



Hambatan dalam Menerapkan Pasal 6 Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil dan Politik sebagai Dasar Penghapusan Pidana Mati di Indonesia

Setiawan Wicaksono ✉

Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, Indonesia

DOI: <http://dx.doi.org/10.15294/pandecta.v11i1>.

Info Artikel

Article History:

Received : October 2015;

Accepted: June 2016;

Published: June 2016

Keywords:

death penalty; article 6 IC-

CPR; ratification

Abstrak

Tujuan tulisan ini berupaya menjelaskan apakah hukuman mati sejalan dengan Pasal 6 Kovenan Sipol sebagai salah satu perjanjian internasional di bidang hak asasi manusia. Hal ini penting untuk memberikan pemahaman tentang pelaksanaan pidana mati dilihat dari Kovenan Sipol sehingga dapat mengetahui apakah pidana mati di Indonesia sesuai dengan Kovenan ini atau tidak. Tujuan kedua jurnal ini untuk menganalisa dan mengetahui mengapa Pasal 6 Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (Kovenan Sipol) sampai saat ini masih belum dapat digunakan sebagai dasar hukum penghapusan pidana mati di Indonesia. Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode yuridis normatif. Hasil yang didapat dalam meneliti permasalahan di atas adalah Pasal 6 Kovenan Sipol tidak dapat digunakan sebagai dasar penghapusan pidana mati di Indonesia karena berdasarkan teori dalam perjanjian internasional, Undang-undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan Kovenan tentang Hak-hak Sipil dan Politik, masih berupa Undang-undang dalam arti formil. Akibat dari Undang-undang yang bersifat formil ini adalah ketentuan dalam perjanjian internasional yang telah diratifikasi belum dapat dilaksanakan karena yang disahkan hanya perjanjian internasionalnya saja bukan materi dari perjanjian internasional tersebut. Pasal 6 Kovenan Sipol walaupun tidak secara tegas melarang adanya pidana mati, kecuali untuk kejahatan genosida, secara konsep dan keseluruhan pasal ini dan Kovenan Sipol bertujuan untuk menghapuskan pidana mati di dunia sehingga menganggap pidana mati tidak sejalan dengan pasal ini.

Abstract

This journal goal is to explain dead penalty is in the same path with Article 6 ICCPR as one of the international agreement in human right. This is important to give understanding about the legal status of dead penalty in Indonesia. Is it in one frame with the ICCPR or not, in order to know if there are obstacle to implement Article 6 ICCPR in Indonesia. Other goal of this journal is to analyze and understand why Article 6 International Covenant on Civil and Politic Rights (ICCPR) until now still can't be used as a law to vanish dead penalty in Indonesia. Method use in this journal normative legal studies. The result, from Human Rights Declaration 1948, ICCPR, and Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, aiming at the abolition of the death penalty. These three instrument have close related each other. The results found are Article 6 ICCPR can't be use to erase dead penalty in Indonesia because in international agreement and based on Indonesia legal system, Act Number 12 Year 2005 about Pengesahan Kovenan tentang Hak-hak Sipil dan Politik, still in formal. Consequences from this kind of act is article in international agreement can't be executed because the article and the material in ICCPR haven't transformed into Indonesia national law. Other results from this journal is, whether Article 6 ICCPR didn't strictly mention and forbidden dead penalty but conceptually, this Covenan made in purpose to erase dead penalty in the world.



1. Pendahuluan

Kontroversi pelaksanaan hukuman mati di Indonesia menjadi populer kembali pada akhir-akhir ini setelah rencana eksekusi mati terhadap terpidana mati pelaku gembong narkoba (narkotika dan obat-obatan) Andrew Chan dan Myuran Sukumaran. Berbagai reaksi muncul akibat pelaksanaan hukuman mati yang akan dilakukan oleh kedua orang tersebut. Pihak pemerintah Indonesia secara tegas dan jelas mendukung pelaksanaan hukuman sedangkan beberapa pihak seperti pemerintah Australia bahkan beberapa organisasi dalam negeri juga menentang hukuman mati, antara lain Komisi Perlindungan Perempuan (Kompas, 20/3/2015) dan Komisi Perlindungan Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) bahkan mengatakan penyalahgunaan narkotika dan psikotropika tidak memenuhi ambang batas untuk masuk kategori kejahatan paling serius dengan ancaman hukum mati (Direktorat Hak Asasi Manusia, Dirjend Multilateral Kemenlu, 2014).

Pidana mati di Indonesia telah tercantum dalam KUHP yang merupakan warisan pemerintah kolonial dan tetap demikian ketika dinasionalisasi dengan Undang-undang Nomor 1 Tahun 1946 (Hamzah dan Suman-gelipu, 1985:17). Selain dalam KUHP, pidana mati di Indonesia juga terdapat dalam beberapa aturan lain yaitu Undang-undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Tindak Pidana Korupsi, Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia.

Hukuman mati yang akan dilaksanakan juga mendapatkan tekanan dari dunia internasional dikaitkan dengan perkembangan Hak Asasi Manusia yang menolak hukuman mati di berbagai dunia termasuk juga beberapa negara di kawasan Asia (Johnson, 2010:337). Perkembangan masa kini, negara-negara mulai menghapuskan hukuman mati dan menggusulkan dengan hukuman penjara seumur hidup (Brenda, 2003:11) bahkan Cina juga mengarah pada hal ini (Li, 2010:424). Perubahan ini disebabkan adanya perkembangan Hak Asasi Manusia dalam dunia internasional melalui Deklarasi Hak Asasi Manusia (*Univer-*

sal Declaration of Human Rights) 1948 dan kemudian lahir Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik (*International Covenant on Civil and Political Rights*). Diterimanya Deklarasi Hak Asasi Manusia secara luas di dunia internasional maupun di Indonesia sebagai sumber inspirasi di bidang hak asasi manusia telah memperkuat posisi Deklarasi Hak Asasi Manusia sebagai hukum kebiasaan internasional (*customary international law*). Hal ini menyebabkan negara-negara di dunia, termasuk Indonesia, terikat pada ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Deklarasi Hak Asasi Manusia.

Pasal 3 Deklarasi Hak Asasi Manusia menyatakan “*Everyone has the right to life, liberty and security of person*”. Pasal ini tidak secara spesifik mengatur tentang hukuman mati. Namun, dalam perkembangan selanjutnya, Pasal 3 DUHAM ditafsirkan “secara implisit” menghendaki penghapusan hukuman mati. Hal ini dibuktikan dengan dikutipnya Pasal 3 DUHAM di dalam konsiderans dari instrumen-instrumen internasional yang bertujuan untuk menghapus hukuman mati, seperti misalnya bagian konsiderans Second Optional Protocol yang disponsori oleh PBB (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 2-3/PUU-V/2007:39).

Pasal 6 ICCPR menyebutkan bahwa tiap manusia berhak atas hak untuk hidup yang melekat pada dirinya dan wajib dilindungi oleh hukum. Pasal 6 ICCPR menyebutkan bahwa hukuman mati dapat dijatuhkan selama kejahatan tersebut merupakan kejahatan *extra ordinary* (*extraordinary crime*). ICCPR selama ini belum dapat mendefinisikan apa batasan *extra ordinary*, namun dalam *Convention on The Prevention and Punishment of The Crime of Genocide* dan Statuta Roma 1998 disebutkan bahwa genosida merupakan *extraordinary crime*. Kejahatan terhadap kemanusiaan juga merupakan *extraordinary crime* yang pada awalnya bermula dari pelanggaran kemanusiaan yang diadili melalui *Nurenberg Trial* dengan dasar *Constitutional of The International Military Tribunal* yang pada saat itu merupakan pengadilan *ad hoc*, dan kini juga dimasukkan dalam Statuta Roma 1998.

Pendapat tentang pelaksanaan huku-

man mati pun terbagi menjadi dua, yaitu pro dan kontra. Pihak yang pro terhadap pelaksanaan hukuman mati menganggap bahwa hukuman mati perlu untuk dilakukan dalam rangka memberikan perlindungan kepada masyarakat dari kejahatan-kejahatan yang sifatnya luar biasa (*extraordinary crime*). Rupanya pemahaman ini yang digunakan Indonesia untuk memberikan dan melegalkan pelaksanaan hukuman mati di Indonesia. Pendapat ini dapat dilihat dari pendapat yang diberikan pihak pemerintah dalam uji materiil yang diajukan oleh Andrew Chan dan Myuran Sukumaran terkait hukuman mati yang diterimanya. Sebagaimana dikutip dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 2-3/PUU-V/2007 dijelaskan bahwa dalam rangka memberi efek psikologi kepada masyarakat agar tidak melakukan tindak pidana narkoba, perlu ditetapkan ancaman pidana yang lebih berat, minimum dan maksimum, termasuk ancaman hukuman mati, mengingat tingkat bahaya yang ditimbulkan akibat penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba sangat mengancam ketahanan keamanan nasional. Selain itu penyalahgunaan dan peredaran gelap narkoba dapat mengancam dan merusak generasi muda kedalam lembah kehancuran, yang pada gilirannya dapat menimbulkan kematian yang sia-sia. Pemerintah berpendapat bahwa pelaksanaan putusan pengadilan yang telah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku tidak dapat dipersamakan dan/atau dianggap telah menimbulkan kerugian dan/atau kewenangan konstitusional para terpidana.

Lebih lanjut, dalam putusan tersebut, Pemerintah Indonesia juga menjelaskan bahwa hukuman mati sebenarnya bertujuan bukan untuk balas dendam, tetapi sebagai suatu cara untuk memperbaiki keadaan masyarakat. Memang sejarah hukum pidana di Indonesia pada masa lampau mengungkapkan, adanya sikap dan pendapat bahwa pidana mati merupakan obat yang paling mujarab (*ultimum remedium*) untuk menghadapi dan menanggulangi kejahatan-kejahatan berat, dan pada masa sekarang pun pendapat itu masih ada.

Dalam menyikapi tentang hukuman mati, kelompok ini mengaitkannya dengan

3 (tiga) tujuan hukum, yaitu: keadilan, kepastian hukum dan manfaat/kegunaan. Dari aspek keadilan, maka penjatuhan hukuman mati seimbang dengan tindak pidana yang dilakukannya (terorisme, perdagangan narkoba, pembunuhan berencana, dan lain sebagainya). Dari aspek kepastian hukum, yaitu ditegakkannya hukum yang ada dan diberlakukan, menunjukkan adanya konsistensi, ketegasan, bahwa apayang tertulis bukan sebuah angan-angan, khayalan tetapi kenyataan yang dapat diwujudkan dengan tidak pandang bulu. Kepastian hukum juga hal yang penting bagi terpidana mati, yang sudah barang tentu berada dalam penantian sejak dijatuhi vonis mati yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*) pada tingkat pengadilan pertama sampai dengan ditolaknya grasi oleh Presiden. Dari aspek manfaat/kegunaan, hukuman mati akan membuat efek jera kepada orang lain yang telah dan akan melakukan kejahatan, serta juga dapat memelihara wibawa pene-gakan hukum.

Sedangkan bagi pihak yang kontra, menganggap bahwa hukuman mati tidak sejalan dengan dengan konsep hak asasi manusia. Hukuman mati dianggap merampas hak orang lain untuk hidup. Hak untuk hidup dalam pandangan kelompok kontra merupakan hak mendasar yang sifatnya kodrati dan berasal dari Tuhan Yang Maha Esa sehingga tidak dapat diambil atau dirampas oleh siapapun juga. Pendapat lain juga mengatakan apabila hukuman mati dilakukan maka jika di kemudian hari ditemukan bahwa ternyata pelaku tidak bersalah maka tidak ada jalan untuk memperbaiki keputusan tersebut dan mengembalikan hidup orang yang telah mati.

John D Bessler mengatakan hukuman mati adalah bentuk lain dari kekerasan. John D Bessler dalam jurnalnya yang berjudul "*America's Death Penalty: Just Another Form of Violence*" menceritakan setelah terjadinya peristiwa Serangan 11 September, mata publik Amerika mulai terbuka bagaimana cara melindungi diri sendiri dari teroris sementara Amerika menerapkan perlakuan yang sama terhadap setiap orang. Dalam pandangannya, John D Bessler yakin bahwa kita tidak boleh membiarkan terorisme mengubah cara

pandang kita terhadap masyarakat yang cinta damai (tidak menyukai kekerasan) dan perdamaian abadi. Terorisme, tentu harus dibawa di muka pengadilan, namun di Amerika, kita harus mengurangi tindakan kekerasan dan tindakan yang menyebabkan penderitaan terhadap manusia. Baginya, hukuman mati adalah tindakan kekerasan di dalam lingkungan yang telah penuh dengan kekerasan.

Tren penghapusan hukuman mati di dunia pun terus menunjukkan angka yang meningkat. Lebih dari setengah abad yang lalu, terjadi reaksi yang luar biasa dalam menolak hukuman mati di berbagai belahan di dunia. Tahun 1970, hanya 21 negara yang telah menghapuskan hukuman mati untuk semua jenis kejahatan. Sekarang jumlahnya berkembang menjadi 103 dan lebih dari 36 negara walaupun belum memasukkan dalam hukum nasionalnya namun dalam 10 tahun terakhir tidak ada pelaksanaan hukuman mati sama sekali. Pada saat ini, 70 persen negara-negara di dunia telah menghapuskan hukuman mati baik melalui hukum nasionalnya maupun melalui praktek sehari-hari (Johnson, 2010:337-346).

Terlepas dari pro dan kontra tersebut, Indonesia telah meratifikasi ICCPR melalui Undang-undang Nomor 12 Tahun 2005. Ratifikasi merupakan salah satu cara sebuah perjanjian internasional dapat berlaku ke dalam hukum nasional. Secara logika, dengan adanya ratifikasi maka Indonesia terikat dengan ICCPR namun dalam kenyataannya hukuman mati masih dilaksanakan di Indonesia hingga saat ini. Berkaitan dengan hal ini perlu adanya analisa yang lebih mendalam tentang apakah pidana mati, khususnya di Indonesia sejalan dengan Pasal 6 ICCPR.

Berdasarkan kenyataan yang terjadi selama ini, terutama berkaca pada eksekusi mati Andrew Chan dan Myuran Sukumaran, tampaknya Pasal 6 ICCPR belum dilaksanakan di Indonesia sehingga perlu dikaji lebih mendalam apa yang menjadi hambatan dalam menjalankan Pasal 6 ICCPR yang telah diratifikasi melalui undang-undang.

Metode penelitian yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah metode penelitian yuridis normatif. Metode peneli-

tian yuridis normatif adalah penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif (Ibrahim, 2010:295; Soekanto dan Mamudji, 2004:13-14).

Penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka dapat dinamakan penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan. Penelitian hukum normatif atau kepustakaan tersebut mencakup (Soekanto dan Mamudji, 2004:13-14):

- a. Penelitian terhadap asas-asas hukum.
- b. Penelitian terhadap sistematik hukum.
- c. Penelitian terhadap taraf sinkronisasi vertikal dan horizontal.
- d. Perbandingan hukum.
- e. Sejarah hukum.

Pendekatan penelitian dilakukan dengan beberapa pendekatan, yaitu pendekatan perundang-undangan, pendekatan analitis, pendekatan konsep, dan pendekatan perbandingan. Pendekatan perundang-undangan digunakan untuk menganalisa lebih mendalam tentang aturan-aturan hukum internasional yang mengatur tentang hak asasi manusia khususnya tentang pidana mati yang saling berkaitan. Hasilnya dapat ditemukan beberapa instrumen hukum internasional yang berkaitan dengan hal tersebut, antara lain Deklarasi Hak Asasi Manusia 1948, Kovenan Sipol, Protokol Opsional tentang Penghapusan Hukuman Mati. Ketiga instrumen ini merupakan peraturan perundang-undangan yang saling berkaitan satu dengan yang lain. Pendekatan analitis digunakan untuk memahami makna yang terkandung dalam masing-masing rumusan pasal dalam Pasal 6 Kovenan Sipol dan instrumen hukum internasional lainnya. Pendekatan konsep digunakan untuk menangkap dan memahami maksud dari penyusunan Pasal 6 Kovenan sehingga dapat dipahami apa yang dikehendaki para perumus terkait dengan pelaksanaan pidana mati.

2. Metode Penelitian

3. Hasil dan Pembahasan

Pidana Mati Ditinjau dari Pasal 6 Kovenan

Internasional Tentang Hak-hak Sipil dan Politik

Berbicara tentang kesesuaian pelaksanaan hukuman mati dengan Pasal 6 Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik tidak hanya berbicara tentang pelaksanaannya di negara tertentu namun berbicara secara global, artinya apakah hukuman mati yang telah ada di berbagai negara sejalan dengan Kovenan tersebut, termasuk juga prakteknya di Indonesia.

Pasal 6 Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik mengatur hukuman mati secara spesifik dalam ayatnya yang pertama dan kedua, yang berbunyi demikian:

“1. Every human being has the inherent right to life. This right shall be protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his life.

2. In countries which have not abolished the death penalty, sentence of death may be imposed only for the most serious crimes in accordance with the law in force at the time of the commission of the crime and not contrary to the provisions of the present Covenant and to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide. This penalty can only be carried out pursuant to a final judgement rendered by a competent court.”

Pasal 6 (1) menyatakan bahwa setiap orang memiliki hak untuk hidup yang tidak dapat dirampas oleh siapapun dan hak tersebut dilindungi oleh hukum. Tidak seorang pun dapat diambil hak hidupnya secara sewenang-wenang. Pasal 6 (1) Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik secara tegas juga menyebutkan tidak satupun dalam Kovenan ini yang dapat ditafsirkan sebagai memberi hak pada suatu Negara, kelompok atau perorangan untuk melakukan kegiatan yang ditujukan untuk menghancurkan hak-hak dan kebebasan-kebebasan yang diakui dalam Kovenan ini, termasuk di antaranya adalah hak untuk hidup berdasarkan Pasal 6 tersebut.

Namun demikian Kovenan ini dalam ayatnya yang kedua menyebutkan untuk negara-negara yang belum menghapuskan hu-

kuman mati, putusan hukuman mati hanya dapat dijatuhkan terhadap beberapa kejahatan yang paling serius sesuai dengan hukum yang berlaku pada saat dilakukannya kejahatan tersebut, dan tidak bertentangan dengan ketentuan Kovenan dan Konvensi tentang Pencegahan dan Hukum Kejahatan Genosida. Hukuman ini hanya dapat dilaksanakan atas dasar keputusan akhir yang dijatuhkan oleh suatu pengadilan yang berwenang.

Pasal 6 (2) justru menyebutkan bagi negara-negara yang belum menghapuskan hukuman mati, putusan hukuman mati hanya dapat dijatuhkan terhadap beberapa kejahatan yang paling serius sesuai dengan hukum yang berlaku pada saat dilakukannya kejahatan tersebut, dan tidak bertentangan dengan ketentuan Kovenan dan Konvensi tentang Pencegahan dan Hukum Kejahatan Genosida. Hukuman ini hanya dapat dilaksanakan atas dasar keputusan akhir yang dijatuhkan oleh suatu pengadilan yang berwenang.

Berdasarkan kedua ayat dalam Pasal 6 ini seakan-akan terdapat pertentangan apakah hukuman mati benar tidak sesuai dengan Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik atau telah sesuai dengan Kovenan tersebut.

Mendalami kedua ayat ini serta menjawab apakah hukuman mati sejalan dengan Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik perlu diperhatikan bagaimana landasan dan mengapa muncul aturan tentang pelaksanaan hukuman mati di dunia.

Munculnya perlindungan terhadap hak untuk hidup seseorang tidak muncul begitu saja melainkan muncul dari sejarah panjang perjuangan tokoh-tokoh dunia yang menjadi dewasa karena berbagai kejadian, terutama perang yang terjadi di dunia dan mencederai hak asasi manusia. Selain itu, munculnya aturan-aturan tentang hak asasi manusia juga merupakan hasil perjuangan organisasi internasional, yaitu PBB (Perserikatan Bangsa-Bangsa).

Masyarakat internasional menjadi dewasa karena pengalaman, khususnya setelah Perang Dunia I, sehingga Presiden Woodrow Wilson (Amerika Serikat) mengambil inisiatif mengorganisasikan pemikiran-pemikiran lama yang sudah ada untuk membantu ter-

ciptanya keamanan, perdamaian, dan kesejahteraan manusia. Lewat Liga Bangsa-Bangsa pemikiran tersebut dijalankan, namun Liga Bangsa-Bangsa itu sendiri gagal akibat “... *the rise in popularity of anti democratic and nationalistic doctrines, and the unwillingness of peace-loving peoples to assume necessary responsibility for the maintenance of peace resulted in the disintegration and collapse of the League system*” (Effendi, 1980:59).

Namun, upaya mempromosikan hak asasi manusia tidak berhenti sampai di situ namun terus berjalan hingga akhirnya terbentuk Piagam PBB tanggal 26 Juni 1945 yang dalam beberapa bagian dari Piagam tersebut menyebutkan tentang perlindungan hak asasi manusia di berbagai bidang kehidupan, yaitu pada bagian mukadimah, Pasal 1 (3), Pasal 13, Pasal 55 huruf c, Pasal 62 (2), Pasal 68, dan Pasal 76.

Untuk menghindari kemungkinan penderitaan lahir batin generasi-generasi yang akan datang, alinea kedua ditekankan kembali pengakuan adanya hak-hak fundamental manusia (*fundamental human rights*) dan penghormatan atas martabat manusia dan nilai-nilai kemanusiaan, sehingga antara hak asasi manusia dan kehidupan manusia tidak dapat dipisahkan. Kemudian PBB berusaha menyusun satu Deklarasi Hak Asasi Manusia sudah dirintis sejak 1945 (Effendi, 1980:63-64).

Masyhur Effendi dalam bukunya “Dimensi/Dinamika Hak Asasi Manusia Dalam Hukum Nasional dan Internasional” menjelaskan bahwa pemikiran dasar Deklarasi Hak Asasi Manusia banyak diwarnai oleh pengalaman Negara-negara barat pasca perang dunia I dan perang dunia II, serta pemikiran sarjana barat sebagai dasar pengembangan dan ide hak asasi manusia. Di samping itu banyak Negara-negara barat pada abad 19 dan abad 20, rata-rata berbentuk kerajaan otokratik, diktator, absolut dan totaliter, sehingga rakyat tidak menikmati hak-haknya malah diinjak-injak oleh penguasa yang ada.

Situasi hak asasi manusia sebelum ada gerakan dari PBB dalam bentuk Piagam PBB dan proklamasi Hak Asasi Manusia 1948, cukup memprihatinkan karena masih merupakan “rintihan”. Hukum Internasional sendiri

seakan-akan tidak dapat menemukan jalan masuk untuk mencampuri hak asasi manusia bila terdapat perlakuan semena-mena oleh negaranya terhadap warga negaranya.

Sebagai tindak lanjut Deklarasi Hak Asasi Manusia 1948, sebagai langkah yuridis dalam rangka melindungi hak asasi manusia sampai tahun 1990, PBB telah memiliki 75 instrumen, dimana salah satunya adalah Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (berlaku sejak 23 Maret 1976), Protokol Opsional Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (berlaku sejak 23 Maret 1976), Protokol Opsional Kedua Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik tentang Penghapusan Hukuman Mati (berlaku sejak 30 Juni 1990), dan Konvensi tentang Pencegahan dan Penghukuman Kejahatan Genosida (berlaku sejak 1951).

Pasal 6 (1) Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik memang menyebutkan setiap makhluk hidup berhak untuk hidup yang kemudian dalam praktek sehari-hari digunakan oleh para ahli yang menentang pelaksanaan hukuman mati. Pasal ini sebenarnya juga mengandung adanya pengecualian bagi hukuman mati. Seperti telah dituliskan dalam Pasal 6 (1) bahwa setiap orang berhak untuk hidup dan dilindungi oleh hukum tetapi dalam kalimat ketiga yang berbunyi: “*No one shall be arbitrarily deprived of his life*” yang berarti tidak seorang pun dapat dirampas kehidupannya secara sewenang-wenang. Hal ini berarti jika seseorang dijatuhi hukuman mati tetapi keputusan hukuman mati dihasilkan dari sebuah proses hukum yang tidak sewenang-wenang atau sesuai dengan prosedur, maka hukuman mati masih dimungkinkan untuk dilakukan.

Pengaturan kejahatan genosida diatur dalam Pasal 6 (2) Konvensi Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik serta dalam Konvensi tentang Pencegahan dan Penghukuman Genosida. Pasal 6 (2) menyebutkan bagi negara yang belum meniadakan hukuman mati, hukuman mati dapat diberlakukan hanya bagi kejahatan genosida dan berdasarkan Pasal 5 Konvensi tentang Pencegahan dan Penghukuman Genosida tiap negara wajib untuk menerapkan sesuai dengan Konstitusi mereka masing-masing,

perundang-undangan yang diperlukan untuk meinberlakukan ketentuan-ketentuan dalam Konvensi ini, dan, terutama, untuk menjatuhkan hukuman-hukuman yang efektif bagi orang-orang yang bersalah karena melakukan genosida atau setiap dari perbuatan-perbuatan lain yang disebutkan dalam pasal 3.

Sejanak melihat pembahasan di atas, tampaknya terdapat sedikit pengakuan tentang keberadaan pidana mati di antara negara-negara. Arie Siswanto dalam makalahnya yang berjudul "*Pidana Mati dalam Perspektif Hukum Internasional*" yang disampaikan dalam seminar nasional "Legislasi Pidana Mati dan Tuntutan Membangun Masyarakat Humanis di Indonesia" menyebutkan Pasal 6 memang secara samar mengindikasikan bahwa penghapusan pidana mati merupakan suatu yang *favorable*. Namun, sama sekali tidak ada norma yang tegas melarang pidana mati.

Hal ini sangat wajar mengingat bahwa hukum internasional, bahkan yang memiliki basis perjanjian (*treaty-based international law*) tetaplah merupakan bagian dari struktur koordinatif hukum internasional. Berbeda dari hukum nasional yang memiliki struktur subordinatif terhadap subjeknya, ada tuntutan yang lebih besar terhadap hukum internasional untuk mengakomodasi perbedaan-perbedaan ideologi, politik, tata nilai, sistem ekonomi serta latar belakang budaya negara-negara yang menjadi subjeknya.

Para penyusun Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik tampaknya sadar sepenuhnya bahwa supaya instrumen tersebut bisa diterima secara luas oleh negara-negara yang memiliki variasi ideologi, politik, tata-nilai, sistem ekonomi serta latar belakang budaya, ia harus menghindari pemuatan norma imperatif yang akan meletakkan garis tegas yang akan memisahkan negara-negara. Pendekatan yang realistik ini membuat kita lebih mudah untuk mengerti bahwa secara substansial sebenarnya Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik sebenarnya tidak pernah secara tegas melarang pidana mati. Namun, penafsiran seperti ini ternyata tidak populer di antara masyarakat internasional. Masyarakat internasional cenderung menganggap bahwa pi-

dana mati adalah pelanggaran terhadap hak hidup.

Menilik rumusan Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik memang tidak secara tegas menyebutkan bahwa hukuman mati tidak sesuai dengan Kovenan ini karena tidak ada kata-kata yang secara tegas menyebutkan bahwa hukuman mati dilarang, justru secara tersirat disebutkan seseorang dapat diambil hak hidupnya sepanjang tidak dilakukan dengan sewenang-wenang. Walaupun demikian, menilik sejarah pembentukan Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik serta beberapa instrumen hukum internasional yang terkait dan pandangan masyarakat internasional tentang hukuman mati dan dikaitkan dengan hak asasi manusia maka sebenarnya hukuman mati tidak sejalan dengan kovenan ini.

Pendapat lain yang turut memperkuat bahwa pandangan tentang hukuman mati di dunia dihapuskan juga dijelaskan oleh William A. Schabas dalam artikelnya yang berjudul "*International Law and Abolition of The Death Penalty*" yang dimuat dalam *Washington and Lee Law Review*, menjelaskan bahwa pelaksanaan hukuman mati semakin berkurang yang dilakukan dengan cara memasukkan hukum internasional ke dalam hukum nasional. Berdasarkan data PBB pada tahun 1998, 102 negara telah meninggalkan hukuman mati dan 90 negara tetap mempertahankannya. Pada kenyataannya, negara-negara yang tetap mempertahankan hukuman mati mendapatkan tekanan keras dari dunia internasional bahkan jika hukuman mati akan diberikan kepada warga negara asing maka negara asal terdakwa tersebut akan mengajukan permohonan ekstradisi. Penghapusan hukuman mati dianggap sebagai bagian yang penting dalam perkembangan demokrasi terutama dikaitkan dengan teror, ketidakadilan, dan kekerasan yang terjadi di masa lalu. Sebagian lagi menganggap penghapusan hukuman mati merupakan perwujudan keterikatan terhadap hukum internasional. Walaupun masih prematur untuk mengatakan hukuman mati benar-benar dilarang oleh hukum internasional, tetapi jelas kita sedang dalam proses dan bahkan mendekati ke tujuan awal yaitu penghapusan hu-

kuman mati.

Deklarasi Hak Asasi Manusia tidak dimaksudkan untuk menciptakan kewajiban internasional yang mengikat namun dipersiapkan sebagai kerangka Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik. Wiliam A. Schabas dalam artikelnya mengatakan:

“Article 6 of The International Convention also includes the death penalty as an exception to the right of life, but it lists detailed safeguards and restrictions on its implementation. The death penalty may only be imposed for the “most serious crimes”, it can not be pronounced unless rigorous procedural rules are respected, and it may not be applied to pregnant women or to individuals crimes committed while under the age of eighteen. Furthermore, article 6 of The International Covenant clearly points to abolition of the death penalty as a human rights objective and implies that states that already have abolished the death penalty may not reintroduce it.”

Bukti lain kiranya dapat menguatkan bahwa Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik bertujuan untuk menghapuskan hukuman mati di dunia dapat dilihat dari *Second Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights, aiming at the abolition of the death penalty*. Protokol yang sifatnya opsional justru baru diresmikan pada 15 Desember 1989, lama setelah Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik dibuat.

Pada protokol ini disebutkan bahwa tiada seorangpun yang berada dalam wilayah yurisdiksi dari negara peserta protokol ini dapat dijatuhi hukuman mati dan setiap negara peserta wajib mengambil tindakan yang diperlukan untuk menghapuskan hukuman mati di wilayahnya.

Walaupun protokol merupakan instrumen tambahan paling tidak protokol ini juga mampu memberikan gambaran tentang apakah hukuman mati sejalan atau tidak dengan Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik, karena protokol ini lahir karena adanya Kovenan tersebut. Berdasarkan analisa di atas dapat disimpulkan bahwa pidana

mati, dimanapun juga, kecuali untuk kejahatan *extraordinary crime* tidak sesuai dengan Pasal 6 Kovenan Sipol.

Hambatan Pelaksanaan Pasal 6 Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil di Indonesia

Pidana mati di Indonesia, kenyataannya tetap dilakukan terhadap dua pelaku gembong narkoba pada tahun 2015, padahal Indonesia melalui Undang-undang Nomor 12 Tahun 2005 telah meratifikasi Kovenan Sipol. Hal ini menunjukkan bahwa meskipun telah ada ratifikasi dan bahkan desakan dari dunia internasional, Pasal 6 Kovenan Sipol tidak terlaksana di Indonesia. Oleh sebab itu perlu adanya kajian mengapa Pasal 6 Kovenan Sipol tidak dapat menjadi alasan utama atau bahkan menggagalkan hukuman mati di Indonesia.

Menjawab permasalahan tersebut, perlu adanya pemahaman yang mendalam dan menyeluruh baik tentang berlakunya hukum internasional dalam sebuah negara dan bagaimana rumusan dalam hukum internasional tersebut.

Kajian pertama terkait hambatan pelaksanaan Pasal 6 Kovenan Sipol sebagai dasar untuk menghapuskan hukuman mati di Indonesia perlu dikaji dari segi hubungan antara hukum internasional dan hukum nasional.

Persoalan tempat hukum internasional dalam keseluruhan tata hukum secara umum merupakan persoalan yang menarik, baik dilihat dari sudut teori atau ilmu hukum maupun dari sudut praktis. Pembahasan persoalan tempat atau kedudukan hukum internasional dalam rangka hukum secara keseluruhan didasarkan atas anggapan bawah sebagai suatu jenis atau bidang hukum, hukum internasional merupakan bagian dari hukum pada umumnya. Anggapan atau pendirian demikian tidak dapat dielakkan apabila kita hendak melihat hukum internasional sebagai suatu perangkat ketentuan dan asas yang efektif yang benar-benar hidup dalam kenyataan sehingga mempunyai hubungan yang efektif pula dengan ketentuan dan asas yang efektif pula dengan ketentuan atau bidang hukum lainnya, di antaranya yang pa-

ling penting ialah ketentuan hukum yang mengatur kehidupan manusia dalam lingkungan kebangsaannya masing-masing yang dikenal dengan nama hukum nasional. Dalam bab-bab terdahulu telah kita lihat betapa masih pentingnya negara nasional dalam masyarakat internasional dewasa ini. Karena pentingnya hukum nasional masing-masing negara dalam konstelasi politik dunia dewasa ini, dengan sendirinya penting pula persoalan bagaimanakah hubungan antara berbagai hukum nasional itu dengan hukum internasional. Disinilah letak pentingnya persoalan kedudukan hukum internasional dalam keseluruhan tata hukum dilihat dari sudut praktis (Kusumaatmadja dan Agoes, 2003:55-56).

Secara garis besar hubungan hukum internasional dapat dibagi ke dalam beberapa teori, yaitu teori monisme, teori dualisme, teori transformasi. Paham monisme didasarkan atas pemikiran kesatuan dari keseluruhan hukum yang mengatur hidup manusia. Dalam rangka pemikiran ini hukum internasional dan hukum nasional merupakan bagian dari satu kesatuan yang lebih besar yaitu hukum yang mengatur kehidupan manusia. Akibat pandangan monisme ini ialah bahwa antara dua perangkat ketentuan hukum ini mungkin ada hubungan hirarki. Persoalan hirarki antara hukum nasional dan hukum internasional inilah yang melahirkan beberapa sudut pandangan yang berbeda dalam aliran monisme mengenai masalah hukum manakah yang utama dalam hubungan antara hukum nasional dan hukum internasional ini. Ada pihak yang menganggap bahwa dalam hubungan antara hukum nasional dan hukum internasional yang utama ialah hukum nasional (Kusumaatmadja dan Agoes, 2003:60).

Sebaliknya dengan penganut pandangan dualisme (dual= berbeda dan isme= paham) yang memandang bahwa hukum internasional dan hukum nasional adalah merupakan dua bidang hukum yang berbeda dan berdiri sendiri satu dengan yang lainnya. Hukum internasional dan hukum nasional berbeda dalam hal subjeknya dimana subjek hukum internasional adalah negara sedangkan subjek hukum nasional adalah individu. Perbedaan lain adalah ruang lingkup berlaku-

kunya, dimana hukum nasional berlaku di dalam batas-batas wilayah negara sedangkan hukum internasional berlaku antar negara. Perbedaan lain adalah sumbernya dimana hukum nasional adalah kehendak negara sedangkan sumber hukum internasional adalah kesepakatan antara Negara-negara. Karena kedua bidang hukum itu masing-masing berdiri sendiri dengan sifat dan corak yang memang berbeda serta ruang lingkup berlaku yang juga berbeda maka menurut dualisme tidak ada masalah pengutamaan. Masing-masing berlaku dalam areanya sendiri. Tidak ada yang lebih tinggi ataupun lebih rendah antara satu dengan lainnya. Perbedaan antara hukum nasional dan hukum internasional yang dikemukakan oleh dualisme seperti tersebut di atas untuk kurun waktu sekarang ini sudah tidak bisa diterima lagi. Hal ini disebabkan oleh karena sudah terjadi perubahan dan perkembangan yang sangat mendasar atas struktur masyarakat internasional meskipun hukum internasional itu sendiri. Tampaknya dualisme ini merupakan manifestasi dari ajaran hukum positif yang melihat hukum sebagai sesuatu yang hidup dan tumbuh dalam pergaulan hidup manusia, berubah-ubah dari waktu ke waktu dan berbeda-beda antara hukum di tempat yang satu dengan tempat yang lainnya (Parthiana, 2003:306).

Pada satu pihak pandangan dualisme yang melihat hukum nasional dan hukum internasional sebagai dua perangkat ketentuan hukum yang sama sekali terpisah tidak masuk akal karena pada hakekatnya merupakan penyangkalan dari hukum internasional sebagai suatu perangkat hukum yang mengatur kehidupan antarnegara atau internasional (Kusumaatmadja dan Agoes, 2003:63).

Anzilotti, menganut suatu pendekatan yang berbeda; ia membedakan hukum internasional dan hukum nasional menurut prinsip-prinsip fundamental dengan mana masing-masing sistem itu ditentukan. Dalam pendapatnya, hukum nasional ditentukan oleh prinsip atau norma fundamental bahwa perundang-undangan negara harus ditaati, sedangkan sistem hukum internasional ditentukan oleh prinsip *pacta sunt servanda*, yaitu perjanjian antara negara-negara harus dijunjung tinggi.

Menurut teori transformasi, peraturan-peraturan hukum internasional untuk dapat berlaku dan dihormati sebagai norma hukum nasional harus melalui proses transformasi atau alih bentuk, baik secara formal maupun substansial. Secara formal, harusnya mengikuti bentuk yang sesuai dengan hukum atau peraturan perundang-undangan nasional negara yang bersangkutan. Sedangkan secara substansial, artinya materi dari peraturan hukum internasional itu harus sesuai dengan materi hukum nasional yang bersangkutan. Misalnya sebuah perjanjian internasional untuk menjadi bagian dari hukum nasional, harus melalui pengalihan bentuk sesuai dengan yang ditentukan di dalam hukum nasional negara tersebut dan demikian pulalah isi atau materi dari perjanjian itu.

Di satu pihak, kaum positivis telah mengemukakan pandangannya bahwa kaidah-kaidah hukum internasional tidak dapat secara langsung dan *ex proprio vigore* diberlakukan di dalam lingkungan nasional oleh pengadilan-pengadilan nasional atau oleh siapapun; untuk memberlakukannya kaidah tersebut harus menjalani suatu proses adopsi khusus (*specific adoption*) oleh, atau inkorporasi khusus ke dalam hukum nasional, menurut teori kaum positivis, hukum internasional dan hukum nasional merupakan dua sistem yang sama sekali terpisah dan berbeda secara struktural, sistem yang pertama tidak dapat menyinggung sistem hukum nasional kecuali sistem yang disebut terakhir ini, suatu sistem yang sepenuhnya logis, memperkenankan perangkat konstitusinya dipakai untuk tujuan tersebut. Berkaitan dengan kaidah-kaidah traktat, dikatakan bahwa harus ada suatu transformasi traktat yang bersangkutan dan transformasi traktat ke dalam hukum nasional ini yang bukan hanya menjadi syarat formal melainkan syarat substantif, dengan sendirinya mensahkan perluasan berlakunya kaidah-kaidah yang dimuat dalam traktat-traktat terhadap individu-individu (Starke, 2003:101-102).

Hingga saat ini, sejatinya Indonesia masih belum menunjukkan teori mana yang dianut oleh Indonesia. Namun, berdasarkan perkembangan zaman pada saat ini, berlakunya hukum internasional ke dalam hukum

nasional tampaknya banyak dipengaruhi oleh teori transformasi.

Pengesahan Kovenan Sipol melalui Undang-undang Nomor 12 Tahun 2005 sejatinya merupakan mandat dari Undang-undang Dasar 1945 (Pasal 11) dan Pasal 10 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Pengesahan Perjanjian Internasional. Pasal 11 UUD 1945 memberikan kewenangan kepada Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat untuk menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain dan jika menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat dan/atau mengharuskan perubahan atau pembentukan undang-undang harus dengan persetujuan DPR. Sedangkan Pasal 10 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2000 menyebutkan pengesahan perjanjian internasional dilakukan dengan Undang-undang jika terkait dengan salah satunya, hak asasi manusia.

Kovenan Sipol terutama melalui Pasal 6 merupakan bentuk perjanjian internasional dalam bidang hak asasi manusia, sehingga berdasarkan kedua pasal di atas (Pasal 11 UUD 1945 dan Pasal 10 UU Nomor 24/2000), Presiden hanya bisa mengesahkan Kovenan Sipol melalui Undang-undang saja, tidak bisa menggunakan bentuk perundang-undangan yang lain. Jika demikian, walaupun tindakan pengesahan dibatasi oleh hukum nasional hanya dengan Undang-undang, maka pengesahan Kovenan Sipol sepertinya telah berlaku mengikat bagi Indonesia. Pasal 48 Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik menyebutkan ada beberapa cara pengikatan diri yaitu melalui tandatangan, ratifikasi, aksesori dan pertukaran dokumen.

Berdasarkan dokumen asli Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik tidak ditemukan bukti bahwa Indonesia mengikutkan diri kepada kovenan ini namun pada tahun 2005 dengan Undang-undang Nomor 12 Tahun 2005 diketahui bahwa Indonesia mengesahkan Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik. Adapun alasan pengesahan kovenan ini adalah karena bangsa Indonesia sebagai bagian dari masyarakat internasional, menghormati, menghargai, dan menjunjung tinggi prinsip dan

tujuan Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa serta Deklarasi Universal Hak-hak Asasi Manusia serta instrumen internasional tersebut pada dasarnya tidak bertentangan dengan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Kenyataannya, tidak demikian, walaupun berdasarkan teori transformasi dan didukung dengan UUD 1945 dan UU Nomor 24 Tahun 2000, ternyata dapat disimpulkan bahwa Kovenan Sipol belum dapat dilaksanakan di Indonesia, termasuk Pasal 6 di dalamnya. Terjadinya hal ini dapat dipahami karena ternyata Indonesia memiliki sistem yang berbeda dalam pengesahan perjanjian internasional. Bahkan, Hikmahanto Juwana mengatakan, dalam praktek tidak perlu dipermasalahakan lagi apakah Indonesia menganut paham monisme atau dualisme. Dalam praktek yang terpenting adalah kepentingan nasional (Juwana, 2007:1).

Proses uji materiil pengesahan piagam ASEAN di Mahkamah Konstitusi dapat memberikan penjelasan dan gambaran yang lebih detil tentang bagaimana proses berlakunya Undang-undang pengesahan di Indonesia. Penjelasan berbagai ahli hukum dalam proses uji materiil pengesahan Piagam ASEAN yang kemudian dituangkan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-IX/2011 menjelaskan bahwa Undang-undang memiliki dua arti yaitu undang-undang dalam arti formil dan materiil.

I.C. Van der Vlies seperti dikutip oleh Prof. Dr. Arifin Soeriaatmaja memberikan pengertian bahwa Undang-undang dalam arti formal pada umumnya sekaligus juga Undang-undang dalam arti materiil, namun dapat memungkinkan ada juga Undang-undang dalam arti formal tidak sekaligus menjadi Undang-undang dalam arti materiil. Contohnya adalah Undang-undang tentang APBN. Undang-undang dengan jenis seperti ini tidak mengikat secara umum, tetapi dikategorikan sebagai Undang-undang formal (*wet in forme zin*). Oleh karenanya Undang-undang seperti ini tidak dapat diuji secara materiil karena bukan Undang-undang dalam arti materiil melainkan hanya Undang-undang dalam arti formal saja.

Uji materiil terhadap Undang-undang

Nomor 38 Tahun 2008 pun telah dilalui dengan adanya berbagai pendapat dari para pihak terutama dari ahli-ahli hukum yang diajukan oleh para pihak yang terkait dalam judicial review tersebut. Prof. Dr. Sri Edi Swasono sebagai ahli dari Pemohon mengemukakan bahwa penjelasan dari pihak pemerintah yang dibacakan wakil dari Kementerian Luar Negeri menjelaskan bahwa Piagam ASEAN (meskipun telah diratifikasi oleh DPR melalui undang-undang) tidak akan tertransformasi menjadi hukum nasional yang dapat diberlakukan dan mengikat. Dengan kata lain ratifikasi ini hanyalah suatu formalitas yang tidak jelas kegunaan dan manfaat dari formalitas semacam ini.

Persoalannya adalah apakah Undang-undang yang dibuat DPR sebagai bentuk hukum pemberian persetujuan DPR atas perjanjian internasional di bidang ekonomi yang dibuat Presiden, tidak memiliki sifat sebagai Undang-undang? Atau apakah Undang-undang, bukan merupakan konsekuensi konstitusional, melainkan sebagai urusan administrasi biasa dalam penyelenggaraan administrasi Negara? Bila bukan merupakan Undang-undang, hanya karena Undang-undang tersebut merupakan sekadar tindakan administratif dalam tata laksana penyelenggaraan administrasi Negara, maka soalnya adalah dengan ilmu hukum tata negara apa di Indonesia ini, yang bisa digunakan untuk memberi nama lain, selain Undang-undang? Padahal tidak ada nama lain yang diberi oleh UUD 1945 atau RUU yang dibahas oleh DPR dengan Presiden dan disetujui bersama oleh DPR menjadi Undang-undang? Dr. Margarito Kamis, S.H., M.H berkesimpulan pembentukan Undang-undang harus dengan persetujuan DPR, bukan merupakan tindakan administratif, melainkan tindakan hukum berkarakter konstitusional atau merupakan konsekuensi konstitusional serta persetujuan internasional yang dibuat oleh Presiden merupakan satu-satunya cara atau bentuk hukum yang tersedia bagi DPR, dalam hal mereka hendak memberi persetujuan terhadap perjanjian internasional yang dibuat oleh Presiden.

Pemerintah Indonesia melalui keterangan lisan dalam persidangan tanggal 20 Juli

2011 dan keterangan tertulis yang diterima dalam persidangan tanggal 23 Agustus 2011 menjelaskan bahwa Undang-undang Nomor 38 Tahun 2008 adalah suatu instrumen hukum yang dibentuk sebagai pelaksanaan Pasal 11 ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945. Undang-Undang tersebut pada pokoknya berisi persetujuan DPR kepada Pemerintah untuk mengikat diri terhadap Piagam ASEAN. Konstruksi hukum yang menunjukkan bahwa Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2008 adalah semata-mata merupakan perwujudan formal persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) terlihat jelas dari batang tubuh yang intinya berisi pengesahan Piagam ASEAN. Undang-Undang tersebut hanyalah merupakan landasan hukum bagi Pemerintah untuk melakukan pengikatan diri Indonesia terhadap piagam ASEAN. Dengan demikian, materi normatif Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2008 tidak dimaksudkan untuk menyatakan secara formil pemberlakuan secara langsung ketentuan-ketentuan normatif dalam Piagam ASEAN sebagai norma hukum nasional Indonesia.

Pendapat lain yang turut memperkuat pendapat di atas adalah adanya pandangan pengesahan perjanjian internasional melalui Undang-undang tidak pernah menjelaskan bahwa seketika itu juga mentransformasikan ketentuan-ketentuan hukum perjanjian internasional ke dalam hukum nasional. Profesor Utrecht menegaskan Undang-undang yang mengesahkan perjanjian internasional semata-mata hanya memuat "persetujuan DPR", dan dengan demikian diartikan sebagai undang-undang dalam arti formal. Konstruksi hukum yang menunjukkan bahwa Undang-undang pengesahan perjanjian internasional hanya merupakan persetujuan DPR dipengaruhi oleh tradisi ketataegaraan di Belanda yang menempatkan Undang-undang tersebut hanya sebagai tindakan unilateral Parlemen Belanda dan tidak dimaksudkan sama sekali sebagai produk legislasi dalam arti material.¹

Untuk mendukung keterangannya, Pemerintah telah mengajukan ahli-ahli antara 1 Keterangan yang diberikan Pemerintah Republik Indonesia sebagaimana dikutip dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-IX/2011, hlm. 96.

ra lain Mohammad Fajrul Falaakh, S.H.,M.A., M.Sc., Soemadi D.M. Brotodiningrat, Dr. Wisnu Aryo Dewanto, Prof. Dr. Djisman S. Simanjutak, Dr. Muhammad Chatib Basri dan Prof. Erman Rajaguguk dimana terutama ditekankan oleh Dr. Wisnu Aryo Dewanto bahwa pengesahan seperti Undang-undang Nomor 38 Tahun 2008 adalah bentuk persetujuan formal dari DPR kepada Presiden terkait dengan kewenangan DPR dalam *treaty-making power*, seperti yang diatur dalam Pasal 11 ayat (1) UUD 1945 dan Undang-undang ini sama sekali tidak ada hubungannya dengan kewenangan DPR sebagaimana dalam hal pembuatan peraturan perundang-undangan seperti yang diatur dalam Pasal 20 UUD 1945. Undang-undang pengesahan tidak serta merta membuat suatu perjanjian internasional menjadi bagian hukum nasional Indonesia.

Perlu diperhatikan disini bahwa tidak ada kaitan antara instrumen untuk meratifikasi suatu perjanjian internasional dengan peraturan perundang-undangan yang mentransformasikan ketentuan dalam perjanjian internasional. Instrumen untuk meratifikasi dalam UU Perjanjian Internasional ditentukan dapat berbentuk UU maupun Peraturan Presiden sesuai dengan kriteria yang ditentukan. Instrumen ini yang harus disampaikan ke tempat yang menerima deposit untuk menandakan keikutsertaan Indonesia. Namun instrumen ini tidak dapat digunakan untuk keberlakuan perjanjian internasional tersebut, sepanjang ketentuan yang ada belum ke dalam hukum nasional.²

Proses pengesahan semacam ini telah berjalan sejak lama, bahkan dijelaskan penggunaan sistem ini terjadi karena warisan Belanda yang masih digunakan hingga sekarang. Artinya, Undang-undang Nomor 12 Tahun 2005 sebagai bentuk pengesahan terhadap Kovenan Sipol tidak berarti mengubah dan mengikat kovenan tersebut kepada Indonesia. Jika tidak mengikat Indonesia, artinya Pasal 6 tidak dapat digunakan sebagai dasar hukum untuk menghapus pidana mati di Indonesia. Sistem pengesahan Indonesia yang membedakan Undang-undang dalam arti formil dan materiil merupakan salah satu 2 Hikmahanto Juwana, *Op.cit.*, hlm. 2.

hambatan dalam melaksanakan Pasal 6 Kovenan Sipil di Indonesia.

Hambatan lain yang muncul dalam menerapkan Pasal 6 Sipil di Indonesia dapat ditemukan dalam buku "*Pengarusutamaan Norma-norma HAM Internasional dalam Hukum Pidana Nasional Indonesia*" yang dikeluarkan oleh Direktorat Hak Asasi Manusia dan Kemanusiaan Direktorat Jenderal Multilateral Kementerian Luar Negeri RI pada tahun 2014. Melalui buku ini, terlepas dari undang-undang dalam arti formil dan materiil, pemerintah menunjukkan upaya untuk memasukkan nilai-nilai penghapusan pidana mati di Indonesia, namun dalam kenyataannya masih terdapat beberapa kendala. Ratifikasi atau akses sebuah instrumen HAM internasional merupakan awal dari sebuah proses panjang agar instrumen ini dapat secara efektif dimanfaatkan sesuai dengan tujuannya. Walaupun berdasarkan Undang-undang Hak Asasi Manusia No 39/1999 semua perjanjian internasional di bidang HAM yang telah diterima Indonesia menjadi hukum nasional. Namun untuk menjadi hukum nasional yang efektif, diperlukan langkah yang tidak sederhana dan mudah. Hal ini dapat dimengerti antara lain karena :

Pertama, traktat internasional ditulis dalam bahasa asing yang tidak selalu dapat diterjemahkan ke dalam teks Bahasa Indonesia yang mudah dipahami. Karena itu upaya perbaikan teks terjemahan maupun tambahan penjelasan yang lebih kontekstual masih perlu secara terus menerus dilakukan.

Kedua, instrumen HAM internasional yang diadopsi biasanya disusun dan disahkan jauh sebelum diakses atau diratifikasi oleh Indonesia. karena itu, kontekstualisasi dari pemahaman pasal-pasal yang diaturnya terus diperbaharui agar penerapannya dapat dilakukan sepenuhnya sesuai perkembangan zaman.

Ketiga, instrumen HAM internasional dalam banyak memandatkan untuk mengelaborasi pasal-pasalnya dalam hukum nasional Negara Pihak, termasuk dalam hal kriminalisasi suatu tindakan. Adalah kenyataan bahwa tindakan legislasi untuk melaksanakan ketentuan-ketentuan dalam instrumen HAM internasional yang telah disahkan Indonesia

tidak banyak dilakukan.

Berdasarkan buku ini, dapat dilihat bahwa hambatan lain yang muncul dalam melaksanakan Pasal 6 Kovenan Sipil terkait dengan bahasa, perkembangan zaman, dan minimnya elaborasi pasal-pasal dalam Kovenan Sipil ke dalam hukum nasional Indonesia. Terkait dengan perkembangan zaman, hal ini senada dengan penjelasan Mashyur Effendi dalam bukunya "*Tempat Hak-hak Asasi Manusia dalam Hukum Internasional/Nasional*" terkait beberapa hal yang menyebabkan suatu aturan hukum tidak/kurang efektif.

Penyebab lain tidak/kurang efektifnya aturan hukum sebagaimana disebutkan Mashyur Effendi adalah materi peraturan tidak tegas batasannya/terlalu bersifat umum. Sebagaimana telah disinggung di atas bahwa Pasal 6 (1) hanya menyebutkan bahwa setiap orang berhak untuk hidup dan hak ini dilindungi oleh hukum. Tidak ada seorangpun yang dapat diambil hak hidupnya secara sewenang-wenang. Pasal 6 (1) tidak pernah memberikan batasan yang jelas apa yang dimaksud dengan hak hidup dan bagaimana perlindungan hukum yang diberikan. Ketidaktegasan dalam Pasal ini menyebabkan adanya multitafsir terhadap pasal ini. Walaupun jika suatu negara, sebagai contoh, seperti Indonesia, menganggap hak untuk hidup dilindungi oleh hukum, kenyataannya pidana mati dilakukan berdasarkan hukum nasional, artinya sanksi pidana mati tidak dilakukan secara sewenang-wenang dan hal ini artinya terdakwa dilindungi haknya dari pemberian pidana mati secara sewenang-wenang tanpa melihat kejahatan pidana yang dilakukannya dan upaya hukum yang dimiliki oleh pelaku.

Pemberian pidana mati yang tidak sewenang-wenang juga dibuktikan dengan ditolaknya uji materiil di Mahkamah Konstitusi melalui putusan Nomor 2-3/PUU-V/2007 yang diajukan oleh Myuran Sukumaran dan Andrew Chan dalam uji materiil hukuman mati yang diterimanya, juga berpendapat bahwa hukuman mati terkait narkoba tidak bertentangan dengan perjanjian internasional. Pertimbangan utama mengapa pidana mati tidak bertentangan dengan Pasal 6 Konvensi Sipil adalah karena kejahatan di bidang narkoba merupakan kejahatan yang

sifatnya luar biasa seperti genosida dengan alasan merusak generasi manusia Indonesia dalam jumlah yang besar. Pertimbangan lain adalah, kedua terpidana mati telah diberikan hak untuk mengajukan semua upaya hukum, termasuk grasi kepada Presiden, artinya pemberian pidana mati tidak dilaksanakan dengan sewenang-wenang dan adanya hak kepada terpidana untuk mengupayakan banding terhadap pidana mati yang diberikan kepadanya.

4. Simpulan

Kesimpulan yang dapat diambil dari penjelasan di atas adalah bahwa pelaksanaan hukuman mati melalui pidana mati tidak sesuai dengan Pasal 6 Kovenan Sipol. Walaupun Pasal 6 Kovenan Sipol tidak menjelaskan secara detil apa yang dimaksud tentang hak untuk hidup, tetapi berdasarkan penelitian yang lebih mendalam dapat diketahui bahwa makna dan maksud yang terkandung dalam Pasal 6 Kovenan Sipol adalah untuk menghapuskan hukuman mati di dunia.

Hal ini turut diperkuat oleh praktek yang kini dilakukan oleh berbagai negara, yaitu mulai menghapuskan hukuman mati berdasarkan Pasal 6 Kovenan Sipol baik dengan memasukkan pasal ini ke dalam hukum positif suatu negara atau walaupun belum masuk ke dalam sistem hukum nasional tetapi banyak negara yang tidak lagi melakukan hukuman mati.

Praktek penghapusan hukuman mati di dunia ternyata belum bisa mempengaruhi Indonesia untuk menghapuskan hukuman mati. Beberapa hambatan yang ditemui dalam menerapkan Pasal 6 Kovenan Sipol di Indonesia adalah pertama Kovenan Sipol (termasuk Pasal 6 di dalamnya) belum dapat diterapkan dan menjadi hukum positif di Indonesia walaupun Indonesia telah memiliki Undang-undang Nomor 12 Tahun 2005. Hal ini disebabkan Undang-undang tersebut hanya berfungsi sebagai pengesahan saja, tidak mentransformasikan ketentuan yang ada di dalamnya ke dalam hukum nasional Indonesia. Kedua, permasalahan bahasa asli Kovenan Sipol masih sulit untuk diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia dan Kovenan Sipol

yang terbentuk tahun 1976 perlu penyesuaian dengan perkembangan zaman sedangkan upaya legislasi instrumen HAM internasional minim dilakukan di Indonesia. Ketiga materi peraturan dalam Pasal 6 Kovenan Sipol terutama ayat (1) tidak tegas batasannya/terlalu bersifat umum.

Daftar Pustaka

- Brenda, L.V., 2010, Support for Life in Prison Without The Possibility of Parole Among Death Penalty Proponents (Dagger), *American Journal of Criminal Justice*.
- Direktorat Hak Asasi Manusia dan Kemanusiaan Direktorat Jenderal Multilateral Kementerian Luar Negeri RI, 2014, Pengarusutamaan Norma-norma HAM Internasional dalam Hukum Pidana Nasional Indonesia, Jakarta.
- Effendi, A. Masyhur, 1980, Tempat Hak-hak Azasi Manusia dalam Hukum Internasional/Nasional, Alumni, Bandung.
- Effendi, A. Masyhur, 1994, Dimensi/Dinamika Hak Asasi Manusia Dalam Hukum Nasional dan Internasional, Ghalia, Jakarta.
- Effendi, A. Masyur, 2005, Perkembangan Dimensi Hak Asasi Manusia dan Proses Dinamika Penyusunan Hukum Hak Asasi Manusia, Ghalia, Bogor.
- Hamzah, Andi dan A. Sumangelipu, 1985, Pidana Mati di Indonesia: Di Masa Lalu, Kini dan di Masa Depan, Ghalia, Jakarta.
- Johnson, David T, Mei 2010, Asia's Declining Death Penalty, *The Journal of Asian Studies* Volume 69.
- Li, Lifeng, 2010, Sentence of Life Without Parole: Proposal for The Revision of Chinese Criminal Law in The Context of The Elimination of Death Penalty, *Front Law China*.

Peraturan Perundang-undangan

- Deklarasi Hak Asasi Manusia 1948.
- Kitab Undang-undang Hukum Pidana.
- Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 2-3/PUU-V/2007 tentang Pengujian Undang-undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika terhadap Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-undang Nomor 38 Tahun 2008 tentang Pengesahan Charter of The

Association of Southeast Asian Nation terhadap Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.

Undang-undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Penguatan Kovenan Internasional Hak-hak Sipil dan Politik.

Undang-undang Nomor 16 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia.

Undang-undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional.

Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Korupsi.