

## BAB IV

### ANALISIS HAK KEBEBASAN BERAGAMA ATAU BERKEYAKINAN BERDASARKAN HUKUM HAK ASASI MANUSIA INTERNASIONAL DAN IMPLEMENTASINYA DI INDONESIA

#### 4.1 Pengaturan Hukum Hak Asasi Manusia Internasional Tentang Hak Kebebasan Beragama Atau Berkeyakinan

Pengertian dan pemahaman tentang hak asasi manusia sangatlah luas, terbuka dan akan terus berkembang sesuai dengan dinamika zaman. Konsepsi tentang hak asasi manusia ini pun sulit untuk terdefiniskan secara mutlak. Meskipun begitu, peneliti hendak memberikan batasan pengertian HAM secara umum, baik yang didasarkan pendapat para ahli maupun secara terminologis.

Jan Materson merumuskan HAM sebagai hak-hak yang melekat pada setiap manusia secara alami, yang tanpanya manusia mustahil dapat hidup sebagai manusia. Sedangkan, Menurut Maududi HAM adalah hak kodrati yang dianugerahkan Allah swt kepada setiap manusia dan tidak dapat dicabut atau dikurangi oleh kekuasaan atau badan apapun. Hak-hak yang diberikan Allah itu bersifat permanen, kekal dan abadi.<sup>210</sup> Pemenuhan hak asasi itu harus selalu beriringan dengan kewajiban asasi manusia. Hak asasi manusia akan terpenuhi manakala manusia juga menunaikan kewajibannya.

---

<sup>210</sup> Maulana Abul A'la Maududi, *loc.cit*

Istilah yang dikenal di barat mengenai hak-hak asasi manusia ialah “*right of man*”, yang menggantikan istilah “*natural right*”. Istilah “*right of man*” ternyata tidak secara otomatis mengakomodir pengertian yang mencakup “*right of women*”. Karena itu istilah “*right of man*” diganti dengan istilah “*human rights*” oleh Eleanor Roosevelt karena dipandang lebih netral dan universal. Sementara itu HAM dalam islam dikenal dengan istilah *huquq al-insan ad-dhorurriyah* dan *huquq Allah*. Dalam islam antara *huquq al-insan ad-dhorurriyah* dan *huquq Allah* tidak dapat dipisahkan. Inilah yang membedakan konsep Barat tentang HAM dengan konsep Islam.<sup>211</sup>

Dari uraian di atas, maka terlihat adanya persamaan sekaligus perbedaan para pakar di barat dan di timur dalam memahami HAM. Hal tersebut dikarenakan pendekatan dan prinsip yang digunakan dalam memahami HAM itu sendiri berbeda. Menurut pemikiran barat, HAM bersifat antroposentris, sedangkan HAM di timur (khususnya Islam) tetap memadukan unsur-unsur teologis (nilai-nilai ketuhanan) sehingga sifatnya teosentris. Konsep pemahaman HAM di barat mentitik beratkan pada doktrin hukum alam yang diyakini merupakan wujud dari kode moral alamiah yang bersifat lintas sejarah dan budaya yang dapat diidentifikasi secara rasional. Hak itu secara esensial melekat pada eksistensi keberadaan manusia. Manusia menjadi otoritas satu-satunya yang menjadi tolak ukur sekaligus pengukur, hal ini berimplikasi pada watak yang tumbuh lebih berorientasi pada penghargaan individu-individu semata. Pandangan itu diperkuat oleh pernyataan Ebrahim Moosa yang mengatakan bahwa "HAM

---

<sup>211</sup> *Ibid*, hlm. 200

dalam konteks ini (barat) merupakan hak yang tidak dapat diganggu oleh siapapun dengan dalih bahwa setiap individu adalah manusia yang memiliki hak mutlak". Terlihat bahwa konsep HAM barat lebih tertuju pada penekanan tuntutan hak, aspek kewajiban hanya merupakan manifestasi dari nilai-nilai moral.

Sebaliknya, menurut AK. Brohi bahwa HAM di Islam berbeda dengan pendekatan Barat, "Islam sangat mementingkan penghargaan terhadap hak-hak asasi dan kemerdekaan dasar manusia sebagai sebuah aspek kualitas dari kesadaran keagamaan yang terpatrit di dalam hati, fikiran, dan jiwa." Hak tersebut diturunkan oleh Tuhan secara transenden melalui nilai-nilai wahyu yang termanifestasikan melalui syariah, sehingga kewajiban adalah sesuatu yang mutlak diberikan kepada sang *prima causa* yakni Tuhan Yang Maha Esa. Kewajiban yang diperintahkan kepada manusia dapat dibagi ke dalam dua kategori, yaitu *Huququallah* dan *Huququ'l'ibad*. *Huququallah* (Hak-hak Allah) adalah kewajiban-kewajiban manusia terhadap Allah SWT yang diwujudkan dalam berbagai ritual ibadah (syariat), sedangkan *huququ'l'ibad* (hak-hak manusia) merupakan kewajiban-kewajiban manusia terhadap sesamanya dan terhadap makhluk-makhluk Allah lainnya. Hak-hak Allah tidak berarti bahwa hak-hak yang diminta oleh Allah karena bermanfaat bagi Allah, karena hak-hak Allah bersesuaian dengan hak-hak makhluk-Nya.<sup>212</sup>

Dari paparan di atas sangat jelas terlihat persamaan sekaligus perbedaan antara pemahaman HAM di barat yang bertendensi sekularistik dan sebaliknya pemahaman timur (Islam) yang menjunjung tinggi nilai-nilai ketuhanan. Hal itu

---

<sup>212</sup> <http://syahrudinalga.blogspot.com/2011/10/perbedaan-prinsip-antara-konsep-ham.html>

terlihat dari aspek penekanan pada kewajiban yang saling bertolak belakang. Dengan kata lain bahwa HAM di Islam tidaklah persoalan kemanusiaan semata, namun juga merupakan masalah yang berhubungan dengan entitas ketuhanan (teosentris). Penyebab utama terjadinya persoalan tersebut adalah karena adanya perbedaan pendekatan baik dari segi kultur, moralitas, maupun agama yang digunakan sebagai pijakan dalam mempersepsi HAM itu sendiri.<sup>213</sup>

Kendati demikian, karakteristik yang menjadi sasaran dari HAM tetaplah sama, yakni menjaga keselamatan eksistensi manusia secara utuh melalui aksi keseimbangan yaitu keseimbangan antara hak dan kewajiban, serta keseimbangan antara kepentingan perseorangan dengan kepentingan umum. Berdasarkan beberapa rumusan HAM di atas, maka terkandung beberapa ciri pokok hakikat HAM yaitu:

- a. HAM tidak perlu diberikan, dibeli ataupun diwarisi. HAM adalah bagian dari manusia secara otomatis
- b. HAM berlaku untuk semua orang tanpa memandang jenis kelamin, ras, agama, etnis, pandangan politik atau asal-usul sosial dan bangsa;
- c. HAM tidak bisa dilanggar. Tidak seorangpun mempunyai hak untuk membatasi atau melanggar hak orang lain.<sup>214</sup>

Asal-usul gagasan mengenai hak asasi manusia yang lahir di Eropa, bersumber dari teori hak kodrati (*natural rights theory*). Teori kodrati mengenai hak itu bermula dari teori hukum kodrati (*natural law theory*) Thomas Aquinas. Kemudian Grotius, mengembangkan lebih lanjut teori hukum kodrati Aquinas dengan memutus asal-usulnya yang teistik dan membuatnya menjadi produk pemikiran sekuler yang rasional. Dengan landasan inilah kemudian, pada

---

<sup>213</sup> Rhoda E. Howard, HAM: Penjelajahan Dalih Relativisme Budaya, terjemahan Katjasungkana, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2000, hlm. 105

<sup>214</sup> Mohammad Noor Syam, *loc.cit*,

perkembangan selanjutnya John Locke mengajukan pemikiran mengenai teori hak-hak kodrati. Gagasan Locke mengenai hak-hak kodrati inilah yang melandasi munculnya revolusi hak dalam revolusi yang meletup di Inggris, Amerika Serikat dan Perancis pada abad ke-17 dan ke-18.<sup>215</sup> Perkembangan pemikiran HAM di Eropa pun mengalami pergolakan konsepsi yang terus berubah/dinamis, karena tidak jarang kemudian muncul pendapat yang tidak sejalan dalam memahami HAM.<sup>216</sup>

Hal ini dapat disimak dari lontaran pernyataan sejumlah tokoh yang menilai HAM secara sinis, seperti Jeremy Bentham yang berkata “hak-hak kodrati adalah omong kosong yang dungu: hak yang kodrati dan tidak bisa dicabut adalah omong kosong yang retorik, atau puncak omong kosong yang berbahaya”. Kritik Bentham yang mendasar terhadap teori tersebut adalah bahwa teori hak-hak kodrati itu tidak bisa dikonfirmasi dan diverifikasi kebenarannya. Menurutnya adalah mustahil untuk mengetahui asal muasal hak-hak kodrati itu, serta apa saja yang menjadi hak dan isinya.<sup>217</sup>

Adapun Karl Marx di dalam pernyataannya "hak asasi manusia merupakan "bualan ideologis" (*ideological nonsense*) dan “sampah kata-kata yang kadaluwarsa” (*obselute verbal rubbish*). Hal itu didasarkan pada penilaiannya bahwa gagasan yang diusung oleh barat hanya merupakan refleksi kehendak penguasa, dengan kata lain tidak mewakili kelompok yang ada. Di samping itu,

---

<sup>215</sup> Knut D. Asplund (eds.), *op.cit*, hlm. 4

<sup>216</sup> *Ibid*

<sup>217</sup> H.L.A. Hart, *Essays on Bentham*, Oxford University Press, London, 1982, hlm. 82 dalam Knut D. Asplund, *op.cit*, hlm. 13

penekanan yang individualistik tidak sesuai dengan Marxisme yang menempatkan kepentingan kelompok sebagai yang utama.<sup>218</sup>

Itulah gambaran historis para pakar di Barat dalam mempersepsi HAM, tak dipungkiri bahwa terdapat banyak perbedaan dan pertentangan para pakar dalam merumuskan HAM. Hal tersebut semakin menegaskan bahwa betapa pelik dan sulitnya untuk kemudian menghasilkan konsep HAM yang universal-regional (barat), sehingga HAM yang diterima secara lintas budaya menjadi sesuatu yang tak terbayangkan.

Di belahan dunia timur, gagasan pemikiran HAM telah mendapatkan tempat terlebih dahulu (khususnya di dunia Islam) jauh sebelum pemikiran HAM di Eropa lahir, yaitu diawali dengan adanya Piagam Madinah yang menjadi tonggak awal berdirinya Negara Islam di bawah panji Islam. Piagam Madinah, merupakan piagam tertulis pertama di dunia yang telah meletakkan dasar-dasar hak asasi manusia berlandaskan syari'at Islam. Piagam yang dipelopori oleh Nabi Muhammad Saw ini lahir sekitar tahun 622 Masehi. Di dalam Piagam ini, Nabi Muhammad Saw meletakkan ketentuan yang memuat nilai-nilai intrinsik HAM berdasarkan atas ajaran-ajaran teologis Islam.

Walaupun Piagam Madinah didasarkan pada ajaran Islam, namun tidak serta merta kemudian mendiskreditkan kepentingan umat agama/bangsa lain. Bahkan sejarah memperlihatkan kondisi waktu itu, dimana kerukunan umat antar agama/bangsa dapat dipelihara dengan damai meskipun pemerintahan berjalan atas dasar konstitusi suatu agama (agama Islam).

---

<sup>218</sup> Pranoto Iskandar, *op.cit*, hlm. 429

Dengan demikian, proses kelahiran dan perkembangan Islam sejak zaman Piagam Madinah sudah menunjukkan kemungkinan kerja sama dan saling menghormati (nilai-nilai HAM). Apalagi jika perspektif yang digunakan tidak memisahkan identitas Islam dari eratnya jalinan hubungan dengan agama-agama lain sekalipun. Perspektif inilah yang relevan untuk umat muslim sekarang, di mana umat beragama hidup sebagai warga negara dalam satu bangsa yang berlandaskan pada konstitusi tanpa melihat adanya perbedaan latar belakang masing-masing individu/kelompok.<sup>219</sup>

Anteseden-anteseden historis di atas kemudian pasca Perang Dunia II menjadi landasan bagi dilakukannya humanisasi hukum internasional kontemporer sehingga melahirkan apa yang dewasa ini dinamakan “Hukum Hak Asasi Manusia Internasional”. Hukum HAM adalah hukum Internasional tentang HAM yang merupakan cabang dari hukum internasional. Beberapa istilah lain yang juga merujuk pada hukum HAM adalah hukum HAM (*human rights law*), HAM internasional (*international human rights*), hukum internasional HAM (*international law of human rights*), dan hukum HAM internasional (*international human rights law*).<sup>220</sup> Hukum HAM yang dimaksudkan di sini merujuk pada segenap peraturan yang di dalamnya mencantumkan hak-hak dasar seorang (yang hanya dikarenakan sebagai) manusia dan mengatur bagaimana memperlakukannya demi terhindarnya hal-hal yang tidak manusiawi.<sup>221</sup> Dari definisi tersebut, bisa disimpulkan bahwa apa yang dimaksud dengan hukum

<sup>219</sup> Rizaldi Panggabean, "Kesepakatan Madinah dan Sesudahnya", dalam Elza Peldi Taher (ed.), *op.cit.*, hlm. 111

<sup>220</sup> Pranoto Iskandar, *op.cit.*, hlm. 186

<sup>221</sup> *Ibid*

HAM memiliki cakupan yang sangat luas. Akan tetapi, ia juga dibatasi, yakni hanya meliputi segala peraturan yang menyiratkan tujuan utamanya untuk mempertahankan nilai-nilai kemanusiaan. Jadi, di sini nilai-nilai kemanusiaan yang sebelumnya sebagai persoalan moral menjadi penekanan sekaligus pembeda utama.

Pada awal pertumbuhannya, hukum internasional hanya merupakan hukum yang mewadahi pengaturan tentang hubungan antara negara-negara belaka. Subyeknya sangat eksklusif, yakni hanya mencakup negara. Entitas-entitas yang lain, termasuk individu, hanya menjadi objek dari sistem itu.<sup>222</sup>

Perkembangan doktrin dan pemahaman hukum internasional dalam melihat manusia telah ikut mendorong perubahan yang radikal dalam hukum internasional itu sendiri, yaitu berubahnya status individu sebagai subyek dalam hukum internasional. Individu tidak lagi dipandang sebagai obyek hukum internasional, melainkan dipandang sebagai pemegang hak dan kewajiban. (namun dalam arti terbatas).

Internasionalisasi HAM tak dipungkiri tidak lepas dari peranan Liga Bangsa-Bangsa (saat ini Perserikatan Bangsa-Bangsa) selaku badan dunia yang memberikan pengaruh terhadap perkembangan pemikiran HAM. Hal ini diawali dengan lahirnya Piagam PBB (*United Nation Charter*). Sebagai sebuah traktat multilateral yang mengikat secara hukum semua negara anggota PBB, Piagam itu memuat dengan eksplisit pasal-pasal mengenai perlindungan hak asasi manusia. Dalam mukadimahnya tertera tekad bangsa-bangsa yang tergabung dalam PBB

---

<sup>222</sup> Knut D. Asplund (eds.), *op.cit*, hlm. 30

untuk “menyatakan kembali keyakinan pada hak asasi manusia, pada martabat dan nilai manusia”. Pasal 1 (3) mencantumkan bahwa salah satu tujuan PBB adalah “memajukan dan mendorong penghormatan terhadap hak asasi manusia dan kebebasan dasar bagi semua orang tanpa membedakan ras, jenis kelamin, bahasa, atau agama”. Selanjutnya dalam Pasal 55 ditegaskan pula, bahwa PBB “harus memajukan ... penghormatan universal terhadap, dan ketaatan kepada, hak asasi manusia dan kebebasan dasar bagi setiap orang”. Hal ini diperkuat lebih lanjut oleh Pasal 56, yang menyatakan bahwa semua anggota PBB “berjanji akan mengambil tindakan bersama dan sendiri-sendiri... bagi tercapainya tujuan-tujuan yang dinyatakan dalam Pasal 55”. Jadi, internasionalisasi hak asasi manusia dimulai dengan Piagam PBB tersebut.<sup>223</sup>

Majelis Umum PBB melalui resolusi 217 A (III) mengeluarkan Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) pada tahun 1948. Deklarasi ini boleh dikatakan merupakan interpretasi otentik terhadap Piagam Perserikatan Bangsa Bangsa yang memuat lebih rinci sejumlah hak yang di daftar sebagai Hak Asasi Manusia. DUHAM adalah elemen pertama dari Peraturan Perundang-Undangan Hak Asasi Manusia Internasional (*International Bill of Rights*). Hak dan kebebasan yang tercantum dalam DUHAM mencakup sekumpulan hak yang lengkap baik itu hak sipil, politik, budaya, ekonomi, dan sosial tiap individu maupun beberapa hak kolektif yang termuat dalam 30 Pasal, antara lain: hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak persamaan dihadapan hukum, dan

---

<sup>223</sup> Knut D. Asplund (eds.), *op.cit*, hlm. 35

hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut, hak untuk mengeluarkan pendapat, hak memperoleh pendidikan dan kesehatan, dan sebagainya. DUHAM oleh para pakar dinilai sebagai titik kulminasi pencapaian standarisasi HAM internasional.

Namun, teori memperlihatkan bahwa deklarasi ini hanya merupakan bentuk himbuan terkait pemajuan HAM secara universal, dengan kata lain instrumen ini tidak serta-merta mengikat secara hukum bahkan kepada negara pihak sekalipun, dalam artian ketentuan ini tidak memaksa sehingga implementasinya bukanlah suatu kewajiban. Bahkan beberapa Negara tercatat menolak mentah-mentah isi kandungan dari DUHAM, seperti halnya Arab Saudi yang menilai bahwa konten dari DUHAM itu tidak sejalan dengan ideologi Negara nya. Kendati demikian, tercatat banyak sekali negara yang mengakui hak ini, karena deklarasi ini diyakini mengikat secara moral pada setiap negara terutama Negara pihak. Oleh karenanya deklarasi ini adalah bagian daripada *soft law*.

Meskipun tidak mengikat secara hukum, Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) dalam praktiknya tetap menjadi akar dari kebanyakan instrumen hak asasi manusia internasional sehingga hak-hak yang ditabulasikan dalam DUHAM pada akhirnya berkembang menjadi dua kovenan internasional yang mengikat secara hukum yaitu Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (*ICCPR*) serta Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (*ICESCR*) yang merupakan bagian daripada *hard law*. Ketentuan ini mengikat Negara pihak sehingga menimbulkan kewajiban-kewajiban darinya.

Seiring dengan perjalanan waktu, status hukum DUHAM itu terus mendapat pengakuan yang kuat sehingga berkembang menjadi hukum kebiasaan internasional, hal itu dikarenakan maraknya Negara-negara di dunia yang kemudian mentransformasikan nilai-nilai yang terkandung dalam DUHAM ke dalam pengaturan hukum nasional/regional.

Pada intinya Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (*ICCPR*) memberikan dampak hukum kepada Pasal 3-21 DUHAM. *ICCPR* ditinjau dari sifatnya mencakup sejumlah hak-hak negatif dan positif. Hak-hak negatif ialah hak dan kebebasan yang dijamin dapat terpenuhi, apabila negara tidak melakukan tindakan tertentu (bersifat pasif). Sedangkan hak positif sebaliknya, yakni mewajibkan negara untuk mengambil suatu tindakan tertentu sehingga hak tersebut terpenuhi. Selanjutnya, *ICCPR* ditinjau dari jenisnya terbagi menjadi dua macam hak. Pertama, hak-hak dalam jenis *non-derogable*, yaitu hak yang tidak bisa ditangguhkan pemenuhannya oleh negara dalam situasi dan kondisi apa pun. Hak-hak yang termasuk dalam jenis ini adalah: hak untuk hidup; hak untuk bebas dari penyiksaan; hak untuk bebas dari perbudakan; hak untuk bebas dari pemidanaan yang berlaku surut; hak sebagai subyek hukum; dan hak atas kebebasan berpikir, keyakinan, dan agama. Kedua, hak-hak dalam jenis *derogable*, yaitu hak-hak yang boleh dikurangi atau dibatasi pemenuhannya oleh negara. Yang termasuk dalam kategori ini adalah: hak untuk berkumpul secara damai; hak untuk berserikat; hak untuk menyatakan pendapat atau berekspresi. *ICCPR* pada dasarnya mengatur bagaimana membatasi kewenangan negara.

Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (*ICESCR*) memberikan penekanan pada ketentuan Pasal 22-27 DUHAM. *ICESCR* secara keseluruhan mencakup hak-hak positif. Jadi untuk memenuhi hak-hak yang dikelompokkan ke *ICESCR* ini negara diwajibkan untuk menyusun dan menjalankan program-program bagi pemenuhan hak-hak tersebut. Termasuk dalam kategori ini adalah: hak atas pekerjaan dan upah yang layak; hak atas jaminan sosial; hak atas pendidikan; hak atas kesehatan; hak atas pangan; hak atas perumahan; hak atas tanah; hak atas lingkungan yang sehat; dan hak atas perlindungan hasil karya ilmiah, kesusasteraan, dan kesenian.<sup>224</sup>

Kedua kovenan Internasional diatas memiliki karakteristik *hard law*. Artinya mengharuskan setiap negara berdaulat selaku Negara pihak, hendak mengadopsinya dengan terlebih dahulu melalui proses pengesahan secara formal berdasarkan pengaturan hukum internasional. Di samping itu, karakternya yang mengikat secara hukum memberikan implikasi adanya suatu konsekuensi kewajiban setiap negara pihak berada pada posisi untuk menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*), dan memenuhi (*to fulfill*) hak-hak yang diatur dalam kovenan tersebut.

Praktik setiap Negara dalam memberlakukan ketentuan Internasional dalam hukum nasional adalah berbeda satu dan lainnya. Hal ini didasarkan pada beberapa macam teori yang berkembang (monisme/dualisme) tidak memperlihatkan adanya teori yang mendominasi antara satu sama lain. Selain daripada itu, hal ini juga tergantung pada kehendak Negara (*political will*) yang

---

<sup>224</sup> *Ibid*, hlm. 12-13

berbeda-beda dalam memberikan pandangannya terhadap kedua ketentuan tersebut.

Adapun permasalahan tentang instrumen hak asasi manusia internasional dalam kaitannya dengan penerapan di ruang lingkup nasional, yakni wacana universalisme versus relativisme hak asasi manusia yang satu dan lainnya berbeda. Perbedaan disebabkan masing-masing memiliki pendekatan yang berbeda. Perdebatan pandangan tentang hak asasi manusia tersebut tentu tidak akan ada akhirnya, karena masing-masing pandangan tersebut berakar dari sudut pandang yang berbeda terutama dalam hal ideologi, sosial budaya dari sistem masyarakat yang berbeda, dan merupakan masalah klasik dalam diskursus mengenai teori hak asasi manusia.<sup>225</sup>

Menghadapi persoalan universalisme-relativisme ini, banyak negara di kawasan-kawasan regional mencoba mendefinisikan ulang hak-hak asasi manusia dengan mencoba menampung keragaman konsep-konsep lokal itu dalam konteksnya yang lebih umum dan universal. Di kawasan Afrika misalnya, dengan mengeluarkan Piagam Afrika yang dalam mukadimahnya menyertakan klausul berbeda di mana terdapat penekanan bahwa perbedaan latar belakang historis bangsa Afrika memperkuat dalih relativitas budaya, senada dengan itu di Kairo juga diselenggarakan pertemuan wakil negara-negara Islam untuk menegaskan konsep hak-hak asai manusia universal menurut versi Islam.<sup>226</sup> Berbeda dengan

---

<sup>225</sup> Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Universitas Indonesia, Jakarta, hlm. 91

<sup>226</sup> Syamsul Arifin dalam makalah yang berjudul "diskursus Hak Asasi Manusia Di Indonesia: Perspektif Kebebasan Beragama/Berkeyakinan" disampaikan dalam Annual Conference on Islamic Studies (ACIS) ke-10, Banjarmasin, tanggal 1-4 November 2010.

Negara-negara di Eropa dan Amerika, di mana dalam menciptakan ketentuan regionalnya semakin memperkuat argumentasi universalitas hak asasi manusia.

Kebebasan beragama adalah suatu hak asasi manusia yang berlaku secara universal dan terkodifikasi dalam instrumen-instrumen hak asasi manusia internasional. Dalam tataran normatif, telah jelas sejak permulaan era hak asasi manusia modern bahwa kebebasan beragama atau berkeyakinan adalah sebuah hak fundamental dan sesungguhnya satu dari hak-hak fundamental yang paling penting. Karenanya, hak-hak tersebut dikategorikan sebagai hak yang tidak dapat dikurangi (*non-derogable rights*).

Fondasi awal jaminan hak atas kebebasan beragama atau berkeyakinan dinyatakan dalam *Article 18 Universal Declaration of Human Rights* ( telah dijelaskan sebelumnya) di mana hak kebebasan beragama merupakan salah satu bagian dari *basic human rights*, yaitu hak asasi manusia yang paling mendasar walaupun secara eksplisit tidak dijumpai satu ketentuan atau penjelasan yang merinci tentang hak-hak apa saja yang termasuk di dalam *basic human rights* ini, namun secara umum DUHAM menyebutkan hak-hak dasar tersebut mencakup hak hidup, hak atas pangan, pelayanan medis, kebebasan dari penyiksaan, dan kebebasan beragama.

Hal itu semakin dipertegas dalam kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (*ICCPR*) Pasal 18 (1) dan (2), di mana ketentuan tersebut mencakup kebebasan untuk menetapkan agama atau kepercayaan atas pilihannya sendiri tanpa ada paksaan dari pihak lain, dan kebebasan, baik secara sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain, baik di tempat umum atau tertutup, untuk menjalankan

agama dan kepercayaannya dalam kegiatan ibadah, pentaatan, pengamalan, dan pengajaran.

Namun tidak semua aspek hak atas kebebasan beragama atau berkeyakinan bersifat *non-derogable*. Negara dapat membatasi pada wilayah implementasinya, pembatasan dan juga campur tangan itu dibentuk dalam sebuah peraturan perundang-undangan dengan tetap pula memenuhi asas keperluan (*necessity*) dan proporsionalitas.<sup>227</sup> Pembatasan ini didasarkan pada ketentuan Pasal 18 (3) ICCPR yang rumusannya mempertibangkan ketentuan hukum, dan keamanan, ketertiban, kesehatan, atau moral masyarakat, atau hak-hak kebebasan mendasar orang lain

Berdasarkan penjelasan di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa hak kebebasan beragama atau berkeyakinan pada dasarnya meliputi dua dimensi, yakni dimensi internal (*internum/non-derogable*) dan eksternal (*externum/derogable*).

Dimensi internal tercermin dalam perlindungan terhadap keberadaan spiritual seseorang (*forum internum*) termasuk di dalam dimensi ini adalah memilih, mengadopsi dan memeluk agama dan keyakinan. Termasuk pula kebebasan untuk menganut suatu agama atau bahkan berpindah agama dan hak untuk tidak dipaksa menganut atau tidak menganut suatu agama.<sup>228</sup> *Forum internum* dibuat untuk menandai area yang privat dan internal individu di mana campur tangan negara tidak dibenarkan dalam situasi apapun.<sup>229</sup> Oleh karena itu,

---

<sup>227</sup> Frans Sayogie, *op.cit*, hlm. 63

<sup>228</sup> *Ibid*, hlm. 62

<sup>229</sup> Antonio Cahyadi, *loc.cit*

wilayah ini sebenarnya tidak dapat dan tidak mungkin di intervensi oleh individu lain atau entitas lain yang berada di luar diri sang individu tersebut. Wilayah ini yang kemudian dimaksud sebagai domain *non-derogable rights*.

Dimensi eksternal tercermin dalam perlindungan terhadap keberadaan seseorang untuk mengeluarkan keberadaan spiritualnya dan mempertahankannya di depan publik (*forum externum*). *Forum externum* adalah manifestasi dari pikiran, kesadaran, agama, dan keyakinan dari seseorang baik secara individual maupun secara komunal atau kolektif. Seperti telah dijelaskan sebelumnya bahwa wilayah ini termasuk ke dalam aspek kebebasan beragama yang pelaksanaannya dapat dibatasi oleh negara, namun dengan dasar beberapa klausul pembatasan (*derogable rights*). Contoh kongkrit yang termasuk dalam domain ini, yaitu: kebebasan beribadah secara pribadi maupun bersama-sama, baik secara tertutup maupun terbuka; hak kebebasan untuk mendirikan tempat ibadah; kebebasan untuk menggunakan simbol-simbol agama; kebebasan untuk merayakan hari-hari besar agama; kebebasan untuk menetapkan pemimpin agama; hak untuk mengajar atau menyebarkan agama; hak untuk mendirikan dan mengelola perkumpulan keagamaan.

Dengan demikian, inti normatif dari hak asasi manusia atas kebebasan beragama atau berkeyakinan dapat dielaborasi menjadi delapan elemen:<sup>230</sup> Kebebasan internal, kebebasan eksternal, tidak ada paksaan, tidak diskriminatif, hak dari orang tua dan wali, kebebasan lembaga dan status legal, pembatasan yang diijinkan pada kebebasan eksternal, *non-derogability*.

---

<sup>230</sup> Tore Lindholm (ed.), *op.cit*, hlm. 20-21

Mengacu kepada perspektif HAM (seperti telah dipaparkan sebelumnya) dalam konteks hak KBB, peran negara meliputi tiga kewajiban utama, yaitu: Pertama, kewajiban untuk menghormati (*to respect*). Kewajiban ini mengharuskan negara untuk menghindari tindakan-tindakan intervensi negara atau mengambil kewajiban negatif, seperti: Negara tidak boleh menghukum seseorang yang berpindah agama; Negara tidak boleh menentukan satu agama/keyakinan sebagai sesat; Negara tidak boleh memaksa warganya untuk memeluk atau tidak memeluk suatu agama/keyakinan. Kedua, kewajiban untuk melindungi (*to protect*). Kewajiban melindungi mengharuskan negara mengambil kewajiban positifnya untuk menghindari pelanggaran hak kebebasan beragama/berkeyakinan, seperti: Negara mencabut hukum yang menghambat pelaksanaan hak kebebasan beragama/berkeyakinan; Negara melakukan tindakan (menjadikan satu perbuatan sebagai kejahatan, menangkap, menghukum) terhadap pelaku kekerasan yang mengatasnamakan agama, propaganda perang dan ujaran kebencian berdasarkan agama yang menyebabkan kekerasan, diskriminasi dan intoleransi. Ketiga, kewajiban untuk memenuhi (*to fulfill*). Negara harus melakukan tindakan nyata, seperti; Negara mengalokasikan anggaran, menyusun program dan membuat kebijakan-kebijakan dalam konteks menjamin hak atas kebebasan beragama, berkeyakinan dan beribadah sehingga dapat berjalan dengan baik tanpa gangguan dan ancaman dari pihak manapun termasuk di dalamnya menyediakan mekanisme pemulihan yang efektif (*effective remedy*) sekiranya terjadi pelanggaran.<sup>231</sup>

---

<sup>231</sup> Pultoni dkk, "Panduan Pemantauan: Tindak Pidana Penodaan Agama dan Ujaran Kebencian atas Dasar Agama", ILRC, Jakarta, 2012, hlm. 26-27

Meskipun jaminan kebebasan beragama atau berkeyakinan telah diatur dalam DUHAM dan *ICCPR*, pengaturan hak KBB secara lebih rinci diatur dalam Deklarasi Penghapusan Segala Bentuk Intoleransi dan Diskriminasi Berdasarkan Agama. Cakupan dalam ketentuan ini diantaranya meliputi: hak beribadah, hak memiliki tempat ibadah, hak memungut dan menerima sumbangan, hak menyebarluaskan agama, hak merayakan hari keagamaan, dan hak-hak lainnya yang berkaitan dengan pelaksanaan suatu agama atau keyakinan.

Hak kebebasan beragama atau berkeyakinan juga diatur dalam Konvensi Internasional lainnya, yaitu di dalam Resolusi Majelis Umum PBB Nomor 66/167 tentang memerangi intoleransi, *negative stereotyping*, stigmatisasi, diskriminasi, hasutan yang mengakibatkan kekerasan, kekerasan atas orang atas dasar agama atau keyakinan; Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial; Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Perempuan; Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman Lain yang Kejam dan Tidak Manusiawi dan Merendahkan Martabat Manusia; dan Konvensi Hak-Hak Anak.

Meskipun ketentuan di atas tidak secara khusus mengatur jaminan terhadap kebebasan beragama atau berkeyakinan, namun demikian secara tegas melarang adanya intoleransi, diskriminasi atau kekerasan yang didasarkan pada agama seseorang. tindakan kejahatan yang didasarkan agama adalah salah satu bentuk pelanggaran hak atas kebebasan beragama.

Pelanggaran kebebasan beragama dan berkeyakinan adalah salah satu bentuk pelanggaran terhadap Hak Asasi Manusia (HAM). Pelanggaran kebebasan

beragama (*violation of right to freedom of religion or belief*) merujuk pada tindakan penghilangan, pembatasan atau pengurangan hak dan kebebasan dasar setiap orang untuk berpikir, berkeyakinan dan beragama. Hak ini mencakup larangan atau hambatan kebebasan untuk menganut suatu agama atau kepercayaan apapun menurut pilihannya, dan kebebasan baik secara individu atau dalam masyarakat dengan orang lain di muka umum atau sendirian, untuk mewujudkan agama atau kepercayaannya dalam beribadah, penataan, pengamalan dan pengajaran. Pelanggaran hak atas kebebasan beragama/berkeyakinan

Secara garis besar, adapun 4 macam bentuk kategori pelanggaran dengan subyek hukum dan pertanggungjawaban yang berbeda; 1) Tindakan aktif Negara (*by commission*); 2) Tindakan pembiaran yang dilakukan oleh negara (*by omission*) 3) tindakan kriminal warga negara, dan 4) Diskriminasi dan intoleransi yang dilakukan oleh masyarakat.

Terdapat banyak sekali instrumen HAM internasional yang memberikan penegasan tentang larangan terhadap tindakan intoleransi dan diskriminasi tersebut. Antara lain: 1) Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (pasal 2 ayat 1; Pasal 5 ayat 1; Pasal 26 dan Pasal 27); 2) Kovenan tentang Penghapusan Diskriminasi Rasial (Pasal 5); 3) Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi Sosial dan Budaya (Pasal 2 ayat 2); 4) Konvensi Hak Anak (Pasal 30); 5) Deklarasi Internasional Penghapusan Intoleransi dan Diskriminasi berdasarkan Agama dan Keyakinan (Pasal 2 ayat 1; Pasal 3; Pasal 4 ayat 1 dan 2); 6) Komentar Umum 22 atas Kovenan Hak Sipil dan Politik (paragraf 2).

Untuk mengantisipasi hal itu semua, Negara Pihak diwajibkan pula untuk menyampaikan laporan berkala kepada Sekretaris Jenderal Perserikatan Bangsa-Bangsa mengenai langkah-langkah legislatif, peradilan, administratif maupun langkah lain yang telah dilakukan sesuai ketentuan-ketentuan ini, UU di atas membentuk suatu Komite (Komite HAM) yang mengawasi jalannya pelaksanaan peraturan tersebut. Komite HAM PBB terdiri dari 18 orang ahli (terpilih) dari Negara-negara pihak (setiap Negara pihak mencalonkan 2 orang perwakilannya) yang independen dengan mandat untuk memonitor pelaksanaan HAM di negara-negara yang menjadi tanggung-jawabnya. Komite berhak mempertimbangkan laporan pelaksanaan HAM pada negara yang dituju dan memberikan rekomendasi serta juga menanggapi keluhan dari berbagai pihak terhadap negara yang dituju. Bila diminta, Komite dapat terlibat dalam penyelesaian suatu kasus di suatu Negara bilamana Negara yang bersangkutan telah menempuh upaya penyelesaian dalam negeri terlebih dahulu.<sup>232</sup>

#### **4.2 Implementasi Pengaturan Hukum Hak Asasi Manusia Internasional Tentang Hak Kebebasan Beragama Atau Berkeyakinan di Indonesia**

Implementasi jaminan konstitusional hak asasi manusia (termasuk kebebasan beragama/ berkeyakinan) di Indonesia adalah mandat Undang-Undang Dasar Negara RI 1945 yang telah di amandemen pada tahun 2000-2004. Selain merupakan mandat konstitusional, implementasi jaminan kebebasan beragama/berkeyakinan juga merupakan konsekuensi dari tindakan politik negara

---

<sup>232</sup> Lihat Pasal 8-15 UU Diskriminasi Rasial, lihat juga Pasal 28-43 UU HAM

melakukan ratifikasi terhadap Kovenan Internasional yang memberikan jaminan atas keberlangsungan perlindungan kebebasan beragama.

Perjanjian internasional harus ditransformasikan menjadi hukum nasional dalam bentuk peraturan perundang-undangan. Perjanjian internasional sesuai dengan UU No. 24 tahun 2000, diratifikasi melalui Undang-undang UU dan keputusan presiden. UU yang ratifikasi tersebut tidak serta merta menjadi hukum nasional Indonesia, UU ratifikasi hanya menjadikan Indonesia sebagai negara terikat terhadap perjanjian internasional tersebut. Agar perjanjian internasional tersebut berlaku perlu dibuat undang-undang yang lebih spesifik mengenai perjanjian internasional yang diratifikasi itu. Dengan demikian pemberlakuan perjanjian internasional ke dalam hukum nasional Indonesia tidak serta merta. Hal ini juga memperlihatkan bahwa Indonesia memandang hukum nasional dan hukum internasional sebagai dua sistem hukum yang berbeda dan terpisah satu dengan yang lainnya.<sup>233</sup>

Jauh sebelum ketentuan HAM internasional lahir, hak asasi manusia (HAM) menjadi diskursus di Indonesia sejak awal pendirian negara ini. Pro dan kontra untuk memasukan HAM dalam UUD mewarnai perdebatan saat itu. Akhirnya, pada tanggal 18 Agustus UUD 1945 ditetapkan sebagai konstitusi negara republik Indonesia, yang di dalamnya memuat hak-hak asasi manusia dan kewajiban-kewajiban asasi yang bersifat dasar.

UUD 1945 harus menjadi identitas negara karena di dalamnya tertulis tentang nilai-nilai apa saja yang dipercaya dan dijunjung tinggi oleh negara.

---

<sup>233</sup> <http://jurnalhukum.blogspot.com/2008/01/perjanjian-internasional-2.html>

Dengan kata lain, pasal-pasal UUD semata-mata berisi nilai-nilai sebagai perincian atas nilai-nilai dasar yang terkandung dalam Pancasila. Pancasila merupakan jalinan nilai-nilai dasar kristalisasi berbagai nilai yang hidup (*volkgeist*) dalam masyarakat bangsa Indonesia. Jalinan nilai-nilai yang tertuang dalam alinea IV pembukaan UUD 1945 dijabarkan ke dalam aturan dasar dalam bentuk pasal-pasal UUD yang mencakup berbagai segi kehidupan bangsa dan negara Indonesia. Artinya, aturan, norma, hukum dasar dalam UUD merupakan manifestasi yang secara substansi memuat dan mencerminkan nilai-nilai dasar tersebut.

Filosofi dasar Negara Pancasila membimbing warganya untuk beragama (sila ke 1), dengan menjunjung tinggi peri kemanusiaan (sila ke 2) dan persatuan (sila ke 3). Persoalan yang dihadapi bangsa diselesaikan dengan musyawarah mufakat (sila ke 4), bukan dengan logika mayoritas. Menghindari kesenjangan sosial yang ekstrim (sila ke 5). Indonesia berlandaskan pada kolektivisme sekaligus individualisme, idealisme Pancasila bukan kesejahteraan individual, melainkan masyarakat adil sejahtera. Keadilan sosial adalah muara dari keempat sila yang lain.<sup>234</sup> Demikian halnya keseluruhan aturan hukum, haruslah merujuk pada nilai-nilai Pancasila, termasuk pengaturan HAM (KBB).

Ketentuan-ketentuan yang berkaitan dengan HAM di dalam UUD 1945 antara lain terdapat pada: Pembukaan UUD 1945 alinea 1-4b; Pasal 27 ayat 1

---

<sup>234</sup> M. Amin Abdullah, "Kebebasan Beragama Atau Berkeyakinan Dalam Perspektif Kemanusiaan Universal, Agama-agama Dan Keindonesiaan, (Makalah disampaikan dalam forum Pelatihan Lanjut Hak Asasi Manusia bagi Dosen Pengajar Hukum dan HAM oleh Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia (PUSHAM UII) Yogyakarta bekerjasama dengan Norwegian Centre for Human Rights (NCHR) University of Oslo Norway, Djogjakarta Plaza hotel, tanggal 10 Juni 2011, hlm. 14-15

(kesamaan didepan hukum dan kewajiban menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan); Pasal 27 ayat 2: (hak atas pekerjaan dan kehidupan yang layak); Pasal 28 : (hak atas kebebasan berserikat berkumpul, mengeluarkan pendapat lisan maupun tulisan); Pasal 29 : (jaminan kebebasan beragama dan beribadah menurut agama dan kepercayaannya); Pasal 30 : (Hak dan kewajiban bela negara); Pasal 31 (hak atas pengajaran/pendidikan); Pasal 33 dan 34 : (hak atas kesejahteraan sosial).

Saat ini, hak asasi manusia semakin mendapatkan jaminan konstitusional di Indonesia, hal ini sebagaimana tertuang di dalam UUD 1945 amandemen ke-2 khususnya Bab XA tentang Hak Asasi Manusia. Didasarkan pada ketentuan Pasal 28 I yang secara umum merangkum pengaturan HAM tersebut memberikan penegasan bahwa setiap orang memiliki hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati 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.

Hak asasi senantiasa disertai dengan kewajiban asasi, hal tersebut didasarkan pada Pasal 28J UUD 1945 yang menyatakan bahwa "setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara; dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis."

Pengaturan HAM di atas merupakan hasil harmonisasi/penyesuaian antara UUD 1945 amandemen ke-1 dengan ketentuan Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang HAM (UU HAM). Selanjutnya, pengertian definitif tentang HAM dapat disimak secara gamblang pada ketentuan Pasal 1 UU HAM, bahwa hak asasi manusia adalah "Seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia."

Dari ketentuan pasal tersebut maka dapat dikatakan bahwa manusia memiliki hak asasi karena semata-mata ia manusia dan hal itu serta merta

diberikan oleh Tuhan Yang Maha Esa, seluruh elemen negara baik orang-perorangan maupun pemerintah, wajib untuk melindunginya.

Lebih lanjut, mengacu pada ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 69 UU HAM, bahwa di dalam hak asasi melekat pula kewajiban asasi, yaitu kewajiban yang harus dilaksanakan demi terlaksana atau tegaknya hak asasi manusia. Dalam menggunakan hak asasi, setiap orang wajib untuk memperhatikan, menghormati, dan menghargai hak asasi yang juga dimiliki oleh orang lain. Dengan demikian menjadi berimbang antara hak yang diterima dan kewajiban yang menyertainya pula. (ketentuan ini sesuai sekaligus semakin mempertegas uraian dalam Pasal 28 J UUD 1945 di atas).

Pengaturan HAM yang dimuat oleh UUD 1945 amandemen ke-2 dan UU HAM tersebut merupakan implikasi atas diratifikasinya instrumen HAM internasional (seperti telah dijelaskan sebelumnya bahwa amandemen ke-2 UUD 1945 dilakukan dalam rangka untuk menyelaraskannya dengan UU HAM, dimana UU HAM menjadi berlaku karena Indonesia telah mengadopsi ketentuan hukum HAM internasional ke dalam ruang lingkup nasional) seperti *UDHR*, *ICCPR*, *ICESCR* atau lebih dikenal sebagai *The International Bill of Rights*. Selain itu, adapun delapan instrumen internasional hak asasi manusia yang telah di ratifikasi oleh Indonesia, antara lain: (i) Konvensi Internasional tentang Hak-Hak Politik Perempuan; (ii) Konvensi Internasional tentang Hak Anak; (iii) Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan; (iv) Konvensi Internasional tentang Anti Apartheid di Bidang Olah Raga; (v) Konvensi Internasional tentang (Anti?) Menentang Penyiksaan; (vi)

Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial; (vii) Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik; dan (viii) Kovenan Internasional tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya.

Sebagai negara anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) dan telah meratifikasi produk undang-undang yang di deklarasikan oleh organisasi internasional (PBB), maka Indonesia diwajibkan memenuhi kewajibannya dibawah berbagai instrumen internasional yang telah diratifikasi, termasuk untuk memenuhi (*to fulfill*), menghormati (*to respect*), menjamin dan melindungi hak asasi manusia (*to protect*), di wilayah yurisdiksinya. Selanjutnya, Indonesia diharuskan pula melaporkan perkembangan HAM di wilayahnya dalam agenda Tinjauan Periodik Universal (*Universal Periodic Review*) sebagai salah satu mekanisme Dewan Hak Asasi Manusia Perserikatan Bangsa-Bangsa.

Dalam salah satu upaya mekanisme pemajuan/perlindungan hak asasi manusia, Indonesia membentuk Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM), yang pada awal berdirinya dibentuk berdasarkan Keppres No. 50 tahun 1993. Kedudukan Komnas HAM semakin diperkuat dengan adanya ketentuan dalam beberapa pasal UU HAM yang juga memberikan mandat kepada lembaga tersebut. Sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 75 UU HAM, Komnas HAM memiliki tujuan untuk:

- a. Mengembangkan kondisi yang kondusif bagi pelaksanaan hak asasi manusia, baik yang ada dalam perangkat hukum nasional maupun Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan Piagam PBB (yang dalam Pasal 55 dan 56 menunjuk pada DUHAM sebagai basis pemajuan hak asasi)

- b. Meningkatkan perlindungan dan penegakan hak asasi manusia guna berkembangnya pribadi manusia Indonesia seutuhnya dan kemampuannya berpartisipasi dalam berbagai bidang kehidupan ;

Untuk mencapai tujuan tersebut, Komnas HAM melakukan empat (4) fungsi pokok, yaitu: pengkajian/penelitian, penyuluhan, pemantauan, dan mediasi tentang hak asasi manusia.

Nilai dasar Ketuhanan Yang Maha Esa sebagai sila pertama Pancasila tidak semata-mata berdimensi teologis yang mengisyaratkan bangsa Indonesia menyatakan kepercayaan kepada Tuhan Yang Maha Esa, melainkan juga berdimensi politik. Artinya nilai dasar itu menuntut orang untuk mengembangkan sikap hormat-menghormati dan bekerja sama antara pemeluk agama dan kepercayaan yang berbeda-beda terhadap Tuhan Yang Maha Esa, dengan tidak memaksakan suatu agama atau kepercayaan kepada orang lain. Itulah nilai-nilai yang menjadi landasan atas jaminan kebebasan beragama atau berkeyakinan di Indonesia.<sup>235</sup>

Secara terperinci jaminan kebebasan beragama atau berkeyakinan dapat disimak pada sejumlah ketentuan nasional sebagaimana tersebut dibawah ini: UUD 1945 Pasal 28 E ayat (1): "Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya." Ayat (2): "Setiap orang berhak atas kebebasan menyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nuraninya." Pasal 29 ayat (2): "Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan beribadat menurut agamanya dan

---

<sup>235</sup> Mahfud M.D, *loc.cit*

kepercayaannya itu." 3. UU No. 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil Politik Pasal 18 ayat (1): "Setiap orang berhak atas kebebasan berpikir, berkeyakinan dan beragama. Hak ini mencakup kebebasan untuk menganut atau menerima suatu agama atau kepercayaan atas pilihannya sendiri, dan kebebasan, baik secara individu maupun bersama-sama dengan orang lain, dan baik di tempat umum atau tertutup untuk menjalankan agama atau kepercayaan dalam kegiatan ibadah, ketaatan, pengamalan dan pengajaran." Pasal 18 ayat (2): Tidak seorang pun boleh dipaksa sehingga mengganggu kebebasannya untuk menganut atau menerima suatu agama atau kepercayaan - nya sesuai dengan pilihannya.

UU No. 39 tahun 1999 tentang HAM Pasal 22 ayat (1): "Setiap orang bebas memeluk agamanya masing-masing dan beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu." Pasal 22 ayat (2): "Negara menjamin kemerdekaan setiap orang memeluk agamanya masing-masing dan beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu."

UU No. 1/PNPS/1965, jo. UU No. 5/1969 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/atau Penodaan Agama, pada penjelasan Pasal 1 berbunyi: "Agama-agama yang dipeluk oleh penduduk Indonesia ialah Islam, Kristen, Katolik, Hindu, Buddha, dan Khonghucu (Confucius). Hal ini dapat dibuktikan dalam sejarah perkembangan agama di Indonesia. Karena 6 macam Agama ini adalah agama-agama yang dipeluk hampir seluruh penduduk Indonesia, maka kecuali mereka mendapat jaminan seperti yang diberikan oleh pasal 29 ayat 2 UUD juga mereka mendapat bantuan-bantuan dan perlindungan seperti yang

diberikan oleh pasal ini”. Namun perlu dicatat bahwa penyebutan ke-6 agama tersebut tidaklah bersifat pembatasan yang membawa implikasi pembedaan status hukum tentang agama yang diakui melainkan bersifat konstataasi tentang agama-agama yang banyak dianut di Indonesia. Hal ini diperjelas oleh penjelasan UU itu sendiri yang menyatakan bahwa, “Ini tidak berarti bahwa agama-agama lain seperti Yahudi, Zorasustrian, Shinto, Taoism di larang di Indonesia. Mereka mendapat jaminan penuh seperti yang diberikan pasal 29 ayat (2) dan mereka dibiarkan adanya...”.

Dari uraian pemaparan di atas bisa dikatakan bahwa regulasi terkait hak kebebasan beragama atau berkeyakinan telah diatur secara komprehensif dalam ketentuan nasional Indonesia. Bahkan seperti telah dibahas sebelumnya, ketentuan pokok HAM internasional yang berkaitan dengan hak kebebasan beragama (DUHAM dan ICCPR) pun telah diratifikasi oleh Indonesia. Disisi lain, Indonesia pun turut serta sebagai Negara pihak dalam Deklarasi HAM ASEAN dan Deklarasi Kairo (telah dibahas dalam bab 3), yang mana keduanya mengeluarkan pengaturan terkait hak kebebasan beragama atau berkeyakinan. Hal tersebut memperkuat posisi Indonesia sebagai Negara yang senantiasa turut serta dalam upaya pemajuan dan perlindungan HAM, sehingga konsekuensinya adalah Negara memiliki kewajiban untuk menghormati (*obligation to respect*), untuk melindungi (*obligation to protect*) dan untuk memenuhi (*obligation to fulfill*).

Berbanding terbalik dengan semangat pengadopsian nilai-nilai HAM pada konstitusi dan berbagai regulasi di Indonesia (seperti yang telah dipaparkan di atas), fenomena pelanggaran hak atas kebebasan beragama dan berkeyakinan

(HAM) justru semakin meningkat. Laporan Setara Institut untuk tahun 2012 menyebutkan eskalasi pelanggaran baik berupa tindakan dan peristiwa dalam enam bulan terakhir meningkat pesat dari 131 peristiwa dan 185 tindakan pada tahun 2007 menjadi 264 peristiwa dan 371 tindakan pada tahun 2012. Senada dengan Setara Institut, The Wahid Institute juga mencatat peningkatan dari 267 peristiwa dan 317 tindakan pada tahun 2011 menjadi 278 peristiwa dan 363 tindakan pada tahun 2012. Ironisnya bahkan dalam beberapa kejadian yang terjadi, negara pun tercatat turut serta menjadi aktor dalam berbagai pelanggaran, baik dalam bentuk tindakan langsung (*by commission*), dalam bentuk pembiaran (*by omission*) maupun dalam bentuk kebijakan (*by rule/judiciary*).

Jika merujuk “angka”, mungkin cukup positif lantaran kasus-kasus pelanggaran tahun 2013 menyusut. Sepanjang Januari – Desember 2013, jumlah pelanggaran sebanyak 245 kasus atau peristiwa dengan 278 tindakan seperti intimidasi, pelarangan, hingga serangan fisik. Tahun 2012, terdapat 278 kasus pelanggaran dengan 363 tindakan. Tiga tahun sebelumnya masing-masing peristiwa pelanggaran sebanyak 121 (2009), 184 (2010), dan 267 (2011). Meski terjadi penurunan, perbaikan kualitas jaminan kebebasan beragama belum menunjukkan perubahan yang signifikan. Penyelesaian kasus-kasus pelanggaran dan intoleransi belum diselesaikan. Nasib para korban tidak menentu. Di antaranya, nasib pengungsi Ahmadiyah di Asrama Transito Mataram NTB (7 tahun); penyegelan ibadah GKI Yasmin Bogor (5 tahun); izin masjid di Batuplat NTT (3 tahun); penyegelan gereja HKBP Filadelfia Bekasi (2 tahun); pengungsi Syiah Sampang Jawa Timur (1 tahun).

Pelanggaran atau intoleransi yang ditemukan di Indonesia pada tahun 2013 masih (43%) melibatkan aktor negara dan 139 peristiwa (57%) oleh aktor non negara. Sementara total jumlah tindakan adalah 280 dimana 121 tindakan (43%) dilakukan oleh aktor negara dan 159 tindakan (57%) oleh aktor non negara.. Grafik tersebut menunjukkan bahwa trend pelanggaran atau intoleransi yang dilakukan oleh aparatus negara maupun anggota masyarakat paling banyak terpusat di Pulau Jawa yakni 191 kasus (78%), sementara di luar Jawa hanya 54 kasus (22 %).

Secara umum pelanggaran ini meliputi intimidasi dan ancaman kekerasan, penyerangan, pelarangan rumah ibadah, pemaksaan keyakinan, diskriminasi agama, pelarangan aktivitas keagamaan, penyebaran kebencian, perusakan properti, penyesatan kelompok lain, kriminalisasi keyakinan dan pembunuhan. Berbagai bentuk pelanggaran ini memunculkan akibat yang serius bagi korban pelanggaran seperti pengusiran dan terpaksa mengungsi, diskriminasi, kerusakan/kehilangan properti, cedera bahkan jatuh nya korban jiwa.

Masalah-masalah yang terkait dengan kebebasan beragama di Indonesia sebagian besarnya tumbuh dari sikap pemerintah yang dalam praktiknya terkesan tidak mau (*unwilling*) mengindahkan jaminan kebebasan beragama juga diperparah oleh masih ditemukannya sejumlah perangkat undang-undang yang dinilai tidak saling mendukung,

Sampai saat ini, Pancasila memang memberi jalan tengah, kompromi yang bisa diterima untuk mengelola kemajemukan, pada satu sisi, sekaligus menjaga kesatuan, pada sisi lain. Tapi kompromi itu selalu rentan, goyah, dan sering

menimbulkan masalah pelik jika ditempatkan dalam konteks kebebasan beragama. Hal ini setidaknya dapat dilihat dari rumusan sila pertama Pancasila, “Ketuhanan Yang Maha Esa,” yang membuka ruang debat penafsiran yang tak kunjung selesai.

Di Indonesia, debat identitas kebangsaan itu juga belum berakhir, yang memiliki dampak pada definisi dan penerapan kebebasan beragama, seperti “Negara Muslim terbesar di Dunia”, “Bukan Negara Sekuler, bukan Negara Islam”, “Negara Pancasila”. Identitas-identitas itu memiliki pengaruh pada pemahaman tentang kebebasan beragama: sejauh mana agama-agama atau keyakinan-keyakinan tertentu mendapatkan tempat di ruang publik.

Pasca Orde baru hingga sekarang, tidak ada pihak yang mengklaim sebagai penafsir tunggal Pancasila. Ketiadaan otoritas penafsiran itu membuat Pancasila kembali menjadi sebuah ideologi yang terbuka. Karakter terbuka melekat secara alamiah, karena Pancasila bukan hukum positif atau ketentuan formal yang tertulis seperti batang tubuh UUD 1945. Pancasila, dalam pandangan Soekarno adalah sebuah cerminan yang dalam dan filosofis, dari dinamika pandangan hidup masyarakat Indonesia.

Adapun pendapat yang menilai perlunya suatu penggalan ulang nilai-nilai apa yang terkandung dalam Pancasila, seperti halnya pernyataan Goenawan Mohammad, "*Weltanschauung* (Pancasila) yang dirumuskan sebenarnya bukan fondasi yang kedap, pejal, sudah final dan kekal, hingga meniadakan

kemungkinan satu paham menerobosnya dan mengambil alih posisi filsafat dasar itu"<sup>236</sup>

Hal ini semakin problematis ketika Indonesia gencar melakukan pengadopsian ketentuan HAM internasional yang tentu sarat akan nilai-nilai "asing" sehingga regulasinya menjadi kontra-produktif dengan nilai Ketuhanan Yang Maha Esa. Persoalan tersebut berdampak pada adanya sikap pro dan kontra dalam memandang Pancasila ketika dipaksa berdampingan dengan nilai-nilai yang tidak kenalnya.

Masalah kebebasan beragama di Indonesia terus berada pada tarik menarik antara yang universal internasional dan yang partikular lokal, seperti tampak pada status Negara, sila Ketuhanan Yang Maha Esa, produk undang-undang dan peraturan-peraturan yang berada di bawahnya. Ada kecenderungan untuk mengadopsi gagasan-gagasan luar secara eklektif tapi selektif, tapi ada pula kecenderungan untuk menghegemoni keberagamaan negara dan masyarakat. Ketegangan antara yang universal dan yang partikular biasanya mengejawantah dalam perdebatan tentang apakah kebebasan beragama Indonesia perlu mencontoh dan menyesuaikan diri dengan bagaimana kebebasan beragama yang digagas dan ditegakan di negara-negara lain.<sup>237</sup>

Gagasan dan penerapan kebebasan beragama di Indonesia, seperti di Amerika dan negara-negara lain, tidaklah mengambil bentuk yang seragam dan monolitik, dan tidak pula statis. Penekanan pada landasan-landasan yang "otentik"

---

<sup>236</sup> Goenawan Mohammad, *Menggali Pancasila Kembali*, Naskah Pidato pada peluncuran situs politikana.com di Gedung Teater Komunitas Salihara, Jakarta, Senin 27 April 2009,

<sup>237</sup> Muhammad Ali, "Kebebasan Beragama", dalam Elza Peldi Taher (eds.), *op.cit.*, hlm.

dan “yang lokal” tidak berarti bahwa kebebasan beragama di Indonesia tidak bisa dan tidak boleh belajar dari gagasan-gagasan kebebasan beragama yang “modern”, mengikuti perkembangan zaman, dan yang “internasional” dan “universal”. Di sisi lain, penekanan pada universalitas dan modernitas kebebasan beragama juga tidak berarti bahwa Indonesia tidak bisa dan tidak boleh memiliki jalannya yang lebih tepat dan lebih dapat diterima oleh sebanyak-banyak warga negara yang hidup dan berjuang di negeri ini.<sup>238</sup> Sebagian kalangan mengambil pendekatan universalisme HAM dan kebebasan beragama tanpa perlu melihat sejarah dan dinamika masyarakat Indonesia; dan sebagian kalangan lain memahami dan menegakkan kebebasan beragama secara partikular-relatif, menyesuaikan dengan budaya yang melekat dalam bangsa Indonesia.

Menariknya, banyak cendekiawan muslim Indonesia berpendapat bahwa Deklarasi Universal HAM itu sebenarnya tidaklah universal. Alwi Shihab yang dikenal tokoh inklusif di Indonesia mengakui bahwa Deklarasi Universal HAM adalah produk pencerahan sekuler Barat yang tidak berpijak pada agama, meskipun nilai-nilai Deklarasi itu mengandung nilai-nilai Islam. “Sebagai bangsa beragama”, Alwi Shihab menulis, “kita tetap perlu memperhatikan nilai-nilai budaya kita dalam pelaksanaan hak-hak asasi manusia di negeri kita sendiri.”<sup>239</sup>

Kebebasan beragama, meskipun diyakini “universal” oleh Negara-negara anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB), definisi dan penerapannya tetap dipengaruhi faktor-faktor lokal yang sangat kompleks. Kebebasan beragama juga bukanlah nilai yang berdiri sendiri, ia terkait dengan nilai-nilai lain menyangkut

---

<sup>238</sup> *Ibid*, hlm. 331

<sup>239</sup> Alwi Shihab, *Islam Inklusif: Menuju Sikap Terbuka dalam Beragama*, Mizan, Bandung, 1998, hlm.180

hak dan kewajiban, yang melibatkan banyak pihak (Negara, kelompok, dan individu) dan kepentingan-kepentingan kekuasaan (*power*).<sup>240</sup>

Dari berbagai tulisan itu, kebebasan beragama dipandang sebagai hak asasi universal yang harus dijunjung tinggi, tapi definisi, batasan, pelaksanaan, dan pendekatannya berbeda-beda. Hemat penulis, sebagai gagasan dan praktik, kebebasan beragama terus dipahami dalam konteks ketegangan-ketegangan antara pemaknaan otentisitas dan modernitas, antara universalitas dan partikularitas, dan antara hak dan moralitas tanggung jawab. Di sinilah letak keruwetan dan tidak habisnya masalah kebebasan beragama. Tinggal dipilih pendekatan dan jalan yang mana yang paling baik, tepat, dan efektif sehingga setiap manusia dan warga Negara benar-benar mendapatkan kebebasan beragama secara sejati. Nilai kebebasan beragama bisa sekaligus otentik dan modern, universal dan partikular, dan tetap berpijak pada nilai-nilai tanggung jawab yang menjadi sendi kehidupan manusia sebagai makhluk sosial.<sup>241</sup>

Adapun persoalan rumusan pasal 29 UUD 1945 khususnya ayat 1 yang menurut sebagian pakar HAM, dalam praktiknya sering menjadi semacam “justifikasi konstitusional” bagi campur tangan intensif negara dalam urusan agama. Berbagai perundang-undangan dan peraturan seputar kehidupan beragama yang ada dibuat atas dasar dan mengacu pada penegasan Pasal 29 UUD 1945. Seperti ditengarai laporan Setara Institute pada tahun 2011, Pasal 29 UUD RI dinilai merupakan pasal yang menjadi landasan yuridis produksi berbagai

---

<sup>240</sup> Abd Hakim dan Yudi Latif (eds), *Bayangbayang Fanatisisme: Esai-esai untuk Mengenang Nurcholish Madjid*, Pusat Studi Islam dan Kenegaraan, Jakarta, 2007, hlm. 244-248.

<sup>241</sup> Muhammad Ali, *op.cit.*, hlm. 315

perundang-undangan yang restriktif terhadap jaminan kebebasan beragama/berkeyakinan.

Berangkat dari aturan tersebut, maka negara seakan-akan memperoleh mandat untuk memasuki dan mengatur ranah keagamaan. Padahal, seperti diungkapkan oleh Hyung-Jun Kim, pasal 29 UUD 1945 sesungguhnya memiliki tiga cacat fundamental dalam kaitannya dengan kebebasan beragama: Pertama, tidak jelas dalam soal relasi agama dengan negara; kedua, tidak jelas sampai sejauh mana pemerintah dapat mencampuri ranah internal agama; dan ketiga, tidak menjamin apakah seseorang dapat menyebarluaskan paham keagamaannya. Persis dalam ketiga soal itulah, terutama soal penyebarluasan paham keagamaan, masalah kebebasan beragama selalu sengit diperdebatkan di negara ini.

Selain itu, jaminan konstitusional hak atas kebebasan beragama dan berkeyakinan justru dibatasi oleh ketentuan yang membuatnya dinilai sulit dipraktikkan. Ini tampak pada pembatasan kebebasan seperti disebut dalam pasal 28J UUD 1945. Unsur-unsur pembatasan memang dikenal dalam pengaturan HAM internasional, tetapi ketentuan tersebut menambahkan unsur “nilai-nilai agama”, yang mana tidak dikenal dalam pengaturan HAM di negara-negara lain.

Rumusan pembatasan jaminan hak konstitusional warga negara pada kalimat “...,nilai-nilai agama,...” pada praktiknya telah membuka ruang dominasi tafsir kelompok mayoritas yang berujung pada ketegangan relasi mayoritas dan minoritas. Jaminan hak akan tumpul jika dihadapkan pada pertimbangan bahwa hak tersebut bertentangan dengan nilai-nilai agama. Penyandaran pada nilai-nilai agama sebagai pertimbangan keabsahan implementasi jaminan sebuah hak, telah

membuat jaminan tegas yang merupakan rumusan hukum dinegasikan oleh kontestasi tafsir nilai-nilai agama yang tidak bisa diobyektivikasi.

Alhasil, di dalam praktiknya berujung pada tindakan pemerintah yang cenderung diskriminatif, karena berpijak pada sikap *favoritism* (mengutamakan kelompok mayoritas), padahal seperti telah dipaparkan sebelumnya bahwa konsepsi HAM tidak mengenal pembedaan golongan (mayoritas-minoritas) dalam memberikan pemenuhan haknya masing-masing, dalam artian kelompok minoritas pun memiliki hak yang sama dengan kelompok mayoritas. Bahkan sebaliknya, ketentuan HAM sangat mengecam sikap diskriminatif khususnya terhadap kelompok minoritas, dan hal tersebut merupakan salah satu bentuk pelanggaran HAM.

Lebih lanjut, di Indonesia masih ditemukan berbagai macam regulasi yang dinilai kontra-produktif dengan semangat kebebasan beragama/berkeyakinan, padahal itu merupakan mandat konstitusi maupun ketentuan HAM yang berlaku di Indonesia. Regulasi yang hingga saat ini masih mengundang polemik dapat dijumpai dalam Undang-Undang PNPS 1965 yang menjadi payung utama bagi berbagai regulasi "restriktif" lainnya terkait kebebasan beragama atau berkeyakinan.

Meskipun memunculkan polemik, Mahkamah Konstitusi (MK) melalui putusan Nomor 140/ PUU-VII/2009 menyatakan bahwa UU PNPS 1965 pada kerangka kebernegeraan di Indonesia tidak bertentangan dengan konstitusi dan menolak permohonan *judicial review* terhadap UU ini, akan tetapi penolakan oleh MK tersebut disertai dengan catatan yang dinilai cukup signifikan. MK

memberikan solusi 'jalan tengah' dengan dibukanya ruang untuk revisi UU PNPS, dimana MK menegaskan bahwa UU tersebut mengandung teks bertendensi multitafsir. Kondisi ini sekaligus menunjukkan bahwa UU ini tidak memadai lagi dan berpotensi membahayakan kerukunan beragama, oleh karenanya harus direvisi. mengingat substansi UU Pencegahan Penodaan Agama tersebut secara keseluruhan adalah konstitusional -walaupun terdapat dissenting dan concurring opinion- Mahkamah tidak dapat membatalkan atau mengubah redaksinya. Oleh karena itu, untuk memperbaikinya agar menjadi sempurna, menjadi kewenangan pembentuk Undang-Undang untuk melakukannya melalui proses legislasi yang normal.

Dalam kasus di atas, penulis mengapresiasi amar putusan MK yang menolak judicial review terhadap UU PNPS tersebut dengan menambahkan saran sebagai solusi permasalahan tersebut. Dalam konteks ke Indonesiaan, UU PNPS mungkin masih diperlukan -mengingat pertimbangan hakim terkait akses sosio-kultural yang mungkin terjadi bila UU tersebut seketika dicabut- selama belum terdapat revisi UU yang dapat menyempurnakannya. Namun, dari perspektif HAM internasional, penulis sependapat dengan dalil pemohon yang menyatakan bahwa di dalam UU PNPS terdapat muatan regulasi yang disharmoni dengan ketentuan HAM internasional di dalam DUHAM maupun ICCPR. Hal tersebut di afirmasi oleh MK dengan dalih bahwa konstelasi kenegaraan Indonesia tidak bisa disamakan dengan negara lain.

Sikap tersebut memberi kesan penegasan bahwa Indonesia berada pada posisi partikular-relatif dalam memahami HAM, sekaligus merepresentasikan

konsep monisme primat hukum nasional, dimana ketentuan Internasional di kesampingkan karena dinilai tidak sesuai dengan hukum nasional. Hal itu tercermin dari pendapat MK dalam kasus tersebut yang menyatakan bahwa "penghormatan Negara Indonesia atas berbagai konvensi serta perangkat hukum internasional termasuk hak asasi manusia haruslah tetap berdasarkan pada falsafah dan konstitusi Negara Kesatuan Republik Indonesia

Selain daripada itu, perlu di ingat bahwa di dalam konteks HAM (seperti telah dijelaskan sebelumnya) dikenal adanya konsep relativisme budaya. Konsep tersebut didasarkan pada perbedaan konstelasi kebudayaan dan latar historis setiap bangsa, yang mengharuskan setiap nilai-nilai yang di adopsi dari luar, terlebih dahulu melalui proses harmonisasi terhadap nilai-nilai lokal/budaya setempat. Mengingat konsep tersebut yang mayoritasnya diusung oleh Negara berkembang dan notabene bermasyarakat plural, maka hal ini terlihat relevansinya dengan posisi Negara Indonesia yang latar belakang bangsanya sangat heterogen, baik dari segi budaya maupun agama. Alhasil, maka tentu persoalan dan kebijakan yang diambil oleh Negara pun sulit jika harus diseragamkan dengan ketentuan-ketentuan di Negara-negara lain. Hal ini dipertegas oleh pernyataan Mahfud MD, "Konstitusi Negara Kesatuan Republik Indonesia menandakan perbedaan pokok antara negara hukum Indonesia dengan negara hukum Barat, sehingga dalam pelaksanaan pemerintahan negara, pembentukan hukum, pelaksanaan pemerintahan serta peradilan, dasar ketuhanan dan ajaran serta nilai-nilai agama menjadi alat ukur untuk menentukan hukum yang baik atau hukum yang buruk,

bahkan untuk menentukan hukum yang konstitusional atau hukum yang tidak konstitusional."

Dari semua paparan di atas dapat disimpulkan bahwa, perbedaan penafsiran terhadap HAM itu sendiri bukanlah hal yang baru, bahkan jika dilihat dari sejarahnya, konsepsi HAM itu sendiri memiliki nilai-nilai yang tidak melulu universal (telah dipaparkan sebelumnya). Mengutip pernyataan Franz Magnis Suseno bahwa "konsep dasar HAM terbagi menjadi dua dimensi, yakni substansi HAM pada hakikatnya bersifat umum, dalam artian bahwa HAM akan dibutuhkan oleh siapa saja dalam aspek kebudayaan di mana pun itu berada (universal). Namun, dalam penerapannya HAM harus ditinjau dari tempat berlakunya, di mana HAM dapat diterapkan secara efektif sepanjang tempat berlakunya HAM tersebut memberikan suasana kondusif untuk itu". Mengingat bangsa Indonesia adalah sebagai bangsa berkebudayaan dan cenderung komunalistik, maka tentu menjadi problematik ketika nilai-nilai asing bertendensi individualistik serta merta kemudian diaplikasikan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.

Kendati demikian, namun juga tidak dapat dipungkiri bahwa dalam konteks kebebasan beragama dan berkeyakinan di Indonesia dalam pelaksanaannya masih jauh dari harapan. Hal ini tercermin karena masih tingginya intensitas pelanggaran yang terjadi, misalnya nasib pengungsi penganut Syiah di Sampang Madura dan Jemaat Ahmadiyah di Lombok Nusa Tenggara Barat. Para pengungsi ini harus kehilangan properti dan tidak dapat memiliki identitas kewarganegaraan (KTP) serta minimnya bantuan dari pemerintah yang berdampak terhadap penikmatan hak-hak yang lainnya. Pada berbagai laporan terkait KBB di

Indonesia, belum ditemukan adanya langkah-langkah pemulihan yang efektif terhadap hak-hak para pengungsi ini. pemulihan terhadap hak-hak mereka belum mendapatkan kepastian yang jelas. Padahal, Negara menjamin bahwa setiap orang yang hak-hak atau kebebasannya dilanggar, maka akan memperoleh upaya pemulihan yang efektif.

Selanjutnya, adapun peristiwa lain yang cukup signifikan yaitu terkait rekomendasi atas hasil Tinjauan Periodik Universal yang diberikan pada Indonesia pada tahun 2008. Hal yang menjadi sorotan pada waktu itu yakni perihal UU Administrasi Kependudukan tahun 2006 yang memungkinkan warga negara yang tidak menganut agama yang "diakui" untuk mengosongkan kolom agama dalam KTP atau urusan-urusan administratif lain. Hal tersebut menuai apresiasi dari Negara lain karena dinilai merupakan kemajuan bagi keberagaman di Indonesia. Padahal dalam praktiknya, tidak sedikit warga negara yang masih kesulitan untuk mendapatkan KTP dengan mengosongkan kolom agama. Pun jika diberikan, hal itu seringkali memberikan akses diskriminatif berkelanjutan seperti sulitnya pembuatan surat nikah, akte kelahiran anak hingga hak untuk mendapatkan bantuan ekonomi dan pelayanan kesehatan, ironisnya bahkan dalam beberapa kejadian terjadi pengucilan maupun cemoohan kepada pihak yang mengosongkan kolom agama di KTP karena oleh pihak lain dianggap tidak beragama/beriman.

Lebih lanjut, didasarkan pada agenda Tinjauan Periodik Universal di tahun 2012, Indonesia menerima 144 rekomendasi, dan 17 di antaranya terkait kebebasan beragama. Di antara rekomendasi yang diterima itu adalah komitmen

pemerintah untuk menilai ulang hukum dan kebijakan tertentu untuk memastikan keselarasannya dengan hak untuk kebebasan beragama atau berkeyakinan, khususnya untuk kelompok minoritas; mempercepat proses pembuatan UU Kerukunan Umat Beragama; secara tegas melakukan tindakan legislatif dan mengadili kasus-kasus hasutan dan tindakan kebencian terhadap kelompok-kelompok minoritas agama; memperkuat kesadaran akan kebebasan beragama atau berkeyakinan di antara penegak hukum; dan secara khusus melindungi kelompok-kelompok minoritas (beberapa kelompok yang disebut secara khusus, berdasarkan rekomendasi Kanada, adalah Ahmadiyah, Baha'i, Kristen, dan Syiah.

Satu hal menarik yang perlu dicatat adalah terdapat rekomendasi yang tidak langsung diterima oleh pemerintah Indonesia yaitu menyangkut pembatalan regulasi yang membatasi kebebasan berpikir dan beragama, termasuk UU Penodaan Agama dan PBM 2006 (tentang pembangunan rumah ibadah), serta SKB mengenai Ahmadiyah. Seperti telah dibahas sebelumnya, beberapa pendapat menilai bahwa justru keberadaan UU tersebutlah yang menjadi faktor determinan terkait keberlangsungan hak kebebasan beragama atau berkeyakinan di Indonesia.