

KEWAJIBAN NEGARA INDONESIA TERHADAP PEMENUHAN HAK KEBEBASAN BERPENDAPAT DAN BEREKSPRESI

Elfia Farida

Fakultas Hukum Universitas Diponegoro

elfiaundip@gmail.com

Abstrak

Perwujudan HAM sepenuhnya menjadi kewajiban negara. Konsep HAM dimasukkan dalam konstitusi, UUD NRI Tahun 1945 pada Bab XA (Pasal 28A hingga Pasal 28J) untuk mendapat jaminan hukum bahwa hak setiap warga negara dilindungi. Hak kebebasan berpendapat dan berekspresi dilindungi Pasal 28, 28E ayat (2) dan (3), dan Pasal 28F UUD NRI Tahun 1945 serta Pasal 19 ICCPR. Di dalam mewujudkan pemenuhan hak kebebasan berpendapat dan berekspresi, Indonesia harus berpedoman pada Komentar Umum ICCPR No. 34 dan prinsip Siracusa. Hak berpendapat merupakan hak yang tidak bisa dikurangi pemenuhannya dan kebebasan berekspresi dibatasi oleh hukum dan diperlukan untuk menghormati hak atau nama baik orang lain, melindungi keamanan nasional atau ketertiban umum atau kesehatan atau moral umum.

Kata Kunci: Indonesia; hak berpendapat; kebebasan berekspresi

Abstract

The realization of human rights is the State's obligation. The concept of human rights is included in the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia in Chapter XA (Article 28A to Article 28J) to obtain legal guarantees that the rights of every citizen are protected. The right to freedom of opinion and expression is protected by Article 28, 28E paragraphs (2) and (3), and Article 28F of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, and Article 19 of the ICCPR. In realizing the fulfillment of the right to freedom of opinion and expression, Indonesia must be guided by the ICCPR General Comment No. 34 and the Syracuse Principles. The right to opinion is an inalienable right (non derogable right), and freedom of expression is limited by law and is necessary to respect the rights or reputations of others, protect national security or public order or public health or morals.

Keywords: Indonesia; right of opinion; freedom of expression.

A. PENDAHULUAN

Setiap orang mempunyai hak asasi untuk dinikmati, sedangkan negara sebagai pemangku kewajiban hak asasi manusia (HAM). Oleh karena itu perwujudan HAM sepenuhnya menjadi kewajiban negara. Negara mempunyai kewajiban untuk menghormati (*to respect*), melindungi (*to protect*) dan memenuhi (*to fulfill*)¹ hak asasi setiap orang (*obligation erga omnes*), tak terkecuali negara Indonesia.

Negara wajib melindungi hak-hak warga negara dari ancaman pihak lain yang juga mengatasnamakan hak. Hukum dan keadilan menjadi kunci penting dalam menyelesaikan perbenturan antarhak yang saling diklaim.² Secara khusus konsep HAM dimasukkan dalam Konstitusi Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (UUD NRI) Tahun 1945 pada Bab XA (Pasal 28A hingga Pasal 28J) untuk mendapat jaminan hukum bahwa hak setiap warga negara dilindungi.

Keberadaan peraturan perundang-undangan tentang HAM diharapkan menjadi sarana perlindungan bagi terciptanya pemenuhan dan penegakan HAM yang adil dan penuh penghormatan. Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 angka (1) UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia bahwa “hak asasi manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan 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”.

Penghormatan terhadap HAM selalu diutamakan, termasuk hak kebebasan berpendapat dan dalam menyampaikan pendapat (berekspresi). Hak kebebasan berpendapat dan berekspresi juga dilindungi oleh konstitusi.

¹ Manfred Nowak, 2003, *Introduction to the International Human Rights Regime*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, pp.48

² Moh. Mahfud MD, 2009, *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, hlm. 251

Pasal 28 UUD NRI Tahun 1945 menyatakan bahwa “*Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang*”. Selain itu di dalam Pasal 28E ayat (2) juga disebutkan bahwa: “Setiap orang *berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya*”, Pasal 28E (3) bahwa “Setiap orang *berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat*”, dan Pasal 28F menyatakan bahwa “Setiap orang *berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia*”.

Kebebasan berpendapat dan berekspresi merupakan bagian dari demokrasi yang maknanya sangat luas, namun masyarakat masih takut menyampaikan pendapatnya di muka umum. Kebebasan berpendapat dan berekspresi tidak dapat berkembang dengan baik karena supremasi hukum yang belum mencakup hal tersebut. Misalnya UU No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Di dalamnya terdapat beberapa pasal yang memiliki kalimat tidak jelas sehingga menyebabkan multitafsir dan timbulnya tolok ukur yang membingungkan sehingga masyarakat takut untuk menyampaikan pendapat karena rentan terjerat pasal yang tidak jelas batasannya. Misalnya dalam Pasal 27 ayat (1) tentang muatan melanggar kesusilaan, Pasal 27 ayat (3) tentang penghinaan dan pencemaran nama baik, Pasal 28 ayat (2) tentang pendapat yang menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan, dan Pasal 29 tentang ancaman kekerasan dan menakut-nakuti yang ditujukan secara pribadi.

Kasus yang menimpa Andi Darmawansyah, seorang aktivis sekaligus pegiat media sosial di Kabupaten Sinjai, Sulawesi Selatan. Dia dipolisikan oleh Bupati Sinjai Andi Seto Gadista Asapa. Andi Seto tak terima

atas isi postingan Andi Darmawansyah yang menuliskan dirinya sebagai dalang dari adanya pemotongan dana insentif bagi tenaga kesehatan dan santunan korban meninggal dunia akibat COVID-19. Seto melaporkan warganya ini dengan Laporan Polisi Nomor LP/27/II/2021/SPKT/POLRES SINJAI, tertanggal Senin, 22 Februari 2021. Andi Darmawansyah ditetapkan sebagai tersangka sejak tanggal 6 Juli 2021 setelah pihak kepolisian melakukan serangkaian pemeriksaan dan gelar perkara.³ Contoh kasus lainnya adalah sejumlah mural yang berisi kritikan terhadap pemerintah di berbagai daerah telah dihapus oleh aparat. Penghapusan tersebut dilakukan dengan dalih tak berizin. Misalnya mural wajah mirip Presiden Joko Widodo (Jokowi) dengan mata ditutupi tulisan “404: Not Found” yang ada di Jalan Pembangunan 1 Batuceper, Tangerang, Banten, yang sempat viral dan trending di media sosial. Seniman pembuat mural tersebut dicari polisi, karena menurutnya mural tersebut telah melecehkan Presiden Jokowi sebagai lambang negara yang harus dihormati. Mural tersebut kini telah dihapus.⁴

Dengan adanya fenomena sosial tersebut, maka dilakukan kajian tentang bagaimana kewajiban negara Indonesia terhadap pemenuhan hak kebebasan berpendapat dan berekspresi. Kajian tersebut akan didahului dengan penjelasan tentang kewajiban negara Indonesia terhadap HAM.

³ Baca artikel detiknews, "Warga yang Dilaporkan Bupati Sinjai Gegara Postingan Jadi Tersangka UU ITE" selengkapnya <https://news.detik.com/berita/d-5690325/warga-yang-dilaporkan-bupati-sinjai-gegara-postingan-jadi-tersangka-uu-ite>. Diakses pada tanggal 21 Agustus 2021, jam 7.18 WIB.

⁴ <https://jateng.tribunnews.com/amp/2021/08/19/kritik-harus-tapi-jika-ada-upaya-gulingkan-jokowi-sujiwo-tejo-saya-akan-berdiri-di-baris-depan?page=4>, diakses tanggal 20 Agustus 2021, jam 11.21 WIB

B. PEMBAHASAN

1. Kewajiban Negara Indonesia terhadap Hak Asasi Manusia

a. Pengertian Hak Asasi Manusia

Akar filosofis yang paling berpengaruh pada gagasan HAM bersumber dari teori hukum alam (*natural rights theory*).⁵ Teori ini berpandangan bahwa HAM adalah hak yang dimiliki oleh seluruh manusia pada segala waktu dan tempat berdasarkan takdirnya sebagai manusia (*human rights are rights that belong to all human beings at all times and in all places by virtue of being born as human beings*). HAM ada terutama karena kodrat seseorang sebagai manusia, tidak tergantung pada afiliasi politik, ikatan kultural, agama atau relasi sosial apapun, karena manusia adalah martabat yang terberi (*given*), sehingga unik dan tak tergantikan. Teori ini memberikan kontribusi yang sangat penting atas pengakuan HAM karena menegaskan untuk memberikan perlindungan HAM kepada setiap manusia dan memberikan jaminan untuk kebebasan dan kesetaraan bagi setiap manusia. Teori ini juga memberikan ruang bagi jaminan dan dukungan dalam sistem perlindungan HAM, baik di tingkat nasional maupun internasional. Pencapaian tertinggi teori ini adalah diakuinya manusia secara individu sebagai subjek yang diberkahi hak-hak dalam masyarakat dan menempatkannya dalam sistem hukum dan sosial masyarakat. Oleh karena itu HAM merupakan hak-hak alamiah yang melekat dan tidak dapat dicabut oleh siapapun.⁶

Hak alamiah (*natural rights*) adalah hak yang melekat pada manusia terlepas dari segala adat istiadat atau aturan tertulis. Termasuk kelompok ini adalah hak moral yang berasal dari kemanusiaan setiap insan. Hak-hak ini bertujuan untuk menjamin martabat setiap manusia, meliputi: hak untuk hidup; hak bebas dari penyiksaan, atau perlakuan

⁵ Rhona KM Smith, 2008, *Hukum Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, hlm. 12

⁶ Manfred Nowak, Op.Cit., pp. 9

atau hukuman yang kejam, tidak manusiawi, atau merendahkan martabat; hak bebas dari perbudakan; hak bebas dari pemenjaraan akibat ketidakmampuan memenuhi kewajiban kontrak; hak bebas dari dinyatakan bersalah atas tindakan kriminal yang belum menjadi hukum pada saat tindakan tersebut dilakukan (prinsip nonretroaktif); hak untuk diakui sebagai pribadi hukum; dan hak atas *kebebasan berpendapat*, berkeyakinan, dan beragama.⁷

b. Kewajiban Negara Indonesia terhadap Hak Asasi Manusia

Kewajiban Negara Indonesia terhadap HAM diatur dalam Pasal 28I ayat (4) UUD NRI Tahun 1945 bahwa "...perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan HAM adalah tanggung jawab negara terutama Pemerintah...". Selain itu juga diatur dalam Pasal 8 UU HAM bahwa "...perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan HAM terutama menjadi tanggung jawab negara...", dan Pasal 71 UU HAM bahwa "Pemerintah wajib dan bertanggung jawab menghormati, melindungi, menegakkan, dan memajukan HAM yang diatur dalam undang-undang ini, peraturan perundang-undangan lain, dan hukum internasional tentang HAM yang diterima oleh negara Republik Indonesia". Misalnya Indonesia telah meratifikasi *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) melalui UU No. 12 Tahun 2005.

Pada prinsipnya, dalam HAM, Negara c.q. Pemerintah mempunyai kedudukan sebagai pemangku kewajiban (*duty bearer*) dan individu-individu yang berdiam di wilayah yurisdiksinya sebagai pemegang hak (*rights holder*). Kewajiban yang diemban Negara adalah kewajiban untuk menghormati (*obligation to respect*), kewajiban untuk memenuhi (*obligation to fulfill*) dan kewajiban untuk melindungi (*obligation to protect*) HAM bagi warganya. Kewajiban untuk

⁷ Rahayu, 2015, *Hukum Hak Asasi Manusia*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, hlm. 5-6

menghormati adalah kewajiban Negara untuk menahan diri agar tidak melakukan intervensi kecuali atas hukum yang sah (*legitimate*). Kewajiban untuk memenuhi adalah kewajiban Negara untuk mengambil langkah-langkah legislatif, administratif, yudisial dan praktis yang perlu untuk menjamin pelaksanaan HAM. Kewajiban untuk melindungi adalah melindungi terhadap pelanggaran yang dilakukan oleh Negara maupun non Negara.⁸

Kewajiban negara tersebut merupakan kewajiban mendasar yang tidak dapat diingkari oleh negara, karena penghormatan dan penegakan HAM merupakan kewajiban untuk melindungi kepentingan umat manusia (*obligation erga omnes*), bahwa manusia memerlukan jaminan perlindungan bagi hak-hak pribadi untuk mengekspresikan kepentingan kolektif dari masyarakat. Perlindungan terhadap hak-hak pribadi ini diberikan terlepas dari apapun kebangsaannya serta ditindaklanjuti dalam pengaturan hukum maupun dalam praktik.⁹

Hak asasi manusia adalah hukum. Bersifat universal dan dimiliki oleh setiap manusia. Hak ini bisa dilanggar, namun tidak pernah dapat dihapus oleh siapa pun dan dengan tindakan apa pun.¹⁰ Negara dapat melakukan pengurangan (*derogasi*) dan pembatasan (*limitasi*). *Derogasi* dimaknai sebagai peluang yang dimiliki oleh negara untuk mengabaikan kewajiban internasional memenuhi HAM pada masa darurat yang mengancam kehidupan bangsa.¹¹ Hak yang tidak dapat dikurangi (*non derogable rights*) dalam keadaan apapun, walaupun dalam keadaan darurat yg mengancam kehidupan bangsa sekalipun adalah hak untuk hidup; hak bebas dari penyiksaan; hak

⁸ Rahayu, 2012, *Hukum Hak Asasi Manusia (HAM)*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, hlm. 40- 41

⁹ Rahayu, 2010, *Kewajiban Negara Melindungi Pembela Hak Asasi Manusia (Human Rights Defender) Di Indonesia Dalam Konteks Globalisasi*, “Ringkasan Disertasi”, Program Doktor Ilmu Hukum, hlm. 52

¹⁰ Eko Riyadi, 2018, *Hukum Hak Asasi Manusia, Perspektif Internasional, Regional dan Nasional*, Depok: RajaGrafindo Persada, hlm. 45

¹¹ *Ibid.*, hlm. 50

bebas dari perbudakan; hak untuk tidak diperhamba; hak untuk tidak dipenjara karena ketidakmampuannya membayar prestasi kontraktual; hak bebas dari pemidanaan yang berlaku surut; hak sebagai subjek hukum; dan *hak atas kebebasan berpikir*, keyakinan dan agama (Pasal 4 ayat (2) ICCPR, Pasal 28I ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 dan Pasal 4 UU HAM).

Negara juga dapat melakukan pembatasan (limitasi) terhadap pemenuhan HAM. Pembatasan HAM dimaknai sebagai kewenangan negara untuk membatasi pemenuhan, perlindungan, dan penghormatan HAM dalam kondisi dan syarat tertentu. Pembatasan adalah mekanisme yang dimungkinkan untuk negara membatasi HAM tanpa melanggar hak-hak warga masyarakat di wilayahnya.¹² Ketentuan mengenai syarat pembatasan diatur dalam Pasal 29 *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) dan Pasal 12 ayat (3), Pasal 21 dan Pasal 22 ayat (2) ICCPR bahwa pembatasan dilakukan berdasarkan hukum, untuk menjamin pengakuan dan penghormatan yang layak bagi hak kebebasan orang lain, untuk menjaga keamanan nasional, ketertiban umum, kesusilaan, kesehatan publik dalam suatu masyarakat yang demokratis.¹³ Di dalam Pasal 28J ayat (2) UUD NRI 1945, Pasal 70 UU HAM dan Pasal 73 UU HAM juga mengatur tentang pembatasan HAM bahwa pembatasan ditetapkan dengan undang-undang; untuk menjamin pengakuan serta penghormatan hak dan kebebasan orang lain; untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat yang demokratis.

Manfred Nowak memperkenalkan adanya kategori hak yang absolut (*absolute or unlimited human rights*). Hak ini merupakan hak

¹² Ibid., hlm. 58

¹³ Penjelasan terdapat dalam Prinsip Siracusa tentang Ketentuan Pembatasan dan Pengurangan HAM dalam ICCPR (*Syracuse Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, UN. Doc. E/CN.4/1985/4 Annex (1985)*).

yang tidak dapat dikurangi (*cannot be derogated*) dan tidak dapat dibatasi (*cannot be limited*) dalam situasi apapun, dengan cara apapun dan oleh siapapun. Hak tersebut adalah larangan penyiksaan (*prohibition of torture*), larangan perbudakan (*prohibition of slavery*), pengakuan sebagai pribadi di hadapan hukum (*recognition as a person before the law*), dan kebebasan keyakinan/hati nurani (*freedom of conscience*).¹⁴

2. Kewajiban Negara Indonesia terhadap Pemenuhan Hak Kebebasan Berpendapat dan Berekspresi

a. Contoh Kasus

Kasus yang menimpa Andi Darmawansyah (AD) yang dipolisikan oleh Bupati Sinjai karena tidak terima atas isi postingan yang menuliskan dirinya sebagai dalang dari adanya pemotongan dana insentif bagi tenaga kesehatan dan santunan korban meninggal dunia akibat COVID-19. Bupati melaporkan AD dengan Laporan Polisi Nomor LP/27/II/2021/SPKT/POLRES SINJAI, tanggal 22 Februari 2021. AD ditetapkan sebagai tersangka sejak tanggal 6 Juli 2021.

Contoh kasus lainnya adalah sejumlah mural yang berisi kritikan terhadap pemerintah. Mural wajah mirip Presiden Joko Widodo (Jokowi) dengan mata ditutupi tulisan “404: Not Found” yang ada di Jalan Pembangunan 1 Batuceper, Tangerang, Banten, yang sempat viral dan trending di media sosial itu telah dihapus. Penghapusan mural semestinya tidak tebang pilih, sehingga kritikan dan pujian terhadap pemerintah harus diperlakukan sama. Seniman pembuat mural tersebut dicari polisi, karena menurutnya mural tersebut telah melecehkan Presiden Jokowi sebagai lambang negara yang harus dihormati. Padahal Presiden itu bukan sebagai lambang negara. “Lambang Negara ialah Garuda Pancasila dengan semboyan Bhineka Tunggal Ika” sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 36A UUD NRI Tahun 1945. UU

¹⁴ Eko Riyadi, Op.Cit., hlm. 56

No. 24 Tahun 2009 tentang Bendera, Bahasa, Dan Lambang Negara, Serta Lagu Kebangsaan juga tidak mengatur bahwa Presiden sebagai lambang negara. Di dalam Pasal 2 disebutkan bahwa “Bendera, Bahasa, dan lambang negara serta lagu kebangsaan sebagai simbol identitas dan wujud eksistensi bangsa dan Negara Kesatuan Republik Indonesia”.¹⁵

b. Pemenuhan Hak Kebebasan Berpendapat dan Berekspresi di Indonesia

Kebebasan berpendapat dan berekspresi merupakan bagian dari demokrasi yang maknanya sangatlah luas. Pengaturan hukum yang jelas sebagai tindakan awal untuk menjamin kebebasan berpendapat dan berekspresi sebagai cerminan demokrasi yang patuh terhadap hukum. Pasal 19 UDHR mengatur bahwa setiap orang berhak atas kebebasan berpendapat dan menyampaikan pendapat tanpa mendapat gangguan, dan untuk mencari, menerima dan menyampaikan informasi dan pendapat melalui media apa pun dan tanpa memandang batas (*Everyone has the right to freedom of opinion and expression; this right includes freedom to hold opinions without interference and to seek, receive and impart information and ideas through any media and regardless of frontiers*). Sedangkan di dalam Pasal 19 ICCPR disebutkan bahwa:

“(1) Setiap orang berhak untuk berpendapat tanpa campur tangan (*the right to hold opinions without interference*)

(2) Setiap orang berhak atas kebebasan untuk menyatakan pendapat (berekspresi) (*the right to freedom of expression*); hak ini termasuk kebebasan untuk mencari, menerima dan memberikan informasi dan pemikiran apapun, terlepas dari pembatasan-pembatasan secara lisan, tertulis, atau dalam bentuk cetakan, karya seni, atau melalui media lain sesuai dengan pilihannya.

(3) Pelaksanaan hak-hak yang tercantum dalam ayat (2) pasal ini menimbulkan kewajiban dan tanggung jawab khusus. Oleh

¹⁵ <https://jateng.tribunnews.com/amp/2021/08/19/kritik-harus-tapi-jika-ada-upaya-gulingkan-jokowi-sujiwo-tejo-saya-akan-berdiri-di-baris-depan?page=4>, 20 Agustus 2021, jam 11.21 WIB

karenanya dapat dikenai *pembatasan tertentu*, tetapi hal ini hanya dapat dilakukan sesuai dengan hukum dan sepanjang diperlukan untuk (a) menghormati hak atau nama baik orang lain; (b) melindungi keamanan nasional atau ketertiban umum atau kesehatan atau moral”

Berdasarkan Pasal 19 ICCPR, hukum HAM internasional memaknai kebebasan berpendapat dalam dua bentuk yaitu kebebasan internal (*forum internum*) dan kebebasan eksternal (*forum externum*). Kebebasan internal menyangkut kondisi batin seseorang ketika berpendapat (Pasal 19 ayat (1) ICCPR), sehingga tidak dapat dibatasi. Oleh karena itu negara berkewajiban untuk menghindari turut campur. Sedangkan kebebasan eksternal menyangkut ekspresi lahir dalam menyatakan pendapat, sehingga dapat dibatasi (Ps.19 (2) ICCPR). Pembatasan dilakukan sesuai dengan hukum dan diperlukan untuk menghormati hak atau nama baik orang lain, dan melindungi keamanan nasional atau ketertiban umum atau kesehatan atau moral (Pasal 19 ayat (3) ICCPR).

Selain diatur dalam Pasal 19 ayat (1) ICCPR, hak untuk berpendapat tanpa gangguan (*right to hold opinion without interference*) juga diatur dalam Pasal 28 dan Pasal 28 E ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. UU HAM juga mengaturnya dalam Pasal 23 ayat (2) bahwa “Setiap orang bebas untuk mempunyai, mengeluarkan dan menyebarkan pendapat sesuai hati nuraninya, secara lisan dan atau tulisan melalui media cetak maupun elektronik dengan memperhatikan nilai-nilai agama, kesusilaan, ketertiban, kepentingan umum, dan keutuhan bangsa”. Dengan demikian Negara Indonesia dilarang melakukan intervensi terhadap hak kebebasan berpendapat.

Di dalam mewujudkan kewajiban negara atas hak kebebasan berpendapat (Pasal 19 ayat (1) ICCPR), sebagai negara yang sudah

terikat ICCPR maka Indonesia seharusnya berpedoman pada Komentar Umum (*General Comment*) Komisi Hak Asasi Manusia No. 34. Pada butir (9) dinyatakan bahwa kebebasan berpendapat merupakan hak yang tidak boleh dikurangi dengan alasan apapun (*non derogable rights*). Semua pendapat dilindungi termasuk pendapat yang bersifat politik, ilmiah, historis, moral atau agama. Semua bentuk gangguan, intimidasi, stigmatisasi seseorang, termasuk penangkapan, penahanan, persidangan, dan pemenjaraan karena pendapatnya merupakan pelanggaran Pasal 19 ayat (1) ICCPR. Sedangkan butir (10) mengatur bahwa segala bentuk paksaan kepada seseorang untuk berpendapat adalah dilarang. Kebebasan berpendapat juga termasuk kebebasan untuk tidak berpendapat.¹⁶

Kebebasan berekspresi adalah hak dasar, tidak bersifat mutlak tetapi bersyarat.¹⁷ Hak ini diatur dalam Pasal 19 ayat (2) ICCPR; Pasal 28, 28E ayat (2) dan (3), 28F UUD NRI Tahun 1945; juga dalam Pasal 23 ayat (2), dan Pasal 25 UU HAM bahwa “Setiap orang berhak untuk menyampaikan pendapat di muka umum, ...”. Di dalam mewujudkan pemenuhan hak tersebut, Indonesia harus berpedoman pada Komentar Umum ICCPR No. 34 dan prinsip-prinsip Siracusa.

Komentar Umum No. 34 butir (11) menyatakan bahwa Negara pihak harus menjamin kebebasan berekspresi, termasuk hak untuk mencari, menerima dan berbagi informasi dan gagasan tentang semua hal tanpa terkecuali. Termasuk hak ini adalah hak untuk mengekspresikan dan menerima segala bentuk komunikasi gagasan atau pendapat yang dapat dibagikan ke orang lain tetapi harus sesuai dengan ketentuan Pasal 19 ayat (3) dan Pasal 20 ICCPR. Termasuk juga

¹⁶ Lihat Prinsip Siracusa

¹⁷ Riffe D., Garrett Wagner K.P., 2021, *Freedom of Expression: Another Look at How Much the Public Will Endorse*, Communication Law and Policy, Volume 26, Issue 2, pp. 161

diskursus politik, pendapat tentang seseorang, dan urusan kemasyarakatan, diskusi tentang HAM, jurnalistik, seni dan budaya, pengajaran, dan ajaran agama, juga iklan komersial. Hal ini mencakup juga gagasan yang dianggap sangat tidak sopan, meskipun ekspresi tersebut dapat dibatasi sesuai dengan ketentuan Pasal 19 ayat (3) dan Pasal 20 ICCPR.

Di dalam Komentar Umum No. 34 butir (12) dinyatakan bahwa Negara Pihak melindungi semua bentuk ekspresi dan cara menyebarkanluaskannya, termasuk berbicara, tulisan dan bahasa isyarat, dan komunikasi nonverbal seperti gambar atau lukisan dan benda-benda seni lainnya. Cara berekspresi termasuk buku, surat kabar, pamflet, poster, spanduk, pakaian dan masukan hukum. Termasuk juga bentuk ekspresi audio-visual, atau berbasis elektronik atau internet. Dengan demikian aparat kepolisian seharusnya tidak represif terhadap mural maupun postingan di media sosial yang berisi kritikan terhadap pemerintah.

Hak berekspresi tersebut dapat dibatasi sesuai dengan ketentuan Pasal 19 ayat (3) dan Pasal 20 ICCPR. Di dalam penerapannya didasarkan pada Komentar Umum No. 34 butir (21) bahwa pembatasan kebebasan berekspresi diperbolehkan dalam dua hal, selama untuk kepentingan melindungi hak atau reputasi orang lain, dan menjaga keamanan nasional, ketertiban umum, kesehatan publik atau moral publik. Ketika negara membatasi hak kebebasan berekspresi, negara tersebut tidak boleh merusak hak itu sendiri. Pembatasan harus diatur oleh undang-undang sebagaimana disebutkan dalam Komentar Umum No. 34 butir (22). Penafsiran tentang pembatasan tersebut terdapat dalam Prinsip Siracusa tentang Pembatasan dan Pengesampingan Ketentuan-Ketentuan dalam ICCPR (Annex, UN.Doc.E/CN.4/1984/4 (1984)).

Pembatasan HAM karena reputasi orang lain tidak boleh digunakan untuk melindungi negara dan pejabat publik dari kritik dan opini publik. Dengan demikian negara Indonesia tidak boleh membatasi kebebasan berekspresi untuk mengkritik pemerintah sebagaimana contoh kasus diatas.¹⁸

Pembatasan karena “keamanan nasional” dapat digunakan untuk membenarkan pembatasan sejumlah hak ketika keamanan nasional digunakan untuk melindungi keberadaan suatu bangsa atau integritas wilayah suatu negara atau kemerdekaan politik dari ancaman atau kekuatan nasional; tidak dapat digunakan sebagai alasan untuk membatasi gangguan ketertiban umum yang bersifat lokal atau terisolir; dan tidak dapat digunakan sebagai alasan untuk menerapkan batasan yang rancu atau sewenang-wenang dan hanya dapat digunakan ketika ada perlindungan yang cukup dan ganti rugi yang efektif. Negara bertanggung jawab atas terjadinya pelanggaran HAM yang sistematis, sehingga tidak boleh menggunakan “keamanan nasional” untuk menekan lawan atau menekan penduduknya.¹⁹

Istilah “ketertiban umum” yang digunakan dalam ICCPR dapat diartikan sebagai sejumlah aturan yang bertujuan untuk memastikan fungsi masyarakat atau serangkaian prinsip-prinsip dasar yang mendasari pembentukan suatu masyarakat. Penghormatan terhadap HAM adalah bagian dari ketertiban umum. Ketertiban umum harus ditafsirkan sesuai dengan konteks tujuan mengapa HAM tertentu dibatasi dalam suatu keadaan. Lembaga atau aparatur negara yang bertanggung jawab untuk menjaga ketertiban umum, harus dapat

¹⁸ Lihat Prinsip Siracusa

¹⁹ Lihat Prinsip Siracusa

dikendalikan ketika menjalankan otoritasnya, melalui parlemen, pengadilan atau lembaga mandiri yang kompeten lainnya.²⁰

“Kesehatan publik” digunakan sebagai alasan untuk membatasi agar negara dapat mengambil beberapa tindakan untuk menangani ancaman kesehatan serius yang membahayakan kesehatan penduduk atau anggota masyarakat. Dengan mengambil langkah yang secara spesifik bertujuan untuk mencegah penyakit atau cedera atau untuk merawat mereka yang sakit atau terluka. Negara harus mempertimbangkan peraturan kesehatan internasional yang dibuat oleh WHO.²¹

Pembatasan HAM oleh negara atas dasar moralitas publik adalah penting untuk memelihara nilai-nilai dasar masyarakat. Walaupun negara memiliki peluang diskresi, namun peluang tersebut tidak meliputi aturan non diskriminasi.²²

Pembatasan pelaksanaan HAM tidak boleh dilakukan kecuali diatur dalam peraturan nasional yang pelaksanaannya sejalan dengan ICCPR dan hanya diterapkan pada waktu tertentu ketika pembatasan itu diterapkan. Undang-undang yang menerapkan pembatasan pelaksanaan HAM tidak boleh sewenang-wenang atau tidak beralasan. Peraturan hukum yang membatasi pelaksanaan HAM tertentu harus jelas dan dapat diakses oleh semua orang. Hukum harus mengatur langkah-langkah perlindungan dan ganti rugi yang efektif terhadap tindakan pelanggaran atau penyalahgunaan penerapan pembatasan HAM.²³

²⁰ Lihat Prinsip Siracusa

²¹ Lihat Prinsip Siracusa

²² Lihat Prinsip Siracusa

²³ Lihat Prinsip Siracusa

C. Simpulan

Di dalam memenuhi kewajiban terhadap hak kebebasan berpendapat dan berekspresi maka Indonesia harus menghormati dan melindungi hak tersebut dengan membuat peraturan perundang-undangan yang harus disesuaikan dengan ketentuan Pasal 19 ICCPR, Komentar Umum Komite HAM No. 34, dan Prinsip-Prinsip Siracusa.

Daftar Pustaka

- Eko Riyadi, 2018, *Hukum Hak Asasi Manusia, Perspektif Internasional, Regional dan Nasional*, Depok: RajaGrafindo Persada
- detiknews, "Warga yang Dilaporkan Bupati Sinjai Gegara Postingan Jadi Tersangka UU ITE" selengkapnya <https://news.detik.com/berita/d-5690325/warga-yang-dilaporkan-bupati-sinjai-gegara-postingan-jadi-tersangka-uu-ite>. Diakses pada tanggal 21 Agustus 2021, jam 7.18 WIB.
- Manfred Nowak, 2003, *Introduction to the International Human Rights Regime*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers
- Moh. Mahfud MD, 2009, *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Jakarta: RajaGrafindo Persada
- Prinsip Siracusa tentang Ketentuan Pembatasan dan Pengurangan HAM dalam ICCPR (*Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, UN.Doc.E/CN.4/1985/4 Annex (1985)*)
- Rahayu, 2010, *Kewajiban Negara Melindungi Pembela Hak Asasi Manusia (Human Rights Defender) Di Indonesia Dalam Konteks Globalisasi*, "Ringkasan Disertasi", Program Doktor Ilmu Hukum
-, 2012, *Hukum Hak Asasi Manusia (HAM)*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro
-, 2015, *Hukum Hak Asasi Manusia*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro
- Riffe D., Garrett Wagner K.P., 2021, *Freedom of Expression: Another Look at How Much the Public Will Endorse*, *Communication Law and Policy*, Volume 26, Issue 2
- Rhona KM Smith, 2008, *Hukum Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia
- <https://jateng.tribunnews.com/amp/2021/08/19/kritik-harus-tapi-jika-ada-upaya-gulingkan-jokowi-sujiwo-tejo-saya-akan-berdiri-di-baris-depan?page=4>, diakses tanggal 20 Agustus 2021, jam 11.21 WIB