal ini dikemukakan oleh Otto dalam tulisannya yang menyebutkan “*In Amman in 2005, 180 Muslim scholars from forty-five countries (including the United States) representing eight schools of Islamic thought convened a conference on ‘True Islam’.* Their purpose was to discredit self-promoting zealots who issue fatwas without being qualified to do so, and who seek to justify violence against other Muslims by dismissing the victims as apostates. The scholars sought to turn the excesses committed by terrorists against them and to apply Islamic law in a manner that exposes the yawning gap between the terrorists’ holy pretensions and their unholy actions.

Kemudian pemenang hadiah Nobel dan pejuang HAM asal Iran Shirin Ebadi dalam kuliahnya di Dan Hague pada bulan April 2004 menyatakan bahwa “Hal terpenting yang dapat kita lakukan adalah tidak menyalahkan suatu agama akibat kejahatan yang dilakukan oleh seseorang, memang setelah tragedi 11 September segala sesuatu berjalan salah (yakni pandangan barat terhadap Islam).<sup>38</sup> Memang seseorang telah melakukan suatu kejahatan, akan tetapi di lain pihak ada juga orang lain yang tidak terlibat peristiwa tersebut dan mereka yang melakukan perbuatan jahat tersebut barangkali sekarang menderita, dipersalahkan dan menjadi objek kemarahan. Oleh sebab itu, sebagai seorang Muslim saya meminta kepada semua orang untuk menyadari hal ini sebelum mereka marah akibat hal tersebut.”<sup>39</sup>

Dalam bukunya, Charles Beiz berpendapat bahwa dalam mengomentari beberapa bentuk umum dari doktrin tentang HAM tersebut ada beberapa

---

*Ultimately, this is how terrorism will be defeated, by real Muslims uniting to protect Islam from the murderers who are trying to steal it*”. Jan Michiel Otto, **Op.Cit.**,h.38-39.

<sup>38</sup>Secara verbal mungkin Presiden Bush menyatakan bahwa serangan 11 September tersebut adalah serangan terhadap nilai-nilai kemanusiaan, akan tetapi secara politis serangan 11 September tersebut ditujukan kepada negara-negara timur tengah khususnya dan umat muslim pada umumnya yang sering dijadikan kambing hitam atas terjadinya kejahatan kemanusiaan umumnya dan terorisme khususnya, terhadap hal ini bandingkan dengan tulisan Hancock yang dalam bukunya menyebutkan bahwa “*Their brutal attacks were an attack on these very rights. When our essential rights are attacked, they must and will be defended*’. Thus conceptualized, 9/11 was an attack not principally against a state but instead against the values of human rights that are synonymous with the US in the hegemonic mythology. The president has accordingly explained the military response to 9/11 not just in terms of defending the US but also of defending essential rights...Promoting this view among the scholarly community, the Institute for American Values interprets 9/11 as an attack upon US values rather than simply upon its foreign policies. This group greeted the declaration of the war on terror with the message that we fight to defend ourselves, but we also believe that we fight to defend those universal principles of human rights and human dignity that are the best hope for humankind. The group accounted for the inconsistent application of these principles in the realities of US foreign policy in terms of ‘the all too frequent gaps between our ideals and our conduct’”. Jan Hancock, **Op.Cit.**,h.88-89.

<sup>39</sup>Pandangan Ebadi tersebut dikutip oleh Otto dalam bukunya yang menyatakan “*Nobel Prize winner and Iranian human rights defender Shirin Ebadi in response to a question after her lecture in The Hague in April 2004 stated: The most important support you could give us is by not blaming a religion for the vile actions of people. After 11 September something went wrong. Certain people committed wrongful acts. Meanwhile, others who had nothing to do with it, and who often end up suffering in these situations and at the hands of their own government, were blamed, erroneously, and became the objects of anger. My request, as a Muslim, is for people to realise this before they become so angry*”. Jan Michiel Otto, **Op.Cit.**,h.39.

pendekatan yang perlu digunakan, mengenai pendapat yang dikemukakan oleh Beitz ini ini dapat dilihat dalam tulisannya yang menyatakan bahwa:<sup>40</sup>

*“Comment here on several general features of human rights doctrine. The Worst and most important is its broad normative reach. Human rights are sometimes conceived as minimal requirements—“minimum conditions for any kind of life at all” or protections against the most “unambiguous” kinds of abuse of power”...International human rights seek not only to protect against threats to personal security and liberty and to guarantee some recourse against the arbitrary use of state power, but also to protect against various social and economic dangers and to guarantee some degree of participation in political and cultural life.”*

Dari pendapat di atas dapat dimengerti bahwa pendekatan yang pertama sekaligus merupakan pendekatan yang paling penting adalah pendekatan normatif secara luas, dalam hal ini HAM ada kalanya memuat suatu persyaratan minimum, atau dengan kata lain suatu kondisi minimum yang merupakan perlindungan dari suatu kekaburan ataupun suatu penyalahgunaan kekuasaan. Dalam hal ini HAM secara internasional tidak hanya mencari ataupun memberikan perlindungan terhadap ancaman-ancaman terhadap keamanan dan kebebasan seseorang, akan tetapi juga berfungsi untuk melindungi bahaya di bidang sosial dan ekonomi serta untuk melindungi partisipasi seseorang dalam kehidupan politik dan budaya.<sup>41</sup>

Selanjutnya pendekatan yang kedua dan yang ketiga menurut Beitz adalah:<sup>42</sup>

*“A second and related feature is the heterogeneity of these requirements. Different rights are open to diVerent strategies of implementation: some describe structural features of acceptable institutions whereas others are standards for policy and action that can be satisfied in many diVerent types of institutions...Third, owing to their range and heterogeneity, not*

---

<sup>40</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.29-30.

<sup>41</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Louis Henkin yang dalam tulisannya menyebutkan *“In international instruments representatives of states declare and recognize human rights, define their content, and ordain their consequences within political societies and in the system of nation-states. The justification of human rights is rhetorical, not philosophical. Human rights are self-evident, implied in other ideas that are commonly intuited and accepted. Human rights are derived from accepted principles, or are required by accepted ends – societal ends such as peace and justice; individual ends such as human dignity, happiness, and fulfillment”*. Fransisco Forest Martin, *et.,al.*, **Op.Cit.**,h.942.

<sup>42</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.30.

*all of the human rights of contemporary doctrine can plausibly be regarded as preemptory. Under the economic and social conditions prevailing in some societies it may not be possible to satisfy all of these rights immediately, and even if it is possible to satisfy a right, it may be so only at the cost of not satisfying another or of sacrificing some other important aim of public policy.”*

Dari pendapat di atas dapat dimengerti bahwa, HAM memiliki suatu relasi heterogenitas terhadap persyaratan tersebut. Hal ini dikarenakan hak-hak yang berbeda terbuka terhadap strategi penerapan yang berbeda, sehingga institusi-institusi yang dapat diterima oleh bentuk-bentuk struktural tersebut juga merupakan standar terhadap kebijakan dan tindakan yang dapat dipenuhi oleh bermacam-macam tipe institusi yang berlainan antara satu dengan yang lain. Yang ketiga, HAM dapat dilihat pada jarak heterogenitas antara hak-hak yang dikandung dalam suatu hak asasi, dalam hal ini tidak semua doktrin HAM secara kontemporer mengatakan bahwa hak-hak yang dikandung dalam HAM sebagai suatu yang ada lebih dahulu dibandingkan dengan hak-hak lainnya. Dalam suatu kondisi ekonomi dan sosial tidaklah memungkinkan untuk memenuhi keseluruhan hak tersebut secara serentak dan bahkan jika memungkinkan maka akan tetap mengorbankan salah satu hak yang lain dengan mengatasnamakan sebagai suatu kebijakan publik.<sup>43</sup>

Kemudian pendekatan yang selanjutnya menyatakan bahwa:<sup>44</sup>

*“A fourth significant feature is the relativity of human rights to social circumstances of a certain general kind. Human rights are sometimes described as timeless—as protections that might reasonably be demanded in all times and places. But this description is difficult to reconcile with the content of international doctrine... Moreover, some human rights are only comprehensible against a background assumption that certain types of institutions either do or can be brought to exist... Finally, human rights doctrine is not static. The 1948 declaration is*

---

<sup>43</sup>Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Lord Irvine sebagaimana yang dikutip oleh Leigh dan Masterman yang menyebutkan “a culture of respect for human rights is to create a society in which our public institutions are habitually, automatically responsive to human rights considerations in relation to every procedure they follow, in relation to every decision they take, in relation to every piece of legislation they sponsor”. Ian Leigh and Roger Masterman, **Making Rights Deal, The Human Rights Act in The First Decade**, Hart Publishing, Portland, USA.,2008,h.16

<sup>44</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.31.

*seminal but neither it nor the covenants set limits to the range and content of human rights. The conventions on racial discrimination, discrimination against women, and the rights of the child, in particular, bring about a substantial enlargement of human rights protections. They do not simply present more specific formulations of the provisions of the declaration and covenants.”*

Pada pendekatan ini dapat dikatakan secara signifikan mengedepankan bentuk relativitas HAM terhadap keadaan sosial dalam bentuk umum. Dalam hal ini HAM kadangkala digambarkan sebagai sesuatu yang tak lekang dimakan waktu yaitu sebagai suatu bentuk perlindungan yang secara rasional diperlukan dalam setiap waktu dan tempat, akan tetapi penjelasan ini sangatlah sulit untuk disesuaikan dengan doktrin-doktrin internasional. Lebih dari itu, beberapa HAM secara komprehensif bertentangan dengan asumsi terhadap tipe-tipe institusi-institusi yang eksis maupun yang tidak dapat eksis. Sehingga dapat dikatakan bahwa doktrin HAM tidaklah statis melainkan selalu dinamis dan dapat menyesuaikan diri dengan kondisi waktu dan tempat dimana doktrin tersebut diterapkan.

Di Indonesia sendiri, sebagai negara dengan jumlah penduduk Muslim terbesar di dunia hukum Islam hidup berdampingan dengan hukum adat. Sejak masuknya Hindia Belanda ke tanah Jawa pertama kalinya pada tahun 1596, pemerintahan kolonial menyadari bahwa antara hukum Islam dan hukum adat adalah sesuatu yang tidak dapat dipisahkan apalagi dihilangkan dari masyarakat pendudukan pada saat itu. Oleh sebab itu, pada tahun 1882, untuk mengambil hati masyarakat Indonesia pada saat itu Belanda mengorganisasikan pengadilan Islam (yang lebih dikenal dengan istilah *Priesterraden*),<sup>45</sup> hingga pada awal 1930an Pengadilan Islam telah menyebar

---

<sup>45</sup>Yang dilakukan oleh Belanda pada saat itu sebenarnya mencontoh perbuatan Inggris yang menetapkan sistem hukum bagi penduduk Islam di India yaitu Anglo-Muhammadan Law. bandingkan pendapat Hallaq yang menyatakan “...*Anglo-Muhammadan law, a designation that reflected a heavily distorted English legal perspective on Islamic law as administered to Muslim individuals*”. Wael B. Hallaq, **Op.Cit.**,h.87.



ke wilayah religius Indonesia pada saat itu yang antara lain adalah Jawa, Madura, dan Kalimantan.<sup>46</sup>

Dalam perkembangannya, syariah (tidak hanya di Indonesia melainkan hampir di seluruh negara yang penduduk mayoritasnya Muslim) dipengaruhi oleh beberapa hal yang antara lain adalah: pertama, syariah sebagai suatu konsep telah sering digunakan terutama untuk memutuskan seluruh dan semua perubahan dalam hukum Islam; kedua, cakupan dari prinsip tersebut telah berkembang melampaui pengakuan terhadap prinsip tersebut. Jadi, penentuan terhadap batas-batas dari hukum tersebut ditentukan berdasarkan batasan dalam prinsip utilitarian; ketiga, metode paling efektif dari suatu hukum positif baru telah dibuat berdasarkan pembentukan kembali hukum syariah yang didasarkan pada dua tingkatan yaitu *Takhayyur*<sup>47</sup> dan *Talfiq*,<sup>48</sup> keempat, munculnya sesuatu yang baru yang dinamakan neo-ijtihad, yakni pendekatan interpretatif yang secara bebas berdasarkan pada interpretasi hukum tradisional, dengan kata lain *takhayyur* dan *talfiq* secara umum bergantung pada pendekatan ini; dan kelima, syariah merupakan perwujudan dari aplikasi baru terhadap aplikasi lama, dalam hal ini prinsip-prinsip hukum lain yang tidak kontradiktif dengan syariah akan dipertimbangkan secara hukum.<sup>49</sup>

---

<sup>46</sup>Mengenai hal ini, sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya Hallaq menyebutkan bahwa "...*The Indonesian Archipelago had a dual, but mutually supportive, system of laws: Islamic law and the adat, customary laws of the island...In 1882, the Dutch reorganized the Islamic courts (now called priest-court, Priesterraden), creating a collegial system whereby the Shari'a bench would consist of three magistrates. Serious criticism of these reforms forced the Dutch to create, in the 1930s, the Islamic High Court to hear appeals from all the religious courts of Java. A parallel system was established also in Madura and Kalimantan*". **Ibid.**,h.90.

<sup>47</sup>Yang dinamakan dengan *Takhayyur* ini menurut Hallaq adalah "*literally, picking, selecting or choosing; a reforming method of selecting opinions from various schools in order to create a modernized body of law. It is mostly applied in regard to the law of personal status*". **Ibid.**,h.177.

<sup>48</sup>Selanjutnya yang dinamakan dengan *Talfiq* ini menurut Hallaq adalah "*literally, patching, fabricating, amalgamating or concocting; a reforming method of bringing together different parts of a doctrine/opinion from various schools so as to create, on a specific point of law, a modernized doctrine*". **Ibid.**

<sup>49</sup>Dalam hal ini dibandingkan dengan pendapat Hallaq yang menyatakan "*The first of these devices was a concept that has come to be used, often implicitly, to justify any and all change in the law...second-and partly derivative of the first-the scope of the principle was widened beyond recognition, so that instead of delimiting the boundaries of "necessity" within those of the law, the law in its entirety was (re)defined within utilitarian principles of necessity...the third device, one of the most effective methods by which new positive law was created from the virtual dispersal-cum-restructuring of Shari'a law, consisted of an eclectic approach that operated on two levels:*

Mengenai hal tersebut, An Naim memiliki pandangan bahwa pengimplementasian hukum Islam sangatlah tergantung kepada pribadi setiap Muslim dalam menginterpretasi dan mematuhi tradisi mereka sendiri yang dalam hal ini adalah syariah (baik dalam arti luas maupun dalam arti sempit).<sup>50</sup> Oleh sebab itu, dalam mengupayakan harmonisasi antara HAM dan Islam sangatlah penting bagi mayoritas umat Islam untuk memotivasi mereka melalui pemahaman dan penekanan bahwa terdapat suatu koherensi antara norma-norma HAM dan syariah pada umumnya dan jika mereka meyakini serta percaya terhadap hal ini maka komitmen umat Islam untuk melindungi hak-hak tersebut secara otomatis akan bertambah.<sup>51</sup>

### **Koherensi Hak Asasi Manusia Dalam Perspektif Syariah Dan Barat Sebagai Hak Alami**

Dalam mengupayakan harmonisasi prinsip HAM dalam syariah dengan prinsip HAM barat, dapat dilakukan dengan upaya solusi pragmatis yaitu mentransformasikan pemahaman HAM dalam syariah tersebut ke dalam umat Muslim secara umum, hal tersebut dapat dilakukan dengan menggunakan kerangka koherensi antara keterlibatan manusia dalam pemahaman dan praktik Islam dan HAM. Oleh karena itu, HAM haruslah integral dengan budaya dan pengalaman seluruh masyarakat secara keseluruhan (tidak hanya umat Muslim)

---

*Takhayyur and Talfiq...the fourth device is the so-called neo-ijtihad, an interpretive approach that is largely free of traditional legal interpretation. In a sense, the device of takhayyur-cum-talfiq rests on this general approach, since the act of combining different, if not divergent, elements of one opinion entails a measure of interpretative freedom...the fifth and final device, much like the first, represents a new application of the old but restricted principle that any law that does not contradict the Shari'a may be deemed lawful". Ibid.,h.116-117.*

<sup>50</sup>Terhadap hal ini, lebih lanjut An Naim dalam tulisannya juga menyatakan bahwa "Shari'a is not a formally enacted legal code. It consists of a vast body of jurisprudence in which individual jurists express their views on the meaning of the Qur'an and Sunna and the legal implications of those views. Although most Muslims believe Shari'a to be a single logical whole, there is significant diversity of opinion not only among the various schools of thought, but also among the different jurists of a particular school...Furthermore, Muslim jurists were primarily concerned with the formulation of principles of Shari'a in terms of moral duties sanctioned by religious consequences rather than with legal obligations and rights and specific temporal remedies. They categorized all fields of human activity as permissible or impermissible and recommended or reprehensible. In other words, Shari'a addresses the conscience of the individual Muslim, whether in a private, or public and official, capacity, and not the institutions and corporate entities of society and the state". Francisco Forest martin, **Op.Cit.**,h.950.

<sup>51</sup>Abdullah Ahmed An Naim, **Op.Cit.**,h.176.

dan bukan hanya integral dengan masyarakat barat saja, yang diibaratkan hanya mencangkokkan nilai-nilai tersebut kepada masyarakat lain.

Dalam memahami HAM sebagai suatu hak alami (*natural rights*) ada empat bentuk hak alami yang dapat dikohersikan dengan konsep HAM tersebut yang antara lain adalah:<sup>52</sup>

1. Hak alami (*natural rights*) merupakan suatu persyaratan yang tidak bergantung pada konvensi-konvensi moral maupun hukum positif dalam suatu masyarakat.
2. Hak alami tersebut merupakan sesuatu yang pra-intitusional yang dalam logikanya, muatan dari hak tersebut dapat dipikirkan secara independen terlepas dari referensi tentang bentuk struktural institusinya. Dalam hal ini, HAM dapat dikatakan sebagai sesuatu yang fundamental.
3. Hak alami tersebut dimiliki oleh setiap orang kapan pun dan di mana pun, terlepas dari tingkat pembangunan masyarakat maupun dari tingkat produktivitasnya, secara detail hal tersebut juga terlepas dari segala macam struktur politik, muatan tradisi religius, dan budaya politik sehingga hak alami tersebut ini juga dapat dikatakan “universal”.
4. HAM adalah milik setiap orang, yang oleh Simmon dikatakan sebagai *simply virtue of their humanity*. Sehingga dalam hal ini HAM didasari suatu konsiderasi yang dapat diterapkan oleh setiap manusia terlepas dari lokasi maupun hubungan sosial diantara manusia yang satu dengan yang lainnya.

---

<sup>52</sup>Terhadap bentuk-bentuk dari hak alami tersebut Beitz dalam tulisannya menyebutkan bahwa “*The four features are as follows. First, natural rights are requirements whose force does not depend on the moral conventions and positive laws of their society. They are critical standards for a society’s conventional and legal rules. Second, natural rights are pre institutional in a logical (rather than a historical) sense: their content is conceivable independently of any reference to the structural features of institutions... They are in this sense fundamental. Third, natural rights are possessed by persons “at all times and in all places,” regardless of the stage of development of a society and its productive forces, the details of its political structure, or the content of its religious traditions and political culture. This is one way in which natural rights might be said to be universal. Finally, human rights belong to persons “as such” or, in the customary phrase used by Simmons, “simply in virtue of their humanity.” Human rights are grounded in considerations that apply to all human beings, regardless of their spatial locations or social relationships*”. Charles R Beitz, **Op. Cit.**,h.52-53.

Dari empat bentuk hak alami tersebut, Beiz menyimpulkan bahwa konsepsi naturalistik dalam HAM melekat pada bentuk utama dari ide tentang hak alami tersebut,<sup>53</sup> akan tetapi hal tersebut tidak berarti bahwa setiap konsepsi naturalistik haruslah terdapat pada setiap bentuk hak asasi yang melekat pada manusia.<sup>54</sup>

Akan tetapi menurut Beiz HAM tidak hanya memiliki kecenderungan sebagai teori naturalistik saja, akan tetapi juga cenderung menjadi standar bagi objek-objek kesepakatan di antara anggota-anggota budaya yang menghormati nilai-nilai moral dan politik<sup>55</sup> yang berbeda satu sama lainnya. Hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan bahwa:<sup>56</sup>

*“These theories conceptualize human rights as standards that are or might be objects of agreement among members of cultures whose moral and political values are in various respects dissimilar... Agreement conceptions tend to be found more often in social scientific than in philosophical discussions of human rights... Like naturalistic views, agreement conceptions can lead to skepticism about international human rights.”*

Pendapat di atas memiliki pengertian bahwa dalam konsepsi suatu kesepakatan jarang ditemukan dalam diskusi-diskusi tentang HAM, tidak hanya itu namun juga sebagaimana pandangan-pandangan naturalistik konsepsi kesepakatan dalam HAM dapat mengarah pada skeptisisme tentang HAM internasional.

---

<sup>53</sup>Mengenai hal ini Hancock dalam bukunya menyebutkan bahwa *“The natural rights tradition has, for example, defended individual rights to life and liberty on the basis of such rights being given by God to humanity. While natural rights claims remain unproblematic for individuals who have internalized a specific religious doctrine, they are more problematic from other perspectives”*. Ian Hancock, **Op.Cit.**,h.2.

<sup>54</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Beiz dalam bukunya yang menyatakan bahwa *“I have said that naturalistic conceptions inherit their main features from the idea of a natural right, but I do not mean to say that every naturalistic conception must hold that human rights possess all of the features I have listed”*. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.53.

<sup>55</sup>Mengenai hal ini bandingkan dengan pendapat Chavet dan Nay yang dalam bukunya menyebutkan *“the seventeenth-century theorists invented was an individualist doctrine of natural rights. The language of natural rights they did not invent. The original Latin term translated into English as natural right was jus naturale. This term was first used by Roman political and legal theorists such as Cicero and became a central part of the moral and political theory of medieval Christianity. The traditional view of natural right was a non-individualist one that we shall call holist. On a holist view of rights, persons possess rights only insofar as they are fulfilling a function in a larger whole”*, John Chavet and Elisa Kaczynska Nay, **The Liberal Project and Human Rights, The Theory and Practices of a New World Order**, First Published, Cambridge Univeresity Press, New York, USA.,2008, h.30-31.

<sup>56</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.73.

Namun sebagaimana halnya dengan hak alami, maka HAM dalam standar kritikalnya tidaklah semata-mata ditetapkan oleh konvensi-konvensi moral dan aturan-aturan hukum dalam suatu masyarakat, akan tetapi di lain sisi HAM tidaklah sama dengan hak alami yang tidak memperkirakan satu pun pandangan terhadap dasar ataupun justifikasi terhadap dasar tersebut. Suatu pertimbangan bahwa HAM adalah sesuatu yang pra-institusional didasarkan bahwa hak asasi tersebut ada sebelum adanya keadaan politik kenegaraan secara alamiah.<sup>57</sup> Dalam teori tentang hak alami (*natural rights*) yang paling berpengaruh di dunia menyatakan bahwa dalam pemikiran modern membayangkan adanya suatu masyarakat yang secara politis dibangun oleh suatu kontrak sosial dari negara alami atau dengan kata lain adalah suatu kondisi di mana setiap orang memiliki hak yang setiap orang memiliki tanggung jawab untuk menghormatinya. Hak-hak sebagaimana yang dikemukakan tersebut mengekspresikan suatu perlindungan moral yang dipaksakan bagi setiap orang terlepas dari apapun institusinya ataupun keanggotaannya dalam masyarakat dan terlebih lagi tidak ada satupun intitusi politik yang dapat melanggarnya.<sup>58</sup>

Dalam tulisannya, Baderin menyebutkan bahwa ada dua pendekatan essensial yang dapat digunakan dalam mengupayakan pengakuan perlindungan

---

<sup>57</sup>Konstitusi ada dan diperlukan oleh negara dalam menjamin pengakuan dan penegakan HAM, oleh sebab itu HAM sebagai hak alami yang ada lebih dahulu sebelum munculnya kondisi politik suatu negara, wajib untuk dicantumkan dalam konstitusi, hal yang senada juga dikemukakan oleh Goodale dan Merry dalam bukunya yang menyebutkan “*By making the constitution – even in the abstract – of the political (and legal) subject a basic part of the definition of human rights, this midpoint approach moves well beyond the legal positivism of human rights instrumentalists and, at least theoretically, broadens the normative category human rights to include both the norms themselves and the subjects through which they are expressed*” Mark Goodale and Sally Engle Merry, **Op.Cit.**,h.7.

<sup>58</sup>Bandingkan dengan pendapat Beitz yang dikemukakan dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*Human rights are like natural rights in being critical standards whose content is not determined by the moral conventions and legal rules of any particular society, but they are unlike natural rights in not presupposing any one view about their basis or justification... Now consider the idea that human rights are pre-institutional—that they are rights one would have in a pre-political state of nature. The most influential natural rights theorists for modern thought imagined that political society developed by means of a social contract from a pre-political (although socialized) natural state or condition in which people had certain rights which it was everyone’s responsibility to respect... These rights express moral protections upon which people are entitled to insist regardless of their institutional memberships and which, therefore, no political institutions may infringe*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.54-55.

HAM. Adapun dua pendekatan tersebut adalah *socio-cultural approach* dan *politico-legal approach*. Mengenai penjelasan dari dua pendekatan tersebut dapat dijabarkan sebagai berikut:

### 1. *Socio-cultural approach*<sup>59</sup>

Pendekatan ini berhubungan dengan pendidikan, informasi, dan pengorientasian terhadap masyarakat terhadap pengertian norma-norma dan prinsip-prinsip internasional tentang HAM. Melalui pendekatan ini perubahan sosial yang positif dan jaringan kultural terhadap HAM dapat diupayakan. Pendekatan ini berbeda dengan pendekatan tradisional yang hanya menekankan pada justifikasi terhadap pelanggaran HAM saja, karena dalam mengupayakan perlindungan HAM pendekatan ini berusaha untuk merealisasikan hal tersebut melalui norma-norma budaya dan sosial yang telah eksis dalam suatu masyarakat maupun komunitas.<sup>60</sup>

### 2. *Politico-legal approach*<sup>61</sup>

---

<sup>59</sup>Mengenai hal ini Baderin menyatakan bahwa “*The socio-cultural approach to human rights relates to education, information, orientation and empowerment of the populace through the promotion of a local understanding of international human rights norms and principles. Through the socio-cultural approach, positive social change and a cultural link to human rights can be advocated...It is important to note that the socio-cultural approach to promoting and protecting human rights is different from the traditional concept of cultural relativism in human rights discourse. While the traditional cultural relativist argument is often advanced by States to justify their human rights violations, the socio-cultural approach to promoting and protecting human rights is a positive means for realizing human rights through relevant social and cultural norms that already exist within different societies and communities.*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.446.

<sup>60</sup>Menurut Chavet and Nay pendekatan equal liberty juga dapat digunakan untuk mempromosikan peningkatan kehidupan sosial, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam bukunya yang menyatakan bahwa “*The principle of equal liberty promotes social outcomes that are, as far as possible, the result of individual choice under circumstances in which all individuals can respect each other as equals. This principle makes no sense without the supporting belief that every normal adult human being has the capacity to decide for herself how she can best live her life and ought to have the right so to decide without being subject to the coercive authority of others. This belief is perfectly compatible with the recognition that some people are more intelligent than others and may make wiser or better informed choices.*”. John Chavet and Elisa Kaczynska Nay, **Op.Cit.**,h.5-6.

<sup>61</sup>Terhadap hal tersebut Baderin memberikan pandangan bahwa “*the politico-legal approach to human rights is a top-to-bottom approach that relates more to human rights responsibility and accountability on the part of the State and its organs. This approach aims principally at ensuring respect for human rights by the State through relevant political and legal policies and through the establishment of relevant public institutions for the promotion and protection of human rights...The guarantee of human rights under this approach depends largely*

Pendekatan ini berhubungan dengan tanggung jawab dan akuntabilitas HAM sebagai bagian dari suatu negara dan organ kenegaraannya. Pendekatan ini secara prinsipil bertujuan untuk menjamin penghormatan terhadap HAM oleh suatu negara melalui kebijakan-kebijakan hukum maupun politis melalui pembentukan institusi publik yang berupaya melindungi HAM setiap warga negara.<sup>62</sup> Dengan kata lain, pendekatan ini berusaha memaksa suatu negara untuk memenuhi kewajiban-kewajiban konstitusi HAM baik secara internasional ataupun regional. Jaminan HAM melalui pendekatan ini tergantung pada keinginan positif pemerintahan suatu negara.

Selanjutnya, Baderin juga mengemukakan bahwa dunia Islam (negara-negara Islam) dapat memaksimalkan upaya pengakuan dan perlindungan HAM dengan menggunakan dua pendekatan tersebut. Akan tetapi menurut Baderin bagaimanapun juga keberhasilan dunia Islam menggunakan dua pendekatan tersebut juga tergantung pada beberapa perspektif yang antara lain adalah:

1. *Adversarial perspective*<sup>63</sup>

---

*on the positive political will of the government in power*". Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.448.

<sup>62</sup>Hal ini dapat diartikan bahwa jaminan pengakuan dan perlindungan HAM tidak terbatas pada kebijakan-kebijakan hukum dan politik, melainkan lebih luas daripada itu dapat diimplementasikan melalui intitusi-institusi sosial, ekonomi dan budaya, terhadap pandangan ini bandingkan pula dengan pendapat Goodale dan Merry yang dalam bukunya menyebutkan bahwa "*that the idea of human rights is developed further, or transformed, or culturally translated, for political, economic, and other formally nonphilosophical reasons; that the notion of transcultural universal human rights is itself a product of particular histories and cultural imperatives, so that it is simply not possible to consider the idea of human rights in the abstract; that the different ways of describing the expression of human rights – in law, in politics, within economic relations – are at best temporary analytical expedients, whereas these in fact refer to fundamentally interconnected processes; and, perhaps most importantly, that non-elites – peasant intellectuals, villages activists, government workers, rural politicians, neighborhood council members – are very often important human rights theorists, so that the idea of human rights is perhaps most consequentially shaped and conceptualized outside the centers of elite discourse, even if what can be understood as the organic philosophy of human rights is often mistakenly described as practice*". Mark Goodale and Sally Engle Merry, **Op.Cit.**,h.25.

<sup>63</sup>Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Baderin yang menyatakan "*The adversarial perspective on Islam and human rights is a confrontational and negative perspective that tends to place a wedge between Islam and human rights. It disregards any possible areas of common ground between the two systems and thus eliminates the possibility of realizing human rights within an Islamic dispensation, thereby suggesting that Muslims must make a choice between Islam and human rights. This perspective promotes an incompatibility or absolute conflict theory in the Islam and human rights discourse. While there is no doubt that there are some*

Dalam perspektif ini, Islam dan HAM dihadapkan pada suatu konfrontasional dan perspektif negatif yang cenderung membuat jurang pemisah antara Islam dan HAM. Dalam perspektif ini, diberikan dua pilihan yaitu memilih HAM atau hukum Islam, karena Islam dan HAM dianggap tidak dapat disatukan dan merupakan dua hal yang saling bertolak belakang. Perspektif ini dapat dinetralisir melalui suatu pembahasan terhadap inkompatibilitas dan konflik teori absolut dalam Islam terhadap HAM, sehingga dengan pembahasan tersebut dapat menghilangkan atau setidaknya mengurangi jurang pemisah antara Islam dan HAM. Perspektif ini harus diusahakan untuk dihilangkan demi memaksimalkan dua pendekatan dalam upaya pengakuan dan perlindungan HAM tersebut.<sup>64</sup>

## 2. *Harmonistic perspective*<sup>65</sup>

Berbeda dengan perspektif sebelumnya yang cenderung memberikan pandangan negatif antara Islam dan HAM, perspektif ini berusaha untuk mencari dan mengembangkan arah positif terhadap upaya harmonisasi

---

*important areas of difference between some human rights principles and some traditional principles of Islam, which need to be addressed, the confrontational nature of the adversarial perspective is problematic in the context of both the socio-cultural and politico-legal approaches for promoting and protecting human rights in the Muslim world". Sarah Joseph and Adam McBeth, Op.Cit.,h.451.*

<sup>64</sup>Mengenai hal ini Abarzadeh dan McQueen dalam bukunya menjelaskan bahwa "An increasing number of Muslim thinkers in modern times have tried to move away from ideological rigidity, emphasising instead the essence and core values embedded in the holy text. In this perspective, restrictions on women and religious freedom which are conventionally applied in most Muslims societies, are challenged as contradictory to the essence of Islam. Accordingly, Islam is seen to be founded on the principle of unity between God and the humankind; piety and personal devotions are key to the ideal Islamic state. This approach places the individual, the Muslim believer, as the conscious actor on the centre stage, and may therefore be called the humanist approach". Shahram Abarzadeh and Benjamin MacQueen, **Op.Cit.**,h.3.

<sup>65</sup>Mengenai hal ini baderin berpendapat bahwa "the harmonistic perspective on Islam and human rights is a responsive one that seeks to develop positive ways by which Islamic principles and international human rights norms can be harmonized as far as possible and thereby operate in synergy. Advocates of this perspective perceive Islamic law as a dynamic system that can respond to the dynamics and realities of human existence and is thus reconcilable with international human rights norms. In contrast to the adversarial perspective on Islam and human rights, the harmonistic perspective concentrates on realizing the ideals of human rights in Islam rather than perceiving the question of Islam and human rights as a competition between values. The harmonistic perspective on Islam and human rights therefore encourages understanding, constructive engagement and dialogue between Islam and human rights". Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.452-453.



semaksimal mungkin antara prinsip-prinsip Islam dan norma-norma internasional HAM. Dalam perspektif ini, hukum Islam dipandang sebagai sistem dinamis yang dapat merespons realitas eksistensi manusia yang dinamis tersebut. Perspektif ini mengonsentrasikan terhadap perwujudan kesamaan antara HAM dan Islam daripada mempertanyakan kedudukan HAM dalam Islam. Tidak hanya itu, perspektif ini juga memberikan pengertian dan penggabungan konstruktif terhadap Islam dan HAM. Sehingga dalam mengupayakan pengakuan dan perlindungan melalui dua pendekatan yang telah dikemukakan di atas, maka perspektif ini adalah yang paling tepat dan efisien untuk digunakan.

Terhadap *harmonistic perspective* tersebut, An-Naim berpendapat bahwa individu dan masyarakat tidak perlu membuat pilihan antara agama, sekularisme, dan HAM karena ketiga hal tersebut dapat bekerja dalam secara sinergi. Oleh karena itu, dalam hubungan antara Islam dan HAM, masyarakat tidak perlu membuat pilihan antara Islam dan HAM karena Islam dan HAM dapat bekerja secara sinergi antara satu dengan yang lain.<sup>66</sup> Kesinergian tersebut dapat dicapai melalui *harmonistic perspective* yang diteruskan dengan pendekatan *socio-cultural* dan *politico-legal* dalam mengupayakan pengakuan dan perlindungan HAM.<sup>67</sup>

---

<sup>66</sup>Pandangan An-Naim tersebut dijelaskan kembali oleh Abarzadeh dan McQueen dalam bukunya yang menyebutkan bahwa “*For An-Na’im, Islamic thought can be injected with renewed vitality and flexibility through the process of ijihad as a means to maximise the ability of Muslims to exercise their human agency. In other words, this perspective focuses on the need for Muslim communities to reconcile with the human rights regime, not to manipulate the concept of human rights to further particular social interests. This allows for Muslim communities to engage with the human rights regime on their own terms. This also helps undermine the view of human rights as a ‘Western’ concept imposed on Muslim communities. This approach contains significant implications for the idealised Islamic state*”. Shahrām Abarzadeh and Benjamin MacQueen, **Op.Cit.**,h.3-4.

<sup>67</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Baderin dalam tulisannya yang menyatakan bahwa “*An-Na’im made the important observation that: ‘peoples and individuals need make no choice among religion, secularism, and human rights’ and that ‘the three can work in synergy...In relation to Islam and human rights in the Muslim world, the populace certainly ‘need make no choice’ between Islam and human rights, as demanded by the adversarial perspective on Islam and human rights; they can have both Islam and human rights working in synergy. Such synergy can be achieved using the harmonistic perspective on Islam and human rights in conjunction with the socio-cultural and politicolegal approaches for promoting and protecting human rights*”. Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.454.

Pendekatan *socio-cultural* melalui *harmonistic perspective* adalah pendekatan terbaik dalam mengupayakan pengakuan dan perlindungan HAM di dunia Islam, karena secara historis hukum Islam tidak pernah statis<sup>68</sup> secara umum bahkan hukum Islam tetap terus berevolusi merespons perubahan-perubahan dalam masyarakat Muslim, yang salah satu bentuk kedinamisan Islam adalah hasil-hasil *istinbath* yang dapat berupa Ijtihad, Ijma', ataupun Qiyas.<sup>69</sup>

Salah satu organisasi HAM yang berhasil menerapkan *harmonistic perspective* Islam dan HAM dalam melaksanakan tugas dan fungsinya untuk mengupayakan pengakuan dan perlindungan HAM adalah 'KARAMAH', yaitu organisasi para pengacara wanita Muslim yang berjuang membela HAM di Amerika Serikat. Dalam situs resminya ([www.karamah.org](http://www.karamah.org)), organisasi tersebut mendedikasikan kerjanya dalam upaya penelitian, pendidikan, dan advokasi yang khusus ditujukan pada hal-hal yang berkaitan dengan wanita Muslim<sup>70</sup> dan HAM dalam Islam, hal tersebut juga mencakup hak-hak sipil

---

<sup>68</sup>Sekalipun Islam bersifat dinamis dan fleksibel, tetap terdapat batasan-batasan yang tidak boleh dilanggar, atau dengan kata lain penafsiran maupun interpretasi terhadap hal-hal yang bersifat lebih khusus boleh dilakukan dan ditaati sepanjang tidak bertentangan dengan dua sumber hukum utama dalam Islam yaitu Al Quran dan Sunnah, hal yang senada juga dikemukakan oleh Chavet dan Nay dalam bukunya yang menyatakan "*However, in the Islamic documents the rights can be enjoyed only within the limits of the sharia, which is standardly understood as binding Islamic law derived directly from the Islamic sacred texts of the Koran and the Sunna. On this basis anything that is deemed to be incompatible with Islamic law is not permitted*". John Chavet and Elisa Kaczynska Nay, **Op.Cit.**,h.326.

<sup>69</sup>Dalam tulisannya Baderin menyatakan "*Historical evidence indicates that Islamic law has actually never been static generally; rather it has been evolutionary and has responded to changes in most Muslim societies*". Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.457.

<sup>70</sup>Dengan adanya peluang yang sama besar dengan laki-laki bagi wanita untuk mendapatkan pekerjaan atau menempati posisi kunci suatu jabatan maka secara tidak langsung juga akan mengakibatkan semakin tingginya semangat untuk menempuh pendidikan yang lebih tinggi, dalam hal ini Grimshaw *et.,al.* Mencontohkan negara Islam yaitu Mesir yang telah memberikan kesempatan yang sama besarnya antara laki-laki dan perempuan dalam hal pekerjaan dan jabatan, hal ini sebagaimana yang disebutkan dalam tulisannya yang menyatakan "*For example, in Egypt women's right 'to own and manage their own property is a long established prerogative protected by the state and Islamic law and, in effect, is a key part of the foundation of a woman's ability to go into business for herself. Seeing the availability to many Egyptian women of jobs in the labour market and of key positions in the Egyptian state and businesses has encouraged refugee women to pursue education and to recognize the important role women can play in the public domain. For instance, many Egyptian women, because of their education, are able to enter key government and professional positions and to run their own businesses*". Patricia Grimshaw *et.,al.*, **Women Rights and Human Rights, International Historical Perspectives**, First Published, Palgrave, New York, USA.,2001,h.286.

maupun hak terkait lainnya sebagaimana yang telah diatur dalam konstitusi Amerika Serikat.<sup>71</sup>

Selanjutnya, satu pertanyaan politis yang muncul dalam pembahasan tentang Islam dan HAM adalah hubungan antara *politico-legal approach* terhadap HAM dalam isu sekularisme. Dalam hubungan hukum HAM internasional dengan isu sekularisme tersebut hanyalah sesuatu yang bersifat paradoks. Karena sering disarankan bahwa HAM juga lebih baik apabila dijamin dengan suatu dispensasi politik sekuler yang ketat, akan tetapi tidak ada suatu kewajiban bagi suatu negara untuk mengadopsi sistem politik sekuler. Terhadap hal tersebut, Stahnke dan Blitt menerangkan bahwa di bawah standar internasional tentang HAM suatu negara dapat mengadopsi suatu hubungan khusus dengan agama mayoritas populasi di negara tersebut. Hal ini juga dapat dilakukan dalam suatu negara agama (*state religion*), akan tetapi hal tersebut dapat terlaksana selama hubungan tersebut tidak menimbulkan pelanggaran terhadap hak-hak sipil dan politik, ataupun diskriminasi yang mengarah kepada agama lain atau pihak lain yang tidak percaya pada agama tersebut.<sup>72</sup>

Terhadap hal tersebut suatu negara Islam secara pasti juga memiliki kewajiban di bawah hukum HAM internasional untuk menjamin terciptanya

---

<sup>71</sup>Hal ini disebutkan oleh Baderin dalam tulisannya "*The US-based Muslim Women Lawyers for Human Rights ('KARAMAH') is an example of a women's organization whose work practically reflects the harmonistic perspective on Islam and human rights, which can be seen emulated in other relevant areas of human rights for the Muslim world. Information on the organization's website indicates that it 'is committed to research, education, and advocacy work in matters pertaining to Muslim women and human rights in Islam, as well as civil rights and other related rights under the Constitution of the United States'*". Sarah Joseph and Adam McBeth, **Op.Cit.**,h.460.

<sup>72</sup>Terhadap hal tersebut Baderin menyatakan bahwa "*One political question that often creeps into the Islam and human rights discourse in relation to the politico-legal approach to human rights is the issue of secularism. In relation to international human rights law, the issue of secularism is, apparently, paradoxical. While it is often suggested, from a human rights perspective, that human rights are better guaranteed within a strictly secular political dispensation, there is no specific international human rights obligation upon States to adopt a secular political system'*" Selanjutnya pendapat Stahnke dan Blitt tersebut dikutip langsung oleh Baderin dalam tulisannya yang menyebutkan "*Under international human rights standards, a state can adopt a particular relationship with the religion of the majority of the population, including establishing a state religion, provided that such a relationship does not result in violations of the civil and political rights of, or discrimination against, adherents of other religions or non-believers'*". **Ibid.**,h.461.

suatu kondisi non diskriminasi antara umat Muslim dengan umat beragama lainnya. Hal ini sebetulnya juga sudah diatur dalam Q.S. Al Kafirun ayat 6 yang mengatur “Untukmu agamamu, dan untukulah, agamaku.” Dari pengertian ayat tersebut dapat diartikan bahwa Islam tidak memaksakan agamanya dan juga tidak melarang umat beragama lain beribadah sesuai dengan kepercayaannya. Sehingga dengan kata lain, Islam tidak akan mengganggu umat beragama lain dalam menjalankan ibadahnya dan tidak mengharapkan diganggu oleh umat beragama lain.<sup>73</sup>

### **Hermeneutika Baru Alquran**

Harmonisasi prinsip HAM dalam syariah dengan prinsip HAM dalam konsep barat dapat menggunakan metode hermeneutika baru terhadap Alquran, metode ini tidak hanya membuka pembaharuan pola pikir tentang Alquran namun juga menunjukkan fleksibilitas dan kedinamisan yang dimiliki oleh Alquran sebagai sumber hukum yang tak lekang dimakan waktu dan zaman. Dalam Islam, ada dua sumber hukum utama yaitu Alquran dan Sunnah, dari dua sumber hukum tersebutlah yang mendasari lahirnya pemikiran-pemikiran dan bermacam-macam metodologi yang digunakan dalam metodologi pengetahuan tentang hukum Islam (*usul al-fiqh*) sebagai suatu fondasi doktrinal dalam pembangunan badan hukum yang diciptakan dan dibentuk oleh para ilmuwan dan ahli hukum Islam yang kemudian dikenal sebagai *fiqh*. Hal ini juga secara tidak langsung telah melahirkan suatu bentuk baru pendekatan hermeneutika dalam Alquran sebagai pendekatan tradisional yang menjadi tulang punggung bagi perkembangan *fiqh* dalam dunia Islam.<sup>74</sup>

---

<sup>73</sup>Hal ini dapat dilihat dari pendapat Baderin yang menyatakan “*Muslim States definitely have an obligation under international human rights law to ensure non-discrimination against adherents of other religions and non-believers within their respective jurisdictions*”. **Ibid.**,h.462.

<sup>74</sup>Terhadap hal ini Rippin menyebutkan bahwa “*The Synthesis or compromise uniting these two streams (Quran and Sunna) of thought bestowed a primacy on the traditionalist mode of thinking and gave us many other things, among them the various methodologies used in the Islamic science of legal methodology (usūl al-fīqh) as well as the foundation for the doctrinal development of the body of legal scholarship that became known as fiqh. It also gave us the traditional hermeneutical approaches to the Qur’an. These traditional approaches are one of the backbones of fiqh and rapidly became canonical*”. Andrew Rippin, **Encyclopedia of Religion**, Macmillan Reference, Detroit, USA, 2005,h.895.

Dalam perkembangan selanjutnya, terutama pada abad 21 sekarang ini ada bahaya-bahaya tertentu yang secara tidak langsung pula telah mengancam relevansi hermeneutika tradisional Alquran, bahaya-bahaya tersebut muncul dikarenakan adanya beberapa faktor penyebab yang antara lain adalah:<sup>75</sup>

1. Secara kultural, linguistik, dan demografik, identitas dunia Muslim telah mengalami perubahan dramatis, terutama sejak para ilmuwan Islam seperti al-Tabari, al-Zamakhshari, Ibn Kathir, dan al-Tusi mengemukakan komentar-komentarnya terhadap Alquran pada zaman klasik dan pertengahan peradaban Islam.
2. Sebagian umat Islam di dunia pada masa sekarang tidak berbicara bahasa Arab walaupun demikian bahasa Arab tetap merupakan *lingua franca* bagi umat Islam.
3. Ada beberapa umat Islam dalam jumlah yang signifikan hidup dalam masyarakat yang pluralis dan sekuler seperti di negara-negara barat dan timur jauh.

Kemunculan hermeneutika baru terhadap Alquran pada masa sekarang ini amatlah penting bagi masa depan ilmu pengetahuan Islam, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Freamon dalam tulisannya bahwa:<sup>76</sup>

*“The emergence of this new Qur’anic hermeneutic is profoundly important in terms of the future of scholarship on Islam. It is reminiscent of the interpretive breakthroughs accomplished by Ibn Rushd (Averroes)... Ibn Rushd did more than just preserve and comment on the works of Plato and Aristotle. He also crafted an innovative and original approach to interpretation of the Qur’an, recognizing, perhaps for the first time, that the interpretive enterprise must take account of the practical and socio-religious circumstances of the interpreter.”*

---

<sup>75</sup>Mengenai hal ini lihat pendapat Marenbon yang menyatakan “*The danger that now threatens the continued relevance of this traditional Qur’anic hermeneutic is traceable to a number of contemporary factors... The cultural, linguistic, and demographic identity of the Muslim world has changed dramatically since scholars like al-Tabarī, al-Zamakhsharī, Ibn Kathīr, and al-Tūsī penned their monumental commentaries on the Qur’an during the classical and medieval ages of Islam. Most of the contemporary Muslim world does not speak or read Arabic and a significant number of Muslims live in pluralist and secular societies in the West, the Indian sub-continent, and the Far East. These societies, while in most instances tolerant, open, and discourse-friendly, are dominated by largely secular non-Muslim majorities*”, John Marenbon, **History of Islamic Philosophy**, First Published, Routledge, London, 2001, h.104.

<sup>76</sup>Peri Bearman, *et., al.Op.Cit.*,h.344.

Dari tulisannya di atas, Freamon juga menyatakan mengenai masalah hermeneutika baru terhadap Alquran tersebut sebenarnya dahulu sudah pernah dikemukakan oleh salah seorang filsuf muslim terkemuka yakni Ibn Rushd atau yang dikenal oleh dunia barat sebagai Averroes. Dalam menyatakan pendapatnya mengenai hal tersebut, Ibn Rushd melakukan tidak hanya sekedar meneliti, mempertahankan, dan mengomentari pemikiran dari Plato dan Aristoteles. Akan tetapi Ibn Rushd juga menciptakan suatu pendekatan yang original dan inovatif terhadap interpretasi Alquran untuk pertama kalinya.

Pendekatan yang dilakukan oleh Ibn Rushd tersebut dilakukan melalui harmonisasi kebenaran-kebenaran universal yang telah teruji dengan kebenaran-kebenaran universal wahyu Tuhan yang mutlak yang dalam hal ini adalah Alquran. Doktrin kontroversial Ibn Rushd ini merupakan suatu kebenaran ganda (*double truth*) yang berpedoman bahwa kebenaran filosofis dapat muncul menjadi tidak konsisten dengan wahyu dan adakalanya pula tidak selalu kontradiktif dengan wahyu, yang mana dalam hal ini tidak lagi memerlukan diinterpretasikan lagi.<sup>77</sup>

Hermeneutika baru ini juga harus didukung sumber-sumber yang kreatif dan pendekatan integratif dalam pengetahuan Islam, hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Freamon yang menyatakan:<sup>78</sup>

*“The new hermeneutic is also supported by a fresh, creative, resourceful, and broadly integrative approach to scholarship on Islam. The development of interdisciplinary approaches to the philosophy of religion, as well as the sociology and anthropology of religion, including the use of ethnography and critical history, and the influence of philosophical hermeneutics, have greatly expanded the potential for a deeper comprehension and appreciation of the Qur’an.”*

Selanjutnya dari pendapat di atas, Freamon juga berusaha menggambarkan mengenai pembangunan pendekatan interdisipliner terhadap

---

<sup>77</sup>Mengenai hal ini Freamon menyatakan “*His approach sought to harmonize claimed universal philosophical truths with the self-evident universal truths of revelation. Ibn Rushd’s controversial doctrine of double truth, holding that philosophical truth can appear to be inconsistent with but does not actually contradict revelation, which therefore need not be interpreted in a restricted fashion*”. Oliver Leaman, **Averroes and his Philosophy**, Revised Edition, Clarendon Press, Oxford, 1998, h.105.

<sup>78</sup>Peri Bearman, **Op.Cit.**,h.344-345.

filsafat keagamaan mencakup sosiologi dan antropologi keagamaan serta etnografi dan sejarah, yang mana dalam hal ini pengaruh dari filsafat hermeneutika telah meluas dengan luar biasa dalam mencari potensi yang lebih mendalam terhadap pemahaman dan apresiasi dari Alquran.

Terhadap proses hermeneutika baru, Alquran menurut Freamon dapat menggunakan pandangan Hans Georg Gadamer tentang hermeneutika,<sup>79</sup> menurut Gadamer, hermeneutika adalah disiplin ilmu klasik yang tidak hanya memperhatikan pengertian dari teks-teks melainkan juga melalui seluruh upaya manusia yang terasosiasi dengan tujuan untuk mencapai suatu pengertian. Selanjutnya, Gadamer juga menambahkan bahwa hermeneutika adalah dasar dari segala pengetahuan manusia.<sup>80</sup>

Terdapat dua bentuk hermeneutika tradisonal Islam yang pertama adalah *ta'wil*, yaitu suatu upaya intelektual dalam menemukan makna tersembunyi dari bahasa dalam suatu teks (yang dalam hal ini adalah bahasa Arab yang ada dalam teks Alquran). Pengetahuan *ta'wil* ini menjadi atau dituangkan juga dalam bentuk puisi-puisi, literatur sastra maupun seni, yang dalam Islam dinamakan *Barzanzi*, *Diba'*, *Nizhom*, *Qasidah*, dan *Shalawat-Shalawat* khusus (*Shalawat Badar*, *Nariyah*).<sup>81</sup> Selanjutnya bentuk yang kedua adalah *tafsir*, dalam menemukan makna tersembunyi dari teks Alquran, tafsir inilah digunakan dan dipraktikkan dalam kehidupan sehari-hari, karena dituangkan dalam pengertian-pengertian dan penjelasan-penjelasan yang konkret bukan berupa karya seni ataupun sastra.<sup>82</sup>

---

<sup>79</sup>Hans-Georg Gadamer, **Truth and Method**, Second Revised Edition, Crossroad, New York, USA., 1990, h.302.

<sup>80</sup>Hal ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Freamon yang menyatakan “*Hans-Georg Gadamer, the leading Western theoretician of hermeneutics in the last century, described hermeneutics as “the classical discipline concerned with the art of understanding texts. He further observed that the discipline is not just concerned with the meaning of texts but rather with the whole human endeavor associated with achieving an understanding of experience... He asserted that hermeneutics is “the basis of all the human sciences”.* **Ibid.**,h.346.

<sup>81</sup> Prawitra Thalib, **Op.,Cit.**,h.151.

<sup>82</sup>Bandingkan dengan pendapat Kamali yang menyatakan “*The first, and older, Islamic terminology describes the enterprise as ta'wīl, a word that connotes the intellectual task of ascertaining the hidden meaning of the language in texts... ta'wīl can also be applied to poetry, literature, and perhaps even art or music. The second, and somewhat newer, Islamic terminology describes the interpretive enterprise as tafsīr. This term is widely employed in everyday parlance and it is commonly used and understood by scholars and ordinary believers to generally describe*

Terhadap Alquran yang tidak ada keraguan di dalamnya,<sup>83</sup> sehingga dapat dipahami bahwa pengertian-pengertian yang dikandung di dalamnya tidaklah tergantikan serta tak lekang dimakan waktu maupun zaman. Hal ini juga dikemukakan oleh Freamon yang menulis:<sup>84</sup>

*“There is no doubt that the meaning of the Quran, as expressed in its inimitable language, is timeless and transcendent. The way in which the interpreter discovers that meaning however, is not, and can never be, timeless and transcendent. The new hermeneutic recognizes this fact and challenges the interpreter to be critical about herself and her circumstances in translating the meaning into practical and spiritual guides for action.”*

Berdasarkan pendapat di atas, mengenai interpretasi dari kandungan Alquran tersebut terhadap fakta-fakta yang muncul dalam kehidupan manusia sehari-hari juga tak lekang dimakan waktu dan zaman. Untuk memenuhi hal tersebut, maka hermeneutika baru tentang Alquran muncul supaya menjadi fondasi bagi para ilmuwan Islam dalam melakukan studi observasi yang lebih mendalam terhadap Alquran yang disesuaikan dengan kondisi, keadaan, maupun zaman sebagai suatu pedoman bagi praktik keduniaan dan spiritual bagi umat Islam.

Adapun pengaplikasian dari konsep hermeneutika baru ini dapat ditemui dalam praktik kehidupan bermasyarakat dan bernegara khususnya mengenai masalah perbudakan. Dahulu, perbudakan adalah sesuatu yang diperbolehkan bagi suatu kerajaan ataupun negara bahkan hingga abad kedua puluh pun masih ada beberapa negara yang melegalkan perbudakan. Alquran sendiri memang mengizinkan perbudakan, akan tetapi hal ini muncul karena pada saat itu perbudakan adalah hal yang lazim, kemudian sekalipun perbudakan diperbolehkan, Alquran juga lebih banyak menekankan perintah dan anjuran untuk memerdekakan budak, dan hal ini berangsur-angsur mengarah kepada

---

*the hermeneutical tradition in Islam*”. Mohammed Hashim Kamali, **Principles of Islamic Jurisprudence**, Third Edition, Islamic Texts Society, Cambridge, 2003, h.119.

<sup>83</sup> Hal ini juga dipertegas dalam Q.S. Al-Baqoroh ayat 2 yang mengatur “Kitab ini tidak ada keraguan di dalamnya, petunjuk bagi mereka yang bertaqwa”

<sup>84</sup>Peri Bearman, **Op.Cit.**,h.349.



penghapusan budak secara tidak langsung, cara inilah yang sebetulnya dahulu pernah diterapkan oleh Khalifah Umar Bin Khattab r.a.<sup>85</sup>

Contoh lain mengenai hermeneutika baru tentang Alquran yang pernah diterapkan oleh Khalifah Umar bin Khattab adalah mengenai hukuman bagi setiap pelaku pencurian. Hal ini merupakan suatu pembaharuan dalam hukum Islam, dengan mengandalkan pada penafsiran dan kondisi sosial, ekonomi, dan budaya pada saat itu, Umar bin Khattab berhasil melakukan suatu hermeneutika baru terhadap Alquran pada saat itu. Adapun bentuk penafsiran baru yang dilakukan oleh Khalifah Umar bin Khattab, adalah beliau mengeluarkan perintah untuk melarang hukuman pemotongan tangan pada saat masa paceklik sedang berlangsung.<sup>86</sup> Ini diawali ketika beliau dilaporkan bahwa ada seorang pemuda yang mencuri seekor unta betina, si pemilik lalu melapor ke Khalifah, ketika mengetahui pemuda tersebut mencuri karena kelaparan di masa paceklik ini, maka Umar memerintahkan pemuda tersebut mencicil biaya penggantian unta tersebut melepaskannya dari hukuman. Kemudian salah satu bentuk penafsiran baru mengenai keringanan hukuman ini Umar bin Khattab juga mengampuni seorang fakir yang mencuri dari gudang *Baitul Mal* (penyimpanan zakat negara), beliau mengatakan “tangannya tidaklah harus dipotong karena ia memiliki hak dalam baitul mal tersebut.”<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup>Bandingkan juga dengan pendapat Rida dalam tulisannya yang menyebutkan “*Perhaps the best example of the utility of this new hermeneutic in the example of slavery. The Qur’an, like the other Abrahamic revelations before it, accepted slavery as a juridical and socio-economic fact of life and, viewing the text literally, it only sought to ameliorate the harshness of slavery and to exhort the believers to manumit their slaves as an act of piety or to expiate sin, crime, or some other moral transgression. There is no warrant to conclude, given this textual analysis, that the Qur’an sought the complete and unequivocal abolition of all chattel slavery. Yet, we now know that chattel slavery, at least in its classical medieval and early modern manifestations, has in fact been abolished by all nation-states, including those nation-states that purport to govern their populations in accordance with the Shari’a*”. Rashid Rida, **The Muhammadan Revelation**, Al Saadawi Publications, Alexandria, Egypt, 1996, h.117.

<sup>86</sup>Hal ini juga dapat dilihat dalam tulisan Thohir Luth yang mengutarakan bahwa Khalifah Umar bin Khattab beliau membuat Ijtihad yang mengesampingkan hal-hal yang sering dijadikan skeptisme terhadap Islam, seperti tidak menghukum potong tangan orang yang mencuri, tidak hanya itu beliau juga membuat ijtihad dalam proses peradilan yang menunjukkan praktik dan pelaksanaan pemenuhan hak manusia atas rasa keadilan dihadapan pengadilan, Thohir Luth; **Ijtihad Umar Ibn Khattab Dalam Peradilan**, Arena Hukum No. 6 Tahun 2, November, 1998, h.89

<sup>87</sup>Hal ini disinggung oleh al-Jabri dalam bukunya yang menyebutkan “*It is well known that Umar prohibited such amputation in the ‘Year of Famine’. It is reported that some young boys*

Selanjutnya, mengenai hermeneutika baru ini juga dapat ditemukan pada tulisan ilmuwan Islam Pakistan, Fazlur Rahman, dalam tulisannya ia mengilustrasikan suatu paradigma pembangunan hermeneutika baru dan peranan universitas barat dalam mempromosikan hal tersebut. Dengan kata lain, hermeneutika barat merupakan pendekatan dua sisi dalam menginterpretasikan Alquran yakni melalui konsep-konsep yang ditemukan oleh para *mufti* dan *mujtahid* serta melalui konsep-konsep barat yang muncul untuk menyelesaikan suatu persoalan yang relevan, akan tetapi sekali lagi perlu ditekankan bahwa dalam melakukan hermeneutika baru tersebut hanya dapat dilakukan terhadap konsep syariah dalam arti sempit bukan dalam arti luas.<sup>88</sup>

Pendekatan baru dalam hermeneutika dalam Alquran tersebut berusaha untuk memisahkan ruang lingkup kebenaran dalam metodologi yang terkekang. Freamon menemukan dasar dari hermeneutika baru tersebut dalam pemikiran Ibn Rushd,<sup>89</sup> akan tetapi ide dan pemikiran dari Ibn Rushd tersebut tidak pernah secara luas diterima, akan tetapi sekarang ini pemikiran mengenai hermeneutika baru tersebut menyebar dalam dunia Muslim terutama bagi umat Muslim di kawasan Asia Tenggara dan Barat.<sup>90</sup>

---

*stole a female camel from a man, who went complaining to Umar. The Caliph called in the employer of those boys and reprimanded him by saying, 'I find that you are starving these boys!' Then he asked the owner of that camel how much the animal was worth and ordered the employer of the boys to pay the price to the owner, letting the boys to go unpunished... It was also related that Umar was told of a man who stole from the bayt al-mal (public treasury). Umar said, 'His hand should not be amputated, as he has some right to that bayt al-mal.'* Mohammad Abed al-Jabri, **Op.Cit.**,h.24.

<sup>88</sup>Hal ini dikemukakan oleh Freamon dalam tulisannya yang menyebutkan “*This new approach builds on the interpretive work of the early modernists but it seems to be striking out in a different direction. There are a number of widely cited examples of this new approach. One of the best known examples can be found in the writing of the Pakistani scholar Fazlur Rahman. Rahman's life is a paradigm illustrating the development of the new hermeneutic and the role of Western universities in its promotion*”. Peri Bearman, *et.,al.*, **Op.Cit.**,h.350.

<sup>89</sup>Terhadap pemikiran Ibn Rushd ini Nasr berpendapat bahwa “*Ibn Rushd, it treated Islamic philosophy and its history in a completely different way from other works in European languages and took fully into consideration the rapport between philosophical speculation and revelation in Islam....As far as Islamic jurisprudence is concerned, this use of reason in fiqh, although using both terms aql and istidlal, was never confused with the meaning of aql as intellectus. Even when a major philosopher such as Ibn Rushd wrote on both philosophy and jurisprudence, he kept the meaning of the technical terms used in each discipline quite distinct as was habitual in the traditional Islamic sciences*”. Seyyed Hossein Nasr, **Op.Cit.**,h.27,98.

<sup>90</sup>Hal ini dikemukakan oleh Bernard G. Weiss dalam tulisannya yang menyatakan “*The new approach seeks to separate the domain of truth from the imprisonment of methodology. Freamon finds a precedent for the new hermeneutic in the thought of Ibn Rushd, but whereas Ibn Rushd's*

Dalam hermeneutika Islam baru, investigasi terhadap suatu persoalan tidak hanya mengarah pada Alquran saja akan tetapi juga mengarah kepada hukum Islam secara keseluruhan, yang mana dalam hal ini tentu saja Alquran tetap memainkan peran utama sebagai fondasi dalam investigasi tersebut.<sup>91</sup> Hal ini juga dikemukakan oleh Weiss yang menyatakan:<sup>92</sup>

*“The notion of a new Islamic hermeneutic merits our investigation not only as it relates to the Qur’an but also as it relates to the entire enterprise of Islamic law, in which the Qur’an, of course, has a central role... Gadamer’s concern is rather to place legal interpretation within a broad framework that embraces all human interpretation and that grounds it in our “being in the world.” Legal interpretation, in consequence, cannot be isolated from other “kinds” of interpretation.”*

Dari pendapat di atas dapat dikatakan bahwa hermeneutika baru tersebut dapat menggunakan pemikiran Gadamer yang menempatkan interpretasi hukum dalam suatu kerangka kerja yang besar yang merangkul interpretasi seluruh manusia di dunia ini. Konsekuensinya, interpretasi hukum tersebut tidak dapat diisolasi dari segala macam bentuk interpretasi-interpretasi lainnya.

Terhadap hal tersebut, Gadamer hendak mengarahkan kepada suatu pengertian bahwa seluruh interpretasi<sup>93</sup> manusia baik secara hukum, literatur

---

*ideas never were widely accepted, today’s new hermeneutic is flourishing in certain areas of the Muslim world, especially among Muslims living in Southeast Asia and the West”.* Peri Bearman, *et., al.*, **Op.Cit.**,h.374.

<sup>91</sup>Investigasi tersebut dilakukan demi mencapai nilai-nilai kebenaran yang dikandung dari sesuatu yang hendak diinterpretasikan tersebut, ini menurut Sufi terkenal Mulla Sadra dan Ibn Arabi, sangatlah mengadakan suatu hikmah yang tentu saja berasal dari Allah SWT sebagai zat yang maha mulia, karena dalam pencapaian keadilan dalam proses interpretasi tersebut hanya akan bisa dicapai melalui kemurnian dan kesejatan hikmah yang diperoleh para interpreter dalam proses pencarian kebenaran tersebut, hal yang senada juga dikemukakan oleh Nasr dalam bukunya yang menyatakan bahwa *“On the one hand, hikmah became profoundly imbued with the gnostic teachings of Ibn ‘Arabi and his school and was able to present in such cases as Mullā Sadrā a more systematic and logical interpretation of Sufi metaphysics than found in many of the Sufi texts themselves. On the other hand, it became in turn the major point of access to the teachings of Sufism for many of intellectual inclination with a rational bent of mind who were engaged in the cultivation of the official religious sciences. As a result of the transformation it received and the role it fulfilled, falsafah or hikmah continued its own life and remains to this day in Persia and certain adjacent lands as a living intellectual tradition independent of kalām and ‘irfān”.* Seyyed Hussein Nasr, **Op.Cit.**,h.46.

<sup>92</sup>Peri Bearman, *et., al.*, **Op.Cit.**,h.374-376.

<sup>93</sup>Dalam proses interpretasi tersebut Ibnu Sina juga mengitilahnkannya dengan nama wujud, hal dapat dilihat dalam tulisan Nasr yang menulis. *“Muslim thinkers took Ibn Sīnā to task for calling wujud an accident while in the Latin West on the basis of an erroneous interpretation by*

theologikal ataupun histografikal, kesemuanya mempunyai dasar yang sama dalam pandangan seorang interpreter.<sup>94</sup> Akan tetapi pertimbangan-pertimbangan yang muncul dalam pemikiran mengenai interpretasi manusia secara umum dalam hal ini muncul secara instan dari pemikiran tentang interpretasi hukum secara khusus.<sup>95</sup>

Dari uraian di atas dapatlah dikatakan bahwa HAM merupakan suatu institusi yang berfungsi melindungi kepentingan mendasar dari suatu ancaman-ancaman standar. Standar ancaman tersebut adalah ancaman yang secara beralasan dapat diprediksi dalam suatu kondisi sosial tertentu, yakni suatu kondisi di mana hak digunakan. Akan tetapi sekalipun demikian, doktrin-doktrin tentang HAM tidak selalu memuat seperangkat standar yang selalu dapat memenuhi perlindungan HAM secara serentak dan juga tidak selalu memuat aturan-aturan prioritas dalam menyelesaikan konflik HAM. Hal ini dikarenakan standar ancaman terhadap HAM akan selalu berkembang pula seiring dengan perkembangan dari pelanggaran HAM tersebut. Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Beitz yang menyatakan bahwa:<sup>96</sup>

*“Human rights are institutional protections against standard threats to urgent interests. A standard threat is a threat which is reasonably predictable under the social circumstances in which the right is intended to operate...human rights doctrine does not present a set of standards that can always be expected to be satisfied simultaneously and it does not include priority rules for settling conflicts when they arise.”*

---

*Ibn Rushd of the Avicennan thesis as stated in the Shifā... This type of interpretation of Ibn Sinā, which would understand “accident” in the case of wujud to mean the same as the ordinary sense of the word accident, is due partly to the fact that Ibn Sinā did not fully clarify the use of the term arad or accident as used in relation to wujud in the Shifā. In his Ta’liqāt (Glosses), however, which although not known in the Latin West, had a profound influence upon post-Avicennan philosophy in the Eastern lands of Islam and especially in Persia, Ibn Sinā makes clear that by arad as used in relation to wujud and ‘māhiyyah’ he does not mean accident in relation to substance as usually understood, and he asserts clearly that wujud is an ‘arad only in a very special sense’.* Seyyed Hussein Nasr, **Op.Cit.**,h.69.

<sup>94</sup>Hans-Georg Gadamer, **Op.Cit.**,h.305.

<sup>95</sup>Dalam tulisannya Weiss menyebutkan bahwa “Gadamer wants us to understand that all human interpretation, be it legal, literary, theological, or historiographical, has the same grounding in our very being as interpreters of the world. All the considerations that arise in our thinking about human interpretation in general—considerations of prejudice, tradition, language, texts, understanding, truth, and practical application—arise also by way of instantiation in our thinking about legal interpretation in particular”. Peri Bearman, *et.,al.*, **Loc.Cit.**

<sup>96</sup>Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.111,119.

Tidak hanya itu, Beitz dalam bukunya juga berpendapat bahwa HAM dapat dikatakan selain sebagai pelindung dari ancaman-ancaman standar HAM juga dapat dikatakan sebagai sebagai suatu standar bagi institusi-institusi domestik yang pemenuhannya merupakan perhatian dari dunia internasional,<sup>97</sup> praktik dari HAM tersebut juga dapat digambarkan secara statis dalam dua arah yaitu, suatu standar yang harus diterapkan dalam suatu negara dan standar sangat bergantung pada negara secara individual maupun secara kolaboratif sebagai penjamin yang prinsipil dalam pengimplementasiannya.<sup>98</sup>

### **Harmonisasi Hak Asasi Manusia Dalam Perspektif Syariah Dan Barat**

Dalam *European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice pada tahun 2000, sebagai suatu kelanjutan dari UDHR dan *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms*, telah membagi hak manusia menjadi enam macam, yang antara lain adalah:

#### 1. *Dignity*/Hak Atas Martabat Manusia

Hak yang dapat dikategorikan sebagai suatu *dignity* atau martabat yang dimiliki oleh manusia adalah hak untuk hidup, larangan terhadap hukuman mati, hak terhadap integritas seseorang, larangan terhadap segala bentuk penyiksaan dan perlakuan atau hukuman diluar prikemanusiaan, serta larangan terhadap perbudakan dan kerja paksa

---

<sup>97</sup>Akan tetapi sekalipun penegakan HAM telah menjadi perhatian dunia internasional namun pelaksanaan penegakan HAM tersebut tetap menjadi kewenangan yuridis negara yang bersangkutan, hal ini dapat dilihat dari petikan putusan *Handyside vs UK*, yang mana majelis hakim *European Courts of Human Rights* yang memeriksa perkara tersebut menyatakan bahwa “*the machinery of protection established by the Convention is subsidiary to the national systems regarding human rights...by reason of their direct and continuous contact with the vital forces of their countries, State authorities are in principle in a better position than the international judge to give an opinion on the exact content of these requirements as well as on the necessity of a restriction or penalty intended to meet them*”. Ian Leigh and Roger Masterman, **Op.Cit.**,h.54.

<sup>98</sup>Bandingkan dengan pendapat Beitz yang dikemukakan dalam bukunya bahwa “*Human rights are standards for domestic institutions whose satisfaction is a matter of international concern. As I have observed, a practice of human rights, so conceived, might be described as statist in at least two senses: its standards apply in the first instance to states, and they rely on states, individually and in collaboration, as their principal guarantors*”. Charles R Beitz, **Op.Cit.**,h.128.

(Article 1-5 *European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice).<sup>99</sup>

## 2. *Freedoms/Hak Atas Kebebasan*

Mengenai hak atas kebebasan ini termasuk hak atas kebebasan dan keamanan, hak untuk penghormatan terhadap privasi seseorang dan keluarganya, hak atas perlindungan terhadap data pribadi, hak untuk menikah, hak untuk membentuk suatu keluarga, hak kebebasan berpikir dan beragama, hak atas kebebasan berekspresi dan mendapatkan informasi, hak untuk bebas berkumpul ataupun berserikat, hak atas kebebasan seni dan pengetahuan, hak mendapatkan pendidikan, hak untuk mendapatkan pekerjaan, hak atas kebebasan mendirikan usaha, hak terhadap kekayaan, hak mendapatkan suaka, dan perlindungan terhadap suatu tindakan pengusiran maupun ekstradisi (*Article 6-19 European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice).<sup>100</sup>

---

<sup>99</sup>Dalam *article 1-5 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 1* mengatur tentang **human dignity** dengan menyebutkan; *Human dignity is inviolable. It must be respected and protected.* *Article 2* mengatur tentang **Right to life** dengan menyebutkan: 1. *Everyone has the right to life.* 2. *No one shall be condemned to the death penalty, or executed.* *Article 3* mengatur tentang **Right to the integrity of the person** dengan menyebutkan: 1. *Everyone has the right to respect for his or her physical and mental integrity.* 2. *In the fields of medicine and biology, the following must be respected in particular: the free and informed consent of the person concerned, according to the procedures laid down bylaw,-the prohibition of eugenic practices, in particular those aiming at the selection of persons,-the prohibition on making the human body and its parts as such a source of financial gain,-the prohibition of the reproductive cloning of human beings.* *Article 4* mengatur tentang **Prohibition of torture and inhuman or degrading treatment or punishment** dengan menyebutkan; *No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment.* *Article 5* mengatur tentang **Prohibition of slavery and forced labour** dengan menyebutkan: 1. *No one shall be held in slavery or servitude.* 2. *No one shall be required to perform forced or compulsory labour.* 3. *Trafficking in human beings is prohibited.*

<sup>100</sup>Dalam *article 6-19 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 6* mengatur **Right to liberty and security** yang menyebutkan: *Everyone has the right to liberty and security of person.* *Article 7* mengatur tentang **Respect for private and family life** yang menyebutkan: *Everyone has the right to respect for his or her private and family life, home and communications.* *Article 8* mengatur tentang **Protection of personal data** yang menyebutkan: 1. *Everyone has the right to the protection of personal data concerning him or her.* 2. *Such data must be processed fairly for specified purposes and on the basis of the consent of the person concerned or some other legitimate basis laid down by law. Everyone has the right of access to data which has been collected concerning him or her, and the right to have it rectified.* 3. *Compliance with these rules shall be subject to control by an independent authority.* *Article 9* mengatur tentang **Right to marry and right to found a family** yang menyebutkan: *The right to marry and the right to found a family shall be guaranteed in accordance with the national laws governing the exercise of*

### 3. *Equality/Hak Atas Kesetaraan*

Hak atas kesetaraan ini mencakup hak atas perlakuan yang sama dihadapan hukum (*equality before the law*), larangan diskriminasi, penghargaan terhadap perbedaan budaya, agama, dan bahasa, kesetaraan antara laki-laki dan perempuan, hak-hak anak, hak-hak

---

*these rights. Article 10 mengatur tentang **Freedom of thought, conscience and religion** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion. This right includes freedom to change religion or belief and freedom, either alone or in community with others and in public or in private, to manifest religion or belief, in worship, teaching, practice and observance. 2. The right to conscientious objection is recognised, in accordance with the national laws governing the exercise of this right. Article 11 mengatur tentang **Freedom of expression and information** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers. 2. The freedom and pluralism of the media shall be respected. Article 12 mengatur tentang **Freedom of assembly and of association** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to freedom of peaceful assembly and to freedom of association at all levels, in particular in political, trade union and civic matters, which implies the right of everyone to form and to join trade unions for the protection of his or her interests. 2. Political parties at Union level contribute to expressing the political will of the citizens of the Union. Article 13 mengatur tentang **Freedom of the arts and sciences** yang menyebutkan: The arts and scientific research shall be free of constraint. Academic freedom shall be respected. Article 14 mengatur tentang **Right to education** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to education and to have access to vocational and continuing training. 2. This right includes the possibility to receive free compulsory education. 3. The freedom to found educational establishments with due respect for democratic principles and the right of parents to ensure the education and teaching of their children in conformity with their religious, philosophical and pedagogical convictions shall be respected, in accordance with the national laws governing the exercise of such freedom and right. Article 15 mengatur tentang **Freedom to choose an occupation and right to engage in work** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to engage in work and to pursue a freely chosen or accepted occupation. 2. Every citizen of the Union has the freedom to seek employment, to work, to exercise the right of establishment and to provide services in any Member State. 3. Nationals of third countries who are authorised to work in the territories of the Member States are entitled to working conditions equivalent to those of citizens of the Union. Article 16 mengatur tentang **Freedom to conduct a business** yang menyebutkan: The freedom to conduct a business in accordance with Community law and national laws and practices is recognised. Article 17 mengatur tentang **Right to property** yang menyebutkan: 1. Everyone has the right to own, use, dispose of and bequeath his or her lawfully acquired possessions. No one may be deprived of his or her possessions, except in the public interest and in the cases and under the conditions provided for by law, subject to fair compensation being paid in good time for their loss. The use of property may be regulated by law in so far as is necessary for the general interest. 2. Intellectual property shall be protected. Article 18 mengatur tentang **Right to asylum** yang menyebutkan; The right to asylum shall be guaranteed with due respect for the rules of the Geneva Convention of 28 July 1951 and the Protocol of 31 January 1967 relating to the status of refugees and in accordance with the Treaty establishing the European Community. Article 19 mengatur tentang **Protection in the event of removal, expulsion or extradition** yang menyebutkan: 1. Collective expulsions are prohibited. 2. No one may be removed, expelled or extradited to a State where there is a serious risk that he or she would be subjected to the death penalty, torture or other inhuman or degrading treatment or punishment”.*

orang tua dan hak-hak orang cacat (*Article 20-26 European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice).<sup>101</sup>

#### 4. *Solidarity/Hak Atas Solidaritas*

Hak solidaritas ini termasuk hak pekerja untuk mendapatkan informasi dan konsultasi, hak untuk melakukan tawar menawar dan tindakan secara kolektif, hak akses terhadap penempatan jasa, hak perlindungan terhadap perlakuan yang tidak adil, larangan terhadap pekerja di bawah umur dan perlindungan terhadap pekerja muda, perlindungan terhadap kehidupan keluarga, penghargaan terhadap keamanan dan jaminan sosial pekerja, hak terhadap akses kesehatan pekerja, perlindungan lingkungan, dan perlindungan konsumen (*Article 27-38 European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice).<sup>102</sup>

---

<sup>101</sup>Dalam *article 20-26 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 20* mengatur tentang **Equality before the law** yang menyebutkan: *Everyone is equal before the law. Article 21* mengatur tentang **Non-discrimination** yang menyebutkan: 1. *Any discrimination based on any ground such as sex, race, colour, ethnic or social origin, genetic features, language, religion or belief, political or any other opinion, membership of a national minority, property, birth, disability, age or sexual orientation shall be prohibited. 2. Within the scope of application of the Treaty establishing the European Community and of the Treaty on European Union, and without prejudice to the special provisions of those Treaties, any discrimination on grounds of nationality shall be prohibited. Article 22* mengatur tentang **Cultural, religious and linguistic diversity** yang menyebutkan; *The Union shall respect cultural, religious and linguistic diversity. Article 23* mengatur tentang **Equality between men and women** yang menyebutkan; *Equality between men and women must be ensured in all areas, including employment, work and pay. The principle of equality shall not prevent the maintenance or adoption of measures providing for specific advantages in favour of the under-represented sex. Article 24* mengatur tentang **The rights of the child** yang menyebutkan; 1. *Children shall have the right to such protection and care as is necessary for their well-being. They may express their views freely. Such views shall be taken into consideration on matters which concern them in accordance with their age and maturity. 2. In all actions relating to children, whether taken by public authorities or private institutions, the child's best interests must be a primary consideration. 3. Every child shall have the right to maintain on a regular basis a personal relationship and direct contact with both his or her parents, unless that is contrary to his or her interests. Article 25* mengatur tentang **The rights of the elderly** yang menyebutkan; *The Union recognises and respects the rights of the elderly to lead a life of dignity and independence and to participate in social and cultural life. Article 26* mengatur tentang **Integration of persons with disabilities** yang menyebutkan; *The Union recognises and respects the right of persons with disabilities to benefit from measures designed to ensure their independence, social and occupational integration and participation in the life of the community”.*

<sup>102</sup>Dalam *article 27-38 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 27* mengatur tentang **Workers' right to information and consultation within the undertaking** yang menyebutkan; *Workers or their representatives must, at the appropriate levels, be guaranteed information and consultation in good time in the cases and under the conditions provided for by Community law and national laws and practices. Article 28* mengatur tentang **Right of collective bargaining and action** yang menyebutkan; *Workers and employers, or their respective organisations, have, in accordance with Community law and national laws and practices, the right*



## 5. *Citizens Rights*/Hak-hak Kewarganegaraan

Mengenai hak-hak kewarganegaraan ini lebih ditekankan pada hak yang dimiliki oleh warga negara khususnya bagi masyarakat Uni Eropa yang mencakup, tindakan aktif dan pasif dari Parlemen Eropa dan Dewan Kota, hak terhadap administrasi yang baik, hak untuk mengakses dokumen kenegaraan, hak untuk melaporkan ke ombudsman, hak mengajukan petisi ke Parlemen Eropa, hak atas kebebasan bergerak dan

---

*to negotiate and conclude collective agreements at the appropriate levels and, in cases of conflicts of interest, to take collective action to defend their interests, including strike action. Article 29 mengatur tentang **Right of access to placement services** yang menyebutkan: *Everyone has the right of access to a free placement service.* Article 30 mengatur tentang **Protection in the event of unjustified dismissal** yang menyebutkan: *Every worker has the right to protection against unjustified dismissal, in accordance with Community law and national laws and practices.* Article 31 mengatur tentang **Fair and just working conditions** yang menyebutkan; 1. *Every worker has the right to working conditions which respect his or her health, safety and dignity.* 2. *Every worker has the right to limitation of maximum working hours, to daily and weekly rest periods and to an annual period of paid leave.* Article 32 mengatur tentang **Prohibition of child labour and protection of young people at work** yang menyebutkan: *The employment of children is prohibited. The minimum age of admission to employment may not be lower than the minimum school-leaving age, without prejudice to such rules as may be more favourable to young people and except for limited derogations. Young people admitted to work must have working conditions appropriate to their age and be protected against economic exploitation and any work likely to harm their safety, health or physical, mental, moral or social development or to interfere with their education.* Article 33 mengatur tentang **Family and professional life** yang menyebutkan; 1. *The family shall enjoy legal, economic and social protection.* 2. *To reconcile family and professional life, everyone shall have the right to protection from dismissal for a reason connected with maternity and the right to paid maternity leave and to parental leave following the birth or adoption of a child.* Article 34 mengatur tentang **Social security and social assistance** yang menyebutkan: 1. *The Union recognises and respects the entitlement to social security benefits and social services providing protection in cases such as maternity, illness, industrial accidents, dependency or old age, and in the case of loss of employment, in accordance with the rules laid down by Community law and national laws and practices.* 2. *Everyone residing and moving legally within the European Union is entitled to social security benefits and social advantages in accordance with Community law and national laws and practices.* 3. *In order to combat social exclusion and poverty, the Union recognises and respects the right to social and housing assistance so as to ensure a decent existence for all those who lack sufficient resources, in accordance with the rules laid down by Community law and national laws and practices.* Article 35 mengatur tentang **Health care** yang menyebutkan: *Everyone has the right of access to preventive health care and the right to benefit from medical treatment under the conditions established by national laws and practices. A high level of human health protection shall be ensured in the definition and implementation of all Union policies and activities.* Article 36 mengatur tentang **Access to services of general economic interest** yang menyebutkan; *The Union recognises and respects access to services of general economic interest as provided for in national laws and practices, in accordance with the Treaty establishing the European Community, in order to promote the social and territorial cohesion of the Union.* Article 37 mengatur tentang **Environmental protection** yang menyebutkan; *A high level of environmental protection and the improvement of the quality of the environment must be integrated into the policies of the Union and ensured in accordance with the principle of sustainable development.* Article 38 mengatur tentang **Consumer protection** yang menyebutkan; *Union policies shall ensure a high level of consumer protection”.**

bertempat tinggal, serta perlindungan bagi para diplomat dan konsulat (*Article 39-46 European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice.)<sup>103</sup>

#### 6. *Justice/Hak atas Keadilan*

Hak atas keadilan ini terdiri dari hak terhadap proses peradilan yang efektif dan adil, hak terhadap praduga tak bersalah serta hak untuk perlawanan, mengutamakan prinsip-prinsip legalitas dan proporsionalitas dalam menentukan hukuman bagi pelaku kejahatan serta hak untuk tidak diadili dan dihukum kedua kalinya atas kejahatan

---

<sup>103</sup>Dalam *article 27-38 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 39* mengatur tentang ***Right to vote and to stand as a candidate at elections to the European Parliament*** yang menyebutkan: 1. *Every citizen of the Union has the right to vote and to stand as a candidate at elections to the European Parliament in the Member State in which he or she resides, under the same conditions as nationals of that State.* 2. *Members of the European Parliament shall be elected by direct universal suffrage in a free and secret ballot.* *Article 40* mengatur tentang ***Right to vote and to stand as a candidate at municipal elections*** yang menyebutkan; *Every citizen of the Union has the right to vote and to stand as a candidate at municipal elections in the Member State in which he or she resides under the same conditions as nationals of that State.* *Article 41* mengatur tentang ***Right to good administration*** yang menyebutkan: 1. *Every person has the right to have his or her affairs handled impartially, fairly and within a reasonable time by the institutions and bodies of the Union.* 2. *This right includes: — the right of every person to be heard, before any individual measure which would affect him or her adversely is taken; the right of every person to have access to his or her file, while respecting the legitimate interests of confidentiality and of professional and business secrecy; — the obligation of the administration to give reasons for its decisions.* 3. *Every person has the right to have the Community make good any damage caused by its institutions or by its servants in the performance of their duties, in accordance with the general principles common to the laws of the Member States.* 4. *Every person may write to the institutions of the Union in one of the languages of the Treaties and must have an answer in the same language.* *Article 42* mengatur tentang ***Right of access to documents*** yang menyebutkan; *Any citizen of the Union, and any natural or legal person residing or having its registered office in a Member State, has a right of access to European Parliament, Council and Commission documents.* *Article 43* mengatur tentang ***Ombudsman*** yang menyebutkan; *Any citizen of the Union and any natural or legal person residing or having its registered office in a Member State has the right to refer to the Ombudsman of the Union cases of maladministration in the activities of the Community institutions or bodies, with the exception of the Court of Justice and the Court of First Instance acting in their judicial role.* *Article 44* mengatur tentang ***Right to petition*** yang menyebutkan; *Any citizen of the Union and any natural or legal person residing or having its registered office in a Member State has the right to petition the European Parliament.* *Article 45* mengatur tentang ***Freedom of movement and of residence*** yang menyebutkan: 1. *Every citizen of the Union has the right to move and reside freely within the territory of the Member States.* 2. *Freedom of movement and residence may be granted, in accordance with the Treaty establishing the European Community, to nationals of third countries legally resident in the territory of a Member State.* *Article 46* mengatur tentang ***Diplomatic and consular protection*** yang menyebutkan; *Every citizen of the Union shall, in the territory of a third country in which the Member State of which he or she is a national is not represented, be entitled to protection by the diplomatic or consular authorities of any Member State, on the same conditions as the nationals of that Member State”.*

yang serupa (*Article 47-50 European Union Charter of Fundamental Rights* yang ditetapkan di Nice).<sup>104</sup>

Dalam UDHR, martabat manusia atau *human dignity* mendapatkan kedudukan yang istimewa, hal ini tampak dari *Article 1* yang menyebutkan martabat manusia adalah sesuatu yang melekat pada manusia (*inherent dignity*). Dalam perkembangan selanjutnya, konsep *human dignity* ini telah memainkan peranan penting di dalam setiap dokumen-dokumen resmi tentang HAM maupun pemikiran-pemikiran tentang HAM, hal dikarenakan *human dignity* tersebut sekalipun memiliki pengertian yang luas namun cukup jelas untuk dipahami.<sup>105</sup>

Mengenai konsep *human dignity* ini pada mulanya berasal dari teks klasik Stoik yang ditulis oleh Cicero dan Seneca, dalam teks tersebut disebutkan mengenai dua aspek dari martabat yaitu martabat yang dimiliki oleh orang yang memegang jabatan publik, yang dikenal dengan istilah martabat

---

<sup>104</sup>Dalam *article 27-38 Charter of Fundamental Right* tersebut disebutkan bahwa “*Article 47* mengatur tentang ***Right to an effective remedy and to a fair trial*** yang menyebutkan: *Everyone whose rights and freedoms guaranteed by the law of the Union are violated has the right to an effective remedy before a tribunal in compliance with the conditions laid down in this Article. Everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal previously established by law. Everyone shall have the possibility of being advised, defended and represented. Legal aid shall be made available to those who lack sufficient resources in so far as such aid is necessary to ensure effective access to justice. Article 48* mengatur tentang ***Presumption of innocence and right of defence*** yang menyebutkan: 1. *Everyone who has been charged shall be presumed innocent until proved guilty according to law.* 2. *Respect for the rights of the defence of anyone who has been charged shall be guaranteed.* *Article 49* mengatur tentang ***Principles of legality and proportionality of criminal offences and penalties*** yang menyebutkan: 1. *No one shall be held guilty of any criminal offence on account of any act or omission which did not constitute a criminal offence under national law or international law at the time when it was committed. Nor shall a heavier penalty be imposed than that which was applicable at the time the criminal offence was committed. If, subsequent to the commission of a criminal offence, the law provides for a lighter penalty, that penalty shall be applicable.* 2. *This Article shall not prejudice the trial and punishment of any person for any act or omission which, at the time when it was committed, was criminal according to the general principles recognised by the community of nations.* 3. *The severity of penalties must not be disproportionate to the criminal offence.* *Article 50* mengatur tentang ***Right not to be tried or punished twice in criminal proceedings for the same criminal offence*** yang menyebutkan; *No one shall be liable to be tried or punished again in criminal proceedings for an offence for which he or she has already been finally acquitted or convicted within the Union in accordance with the law”.*

<sup>105</sup>Dalam hal ini Van Der Ven berpandangan bahwa “*the central role the concept of human dignity plays in official human rights documents and human rights thought, its very meaning is everything but clear*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.167-168.

publik atau *public dignity*.<sup>106</sup> Sedangkan martabat selanjutnya dimiliki oleh orang yang bukan pejabat publik, hal ini dikarenakan sekalipun seseorang tidak sebagai pejabat publik akan tetapi mereka tetap memiliki semangat kemanusiaan yang mengangkat derajat seseorang dibandingkan dengan mahluk-mahluk hidup lainnya.<sup>107</sup>

Selanjutnya mengenai interpretasi lain dari konsep *human dignity*<sup>108</sup> tersebut juga muncul dari pemikiran Pico Della Mirandola. Hal ini sebagaimana yang disebutkan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan:<sup>109</sup>

*“Another important development was the interpretation of human dignity by Pico della Mirandola... He, too located the peculiar excellence of human beings in their spirit, but what was remarkable was that he saw rationality in the human spirit as the possession of free choice and living according to it, more especially in executing a personal life project. Human beings are sovereign, free artists, who design, sculpt, and model themselves in a form of their own choice... A further important step is to be found in German idealism, especially in the work of Kant. Kant introduced the classical distinction between price and value. Exchangeable things are bought at a price; a value cannot be reduced to anything else. The value underlying human dignity lies in autonomy, which consists in the human being designing a law which he imposes*

---

<sup>106</sup>Mengenai konsep public dignity tersebut juga dapat dibandingkan dengan pendapat Hoffman mengenai peranan dari HAM untuk melindungi aspek-aspek kemanusiaan dan martabat manusia, pendapat tersebut menyatakan bahwa *“What human rights law has done is to identify private information as something worth protecting as an aspect of human autonomy and dignity. And this recognition has raised inescapably the question of why it should be worth protecting against the state but not against a private person. I can see no logical ground for saying that a person should have less protection against a private individual than he would have against the state for the publication of personal information for which there is no justification”*. Campbell, T, Ewing, K. And Tomkins, A., **Sceptical Essays On Human Rights**, Oxford University Press, Oxford, 2001.,h.50.

<sup>107</sup>Hal ini disebutkan oleh Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan bahwa *“The concept of human dignity originated in the work of the classic texts of the Stoics, notably Cicero and Seneca. There it has two aspects. One is the dignity of those who hold public office, hence are vested with public dignity. The other is that human beings, whether or not they hold public office, are imbued with a human spirit that elevates them above all other beings and which constitutes their excellence”*. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.168.

<sup>108</sup>Mengenai konsep human dignity tersebut dapat dibandingkan dengan pendapat Perry yang menyatakan bahwa *“From the perspective of the morality of human rights, then, the question is not whether “even the vilest criminal remains a human being possessed of common human dignity. For those of us who affirm the morality of human rights, the fundamental question is whether capital punishment crosses the line marked out by the morality of human rights – whether capital punishment violates human beings or otherwise causes unwarranted human suffering”*. Michael Perry, **Op.Cit.**,h.41.

<sup>109</sup>Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.168-169.

*upon himself, with the proviso that it is valid for all people (universalisable).”*

Menurut Mirandola, kemuliaan dari *human dignity* terletak di dalam semangat setiap manusia, akan tetapi semangat kemanusiaan tersebut dipengaruhi oleh kebebasan memilih dan hal tersebut menentukan kehidupan pribadi seseorang,<sup>110</sup> selanjutnya ia juga berpendapat bahwa makhluk manusia adalah makhluk yang berasal dari Tuhan yang mendesain, membentuk, dan menentukan manusia sesuai dengan keinginannya, sehingga menurut Pico hidup manusia merupakan suatu proyek kebebasan memilih (*liberum arbitrium*). Selanjutnya, Kant juga berpendapat bahwa nilai-nilai yang terkandung dalam martabat manusia berasal dari pertentangan antara *price* dan *value*, yakni nilai-nilai yang menggaris bawahi *human dignity* yang berada pada suatu otonomi yang didalamnya manusia mendesain sendiri hukum yang akan diterapkan pada dirinya serta sesamanya, dengan berpedoman bahwa hal tersebut dapat diterapkan pada manusia lainnya (*universalisable*). Sehingga berdasarkan pertentangan antara otonomi individual dan politik tersebut konsep Kant tentang interpretasi *human dignity* digunakan juga sebagai fondasi dari konsep hak manusia.

Kemudian Hegel juga berpendapat bahwa *human dignity* tidak selalu berada pada otonomi, akan tetapi menurutnya *dignity* atau martabat tersebut merupakan produk hidup di bawah kondisi yang memunculkan penghargaan

---

<sup>110</sup>Perbedaan asal muasal *human dignity* inilah yang menimbulkan beberapa pandangan skeptis dan pesimis yang menyatakan bahwa Islam sebetulnya *incompatible* dengan konsep HAM barat, karena dalam Islam *human dignity* berasal dari Tuhan dan sebagai pemberian Tuhan sementara itu menurut konsep barat sebagaimana dalam teori *Laws of People*-nya Rawls *human dignity* tersebut merupakan suatu kebutuhan hukum yang harus dimiliki oleh setiap manusia, terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat yang dikemukakan oleh Abdul Qadir Jaelani, seorang penulis sekaligus mantan anggota parlemen PBB, yang menyatakan bahwa “*It needs to be noted that understandings of human rights according Islam are significantly different from Western understandings of human rights. The basis of the Western outlook can be called ‘anthropocentric in nature, with the understanding that the humankind is viewed as the measure of all things. By contrast, the basis of the Islamic outlook is theocentric in character (centred on God). Here, what is Absolute is the most important, while humans are only present on this planet to serve the Great Creator and Most Powerful. Islam gives greater emphasis to obligation rather than rights. Rights derive from obligations that have already been carried out. Because an individual undertakes their obligations [to God], they consequently obtain their rights’*”. Shahram Abarzadeh and Benjamin MacQueen, **Op.Cit.**,h.150

terhadap eksistensinya (*dignified existence*). Dalam perspektif ini, martabat atau *dignity* dapat dikatakan bukanlah konsep metafisik dari manusia akan tetapi adalah suatu moral relasional dan di waktu yang sama merupakan konsep pembangunan dari hak manusia tersebut. Sehingga dari pendapat-pendapat tersebut dapat disimpulkan bahwa *human dignity* adalah sesuatu yang resmi, berasal dari Tuhan (Cicero), diekspresikan dalam suatu proyek (Mirandola), intrinsik (Kant), dan dibutuhkan (Hegel).<sup>111</sup>

Selanjutnya dalam Alquran sebagai sumber hukum tertinggi bagi umat Islam mengatur bahwa hak-hak dasar yang dimiliki oleh manusia sejak ia dilahirkan di dunia ini sebagai makhluk ciptaan Allah SWT antara lain adalah:

1. *The Right of Life* atau hak untuk hidup; mengenai hak untuk hidup yang dimiliki oleh semua manusia selaku ciptaan Tuhan<sup>112</sup> maka dapat dilihat dalam, Q.S. Al Maidah ayat 32,<sup>113</sup> Q.S. Annisa ayat 29,<sup>114</sup> Q.S. Al Isro ayat 31,33,<sup>115</sup> dan Q.S. Al Hajj ayat 66.<sup>116</sup> Dalam ayat-ayat tersebut

---

<sup>111</sup>Hal ini dijelaskan Van Der Ven dalam bukunya yang menyatakan “*Lastly, Hegel’s view may be seen as a critical note on this approach. Human dignity does not lie in the fact that the human being is autonomous, but that he acquires that dignity. It is a product of a life lived under conditions that permit a dignified existence. In this perspective, dignity, contemporary scholars say, is not a metaphysical concept about what a human being is, but a moral, relational and at the same time developmental concept...Succinctly, is human dignity official (Cicero), sovereign (Cicero again), expressed by way of a project (Pico della Mirandola), intrinsic (Kant), or acquired (Hegel)*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.170,172.

<sup>112</sup>Samir Aliyah, **Op.Cit.**,h.153.

<sup>113</sup>Dalam Q.S Al Maidah ayat 32. Mengatur “Oleh karena itu Kami tetapkan (suatu hukum) bagi Bani Israil, bahwa: barangsiapa yang membunuh seorang manusia, bukan karena orang itu (membunuh) orang lain, atau bukan karena membuat kerusakan dimuka bumi, maka seakan-akan dia telah membunuh manusia seluruhnya. Dan barangsiapa yang memelihara kehidupan seorang manusia, maka seolah-olah dia telah memelihara kehidupan manusia semuanya. Dan sesungguhnya telah datang kepada mereka rasul-rasul Kami dengan (membawa) keterangan-keterangan yang jelas, kemudian banyak diantara mereka sesudah itu sungguh-sungguh melampaui batas dalam berbuat kerusakan dimuka bumi”.

<sup>114</sup>Dalam Q.S Annisa ayat 29. mengatur “Dan janganlah kamu membunuh dirimu (Larangan membunuh diri sendiri mencakup juga larangan membunuh orang lain, sebab membunuh orang lain berarti membunuh diri sendiri, karena umat merupakan suatu kesatuan) sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu”.

<sup>115</sup>Dalam Q.S Al Isro ayat 31. mengatur “Dan janganlah kamu membunuh anak-anakmu karena takut kemiskinan. Kamilah yang akan memberi rezki kepada mereka dan juga kepadamu. Sesungguhnya membunuh mereka adalah suatu dosa yang besar”. Sedangkan dalam Q.S Al Isro ayat 33 juga diatur bahwa “Dan janganlah kamu membunuh jiwa yang diharamkan Allah (membunuhnya), melainkan dengan suatu (alasan) yang benar (Maksudnya yang dibenarkan oleh syara' seperti qishash membunuh orang bersalah, rajam dan sebagainya.)”.

menjelaskan bahwa hidup merupakan karunia dari Tuhan bagi setiap makhluk hidup oleh karena itu janganlah seseorang berusaha mengambil hidup orang lain maupun hidupnya sendiri.<sup>117</sup>

2. *The Right to Enjoy Life* atau hak untuk menikmati hidup; dalam Alquran manusia juga memiliki hak untuk menikmati hidup yang diberikan Tuhan kepadanya selama tidak menyakiti dirinya sendiri ataupun menyakiti orang lain. Mengenai pedoman terhadap hak untuk menikmati hidup ini dapat dilihat pada Q.S. Al Maidah ayat 87,<sup>118</sup> Q.S. Al A'raf ayat 32,<sup>119</sup> dan Q.S. Al Mu'min ayat 64.<sup>120</sup> Dari ayat-ayat tersebut dapat disimpulkan bahwa Tuhan memberikan kepada manusia rezeki untuk dinikmati di dunia ini. Oleh karena itu, Tuhan juga melarang mengharamkan apapun yang telah diharamkan bagi umatnya karena yang diharamkan itulah hak manusia untuk menikmati hidupnya selama ada di dunia.
3. *Right to Freedom of Belief* atau hak untuk kebebasan beragama; dalam Alquran hak ini adalah salah satu hak yang dimiliki oleh manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan. Oleh karena itu, perlu ditekankan bahwa Islam sama sekali tidak pernah memaksakan ajarannya dan tidak pernah melarang umat beragama lain melakukan kegiatannya. Hal ini dapat

---

<sup>116</sup>Dalam Q.S Al Hajj ayat 66. mengatur “Dan Dialah Allah yang telah menghidupkan kamu, kemudian mematikan kamu, kemudian menghidupkan kamu (lagi), sesungguhnya manusia itu, benar-benar sangat mengingkari nikmat”.

<sup>117</sup>Uswatun Hasanah, **Op.Cit.**,h.737.

<sup>118</sup>Dalam Q.S. Al Maidah ayat 87. Mengatur “Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu haramkan apa-apa yang baik yang telah Allah halalkan bagi kamu, dan janganlah kamu melampaui batas. Sesungguhnya Allah tidak menyukai orang-orang yang melampaui batas”.

<sup>119</sup>Dalam Q.S Al A'raf ayat 32. Diatur bahwa “Katakanlah: "Siapakah yang mengharamkan perhiasan dari Allah yang telah dikeluarkan-Nya untuk hamba-hamba-Nya dan (siapa pulakah yang mengharamkan) rezki yang baik?" Katakanlah: "Semuanya itu (disediakan) bagi orang-orang yang beriman dalam kehidupan dunia, khusus (untuk mereka saja) di hari kiamat (Maksudnya: perhiasan-perhiasan dari Allah dan makanan yang baik itu dapat dinikmati di dunia ini oleh orang-orang yang beriman dan orang-orang yang tidak beriman, sedang di akhirat nanti adalah semata-mata untuk orang-orang yang beriman saja)”.

<sup>120</sup>Dalam Q.S Al Mu'min ayat 64. Mengatur bahwa “Allah-lah yang menjadikan bumi bagi kamu tempat menetap dan langit sebagai atap, dan membentuk kamu lalu membaguskan rupamu serta memberi kamu rezki dengan sebahagian yang baik-baik. Yang demikian itu adalah Allah Tuhanmu, Maha Agung Allah, Tuhan semesta alam”.

dilihat dalam firman Allah Q.S Al Ihsan ayat 2-3 dan ayat 29-30,<sup>121</sup> Q.S. Al Baqarah ayat 256,<sup>122</sup> Q.S. Yunus ayat 99-100,<sup>123</sup> dan Q.S. Al Kafirun ayat 6.<sup>124</sup> Dari ayat-ayat tersebut dapat ditemukan kesimpulan bahwa Islam melalui Alquran tidak pernah memaksakan manusia manapun untuk memeluk Islam, setiap manusia bebas memilih jalan mana yang ia kehendaki tanpa adanya paksaan apalagi kekerasan.<sup>125</sup>

4. *The Right to Knowledge* atau hak untuk mendapatkan ilmu pengetahuan; Alquran secara spesifik menyebutkan hak untuk mendapatkan ilmu pengetahuan ini dapat dimiliki oleh siapa saja terlepas dari perbedaan agama, akidah, ataupun Tuhan.<sup>126</sup> Hal ini sebagaimana diatur dalam Q.S. Arrahman ayat 3-4<sup>127</sup> dan Q.S. Al Alaq 3-5.<sup>128</sup> Dari ayat-ayat tersebut disebutkan bahwa manusia pada hakikatnya memiliki berkah dari Tuhannya yakni berupa

---

<sup>121</sup>Dalam Q.S. Al Ihsan ayat 2-3. Telah mengatur “Sesungguhnya Kami telah menciptakan manusia dari setetes mani yang bercampur (Maksudnya: bercampur antara benih lelaki dengan perempuan) yang Kami hendak mengujinya (dengan perintah dan larangan), karena itu Kami jadikan dia mendengar dan melihat. Sesungguhnya Kami telah menunjukinya jalan yang lurus; ada yang bersyukur dan ada pula yang kafir”. Selanjutnya dalam ayat 29-30 juga diatur bahwa “Q.S. Al Ihsan 29-30. Sesungguhnya (ayat-ayat) ini adalah suatu peringatan, maka barangsiapa menghendaki (kebaikan bagi dirinya) niscaya dia mengambil jalan kepada Tuhannya. Dan kamu tidak mampu (menempuh jalan itu), kecuali bila dikehendaki Allah. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”.

<sup>122</sup>Dalam Q.S. Al Baqarah 256. Disebutkan bahwa “**Tidak ada paksaan untuk (memasuki) agama (Islam);** sesungguhnya telah jelas jalan yang benar daripada jalan yang sesat. Karena itu barangsiapa yang ingkar kepada Thaghut (*Thaghut* ialah syaitan dan apa saja yang disembah selain dari Allah s.w.t) dan beriman kepada Allah, maka sesungguhnya ia telah berpegang kepada buhul tali yang amat kuat yang tidak akan putus. Dan Allah Maha Mendengar lagi Maha Mengetahui”.

<sup>123</sup>Dalam Q.S. Yunus ayat 99-100 disebutkan “Dan jikalau Tuhanmu menghendaki, tentulah beriman semua orang yang di muka bumi seluruhnya. Maka apakah kamu (hendak) memaksa manusia supaya mereka menjadi orang-orang yang beriman semuanya ? Dan tidak ada seorangpun akan beriman kecuali dengan izin Allah; dan Allah menimpakan kemurkaan kepada orang-orang yang tidak mempergunakan akalnyanya”.

<sup>124</sup>Dalam Q.S Al Kafirun ayat 6. Diatur bahwa “Untukmu agamamu, dan utukkulah, agamaku”

<sup>125</sup>Uswatun Hasanah, **Op.Cit.**,h.739.

<sup>126</sup>Mengenai hal ini al-Jabri berpendapat bahwa “*As the Quran specifies the right of man to the freedom of belief, it does not follow that all religions and creeds are equal before God*”. Lihat, Mohammad Abed al-Jabri; *Op.Cit.*,h.222.

<sup>127</sup>Dalam Q.S. Arrahman ayat 3-4 disebutkan bahwa “Dia (Allah) menciptakan manusia. Mengajarnya pandai berbicara (memiliki kemampuan intelektual)”.

<sup>128</sup>Dalam Q.S. Al Alaq ayat 3-5. Diatur bahwa “Bacalah, dan Tuhanmulah Yang Maha Pemurah, Yang mengajar (manusia) dengan perantaran kalam(baca tulis) Dia mengajar kepada manusia apa yang tidak diketahuinya”.



pengetahuan,<sup>129</sup> terlepas apakah manusia tersebut beriman padanya atau tidak, Allah selaku maha pemurah akan senantiasa memberikan pengetahuan kepada siapa pun yang dikehendaknya.

5. *The Right to Differ* atau hak untuk memiliki perbedaan pendapat atau opini; Islam melalui Alquran menyadari perbedaan adalah fakta terhadap eksistensi dan sesuatu yang alami bagi manusia. Perbedaan yang ada pada setiap manusia bukan saja perbedaan warna kulit, bahasa, ras, suku, dan negara akan tetapi juga mencakup perbedaan pendapat, opini, pandangan, dan pemikiran. Mengenai hak untuk memiliki kebebasan berpendapat ini dalam Islam telah diatur melalui Q.S. Ar-rum ayat 22,<sup>130</sup> Q.S. Huud ayat 118,<sup>131</sup> Q.S. Al Maidah ayat 48,<sup>132</sup> dan Q.S. An Nahl ayat 125.<sup>133</sup> Dari ayat-ayat tersebut dapat dijelaskan bahwa Islam mengakui adanya perbedaan dari setiap manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan. Oleh karena itu, perbedaan pendapat adalah hal yang diperkenankan selama memiliki dasar yang kuat dan dapat dipertanggungjawabkan,<sup>134</sup> tidak hanya itu terhadap perbedaan pendapat tersebut Islam juga mengizinkan untuk saling membantah antara pendapat yang satu dengan pendapat yang lain asalkan dengan cara baik dan tertib.
6. *The Right to Make Consensus* atau hak untuk bermusyawarah; dalam Alquran bagi setiap permasalahan ataupun isu komunal hendaknya

---

<sup>129</sup>Samir Aliyah, **Op.Cit.**,h.159.

<sup>130</sup>Dalam Q.S. Arrum ayat 22. Disebutkan bahwa “Dan di antara tanda-tanda kekuasaannya ialah menciptakan langit dan bumi dan berlain-lainan bahasamu dan warna kulitmu. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi orang-orang yang mengetahui”.

<sup>131</sup>Dalam Q.S Huud ayat 118 disebutkan bahwa “Jikalau Tuhanmu menghendaki, tentu Dia menjadikan manusia umat yang satu, tetapi mereka senantiasa berselisih pendapat”.

<sup>132</sup>Dalam Q.S Al Maidah ayat 48 mengatur “Sekiranya Allah menghendaki, niscaya kamu dijadikan-Nya satu umat (saja), tetapi Allah hendak menguji kamu terhadap pemberian-Nya kepadamu, maka berlomba-lombalah berbuat kebajikan. Hanya kepada Allah-lah kembali kamu semuanya, lalu diberitahukan-Nya kepadamu apa yang telah kamu perselisihkan itu”.

<sup>133</sup>Dalam Q.S. An Nahl ayat 125. Disebutkan bahwa “Serulah (sesama manusia) kepada jalan Tuhan-mu dengan hikmah dan pelajaran yang baik dan **bantahlah mereka dengan cara yang baik**. Sesungguhnya Tuhanmu Dialah yang lebih mengetahui tentang siapa yang tersesat dari jalan-Nya dan Dialah yang lebih mengetahui orang-orang yang mendapat petunjuk”.

<sup>134</sup>Samir Aliyah, **Op.Cit.**,h.157.

diselesaikan melalui jalan kesepakatan atau musyawarah sebagai jalan terbaik bagi masyarakat di mana permasalahan tersebut muncul. Hal ini merupakan satu pencapaian intelektual tertinggi, mengingat musyawarah tersebut tidak hanya mengandalkan pada kesepakatan suara mayoritas akan tetapi juga berdasarkan pada pandangan ataupun pendapat yang dapat dipertanggungjawabkan. Terhadap ketentuan dalam Alquran yang menganjurkan dilaksanakannya musyawarah ini dapat dilihat pada Q.S. As Syura 36-38<sup>135</sup> dan Q.S. Ali Imran 139.<sup>136</sup>

7. *The Right to Equality* atau hak terhadap persamaan; dalam Islam hakikat kedudukan antara laki-laki dan perempuan di mata Tuhan maupun dalam agama adalah sama. Mengenai perbedaan hak antara laki-laki dan perempuan dalam Islam itu disebabkan karena dalam Islam laki-laki adalah pemimpin bagi perempuan dan juga secara kodrati berbeda dengan perempuan hal ini dapat dilihat pada Q.S. Annisa ayat 34.<sup>137</sup> Namun demikian sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya Islam juga menempatkan perempuan pada posisi istimewa tersendiri yang tidak dimiliki oleh kaum laki-laki. Selanjutnya mengenai adanya kesetaraan antara laki-laki dan perempuan dalam

---

<sup>135</sup>Dalam Q.S. As Syura ayat 36-38. Disebutkan “Maka sesuatu yang diberikan kepadamu, itu adalah kenikmatan hidup di dunia; dan yang ada pada sisi Allah lebih baik dan lebih kekal bagi orang-orang yang beriman, dan hanya kepada Tuhan mereka, mereka bertawakkal, Dan (bagi) orang-orang yang menjauhi dosa-dosa besar dan perbuatan-perbuatan keji, dan apabila mereka marah mereka memberi maaf, Dan (bagi) orang-orang yang menerima (mematuhi) seruan Tuhannya dan mendirikan shalat, **sedang urusan mereka (diputuskan) dengan musyawarah antara mereka**; dan mereka menafkahkan sebagian dari rezki yang Kami berikan kepada mereka”.

<sup>136</sup>Dalam Q.S. Ali Imran ayat 159. disebutkan “Maka disebabkan rahmat dari Allah-lah kamu berlaku lemah lembut terhadap mereka. Sekiranya kamu bersikap keras lagi berhati kasar, tentulah mereka menjauhkan diri dari sekelilingmu. Karena itu ma'afkanlah mereka, mohonkanlah ampun bagi mereka, **dan bermusyawaratlah dengan mereka dalam urusan itu**( Maksudnya: urusan peperangan dan hal-hal duniawiyah lainnya, seperti urusan politik, ekonomi, kemasyarakatan dan lain-lainnya..) Kemudian apabila kamu telah membulatkan tekad, maka bertawakkallah kepada Allah. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertawakkal kepada-Nya”.

<sup>137</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 34. Mengatur bahwa “**Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh karena Allah telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan karena mereka (laki-laki) telah menafkahkan sebagian dari harta mereka.** Sebab itu maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh karena Allah telah memelihara (mereka).”.

Islam dapat dilihat dari Q.S. Al Hujurat ayat 11 dan 13<sup>138</sup> dan Q.S. Annisa ayat 29.<sup>139</sup>

8. *The Right To Justice* atau hak untuk mendapatkan keadilan; dalam Islam setiap manusia selaku ciptaan Tuhan mempunyai hak untuk mendapatkan keadilan dan memperlakukan sesamanya secara adil pula. Tidak hanya itu, dalam memutuskan suatu perselisihan, perkara ataupun sengketa, Islam mengharuskan supaya penyelesaian terhadap hal-hal tersebut haruslah mengedepankan rasa keadilan. Setiap individu memiliki hak untuk mendapatkan keadilan karena dalam Islam setiap orang harus dituntut untuk memperlakukan sesamanya (baik Muslim ataupun non Muslim) secara adil sebagai sesama ciptaan Tuhan, tanpa adanya proses diskriminasi ataupun perbedaan. Hal ini dapat dilihat pada Q.S. As Syuura ayat 15,<sup>140</sup> Q.S. Al Maidah ayat 42,<sup>141</sup> Q.S. Annisa

---

<sup>138</sup>Dalam Q.S. Al Hujurat ayat 11. Disebutkan bahwa “Hai orang-orang yang beriman, **janganlah sekumpulan orang laki-laki merendahkan kumpulan yang lain**, boleh jadi yang ditertawakan itu lebih baik dari mereka. **Dan jangan pula sekumpulan perempuan merendahkan kumpulan lainnya**, boleh jadi yang direndahkan itu lebih baik. Dan janganlah suka mencela dirimu sendiri dan jangan memanggil dengan gelaran yang mengandung ejekan. Seburuk-buruk panggilan adalah (panggilan) yang buruk sesudah iman dan barangsiapa yang tidak bertobat, maka mereka itulah orang-orang yang zalim”. Selanjutnya Q.S. Al Hujurat 13. Juga menyebutkan “Hai manusia, sesungguhnya **Kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan** dan menjadikan kamu berbangsa - bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling kenal-mengenal. **Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu disisi Allah ialah orang yang paling taqwa diantara kamu**. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal”

<sup>139</sup>Uswatun Hasanah, **Op.Cit.**,h.737.

<sup>140</sup>Dalam Q.S As Syuura ayat 15. Menyebutkan “Maka karena itu serulah (mereka kepada agama ini) dan tetaplah sebagai mana diperintahkan kepadamu dan janganlah mengikuti hawa nafsu mereka dan katakanlah: "Aku beriman kepada semua Kitab yang diturunkan Allah dan **aku diperintahkan supaya berlaku adil diantara kamu**. Allah-lah Tuhan kami dan Tuhan kamu. Bagi kami amal-amal kami dan bagi kamu amal-amal kamu. Tidak ada pertengkar antara kami dan kamu, Allah mengumpulkan antara kita dan kepada-Nyalah kembali (kita)”.

<sup>141</sup>Dalam Q.S. Al Maidah ayat 42. Diatur bahwa “Mereka itu adalah orang-orang yang suka mendengar berita bohong, banyak memakan yang haram (Seperti uang sogokan dan sebagainya). Jika mereka datang kepadamu (untuk meminta putusan), maka putuskanlah (perkara itu) diantara mereka, atau berpalinglah dari mereka; jika kamu berpaling dari mereka maka mereka tidak akan memberi mudharat kepadamu sedikitpun. **Dan jika kamu memutuskan perkara mereka, maka putuskanlah (perkara itu) diantara mereka dengan adil, sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang adil”**.

ayat 58,<sup>142</sup> Q.S. An Nahl ayat 90,<sup>143</sup> Q.S. Annisa ayat 135,<sup>144</sup> dan Q.S. Al Maidah ayat 8.

9. *The Right of The Weak Oppressed* atau hak bagi orang-orang lemah dan kesulitan; terhadap hak-hak bagi mereka yang lemah dan kesulitan (dalam Alquran disitilahkan dengan nama *al mustakbirun*). Di sini dimaksudkan mereka yang kesulitan sandang, papan, dan pangan, dengan arti lain Islam mengatur tentang hak orang-orang miskin dan kewajiban orang-orang kaya terhadap mereka.<sup>145</sup> Dalam Alquran disebutkan bahwa orang-orang kaya dan mampu wajib membantu sesamanya sedang mengalami kesulitan. Dalam Islam kewajiban orang-orang mampu untuk membantu yang orang-orang tidak mampu atau sedang dalam kesulitan dinamakan dengan zakat, sedangkan mereka yang berhak menerima zakat dinamakan dengan *asnab*, hal ini sebagaimana diatur dalam Q.S. Al Dzaariyaat ayat 19,<sup>146</sup> Q.S. Al Hajj ayat 28,<sup>147</sup> Q.S. At Taubah ayat 60,<sup>148</sup> Q.S. Al Isra ayat 26,<sup>149</sup> Q.S. Al Maarij ayat 24-25,<sup>150</sup> dan Q.S. Al Muzzamil ayat 20.<sup>151</sup>

---

<sup>142</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 58. Mengatur bahwa “Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) **apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil**. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mendengar lagi Maha Melihat”.

<sup>143</sup>Dalam Q.S. An Nahl ayat 90. Mengatur bahwa “Sesungguhnya **Allah menyuruh (kamu) berlaku adil dan berbuat kebajikan, memberi kepada kaum kerabat, dan Allah melarang dari perbuatan keji, kemungkaran dan permusuhan**. Dia memberi pengajaran kepadamu agar kamu dapat mengambil pelajaran”.

<sup>144</sup>Dalam Q.S. Annisa ayat 135. Mengatur bahwa “Wahai orang-orang yang beriman, **jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapa dan kaum kerabatmu**. Jika ia kaya ataupun miskin, maka Allah lebih tahu kemaslahatannya. **Maka janganlah kamu mengikuti hawa nafsu karena ingin menyimpang dari kebenaran**. Dan jika kamu memutar balikkan (kata-kata) atau enggan menjadi saksi, maka sesungguhnya Allah adalah Maha Mengetahui segala apa yang kamu kerjakan”.

<sup>145</sup>Samir Aliyah; *Op.Cit.*,h.196-197.

<sup>146</sup>Dalam Q.S. Al Dzaariyaat ayat 19. Menyebutkan “Dan pada harta-harta mereka ada hak untuk orang miskin yang meminta dan orang miskin yang tidak mendapat bagian”.

<sup>147</sup>Dalam Q.S. Al Hajj ayat 28. Disebutkan “Supaya mereka menyaksikan berbagai manfaat bagi mereka dan supaya mereka menyebut nama Allah pada hari yang telah ditentukan atas rezki yang Allah telah berikan kepada mereka berupa binatang ternak. **Maka makanlah sebahagian daripadanya dan (sebahagian lagi) berikanlah untuk dimakan orang-orang yang sengsara dan fakir**”.

Kemudian dalam Deklarasi Kairo mengenai istilah *human dignity* disebutkan tiga kali yaitu di pembukaan<sup>152</sup>, *Article 1*, dan *Article 6*. Dalam hal ini, penting untuk digarisbawahi mengenai pembukaan deklarasi tersebut yang menjelaskan bahwa antara *human rights* dan *human dignity* merupakan bagian yang tidak dapat dipisahkan dalam Syariah Islam. Selanjutnya, dalam *Article 1*<sup>153</sup> juga menyatakan bahwa setiap manusia adalah berasal dari satu keluarga yang hanya tunduk pada Tuhan sebagai sesama turunan Nabi Adam A.S., hak untuk hidup dipandang sebagai pemberian Tuhan yang hanya dapat dihilangkan apabila ditentukan dalam Syariah (*Article 2*).<sup>154</sup> Hak terhadap pendidikan juga disebutkan sejalan dengan Syariah (*Article 9*).<sup>155</sup> Selain itu deklarasi ini juga melarang adanya kekerasan ataupun tindakan eksploitasi kemiskinan baik terhadap sesama Muslim maupun non Muslim ataupun kelompok Atheis (*Article 10*),<sup>156</sup> setiap tindakan perbudakan, penghinaan,

---

<sup>148</sup>Dalam Q.S. At Taubah ayat 60. Diatur bahwa “**Sesungguhnya zakat-zakat itu, hanyalah untuk orang-orang fakir, orang-orang miskin, pengurus-pengurus zakat, para mu'allaf yang dibujuk hatinya, untuk (memerdekakan) budak, orang-orang yang berhutang, untuk jalan Allah dan untuk mereka yang sedang dalam perjalanan**, sebagai suatu ketetapan yang diwajibkan Allah, dan Allah Maha Mengetahui lagi Maha Bijaksana”.

<sup>149</sup>Dalam Q.S. Al Isra ayat 26. Mengatur bahwa “Dan **berikanlah kepada keluarga-keluarga yang dekat akan haknya, kepada orang miskin dan orang yang dalam perjalanan** dan janganlah kamu menghambur-hamburkan (hartamu) secara boros”.

<sup>150</sup>Dalam Q.S. Al Maarij ayat 24-25. Disebutkan “dan orang-orang yang dalam hartanya tersedia bagian tertentu, bagi orang (miskin) yang meminta dan orang yang tidak mempunyai apa-apa (yang tidak mau meminta)”.

<sup>151</sup>Dalam Q.S. Al Muzzamil ayat 20. Mengatur bahwa “maka bacalah apa yang mudah (bagimu) dari Al Quran dan dirikanlah shalat, **tunaikanlah zakat** dan berikanlah pinjaman kepada Allah pinjaman yang baik. Dan kebaikan apa saja yang kamu perbuat untuk dirimu niscaya kamu memperoleh (balasan)nya di sisi Allah sebagai balasan yang paling baik dan yang paling besar pahalanya”.

<sup>152</sup>Dalam pembukaan tersebut dijelaskan bahwa makna *human dignity* merupakan dasar dari kesetaraan setiap manusia.

<sup>153</sup>Dalam article 1 Deklarasi Kairo tersebut disebutkan “*All human being form one family whose members are committed by submission to the God and descent from Adam. All men are equal in term in basic human dignity and basic obligations and responsibilities*”

<sup>154</sup>*Article 2* dari Deklarasi Kairo tersebut mengatur bahwa “*life is a God-given gift and the right to life is guaranteed to every human being. It is the duty of individuals, societies and states to protect this right from any violation and it is prohibited to take away life except for a shariah prescribed reason*”

<sup>155</sup>Dalam *article 9* ini diatur bahwa “*every human being has the right to receive both religious and wordly education from the various institution, education and guidance, including the family, the school, the university, the media etc.*”

<sup>156</sup>Dalam *article 10* ini disebutkan bahwa “*Islam is the religion of unsoiled nature, it is prohibited to ecxercise any for of compulsion on man or to exploit his proverty or ignorance him in order to convert him to another religion or to atheism*”.

penodaan, dan eksploitasi terhadap manusia juga dilarang dalam deklarasi ini karena manusia adalah sama-sama makhluk ciptaan Tuhan (*Article 11*).<sup>157</sup> Selanjutnya juga diatur bahwa setiap orang berhak untuk menikmati pengetahuan, literature, ataupun kreasi teknis selama tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah (*Article 16*),<sup>158</sup> setiap kejahatan akan diproses dan dihukum berdasarkan syariah (*Article 19*),<sup>159</sup> di samping itu juga diatur mengenai kebebasan berekspresi (*Article 22*).<sup>160</sup> Fitnah atau penistaan juga dilarang dalam deklarasi ini karena tidak hanya bertentangan dengan nilai-nilai keyakinan tetapi juga bertentangan dengan nilai-nilai moral (*Article 22*).<sup>161</sup> Selanjutnya, deklarasi ini mengatur bahwa setiap orang yang memegang jabatan publik harus menjalankan tugas, fungsi, dan jabatannya berdasarkan Syariah (*Article 23*),<sup>162</sup> kemudian setiap hak dan kebebasan haruslah berdasarkan kepada Syariah (*Article 24*)<sup>163</sup> dan yang merupakan inti dari

---

<sup>157</sup>Hal ini sebagaimana diatur dalam *article 11* bahwa “*human being are born free and no one has the right to enslave, humiliate, oppress or exploit them, and there can be no subjugation but to God the Most-High*”

<sup>158</sup>*Article 16* mengatur bahwa “*Everyone shall have the right to enjoy the fruits of his scientific, literary, artistic or technical production and the right to protect the moral and material interest stemming therefrom, provided that such production is not contrary to the principles of Shariah*”

<sup>159</sup>Dalam *article 19* diatur bahwa “*a. All individuals are equal before the law, without distinction between the ruler and the ruled, b. The right to resort to justice is guaranteed to everyone, c. Liability is in essence personal, d. There shall be no crime or punishment except as provided for in the Shariah, e. A defendant is innocent until his guilt is proven in a fair trial in which he shall be given all the guarantees of defence*”

<sup>160</sup>Hal tersebut dapat dilihat pada *article 22* huruf a dan b yang mengatur bahwa “*a. Everyone shall have the right to express his opinion freely in such manner as would not be contrary to the principles of Shariah, b. Everyone shall have the right to advocate what is right, and propagate what is good, and warn against what is wrong and evil according to the norm of Islamic Shariah*”

<sup>161</sup>Mengenai hal ini dapat dilihat pada *article 22* huruf c dan d yang mengatur bahwa “*c. Information is a vital necessity to society. It may not be exploited or misused in such way as may violate sanctities and the dignity of prophets, undermine moral and ethical values or disintegrate, corrupt or harm society or weaken its faith, d. Its not permitted to arouse nationalistic or doctrinal hatred or to do anything that may be an incitement to any form or racial discrimination*”

<sup>162</sup>Terhadap hal tersebut *Article 23* mengatur bahwa “*a. Authority is a trust; and abuse or malicious exploitation thereof is absolutely prohibited, so that fundamental human rights may be guaranteed, b. Everyone shall have the right to participate, directly or indirectly in the administration of his country’s public affairs. He shall also have the right to assume public office in accordance with the provisions of Shariah*”

<sup>163</sup>Mengenai masalah kebebasan tersebut diatur dalam *article 24* yang menyebutkan “*All the rights and freedoms stipulated in this Declaration are subject to the Islamic Shariah*”

deklarasi ini adalah *Article 25*<sup>164</sup> yang mengatur bahwa Syariah merupakan sumber dalam menginterpretasikan setiap pasal yang terdapat pada Deklarasi Kairo ini.

Dalam perkembangannya, Deklarasi Kairo ini berkembang menjadi *Arab Charter on Human Rights* pada tahun 1994 yang direvisi lagi pada tahun 2004. Dalam *Charter* tersebut tidak ada perbedaan yang mendasar, namun pembaharuannya lebih ditekankan pada lebih banyaknya penggunaan istilah *human dignity*, penggunaan istilah tersebut tidak hanya terdapat pada pembukaan saja melainkan juga terdapat pada *Article 2*<sup>165</sup> yang menyebutkan bahwa rasisme dan zionisme merupakan suatu serangan terhadap hakikat dari *human dignity* tersebut. Selanjutnya, penggunaan *human dignity* juga ditujukan kepada kesetaraan antara laki-laki dan perempuan (*Article 3*)<sup>166</sup>, perlakuan terhadap anak-anak (*Article 17*)<sup>167</sup> dan orang dewasa (*Article 19*)<sup>168</sup> dalam

---

<sup>164</sup>Dalam *Article 25* diatur bahwa “*The Islamic Shari’ah is the only source of reference for the explanation or clarification of any of the articles of this declaration*”

<sup>165</sup>Terhadap hal tersebut diatur dalam *Article 2 Arab Charter 2004* yang menyebutkan “*1. All peoples have the right of self-determination and control over their natural wealth and resources and, accordingly, have the right to freely determine the form of their political structure and to freely pursue their economic, social and cultural development. 2. All peoples have the right to live under national sovereignty and territorial unity. 3. All forms of racism, zionism, occupation and foreign domination pose a challenge to human dignity and constitute a fundamental obstacle to the realization of the basic rights of peoples. There is a need to condemn and endeavour to eliminate all such practices. 4. All peoples have the right to resist foreign occupation*”

<sup>166</sup>Hal ini sebagaimana yang tertera pada *Article 3 Arab Charter 2004* yang menyatakan “*1. Each State Party to the present Charter undertakes to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the right to enjoy all the rights and freedoms recognized herein, without any distinction on grounds of race, color, sex, language, religion, opinion, thought, national or social origin, property, birth or physical or mental disability. 2. The States Party to the present Charter shall undertake necessary measures to guarantee effective equality in the enjoyment of all rights and liberties established in the present Charter, so as to protect against all forms of discrimination based on any reason mentioned in the previous paragraph. 3. Men and women are equal in human dignity, in rights and in duties, within the framework of the positive discrimination established in favor of women by Islamic Shari’a and other divine laws, legislation and international instruments. Consequently, each State Party to the present Charter shall undertake all necessary measures to guarantee the effective equality between men and women*”

<sup>167</sup>Dalam *Article 17 Arab Charter 2004* disebutkan bahwa “*Each State Party shall ensure to all children deemed “at risk” and juvenile persons accused of an infraction the right to a special legal regime for minors during the length of the hearing, the trial, and application of judgment. Such special treatment shall be appropriate for their age, protect their dignity and promote their rehabilitation, and allow them to play a constructive role in society*”

<sup>168</sup>Hal ini sebagaimana yang diatur dalam *Article 19 Arab Charter* “*1. No one shall be tried twice for the same offense. Anyone against whom such proceedings are brought shall have the right to challenge their legality and to demand his release. 2. Anyone whose innocence has been established by a final judgment shall be entitled to compensation for damages suffered*”

proses peradilan, pendidikan anak (*Article 30* angka 3,<sup>169</sup> dan perlakuan terhadap orang cacat (*Article 40*)<sup>170</sup>.

Dalam pembukaan *Charter of the Organization of Islamic Conference* (COIC) pada tahun 2008 mengenai konsep *human dignity* mengacu kepada perdamaian, amal, toleransi, kesetaraan, dan keadilan sebagaimana yang dimuat dalam nilai-nilai Islam tanpa menyinggung istilah Syariah sama sekali. Piagam tersebut juga mengatur mengenai hak-hak wanita yang harus dihormati dan dijaga seiring dengan partisipasi mereka dalam setiap bidang kehidupan, akan tetapi hal ini juga harus disesuaikan dengan hukum dan legilasi di masing-masing negara anggota.

Mengenai pengakuan dan perlindungan HAM, dapat disimpulkan bahwa hak asasi yang kodrati tersebut adalah hak-hak alami yang berubah menjadi hak manusia dan hak manusia tersebut menjadi hak fundamental yang harus diakui dan dilindungi secara hukum dalam konstitusi suatu negara. karena hak fundamental tersebut merupakan suatu proses evolusi dari hak kodrati, maka hak tersebut bukanlah produk dari suatu penalaran deduktif dari suatu keabadian, tidak dapat diganggu gugat ataupun hukum alam universal, melainkan produk dari suatu pertikaian historikal politis dalam memperjuangkan pengakuan dan perlindungan martabat manusia.<sup>171</sup>

Dari uraian di atas dapat disimpulkan bahwa kedudukan HAM dalam dunia internasional berada di antara dunia religius (*religius world/ecclesia*) dan

---

<sup>169</sup>*Article 30* angka 3 *Arab Charter 2004* mengatur bahwa "Parents and legal guardians are guaranteed the freedom to ensure the religious and moral education of their children"

<sup>170</sup>Dalam *Article 40* angka 1 dan 2 diatur bahwa "1. The State Parties undertake to ensure that mentally or physically disabled persons should enjoy a decent life, in conditions which ensure dignity, promote self-reliance and facilitate their active participation in society. 2. The State Parties shall provide social services free of charge to all disabled persons, including material support for those in need, directly or through their family to enable the family to provide for them and do all necessary to keep them out of an institution. In all cases, the disabled person's best interest will be taken into account"

<sup>171</sup>Mengenai hal ini Van Der Ven menyebutkan bahwa "Natural rights become human rights and human rights become fundamental rights, entrenched in fundamental law within national constitutions" selanjutnya beliau juga berpendapat bahwa "Human rights evolved from divine rights into natural rights, and from natural rights into fundamental rights. They are not a product of deductive reasoning in terms of so-called eternal, immutable, universal natural law, but of a historico-political struggle for a life of human dignity". Johannes A. Van Der Ven; **Op.Cit.**,h.219, 223.



dunia sekuler (*secular world/saeculum*) karena HAM sebagai hak kodrati yang berasal dari Tuhan dalam perjuangan untuk mendapatkan pengakuan dan perlindungan dari dunia internasional juga tidak jarang harus menghilangkan unsur ketuhanan yang digantikan dengan suatu konsep *human dignity* sebagai sesuatu yang sekuler. Hal ini dapat dilihat dalam UDHR yang sama sekali tidak memasukan konsep ketuhanan baik itu berupa suatu *divine* ataupun *sovereign*.

Mengenai hubungan antara moralitas dan agama dapat dijelaskan bahwa moralitas tidaklah membutuhkan agama, akan tetapi agama membutuhkan moralitas. Kombinasi antara agama dan kode-kode moral tersebut dalam kehidupan bermasyarakat akan berhadapan dengan sistem-sistem lain seperti ekonomi, politik, hokum, dan pendidikan. Dalam bidang-bidang tersebutlah kosep-konseps keagamaan akan menyusup dan memengaruhi masing-masing bidang dalam bentuk kode-kode moral yang layak untuk diikuti.<sup>172</sup> Dalam hal ini dapat disimpulkan bahwa moralitas membentuk jembatan penghubung antara sistem religius dengan sistem-sistem lainnya yang saling memengaruhi antara satu dengan yang lain.<sup>173</sup>

Selanjutnya, jika berbicara mengenai masalah hukum yang dihubungkan dengan moralitas, maka dapat dikatakan bahwa hukum merupakan turunan dari moral sekalipun moral tersebut bukanlah hukum, karena hukum yang baik haruslah mengadung nilai-nilai moral,<sup>174</sup> hal ini dikarenakan moralitas

---

<sup>172</sup>Terhadap hal ini bandingkan dengan pendapat Akbarzadeh dan McQueen yang dalam bukunya menyebutkan bahwa “*The awareness that equality is the International standard prompts many Muslims to examine critically inequalities that are said to be mandated by Islamic law, while other Muslims respond by trying to defend discriminatory rules by recasting them as benign measures designed to protect women, the family, and morality. The fact that international human rights law is now routinely referred to both by governments of Muslim countries and by their citizens inevitably engenders debates over whether international human rights law needs to be adjusted to take into account conflicting rules of Islamic law—or the reverse*”. Shahram Akbarzadeh and Benjamin McQueen, **Op.Cit.**,h.14.

<sup>173</sup>Terhadap hal ini Van Der Ven didalam bukunya berpendapat bahwa “*Morality as such has no need of religion, but religion needs morality and makes use of it... The combination of the religious and moral codes is the interface with the other systems, including the economy, politics, law and education. That is where religion may penetrate and influence them, provided it attunes its information to these systems’ information via morality... Morality forms the bridge between the religious system and the other systems, from where the religious system may have an impact on the other systems*”. Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.360.

<sup>174</sup>Hal yang senada juga dikemukakan oleh Coicaud yang dalam tulisannya menyebutkan bahwa “*Moral rights may be in an intermediate situation. Some say they are, by definition,*

didasarkan pada sesuatu yang baik yang berasal dari Tuhan, sehingga hukum dianggap sebagai suatu bentuk formalisasi resmi dari hak-hak dan kewajiban-kewajiban moral yang berasal dari satu sumber yakni Tuhan. Dalam hal ini legitimasi moral ada tidak hanya karena diterima secara hukum akan tetapi juga harus diterima secara akal yang sehat.<sup>175</sup>

---

*universal and timeless. Others invoke notions, which are more contextualized and culturerelative. The latter position is clearly applicable for positive morality*". Jean-Marc Coicaud *et.,al.*, **Op.Cit.**,h.51.

<sup>175</sup>Mengenai hal ini disebutkan oleh Van Der Ven dalam bukunya bahwa "*One is that law is subordinate to morality. In this view morality is grounded in divine law and/or sacred law imbedded in natural law. Law is seen as the enforceable legal formalisation of moral rights and duties inferred from these sources... Moral legitimacy consists not only in acceptance sof the law, but more especially in its reasonable acceptability*". Johannes A. Van Der Ven, **Op.Cit.**,h.361.

## **BAB XII**

### **PENUTUP**

Pemahaman dan pemaknaan konsep hak atau *haqq* dalam Islam tidaklah berdiri sendiri melainkan memiliki kedudukan yang berdampingan dengan kewajiban atau *duty*, sehingga dengan kata lain hak yang dimiliki oleh seseorang dibatasi oleh kewajibannya untuk menghormati hak yang dimiliki oleh orang lain. Oleh sebab itu, dapat dikatakan pula bahwa Islam telah mengakui hak-hak dan kebebasan manusia sejak Islam disebarluaskan oleh Rasullullah SAW, yaitu kurang lebih enam abad lebih awal dibandingkan dengan kemunculan Magna Charta yang baru muncul tahun 1215 dan lebih dahulu empat belas abad dari disahkannya UDHR pada tahun 1948. Hal ini ditandai dengan ketentuan Alquran yang mengatur tentang hak-hak dasar yang dimiliki oleh setiap manusia dan pembentukan piagam HAM Islam pertama yaitu Piagam Madinah yang disahkan pada tahun ke-13 kenabian Rasullullah SAW atau tahun 622 M.

Secara internasional, HAM dipandang sebagai sesuatu yang Antroposentris, yakni sesuatu yang berasal dan tumbuh berkembang dalam masyarakat karena adanya kebutuhan dan perkembangan dari masyarakat tersebut, sementara itu Islam memandang HAM sebagai sesuatu yang Theosentris, yang bersumber dan terpusat kepada Tuhan Allah SWT, sehingga kesadaran akan pengakuan perlindungan HAM dalam dunia internasional didasari oleh pertimbangan hukum dan sosial masyarakat sementara itu dalam Islam pengakuan dan perlindungan HAM didasari oleh pertimbangan hukum (syariah), masyarakat (*ummah*), dan religius (*din*). Sehingga dapat dikatakan pula bahwa tidak terdapat perbedaan hak-hak dasar yang melekat pada manusia baik dalam perspektif Islam dan internasional, hal ini ditandai bahwa kedua prinsip tersebut (HAM dalam perspektif Islam dan dunia internasional) sama-sama mengakui hak dasar yang antara lain adalah: hak hidup, hak menikmati hidup, hak kebebasan beragama, hak mendapatkan pengetahuan, hak untuk memiliki perbedaan pendapat, hak untuk bermusyawarah, hak atas persamaan,

hak atas keadilan, dan hak bagi orang-orang yang lemah serta sedang dalam kesulitan.

Mengenai isu bahwa Islam bertentangan dengan HAM terutama dalam hal perbudakan, dalam buku ini telah dijelaskan bahwa perbudakan diakui statusnya demi melindungi hak-hak para budak supaya tidak diperlakukan sewenang-wenang, karena pada saat kemunculan Islam tidak ada satupun instrumen hukum di dunia yang mengakui dan melindungi hak-hak budak selain ajaran Islam. Selain itu Islam juga berusaha secara berangsur-angsur untuk menghilangkan praktik perbudakan dalam masyarakat, hingga pada akhirnya praktik perbudakan tersebut hilang sama sekali dari muka bumi. Selanjutnya Islam pada hakikatnya tidak membedakan antara laki-laki maupun perempuan karena keduanya memiliki kedudukan yang sama di hadapan Allah SWT, terhadap perbedaan gender tersebut dikarenakan laki-laki memiliki tanggung jawab dan kewajiban yang lebih banyak dari perempuan, sedangkan perempuan memiliki tanggung jawab dan kewajiban yang lebih sedikit dari laki-laki.

Prinsip HAM dalam Islam memiliki kesesuaian dan kecocokan prinsip HAM internasional, sehingga prinsip HAM dalam Islam dapat diimplementasikan tanpa ada masalah. Mengenai hal-hal tertentu yang disinggung dalam HAM menurut dunia internasional yang tidak terdapat dalam HAM menurut Syariah. Hal ini dapat diatasi dengan memanfaatkan fleksibilitas dan kedinamisan Islam dalam mengikuti perkembangan zaman melalui metode-metode Ijtihad ataupun *taqliq* dan *tahayyur* sebagai upaya demi mewujudkan kepentingan umum yaitu umat Islam khususnya dan seluruh manusia pada umumnya. Pandangan-pandangan skeptis yang memojokkan Islam haruslah dihindari, karena hal tersebut dapat saja terjadi akibat ulah beberapa oknum yang mengatasnamakan Islam. Oleh karena itu, dalam memahami dan mempelajari Islam harus dilihat dari segala sisi dan sudut pandang, bukan hanya terfokus pada satu sisi dan satu sudut pandang saja, sehingga dengan demikian pandangan-pandangan skeptis tentang Islam dapat dihilangkan.

Upaya pengakuan dan perlindungan HAM yang dilakukan oleh suatu negara hendaknya harus berdasarkan pada praktik demokrasi yang secara tidak langsung juga sejalan dengan syariah Islam, yang dalam hal ini mengacu pada *maqoshid* syariah dalam Islam. Suatu negara dalam menjamin pengakuan dan perlindungan HAM di negaranya juga hendaknya mengimprovisasi peran serta lembaga eksekutif, yudikatif, maupun legislatif, dengan tidak melepaskan aspek religius (yang dalam hal ini adalah Syariah) supaya setiap kebijakan negara memang betul-betul mencerminkan pengakuan dan perlindungan HAM bagi warga negaranya.

## DAFTAR BACAAN

### Buku-Buku

- Al-Jabri, Mohammad Abed. 2009. *Democracy, Human Rights and Law in Islamic Thought*. London: I.B Tauris & Co Ltd.
- Al-Minawi, Kawther M. 1993. *Human Rights In Islam*. First Edition. Riyadh: Anmar Press.
- Ahmed, Akbar. 2001. *Discovering Islam Making Sense of Muslim History and Society*. Revised Edition. Great Britain: Routledge.
- al-Muthlaq, Abdullah bin Muhammad. 2006. *Fiqh Sunnah Kontemporer (Fiqh as-Sunnah al-Muyassar)*. Cetakan Pertama. Jakarta: Sahara Publisher.
- Ali A. Abdi., and Lynette Shultz. 2008. *Educating For Human Rights and Global Citizenship*. New York: State University of New York Press.
- Ali, M. Daud. 1999. *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*. Edisi Keenam. Jakarta: Raja Grafindo Perkasa.
- Ali, Maulana Muhammad. 1977. *Islamologi (Dinul Islam)*. Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve.
- Ali, Zainuddin. 2010. *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia*. Cetakan Ketiga. Jakarta: Sinar Grafika.
- Aliyah, Samir. 2004. *Sistem Pemerintahan, Peradilan dan Adat Dalam Islam*. Cetakan Pertama. Jakarta: Khalifa.
- Amir, Mu'allim., dan Yusdani. 2005. *Ijtihad dan Legislasi Muslim Kontemporer*. Cetakan Pertama. Yogyakarta: Tim UII Press.
- Amos, HF. Abraham. 2004. *Legal Opinion Aktualisasi Teoretis dan Empirisme*. Cetakan Pertama. JakartaL: PT RajaGrafindo Persada.
- An Naim, Abdullah Ahmed. 2007. *Islam dan Negara Sekular Menegosiasikan Masa Depan Syariah*. Cetakan Pertama. Bandung: Mizan.
- \_\_\_\_\_. 2004. *Dekonstruksi Syariah Wacana Kebebasan Sipil, Hak Asasi Manusia dan Hubungan Internasional Dalam Islam*. Cetakan Keempat. Yogyakarta: Lembaga Kajian Islam dan Sosial.
- \_\_\_\_\_. 2002. *Islamic family Law in a Changing World*. First Published. London: Zed Books.

- Arinanto, Satya. 2008. *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik Di Indonesia*. Cetakan Ketiga. Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Asad, Muhamad. 1990. *Perspektif Barat Terhadap Islam*. Bandung: Mizan.
- Ash-Shiddieqy, Hasbi. 1984. *Pengantar Fiqh Mu'amalah*. Cetakan Pertama. Jakarta: PT. Bulan Bintang.
- August, Ray. 2004. *International Bussiness Law Fourth Edition*. New Jersey: Pearson Prentice Hall.
- Az Zuhaili, Wahbah. 2007. *Fiqh Islam Wa Adilla Tuhu. Jilid 8. Jihad, Pengadilan dan Mekanisme Mengambil Keputusan, Pemerintahan Dalam Islam*. Cetakan Kesepuluh. Jakarta: Gema Insani.
- Badran, Margot. 1995. *Feminist Islam and Nation, Gender and The Making of Modern Egypt*. New Jersey: Princeton University Press.
- Bahreisj, Salim. 1987a. *Tarjamah Riadhus Shalihin I*. Cetakan Kesepuluh. Bandung: PT. Al Ma'arif.
- Bahreisj, Salim. 1987b. *Tarjamah Riadhus Shalihin II*. Cetakan Kesepuluh. Bandung: PT Al Ma'arif.
- Balala, Maha-Hanan. 2011. *Islamic Finance and Law Theory and Practice in a Globalized World*. London: IB Tauris Co. Ltd.
- Basyir, Ahmad Azhar. 2011. *Pokok-Pokok Persoalan Filsafat Hukum Islam*. Cetakan Kedua. Yogyakarta: UII Press.
- Bearman, Peri, Bernanrd G. Weiss and Wolfhart Heinrichs, 2008. *The Law Applied Contextualizing The Islamic Shari'a*. London: I.B. Tauris & Co Ltd.
- Beitz, Charles R. 2009. *The Idea of Human Rights*. First Published. New York: Oxford University Press Inc.
- Birgit, Krawietz., and Helmut, Riefeld. 2008. *Sharia and The Rule of Law Between Sharia and Secularization*. Germany: Konrad Adenaur Stiftung.
- Byrsk, Alison. 2002. *Globalization and Human Rights*. USA: Berkeley University of California Press.
- Black, Henry Campbell. 2009. Edited By Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*. Ninth Edition. USA: West Publishing Co.

- Bodenheimer, Edgar. 1962. *Jurisprudence The Philosophy and Method of the Law*. Cambridge: Harvard University Press.
- Buchanan, Allen. 2010. *Human Rights, Legitimacy, and The Use of Force*. Oxford: Oxford University Press.
- C.A., Bayly, and Eugene, Biagini. 2007. *Giuseppe Mazzini and the Globalization of Democratic Nationalism 1830-1920*. Second Edition. Oxford: Oxford University Press.
- Calder, Norman. 2010. *Islamic Jurisprudence in The Classical Era*. First Published. Cambridge: Cambridge University Press.
- Campbell, T., Ewing, K., and Tomkins, A. 2001. *Sceptical Essays On Human Rights*. Oxford: Oxford University Press.
- Carey, Sabine, C., Mark Gibney and Steven C. Poe, 2010. *The Politics of Human Rights The Quest for Dignity*. First Published. Cambridge: Cambridge University Press.
- Clapham, Andrew. 2007. *Human Rights a Very Short Introduction*. First Published. Oxford: Oxford University Press Inc.
- Coicaud, Jean-Marc, Michael W. Doyle and Anne Marie Gardner, 2003. *The Globalization of The Human Rights*. Tokyo: United Nations University Press.
- Cole, Mike. 2006. *Education, Equality and Human Rights, Issues of Gender, Race, Sexuality, Disability and Social Class*. First Published. London and New York: Routledge Taylor & Francis Group.
- Dahlan, Abdul Aziz, 996. *Ensiklopedi Hukum Islam*. Jakarta: PT Ichtiar Baru-van Hoeve.
- Davidson, Scott. 1994. *Hak Asasi Manusia Sejarah, Teori, dan Praktek dalam Pergaulan Internasional*. Cetakan Pertama. Jakarta: PT Pustaka Utama Grafiti.
- Jack, Donnely. 2003. *Universal Human Rights in Theory and Practice*. London: Cornell University and Press.
- Douzinas, Costas. 2000. *The End of Human Rights, Critical Legal Thought at The Turn of The Century*. Oxford: Hart Publishing.
- El Campo, Juan. 2009. *Encyclopedia of Islam*. USA: An Imprint of Infobase Publishing.



- Emerson. 1960. *From Empire to Nation: The Rise to Self-Assertion of Asian and African Peoples*. First Published. Cambridge: Cambridge University Press.
- Engelbrecht. 2006. *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan Republik Indonesia Disusun Menurut Sistem Engelbrecht*. Cetakan Kedua. Jakarta: PT Ichtiar Baru-van Hoeve.
- Falk, Richard. 2009. *Achieving Human Rights*. First Published. New York: Routledge.
- Faroqhi, Soraiya. 2004. *The Ottoman Empire and The World Around It*. London: IB Tauris & Co. Ltd.
- Flowers, N. 2000. *The Human Rights Education Handbook: Effective Practices For Learning, Action, And Change*. Minneapolis: University of Minnesota,.
- Forsythe, David P. 2006. *Human Rights in International Relations Second Edition*. First Published. Edinburgh: Cambridge University Press.
- Friedman, Lauri S. 2010. *Women's Rights*. USA: Greenhaven Press Gale Cengage Learning.
- Fuller, Lon L. 1975. *The Morality of Law*. New Haven: Yale University Press.
- Gadamer, Hans-Georg. 1990. *Truth and Method*. Second Revised Edition. New York: Crossroad.
- Gaita, Raimond. 2002. *A Common Humanity: Thinking about Love and Truth and Justice*. New York: Routledge.
- Gander, Eric M. 1999. *The Last Conceptual Revolution: a Critique of Richard Rorty's Political Philosophy*. Albany: State University of New York Press.
- Gene M. Lyons., and James, Mayall. 2003. *International Human Rights in The 21st Century, Protecting the Rights of Groups*. North America: Rowman & Littlefield Publisher Inc.
- Ghanea, Nazila, Alan Stephen and Raphael Warden, 2007. *Does God Believes in Human Rights? Essays on Rligion and Human Rights*. Leiden: Martinus Nijhoff Publisher.
- Greer, Steven. 2006. *The European Convention on Human Rights, Achivements, Problems and Prospects*. First Published. Cambridge: Cambridge University Press.

- Grimshaw, Patricia, Katie Holmes and Marilyn Lake, 2001. *Women Rights and Human Rights, International Historical Perspectives*. First Published. New York: Palgrave.
- Groff, Peter S. 2007. *Islamic Philosophy A-Z*. Edinburgh: Edinburgh University Press Ltd.
- Hancock, Jan. 2007. *Human Rights and U.S. Foreign Policy*. First Published. New York: Routledge.
- Halim, Abdul. 2000. *Peradilan Agama Dalam Politik Hukum Di Indonesia*. Cetakan Pertama. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Hamidi, Jazim. 2005. *Hermeneutika Hukum Teori Penemuan Hukum Baru dengan Interpretasi Teks*. Cetakan Pertama. Yogyakarta: UII Press.
- Hallaq, Wael B. 2009. *An Introduction To Islamic Law*. First Published. Edinburgh: Cambridge University Press.
- \_\_\_\_\_. 2001. *Authority, Continuity and Change in Islamic Law*. First Published. Edinburgh: Cambridge University Press.
- Haner, Michael. 1999. *Introduction Training Manual For UNMIBH Operation*. United Nations on Human Rights.
- Hegel, G.W.F. 2003. *Elements of The Philosophy of Rights*. Eight Edition Cambridge: Cambridge University Press.
- Hidayat, Rachmat Taufiq, Endang Saefuddin Anshari, Thomas Djamaludin, *et.al.*, 2000. *Almanak Alam Islami*. Cetakan Pertama. Jakarta: PT. Dunia Pustaka Jaya.
- Hood, John Y.B. 2002. *The Essential Aquinas Writings on Philosophy, Religion, and Society*. First Edition, California: Praeger Publisher.
- Hussain, Syeh Syaikat. 1996. diterjemahkan oleh Abdul Rochim, *Hak Asasi Manusia Dalam Islam*, Cetakan Pertama, Jakarta: Gema Insani Press,.
- Hutchinson, Terry. 2002. *Researching and Writing in Law*. First Edition. Australia: Thomson Legal & Regulatory Limited.
- Ian, Leigh., and Roger, Masterman. 2008. *Making Rights Deal, The Human Rights Act in The First Decade*. Portland: Hart Publishing.
- Irsan, Koesparmono. 2009. *Hukum dan Hak Asasi Manusia*. Cetakan Pertama. Jakarta: Yayasan Brata Bhakti.

- Igrave, Michael. 2009. *Justice and Rights Christian and Muslim Perspectives*. First Edition, Washington D.C.: Georgetown University Press.
- Jacob, Joseph M. 2007. *Civil Justice in The Age of Human Rights*. Burlington: Ashgate Publishing Company.
- James, William. 2002. *Varieties of Religious Experience A Study in Human Nature*. London: Routledge Taylor & Francis Group.
- Jauhar, Ahmad Al-Mursi Husain. 2009. *Maqashid Syariah*. Cetakan Pertama. Jakarta: Amzah.
- Jayawickrama, Nihal. 2002. *The Judicial Application of Human Rights Law, National, Regional and International Jurisprudence*. First Edition Cambridge: Cambridge University Press.
- John, Chavet., and Elisa, Kaczynska Nay. 2008. *The Liberal Project and Human Rights, The Theory and Practices of a New World Order*. First Edition New York: Cambridge Univeresity Press.
- Julia, Brophy., and Carol, Smart. 1985. *Women in Law Explorations in Law, Family & Sexuality*. First Edition, London: Routledge & Kegan Paul plc.
- Jung, Chang., dan John, Halliday. 2007. *Mao The Unknown Story*. Cetakan Pertama. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama.
- Kadragic, Alma. 2006. *Globalization and Human Rights*. First Edition, Philadelphia: Chelsea House Publisher.
- Kahin, George M. 1956. *The Asian African Conference: Bandung, Indonesia*. First Edition, New York: Ithaca.
- Kahn, Paul W. 2008. *Sacred Violence: Torture and Sovereignty*. First Edition, Michigan: Ann Arbor.
- Kamali, Mohammed Hashim. 2003. *Principles of Islamic Jurisprudence*. Third Edition. Cambridge: Islamic Texts Society.
- Kao, Grace Y. 2011. *Grounding Human Rights in a Plurarist World*. First Edition, Washington DC: Gerogetown University Press.
- Kasim, Ifdal, J.B. Banawiratma. Karlina Leksono-Supelli. *et.,al*. 2000. *Pencarian Keadilan di Masa Transisi*. Jakarta: ELSAM.
- Khallaf, Abd. Wahab. 1980. *Kaidah-Kaidah Hukum Islam (Usul Fiqh)*. Yogyakarta: Penerbit Nur Cahaya.

- Koch, Ida Elisabeth. 2009. *Human Rights as Indivisible Rights, The Protection of Socio-economic Demands Under The European Convention on Human Rights*. Leiden: Martinus Nijhoff Publishers.
- Kohen, Ari. 2007. *In Defense of Human Rights, A Non Religious Grounding In a Pluralistic World*. First Edition, New York: Routledge.
- Kurasawa, Fuyuki. 2007. *The Works of Global Justice, Human Rights as Practices*. First Edition. USA: Cambridge University Press.
- Laldin, Mohamad Akram. 2006. *Introduction To Shari'ah and Islamic Jurisprudence*. Second Edition. Kuala Lumpur: CERT Publications.
- Leaman, Oliver. 1998. *Averroes and his Philosophy*. Revised Edition. Oxford: Clarendon Press.
- Thohir, Luth. 2011. *Syariat Islam Mengapa Takut?* Cetakan Pertama. Malang: UB Press.
- Maalouf, Amin. 2000. *In The Name of Identity: Violence and The Need to Belong*. New York: Penguin Books.
- Mahmasani, Subhi. 1993. *Konsep Dasar Hak Asasi Manusia Studi Perbandingan Dalam Syariat Islam Dan Perbandingan Modern*. Cetakan Pertama. Jakarta: PT Tintamas Indonesia.
- Mapuna, Hadi Daeng. 2007. *Jejak Langkah dan Dinamika PPHIM*. Cetakan Pertama. Jakarta: PPHIM dan Ramah Publisher.
- Marcus, A. 1989. *The Middle East on The Eve of Modernity in The Eighteenth Century*. New York: Columbia University Press.
- Marenbon, John. 2001. *History of Islamic Philosophy*. First Edition, London: Routledge.
- Marett, Leiboff., and Mark Thomas. 2009. *Legal Theories: Contexts and Practices*. Australia: Thomson Reuters (Professional).
- Mark, Goodale, and Sally, Engle Merry. 2007. *The Practices of Human Rights, Tracking Law Between The Global and The Local*. First Edition. Edinburgh: Cambridge University Press.
- Martin, Fransisco Forest, Stephen J. Schanbly and Richard Wilson, *et.,al.*, 2005. *International Human Rights and Humanitarian Law, Treaties, Cases and Analysis*. First Edition. Edinburgh: Cambridge University Press.

- Marx, Karl. 1995, *The Poverty of Philosophy*. Second Edition. Moscow: Foreign Languages Publishing House.
- Marzuki, Peter Mahmud. 2010. *Penelitian Hukum*. Cetakan keenam. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- \_\_\_\_\_. 2009. *Pengantar Ilmu Hukum*. Cetakan Kedua. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Mauna, Boer. 2000. *Hukum internasional Pengertian Peranan dan Fungsi Dalam Era Dinamika Global*. Cetakan Keempat. Bandung: PT Bukit Alumni.
- Michael, Salter., dan Julie, Mason. 2007. *Writing Law Dissertations an Introduction and Guide to Conduct of Legal Research*. First Published. Edinburgh: Pearson Education Limited.
- Moyn, Samuel. 2010. *The Last Utopia Human Rights In History*. The Belknap London: Harvard University Press.
- Muthahhari, Murtadha. 1995. *Prinsip-Prinsip Ijtihad Antara Sunnah dan Syiah*. Cetakan Kedua. Bandung: Pustaka Hidayah.
- \_\_\_\_\_. 1995. *Hak-Hak Wanita Dalam Islam*. Cetakan Ketiga. Jakarta: Lentera Basritama.
- Nadawi, Abuhasan Ali. 1983. *Benturan Barat-Islam*. Bandung: Mizan.
- Nasr, Seyyed Hussein. 2006. *Islamic Philosophy From its Origin To The Present Philosophy In The Land of Prophecy*. USA: State University of New York Press.
- Netton, Ian Richard. 2006. *Islam Christianity and Tradition A Comparative Exploration*. Edinburgh: Edinburgh Univeresity Press.
- Nickel, James, W. 1996. *Hak Asasi Manusia Refleksi Filosofis atas Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama.
- Office of the United Nations High Commisioner For Human Rights. 2006a. *Economic, Social and Cultural Rights, Handbook for National Human Rights Institutions*. United Nations New York and Geneva.
- Office of the United Nations High Commisioner For Human Rights. 2006b. *The Core International Human Rights Treaties*. United Nations New York and Geneva,.
- Oliver, Leaman., dan Kecia, Ali. 2008. *Islam The Key Concepts*. First Edition. London: Routledge Yaylor & Francis Group.

- Otto, Jan Michiel. 2008. *Sharia and National Law In Muslim Countries, Tensions and Opportunities for Dutch and EU Foreign Policy*. Leiden: Leiden University Press.
- Paparchontis, Kathleen. 2005. *100 World Leaders Who Shaped World History*. Batam: Karisma Publishing Group.
- Permono, Sjechul Hadi. 2005. *Formula Zakat Menuju Kesejahteraan Sosial*. Surabaya: Aulioa.
- Perry, Michael J. 2006. *Towards a Theory of Human Rights, Religion, Law, Courts*. First Edition. Cambridge: Cambridge University Press.
- Peter G. Danchin., dan Elizabeth A. Cole. 2002. *Protecting The Human Rights of Religious Minorities In Eastern Europe*. New York: Columbia University Press.
- Peters, Rudolph. 2005. *Crime and Punishment in Islamic Law Theory and Practice From the Sixteenth to The Twenty-First Century*. First Edition. Cambridge: Cambridge University Press.
- Pierce, Leslie. 2003. *Morality Tales: Law and Gender in The Ottoman Court of Aintab*. First Published. Berkeley: University of California Press.
- Provost, Rene. 2002. *International Human Rights and Humanitarian Law*. First Published. Edinburgh: Cambridge University Press.
- Rahman, Yahia Abdul. *The Art of Islamic Banking and Finance, Tool and Technique for Community Based Banking*. New Jersey: John Wiley and Sons Inc.
- Rainbolt, George W. 2006. *The Concept of Rights*. Netherlands: Springer.
- Rasyid, Sulaiman. 1992. *Fiqh Islam (Hukum Fiqh Lengkap)*. Cetakan Ke-25. Bandung: Penerbit Sinar Baru.
- Ravindran, D.J. 1998. *Human Rights Praxis: A Resource Book for Study, Action and Reflection*. The Asia Forum for Human Rights And Development, Bangkok.
- Rawls, John. 1999. *A Theory of Justice*. Revised Edition. Massachusetts: The Belknap Press of Harvard University Press Cambridge.
- Razak, Nasrudin. 1989. *Dienu Islam Penafsiran Kembali Islam sebagai suatu Aqidah dan Way of Life*. Bandung: Al-Maarif.

- Rippin, Andrew. 2005. *Encyclopedia of Religion*. Detroit: Macmillan Reference.
- Rousseau, Jean, Jaques. 2007. *Du Contract Social (Perjanjian Sosial)*. Cetakan Pertama. Jakarta: Visimedia.
- Rubin, Barry. 2003. *Revolutionaries and Reformers, Contemporary Islamist Movements In the Middle East*. New York: State University of New York Press.
- Saladin, Meckled-Garcia., dan Basak, Cali. 2006. *The Legalization of Human Rights, Multidisclipinary Perspectives on Human Rights and Human Rights Law*. First Published. London: Routledge Taylor & Francis Group.
- Sarah, Joseph., dan Adam, McBeth. 2010. *Research Handbook on International Human Rights Law*. UK: Edward Elgar Publishing Limited.
- Schacht, Joseph. 2003. *Pengantar Hukum Islam*. Cetakan Pertama. Yogyakarta: Penerbit Islamika.
- Scolnicov, Anat. 2011. *The Right to Religious Freedom in International Law, Between Group Rights and Individual Rights*. First Published. London: Routledge Taylor & Francis Group.
- Sen, Amartya. 2006. *Identity and Violence: The Illusion of Destiny*. London: Allen Lane.
- Shahram, Abarzadeh., and Benjamin, MacQueen. 2013. *Islam and Human Rights in Practices Perspectives Across the Ummah*. First Published. New York: Routledge Taylor & Francis Group.
- Sharfi, Abdelmajid. 2005. *Islam Between Divine Message and History*. First Published. Budapest: Central European University Press.
- Shomad, Abd. 2010. *Hukum Islam: Penormaan Prinsip Syariah Dalam Hukum Indonesia*. Cetakan Pertama. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Sidharta, B. Arif. 2009. *Meuwissen Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*. Cetakan Ketiga. Bandung: PT Refika Aditama.
- Smith, Rhona, K.M., 2008. *Hukum Hak Asasi Manusia*. Cetakan Pertama, Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta.
- Soemantri, Sri. 2001. *Dasar Konstitusional tentang HAM di Indonesia Dalam Kapita Selekta HAM*. Puslitbang Diklat Mahkamah Agung RI, Jakarta.

- Sudarsono. 2005. *Kamus Hukum (edisi baru)*. Cetakan keempat. Jakarta: PT Rineka Cipta dan PT Bina Adiaksara.
- Supriyatni, Reny. 2011. *Pengantar Hukum Islam Dasar-Dasar Dan Aktualisasinya Dalam Hukum Positif*. Bandung: Widya Padjadjaran.
- Syahr, Saidus. 1996. *Asas-asas Hukum Islam*. Cetakan Pertama. Bandung: Alumni.
- Mertokusumo, Sudikno. 2007. *Mengenal Hukum Sebuah Pengantar*. Cetakan Ketiga. Yogyakarta: Liberty.
- Taher, Tarmizi, Munawir Sjadzali dan Anshori Thayib, 1997. *HAM dan Pluralisme Agama*. Pusat Kajian Strategi dan Kebijakan (PKSK), Surabaya.
- Talbott, William, J. 2005. *Which Rights Should Be Universal?* New York: Oxford University Press.
- Tim Penyusun PUSLIT IAIN Syarif Hidayatullah. 2000. *Pendidikan Kewarganegaraan Demokrasi, HAM dan Masyarakat Madani*. Cetakan Pertama. Jakarta: IAIN Jakarta Press.
- Trigg, Roger. 2005. *Morality Matters*. First Published. London: Blackwell Publishing Ltd.
- Tsang, Steve. 2007. *Intelligence and Human Rights In The Era of Global Terrorism*. First Published. London: Praeger Security International.
- Van Der Ven, Johannes A. 2010. *Human Rights or Religious Rules?* Leiden: Koninklijke Brill NV.
- Vasak, Karel. 1977. *A 30-Year Struggle: The Sustained Efforts to Give Force of Law to The Universal Declaration of Human Rights*. Unesco Courier.
- Visscher, Charles de. 1957. *Theory and Reality in Public International Law*. Penerjemah Corbett, USA: Princeton University Press.
- Vogel, Frank E. 2000. *Islamic Law and Legal System: Studies of Saudi Arabia*. First Published. Leiden: Brill.
- Wardaya, Baskara, T. 2008. *Indonesia Melawan Amerika Konflik Perang Dingin (1953-1963)*. Cetakan Pertama. Jakarta: Percetakan Galang Press.
- Wasserstrom, Jefferey N., Lynn Hunt and Marilyn B. Young, et., al., 2000. *Human Rights and Revolution*. Second Edition. Maryland: Lanham.



Weiss, Thomas G., Margaret Crahan and John Goering *et.al.*, 2004. *Wars on Terrorism and Iraq, Human Rights, Unilateralism and U.S. Foreign Policy*. First Published. New York: Routledge.

White, Richard Alan. 2004. *Breaking Silence The Case That Changed the Face of Human Rights*. Washington DC: Georgetown University Press.

Wilson, Richard Ashby. 2005. *Human Rights In The War on Terror*. First Published. New York: Cambridge University Press.

Yayasan Penyelenggara Penterjemah/Pentafsir Al Quran. 1993. *Al Qur'an dan Terjemahnya*. Bandung: CV Gema Risalah Press.

Yusdani. 2000. *Peranan Kepentingan Umum Dalam Reaktualisasi Hukum: Kajian Konsep Hukum Islam Najamuddin At-Tufi*. Cetakan Pertama. Yogyakarta: UII Press.

Zaman, M. Qasim. 2002. *The Ulama in The Contemporary Islam: Custodian of Change*. First Published. Princeton: Princeton University Press.

Zubaida, Sami. 2005. *Law And Power In The Islamic World*. London: I.B. Tauris & Co Ltd.

### **Jurnal dan Karya Ilmiah Lainnya**

Human Rights Watch. 2011. *World Report 2011*. Human Rights Watch, USA.

Philipus M. Hadjon. 1997. *Pengkajian Ilmu Hukum*. Paper Pelatihan Metode Hukum Normatif, Unair, Surabaya.

Issac, Jeffrey C. 1996. *A New Guarantee on Earth: Hannar Arrent on Human Dignity and The Politics of Human Rights*. American Political Science Review, vol. 90, no. 1, pp. 61.

Jazim, Hamidi., dan Muhammad, Dahlan. 2008. *Paradigma Baru Pendidikan Politik Indonesia Berbasis Fikih Siyasa*. *Rechtidee Jurnal Hukum*, vol. 3 no. 2, pp.73.

Khasanah, Uswatun. 2010. *Human Rights In The Perspective of Islamic Law*. *Jurnal Hukum International, Indonesian Journal of International Law*, vol. 7, no. 4, pp.718.

Luth, Thohir. 1998. *Ijtihad Umar Ibn Khattab Dalam Peradilan*. *Arena Hukum*, no. 6, pp.49.

Marzuki, Peter Mahmud. 2001. *Penelitian Hukum*. *Jurnal Yuridika*, vol. 16, no. 2, pp.103.

Wiratraman, R. Herlambang Perdana. 2005. *Konstitusionalisme dan HAM: Konsepsi Tanggung Jawab Negara dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*. Majalah Ilmu Hukum Yuridika, vol. 20, pp.4.

### **Peraturan Perundang-Undangan**

Republik Indonesia. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Pengelolaan Zakat. UU no. 23 tahun 2011. (LN RI Nomor 115 Tahun 2011, TLN RI Nomor 5255).

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial. UU no. 18 tahun 2011. (LN RI Nomor 106 Tahun 2011, TLN RI Nomor 5250).

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. UU no. 50 tahun 2009. (LN RI Nomor 159 Tahun 2009, TLN RI Nomor 5078).

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Kekuasaan Kehakiman. UU no. 48 tahun 2009. (LN RI Nomor 157 Tahun 2009, TLN RI Nomor 5076).

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung. UU no. 3 tahun 2009. (LN RI Nomor 3 Tahun 2009, TLN RI Nomor 4958).

Republik Indonesia. Undang-Undang Republik Indonesia tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama. UU. no. 3 tahun 2006. (LN RI Nomor 22 Tahun 2006, TLN RI Nomor 4611).

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Wakaf. UU no. 41 tahun 2004. (LN RI Nomor 159 Tahun 2004, TLN RI Nomor 4459).

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Penempatan Dan Perlindungan Tenaga Kerja Indonesia Di Luar Negeri. UU no. 39 tahun 2004. (LN RI Nomor 133 Tahun 2004, TLN RI Nomor 4445).

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga. UU no. 23 tahun 2004. (LN RI Nomor 95 Tahun 2004, TLN RI Nomor 4419).

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Komisi Yudisial. UU no. 22 tahun 2004. (LN RI Nomor 89 Tahun 2004, TLN RI Nomor 4415).

- Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung. UU no. 5 tahun 2004. (LN RI Nomor 9 Tahun 2004, TLN RI Nomor 4359)
- Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Tenaga Kerja. UU no. 13 tahun 2003. (LN RI Nomor 39 Tahun 2003, TLN RI Nomor 4279).
- Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Sistem Pendidikan Nasional. UU no. 20 tahun 2003. (LN RI Nomor 95 Tahun 2003, TLN RI Nomor 4301).
- Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Perlindungan Anak. UU no. 23 tahun 2002. (LN RI Nomor 109 Tahun 2002, TLN RI Nomor 4235).
- Republik Indonesia. Undang-undang tentang Pengesahan ILO *Convention No. 182 Concerning The Prohibition and Immediate Action for The Elimination of The Worst Forms of Child Labour* (Konvensi ILO No. 182 mengenai Pelarangan dan Tindakan Segera Penghapusan Bentuk-bentuk Pekerjaan Terburuk untuk Anak). UU no. 1 tahun 2000. (LN RI Nomor 30 Tahun 2000, TLN RI Nomor 3941)
- Republik Indonesia. Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Serikat Pekerja. UU no. 21 tahun 2000. (LN RI Nomor 131 Tahun 2000, TLN RI Nomor).
- Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia. UU no. 26 tahun 2000. (LN RI Nomor 208 Tahun 2000, TLN RI Nomor 4026).
- Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Hak Asasi Manusia. UU no. 39 tahun 1999. (LN RI Nomor 165 Tahun 1999, TLN RI Nomor 4206)
- Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Pengesahan ILO *Convention No. 111 Concerning Discrimination In Respect Of Employment And Occupation* (Konvensi ILO Mengenai Diskriminasi Dalam Pekerjaan Dan Jabatan). UU no. 21 tahun 1999. LN RI Nomor 57 Tahun 1999, TLN RI Nomor 3836).
- Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Pengesahan ILO *Convention No. 138 Concerning Minimum Age for Admission to Employment* (Konvensi ILO mengenai Usia Minimum untuk Diperbolehkan Bekerja) UU no. 20 tahun 1999. (LN RI Nomor 56 Tahun 1999, TLN RI Nomor 3835).
- Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Pengesahan ILO *Convention No. 105 Concerning The Abolition of Forced Labour* (Konvensi ILO mengenai Penghapusan Kerja paksa). UU no. 19 tahun 1999. (LN RI Nomor 55 Tahun 1999, TLN RI Nomor 3834).

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Mahkamah Agung. UU no. 14 tahun 1985. (LN RI Nomor 73 Tahun 1985, TLN RI Nomor 3316).

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan (*Convention on The Elimination of all Forms of Discrimination Against Women*). UU no. 7 tahun 1984. (LN RI Nomor 29 Tahun 1984, TLN RI Nomor 3277).

Republik Indonesia. Undang-Undang tentang Perkawinan. UU no. 1 tahun 1974. (LN RI Nomor 1 Tahun 1974, TLN RI Nomor 3019).

Republik Indonesia. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Agraria. UU no. 5 tahun 1960. (LN RI Nomor 104 Tahun 1960, TLN RI Nomor 2043).

### **Konvensi dan Piagam Internasional**

*Medina Charter.*

*Univesal Declaration of Human Rights 1948.*

*European Convention on Human rights 1950.*

*Convention On The Elimination Of All Forms Of Discrimanation Against Women 1979.*

*ILO Convention No. 105 Concerning The Abolision of Forced Labour.*

*ILO Convention No. 111 Concerning Discrimination In Respect Of Employment And Occupation.*

*ILO Convention No. 138 Concerning Minimum Age for Admission to Employment.*

*ILO Convention No. 182 Concerning The Prohibition and Immediate Action for The Elimination of The Worst Forms of Child Labour.*

*Cairo Declaration on Human Rights in Islam 1993.*

*Arab Charter on Human Rights 2004.*

### **Situs Internet**

Republika.co.id. 2010. *Tak Peduli Umat Islam Gereja Evangelis Amerika Serikat Tetap Akan Bakar Al Quran*. Diakses di [www.republika.co.id](http://www.republika.co.id) pada tanggal 22 oktober 2011.

Republika.co.id. 2010. *Gereja Berre Tetapkan 11 September Sebagai Hari Membaca Al Quran*. Diakses di [www.republika.co.id](http://www.republika.co.id) pada tanggal 22 September 2011.

## Biografi Penulis



**Dr. Prawitra Thalib, S.H.,M.H.** lahir di Jambi 16 Nopember 1985, putra pertama dari pasangan Drs. Abi Thalib M.Si. dan Asnawati, adalah pakar hukum bisnis Islam dan hukum perbankan di Fakultas Hukum Universitas Airlangga, yang menyelesaikan pendidikan S-1 dan S-2nya sebagai lulusan terbaik dengan predikat *cumlaude*. Hal ini kemudian disempurnakan lagi ketika beliau menyelesaikan pendidikan S-3 Ilmu Hukum di Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya sebagai lulusan terbaik dengan predikat *cumlaude*. Peraih *hattrick cumlaude* ini, hingga kini aktif sebagai Dosen dan Pimpinan Redaksi Jurnal Yuridika di Fakultas Hukum Universitas Airlangga. Sesuai dengan keahlian yang di embannya beliau mengampu beberapa mata kuliah yaitu, Hukum Islam, Hukum Perbankan, Pengantar Perbankan Syariah, Perbankan dan Jaminan Syariah, Aspek Hukum Praktik Perbankan, Hukum Waris Islam, Pengantar Ilmu Fiqh, Pengantar Fiqh Muamalah, dan Teori Kontrak Syariah. Pada tahun 2015 bersama dengan para pakar bisnis syariah di fakultas hukum Universitas Airlangga beliau mendirikan Pusat Kajian Syariah (*Center for Islamic Jurisprudence*) yakni pusat kajian yang khusus mengkaji dalam aspek hukum baik secara teoritis maupun praktis terhadap perkembangan bisnis Islam di Indonesia.