

ketertiban dan kesejahteraan umum dalam suatu masyarakat yang demokratis.

- (3) Hak - hak dan kebebasan - kebebasan ini dengan jalan bagaimana pun sekali - kali tidak boleh dilaksanakan bertentangan dengan tujuan dan dasar Perserikatan Bangsa Bangsa.

dd. Pasal 30

Tidak satu pun di dalam Pernyataan ini boleh ditafsirkan memberikan sesuatu negara, kelompok ataupun seseorang, hak untuk terlibat di dalam kegiatan apa pun atau melakukan perbuatan yang bertujuan untuk merusak hak - hak dan kebebasan - kebebasan yang mana pun yang termaksud di dalam pernyataan ini dan manusia yang ingin hak asasinya diakui juga tidak boleh mengabaikan kewajiban asasi yang timbul bersamaan dengan hak tersebut karena kedua hal tersebut selalu beriringan.

c. Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan

Hak Asasi Manusia :

Pelanggaran Hak Asasi Manusia adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi dan atau mencabut Hak

Asasi Manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh Undang-undang, dan tidak mendapatkan atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku (Pasal 1 angka 6 UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM).

Pengadilan Hak Asasi Manusia adalah Pengadilan Khusus terhadap pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat. Pelanggaran HAM yang berat diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM meliputi :²³

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

Kejahatan genosida adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, kelompok etnis, kelompok agama, dengan cara :

- a. Membunuh anggota kelompok;
- b. Mengakibatkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota-anggota kelompok;
- c. Menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik baik seluruh atau sebagiannya;

²³ "Pengadilan Hak Asasi Manusia", http://id.wikipedia.org/wiki/Pengadilan_Hak_Asasi_Manusia, diunduh 17 Maret 2014.

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

Kejahatan terhadap kemanusiaan adalah salah satu perbuatan yang dilakukan sebagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil, berupa :

- a. Pembunuhan;
- b. Pemusnahan;
- c. Perbudakan;
- d. Pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa;
- e. Perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional;
- f. Penyiksaan;
- g. Perkosaan, perbudakan seksual, palcuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara;
- h. Penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain

yang telah diakui secara universal sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional;

- i. Penghilangan orang secara paksa; atau
- j. Kejahatan apartheid.

7. Hak Asasi Manusia Menurut Hukum Thailand

a. Constitution of the Kingdom of Thailand 2007 :

Pada bulan September 2006, militer Thailand memberikan perlindungan konstitusional bagi kelompok transgender dalam Constitution of Kingdom of Thailand 2006. Setelah Dewan Keamanan Nasional menanggukkan hak konstitusi kelompok *gay* dan lesbian seperti *Anjaree Foundation* (organisasi hak lesbian pertama yang efektif di Thailand) dan *Gay Political Group of Thailand* yang mulai menawarkan Komite *Drafting* Konstitusi dan Majelis Perancang Konstitusi untuk menambahkan pembahasan mengenai perlindungan bagi warga *transgender*, *gay* dan lesbian. Sebuah proposal untuk menambahkan keragaman seksual.

Kemudian pengakuan terhadap kelompok transgender dapat ditemukan dalam Pasal 5 Constitution of Kingdom of Thailand 2007 yang berbunyi sebagai berikut :

“Thai people, irrespective of their origins, sexes or religions, shall enjoy equal protection under this Constitution”

Kalimat tersebut diatas Peneliti terjemahkan secara bebas yaitu :

“Orang-orang Thailand, terlepas dari asal-usul mereka, jenis kelamin atau agama, harus menikmati perlindungan yang sama di bawah Konstitusi ini”.

Selain itu, pengakuan terhadap kelompok transgender juga terdapat dalam Pasal 30 Constitution of Kingdom of Thailand 2007

yang berbunyi sebagai berikut :

“Unjust discrimination against a person on the grounds of the difference in origin, race, language, sex, age, disability, physical or health condition, personal status, economic or social standing, religious belief, education or constitutionally political view, shall not be permitted”.

Kalimat tersebut diatas Peneliti terjemahkan secara bebas yaitu :

“Diskriminasi terhadap seseorang atas dasar perbedaan dalam asal, ras, bahasa, jenis kelamin, usia, cacat, kondisi fisik atau kesehatan, status pribadi, berdiri ekonomi atau sosial, keyakinan agama, pendidikan atau melihat konstitusional politik, tidak diperkenankan”

b. Pengadilan HAM di Thailand (*National Human Rights Commission*) :

HAM harus terus diakui dan tidak boleh dilanggar, dikarenakan hal itu maka terbentuklah Komisi Perlindungan HAM di Thailand²⁴. Komisi HAM (NHRC) terbentuk setelah bentrokan antara demonstran pro-demokrasi dan militer (dikenal sebagai *"Black May"*) pada bulan Mei 1992 yang mengakibatkan banyak korban. Pada bulan September di tahun yang sama, untuk membentuk mekanisme nasional berkomitmen untuk melindungi hak asasi manusia, Komisi hak asasi

²⁴ Wikipedia, “National Human Rights Commission (Thailand)”
[http://en.wikipedia.org/wiki/National_Human_Rights_Commission_\(Thailand\)](http://en.wikipedia.org/wiki/National_Human_Rights_Commission_(Thailand)) diakses pada tanggal 16 Juli 2014 pukul 11:17 WIB

manusia nasional akhirnya diamanatkan dalam Pasal 199 dan 200 dari Konstitusi yang diadopsi pada konstitusi bulan Oktober 1997, dan secara resmi dibentuk pada bulan Juli 2001.

Dari awal berdirinya sampai 31 Mei 2005, Komisi ini telah menerima 2.148 pengaduan dimana 1.309 pengaduan sudah diteliti, 559 masih dalam proses penyidikan, dan 209 sedang dalam proses pengumpulan bukti. Pengaduan ini tidak hanya meliputi hak-hak sipil dan politik, tetapi juga bidang - bidang lain hak termasuk hak ekonomi, sosial dan budaya. NHRC diterima secara luas diterima oleh masyarakat, hal ini dapat dilihat dengan meningkatnya jumlah kasus dalam beberapa tahun terakhir yang telah dilaporkan ke NHRC²⁵.

Mekanisme NHRC cukup mudah untuk dipahami dan mirip dengan adjudikasi yang berbasis pengadilan. Kesulitannya terletak pada kurangnya penegakan kekuasaan. NHRC mulai mengalami kesulitan setelah militer Thailand merebut kekuasaan dalam kudeta 2006 di Thailand. Komisi ini tetap ada tetapi anggota baru belum ditunjuk untuk menggantikan mereka yang masa kerjanya telah berakhir.

Komisi ini terakreditasi dengan "status A" oleh Komite Koordinasi Internasional Nasional Hak Asasi Manusia Lembaga (ICC), dan merupakan anggota dari jaringan NHRI regional, Asia Pacific Forum.

²⁵ Patani, "Pelanggaran HAM Di Thailand Selatan" <http://dangerofpatani.blogspot.com/2011/11/pelanggaran-ham-di-thailand-selatan.html> diakses pada tanggal 17 Juli 2014 pukul 11:21 WIB

B. Landasan Teori

1. Teori Cita Hukum Lawrence Meir Friedman

Hukum dan penegakan hukum adalah satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan, keduanya harus bisa berjalan secara sinergis. Substansi (isi) hukum yang termuat dalam berbagai peraturan perundangan hanya akan menjadi sampah tanpa ditopang dengan sistem hukum serta budaya hukum yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat.²⁶

Menurut Lawrence Meir Friedman berhasil atau tidaknya Penegakan hukum bergantung pada: Substansi Hukum, Struktur Hukum/Pranata Hukum dan Budaya Hukum.²⁷

Pertama, Substansi Hukum. Dalam teori Lawrence Meir Friedman, hal ini disebut sebagai sistem Substansial yang menentukan bisa atau tidaknya hukum itu dilaksanakan. Substansi juga berarti produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum yang mencakup keputusan yang mereka keluarkan, aturan baru yang mereka susun. Substansi juga mencakup hukum yang hidup (*living law*), bukan hanya aturan yang ada dalam kitab undang-undang (*law books*). Sebagai negara yang masih menganut system Civil Law Sistem atau sistem Eropa Kontinental (meski sebagian peraturan perundang-undangan juga telah menganut Common Law Sistem atau Anglo Saxon) dikatakan hukum adalah peraturan-peraturan yang tertulis sedangkan peraturan-peraturan yang tidak tertulis bukan

²⁶ “Teori Penegakan Hukum”, <http://masalahukum.wordpress.com/2013/10/05/teori-penegakan-hukum/> diunduh tanggal 23 Juli 2014

²⁷ “Menurut Lawrence Meir Friedman Berhasil Atau Tidaknya Penegakan Hukum”, <http://www.scribd.com/doc/200686151/Menurut-Lawrence-Meir-Friedman-Berhasil-Atau-Tidaknya-Penegakan-Hukum-Bergantung-Pada>.

dinyatakan hukum. Sistem ini mempengaruhi sistem hukum di Indonesia. Salah satu pengaruhnya adalah adanya asas Legalitas dalam KUHP. Dalam Pasal 1 KUHP ditentukan, tidak ada suatu perbuatan pidana yang dapat di hukum jika tidak ada aturan yang mengaturnya. Sehingga bisa atau tidaknya suatu perbuatan dikenakan sanksi hukum apabila perbuatan tersebut telah mendapatkan pengaturannya dalam peraturan perundang-undangan.

Kedua, Struktur Hukum/Pranata Hukum. Dalam teori Lawrence Meir Friedman, hal ini disebut sebagai sistem Struktural yang menentukan bisa atau tidaknya hukum itu dilaksanakan dengan baik. Struktur hukum berdasarkan UU No. 8 Tahun 1981 meliputi; mulai dari Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Badan Pelaksana Pidana (Lapas). Kewenangan lembaga penegak hukum dijamin oleh undang-undang. Sehingga dalam melaksanakan tugas dan tanggungjawabnya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh- pengaruh lain. Terdapat adagium yang menyatakan "*fiat justitia et perezat mundus*" (meskipun dunia ini runtuh hukum harus ditegakkan). Hukum tidak dapat berjalan atau tegak bila tidak ada aparat penegak hukum yang kredibilitas, kompeten dan independen. Seberapa bagusny suatu peraturan perundang-undangan bila tidak didukung dengan aparat penegak hukum yang baik maka keadilan hanya angan-angan. Lemahnya mentalitas aparat penegak hukum mengakibatkan penegakkan hukum tidak berjalan sebagaimana mestinya. Banyak faktor yang mempengaruhi lemahnya mentalitas aparat penegak hukum diantaranya lemahnya pemahaman agama, ekonomi, proses rekrutmen

yang tidak transparan dan lain sebagainya. Sehingga dapat dipertegas bahwa faktor penegak hukum memainkan peran penting dalam memfungsikan hukum. Kalau peraturan sudah baik, tetapi kualitas penegak hukum rendah maka akan ada masalah. Demikian juga, apabila peraturannya buruk sedangkan kualitas penegak hukum baik, kemungkinan munculnya masalah masih terbuka.

Ketiga, Budaya Hukum. Kultur hukum menurut Lawrence Meir Friedman adalah sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum-kepercayaan, nilai, pemikiran, serta harapannya. Kultur hukum adalah suasana pemikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari, atau disalahgunakan. Budaya hukum erat kaitannya dengan kesadaran hukum masyarakat. Semakin tinggi kesadaran hukum masyarakat maka akan tercipta budaya hukum yang baik dan dapat merubah pola pikir masyarakat mengenai hukum selama ini. Secara sederhana, tingkat kepatuhan masyarakat terhadap hukum merupakan salah satu indikator berfungsinya hukum. Baik substansi hukum, struktur hukum maupun budaya hukum saling keterkaitan antara satu dengan yang lain dan tidak dapat dipisahkan. Dalam pelaksanaannya diantara ketiganya harus tercipta hubungan yang saling mendukung agar tercipta pola hidup aman, tertib, tentram dan damai.

2. Teori Hukum Progresif

Teori Hukum Progresif yang dikemukakan oleh Prof. Satjipto Rahardjo dilatarbelakangi oleh ketidakpuasan dan keprihatinan atas kualitas penegakkan hukum di Indonesia. Gerakan hukum progresif berangkat dari dua asumsi dasar yaitu:²⁸

- a. Hukum adalah untuk manusia, bukan sebaliknya. Oleh karena itu ketika terjadi permasalahan hukum, maka hukumlah yang harus ditinjau dan diperbaiki, bukan manusianya yang dipaksa-paksa untuk dimasukkan kedalam skema hukum.
- b. Hukum bukan merupakan institusi yang mutlak serta final, karena hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi (*law as a proces, law in the making*).

Teori hukum progresif memiliki karakter yang progresif karena hukum

- a. Bertujuan untuk kesejahteraan dan kebahagiaan manusia, oleh karenanya memandang hukum selalu dalam proses menjadi (*law in making*).
- b. Peka terhadap perubahan yang terjadi dimasyarakat, baik lokal, nasional maupun global.
- c. Menolak *status quo* manakala menimbulkan dekadensi, suasana korup dan sangat merugikan kepentingan rakyat, sehingga

²⁸ Rahardjo Satjipto, 2011, *Hukum Progresif Urgensi dan Kritik*, Kompas, Jakarta, Hlm. 34-37.

menimbulkan perlawanan dan pemberontakan yang berujung pada penafsiran progresif terhadap hukum.

