

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Larangan

Menurut *Black Law Dictionary* larangan (*Prohibition*) adalah hukum atau perintah yang melarang tindakan tertentu, larangan juga di artikan semacam perintah hukum untuk mencegah asumsi melanggar hukum.¹ Menurut KUHPerdara (kitab undang-undang hukum perdata) larangan jika dilihat dari pasal 1337 yang berbunyi “ Suatu sebab adalah terlarang, apabila dilarang oleh undang-undang, atau berlawanan dengan kesusilaan baik atau ketertiban umum.”² Dapat di artikan larangan adalah peraturan yang di kodifikasikan oleh pejabat yang berwenang di maksud kan untuk menjaga kesusilaan baik atau ketertiban umum dan mencegah perbuatan-perbuatan sebaliknya.

2.2 Lesbian, Gay, Bisexual, Transgender (LGBT)

Menurut prinsip-prinsip Yogyakarta pada pembukaan bahwa dalam sejarahnya manusia telah mengalami pelanggaran HAM semacam ini karena mereka adalah, atau dianggap sebagai lesbian, gay atau biseksual, karena mereka melakukan aktivitas seksual konsensual bersama orang berjenis kelamin sama atau karena mereka adalah atau dianggap sebagai transeksual, transjender atau interseksual atau masuk dalam kelompok sosial yang diidentifikasi dalam masyarakat tertentu dengan orientasi seksual atau identitas jender.³

Menurut WHO LGBT (lesbian, gay, bisexual, transgender) Homoseksual Seseorang yang melakukan hubungan seksual dengan atau ketertarikan seksual kepada orang yang berjenis kelamin sama. Gay Istilah gay dapat merujuk pada ketertarikan sesama jenis, perilaku seksual sesama jenis, dan identitas budaya sesama jenis. Kecuali jika individu atau kelompok mengidentifikasi dirinya sebagai gay, ungkapan laki-laki yang berhubungan seks dengan laki-

¹ *Black's Law Dictionary (8th ed.2004), page.3828.*

² KUHPerdara pasal 1337

³ KOMNAS HAM, *Prinsip-Prinsip Yogyakarta Prinsip-Prinsip Pemberlakuan Hukum HAM Internasional Dalam Kaitannya Dengan Orientasi Seksual Dan Identitas Jender*, (Jakarta: KOMNAS HAM,2015), Hal. 2.

laki harus digunakan. Lesbian Seorang lesbian adalah seorang wanita yang tertarik pada wanita lain. Dia mungkin berhubungan seks dengan wanita atau tidak, dan wanita yang berhubungan seks dengan wanita mungkin atau mungkin bukan lesbian. Istilah wanita yang berhubungan seks dengan wanita harus digunakan kecuali individu atau kelompok mengidentifikasi diri sebagai lesbian. Biseksual Seseorang yang tertarik atau melakukan hubungan seksual dengan pria dan wanita. Transgender Orang yang identitas dan ekspresi gendernya tidak sesuai dengan norma dan harapan yang secara tradisional dikaitkan dengan jenis kelamin mereka saat lahir. Ini termasuk individu yang telah menerima operasi penggantian kelamin, individu yang telah menerima intervensi medis terkait gender selain operasi (misalnya terapi hormon) dan individu yang diidentifikasi sebagai tidak memiliki jenis kelamin, jenis kelamin ganda atau jenis kelamin alternatif.

Organisasi Kesehatan Dunia (WHO) telah mencabut homoseksualitas dari daftar gangguan jiwa dalam International Classification of Diseases (ICD) edisi 10. Selain itu, dalam Pedoman Penggolongan dan Diagnosis Gangguan Jiwa edisi III (PPDGJ III) yang dirilis Kementerian Kesehatan pada 1993, telah menghapus status homoseksualitas sebagai gangguan jiwa.

2.3 Aparatur Sipil Negara

Menurut Undang-Undang No 5 Tahun 2014 pasal 1 ayat (1) dan (2) Aparatur Sipil Negara adalah profesi bagi pegawai negeri sipil dan pegawai pemerintah dengan perjanjian kerja yang bekerja pada instansi pemerintah.⁴ Pegawai aparatur sipil negara adalah pegawai negeri sipil dan pegawai pemerintah dengan perjanjian kerja yang diangkat oleh pejabat pembina kepegawaian dan diserahi tugas dalam suatu jabatan pemerintahan atau diserahi tugas negara lainnya dan digaji berdasarkan peraturan perundang-undangan.⁵

Pegawai Negeri Sipil Kejaksaan Agung pegawai negeri sipil yang bekerja pada instansi Kejaksaan Agung, pengawal tahanan diatur pada pasal 1 huruf E Keputusan Jaksa Agung - 150/A/J.A/07/2011 tentang penetapan kelas jabatan struktural dan jabatan fungsional pegawai di lingkungan kejaksaan Republik Indonesia yang berbunyi “Jabatan Fungsional Pegawai Negeri Sipil yang selanjutnya dalam keputusan Jaksa Agung ini disebut jabatan fungsional adalah

⁴ Undang-Undang No 5 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara pasal 1 ayat (1).

⁵ Undang-Undang No 5 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara pasal 1 ayat (2).

kedudukan yang menunjukkan tugas, tanggung jawab, wewenang dari hak seorang Pegawai Negeri Sipil dalam suatu satuan organisasi yang dalam pelaksanaan tugasnya didasarkan pada keahlian dan/atau keterampilan tertentu serta bersifat mandiri.”⁶

Pengertian pengawal tahanan sendiri terdapat pada pasal 1 angka 8 dan 9 Peraturan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor: PER-005/A/JA/03/2013 tentang standar operasional prosedur (SOP) pengawalan dan pengamatan tahanan, pada angka 8 pengawal tahanan adalah pegawai tata usaha dilingkungan kejaksaan Republik Indonesia yang diberi tugas dengan surat perintah untuk menyiapkan, menjaga, mengawal, dan mengamankan tahanan pada tahap penyidikan, penuntutan, pemeriksaan, di sidang pengadilan dan eksekusi.⁷ Dan pada angka 9 pengawal tahanan terdiri dari : Komandan regu, Wakil komandan regu, Anggota, Pengemudi kendaraan tahanan.⁸

2.4 Konsep Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum adalah segala upaya pemenuhan hak dan pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada saksi dan/atau korban, perlindungan hukum korban kejahatan sebagai bagian dari perlindungan masyarakat, dapat diwujudkan dalam berbagai bentuk, seperti melalui pemberian restitusi, kompensasi, pelayanan medis, dan bantuan hukum.⁹

Perlindungan hukum yang diberikan kepada subyek hukum ke dalam bentuk perangkat baik yang bersifat *preventif* maupun yang bersifat *represif*, baik yang lisan maupun yang tertulis. Dengan kata lain dapat dikatakan bahwa perlindungan hukum sebagai suatu gambaran tersendiri dari fungsi hukum itu sendiri, yang memiliki konsep bahwa hukum memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.

Menurut Muchsin, perlindungan hukum merupakan kegiatan untuk melindungi individu dengan menyetarakan hubungan nilai-nilai atau kaidah-kaidah yang menjelma dalam sikap dan tindakan dalam menciptakan adanya ketertiban dalam pergaulan hidup antar sesama manusia.¹⁰

⁶ Keputusan Jaksa Agung -150/A/J.A/07/2011 tentang penetapan kelas jabatan struktural dan jabatan fungsional pegawai di lingkungan kejaksaan Republik Indonesia pasal 1 huruf E.

⁷ Peraturan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor: PER-005/A/JA/03/2013 tentang standar operasional prosedur (SOP) pengawalan dan pengamatan tahanan pasal 1 angka 8.

⁸ Peraturan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor: PER-005/A/JA/03/2013 tentang standar operasional prosedur (SOP) pengawalan dan pengamatan tahanan pasal 1 angka 9.

⁹ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Ui Press. Jakarta, h. 133.

¹⁰ Muchsin, *Perlindungan dan Kepastian Hukum bagi Investor di Indonesia*, (Surakartamagister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret, Surakarta, 2003), h. 14.

Menurut Fitzgerald sebagaimana dikutip Satjipto Raharjo awal mula dari munculnya teori perlindungan hukum ini bersumber dari teori hukum alam atau aliran hukum alam. Aliran ini dipelopori oleh Plato, Aristoteles (murid Plato), dan Zeno (pendiri aliran Stoic). Menurut aliran hukum alam menyebutkan bahwa hukum itu bersumber dari Tuhan yang bersifat universal dan abadi, serta antara hukum dan moral tidak boleh dipisahkan. Para penganut aliran ini memandang bahwa hukum dan moral adalah cerminan dan aturan secara internal dan eksternal dari kehidupan manusia yang diwujudkan melalui hukum dan moral.¹¹

Fitzgerald menjelaskan teori perlindungan hukum Salmond bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu hanya dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak. Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi. Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat.¹²

Menurut Satjipto Raharjo, perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu di berikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum. Hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antisipatif. Hukum dibutuhkan untuk mereka yang lemah dan belum kuat secara sosial, ekonomi dan politik untuk memperoleh keadilan sosial.¹³

Menurut pendapat Phillipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan represif. Perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi, dan perlindungan yang represif bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan Sesuai dengan uraian di atas dapat dinyatakan bahwa fungsi hukum adalah melindungi

¹¹ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, h.53.

¹² *Ibid*, h.54.

¹³ *Ibid*, h.55.

rakyat dari bahaya dan tindakan yang dapat merugikan dan menderitakan hidupnya dari orang lain, masyarakat maupun penguasa. Selain itu berfungsi pula untuk memberikan keadilan serta menjadi sarana untuk mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat.¹⁴

Perlindungan hukum bila dijelaskan harfiah dapat menimbulkan banyak persepsi. Sebelum mengurai perlindungan hukum dalam makna yang sebenarnya dalam ilmu hukum, menarik pula untuk mengurai sedikit mengenai pengertian-pengertian yang dapat timbul dari penggunaan istilah perlindungan hukum, yakni Perlindungan hukum bisa berarti perlindungan yang diberikan terhadap hukum agar tidak ditafsirkan berbeda dan tidak cederai oleh aparat penegak hukum dan juga bisa berarti perlindungan yang diberikan oleh hukum terhadap sesuatu.¹⁵

Perlindungan hukum juga dapat menimbulkan pertanyaan yang kemudian meragukan keberadaan hukum. Hukum harus memberikan perlindungan terhadap semua pihak sesuai dengan status hukumnya karena setiap orang memiliki kedudukan yang sama dihadapan hukum. Aparat penegak hukum wajib menegakkan hukum dan dengan berfungsinya aturan hukum, maka secara tidak langsung pula hukum akan memberikan perlindungan pada tiap hubungan hukum atau segala aspek dalam kehidupan masyarakat yang diatur oleh hukum.

Perlindungan hukum dalam hal ini sesuai dengan teori interpretasi hukum sebagaimana dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo, bahwa interpretasi atau penafsiran merupakan salah satu metode penemuan hukum yang memberi penjelasan yang gamblang mengenai teks undang-undang agar ruang lingkup kaidah dapat ditetapkan sehubungan dengan peristiwa tertentu. Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna Undang- Undang. Pembenerannya terletak pada kegunaan untuk melaksanakan ketentuan yang konkrit dan bukan untuk kepentingan metode itu sendiri.¹⁶

Penafsiran sebagai salah satu metode dalam penemuan hukum (*rechtsvinding*), berangkat dari pemikiran, bahwa pekerjaan kehakiman memiliki karakter logikal. Interpretasi atau penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat

¹⁴ Phillipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya. h.29.

¹⁵ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung. h. 38

¹⁶ *Ibid.* hlm.39.

diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa yang konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna undang-undang.¹⁷

Perlindungan hukum dalam konteks Hukum Administrasi Negara merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif (pencegahan) maupun dalam bentuk yang bersifat represif (pemaksaan), baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum.

Perlindungan hukum bagi rakyat meliputi dua hal, yakni:

- a) Perlindungan hukum preventif, yakni bentuk perlindungan hukum di mana kepada rakyat diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapat sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif.
- b) Perlindungan hukum represif, yakni bentuk perlindungan hukum di mana lebih ditujukan dalam penyelesaian sengketa.¹⁸

Perlindungan hukum yang diberikan bagi rakyat Indonesia merupakan implementasi atas prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila dan prinsip Negara Hukum yang berdasarkan Pancasila. Setiap orang berhak mendapatkan perlindungan dari hukum. Hampir seluruh hubungan hukum harus mendapat perlindungan dari hukum. Oleh karena itu terdapat banyak macam perlindungan hukum.

Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah.¹⁹Aspek dominan dalam konsep barat tentang hak asasi manusia menekankan eksistensi hak dan kebebasan yang melekat pada kodrat manusia dan statusnya sebagai individu, hak tersebut berada di atas negara dan di atas semua organisasi politik dan bersifat mutlak sehingga tidak dapat diganggu gugat. Karena konsep ini, maka sering kali dilontarkan kritik bahwa konsep Barat tentang hak-hak asasi manusia adalah konsep yang

¹⁷ *Ibid*, hlm.40.

¹⁸ *Ibid*, hlm. 41.

¹⁹ <http://raypratama.blogspot.co.id/2015/04/teori-perlindungan-hukum.html>. diunduh pada Selasa 15 November pada jam 01.00 Wib.

individualistik. Kemudian dengan masuknya hak-hak sosial dan hak-hak ekonomi serta hak kultural, terdapat kecenderungan mulai melunturnya sifat individualistik dari konsep Barat.

Dalam merumuskan prinsip-prinsip perlindungan hukum di Indonesia, landasannya adalah Pancasila sebagai ideologi dan falsafah negara. Konsepsi perlindungan hukum bagi rakyat di Barat bersumber pada konsep-konsep *Rechtstaat* dan “*Rule of The Law*”. Dengan menggunakan konsepsi Barat sebagai kerangka berfikir dengan landasan pada Pancasila, prinsip perlindungan hukum di Indonesia adalah prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindak pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarahnya di Barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah.²⁰

2.5 Konsep Hak Asasi Manusia

Pengakuan dan penghormatan terhadap hak asasi dan dasar manusia dalam negara adalah bagian yang tidak dapat di pisahkan dari ajaran demokrasi. Kedaulatan dari rakyat dalam negara hanya dapat terwujud jikalau semua anggota masyarakat mempunyai hak dan kebebasan yang tidak dapat di batasi atau di rampas tanpa persetujuan yang berkepentingan. Di dunia Barat arti penting dari penjaminan hak asasi dan kebebasan dasar manusia dalam negara sudah mulai disadari pada abad ke-17 sebagaimana di kemukakan oleh pemikir kenegaraan John Locke (1632-1704) dengan teori alamnya. “*Declaration of Independence*” Amerika serikat memelopori perumusan konstitusional yang di ikuti oleh Perancis dengan “*Declaration des Droits de l’homme et du Citoyen*” (1789).²¹ Dalam *Declaration of Independence* dari Amerika Serikat tahun 1776 yang dalam kalimat pertamanya menyatakan bahwa semua orang di ciptakan sama, dan kemudian ditegaskan kembali oleh Presiden Lincoln dalam “Proklamasi Emansipasi:” Tanggal 1 Januari 1863 yang menjanjikan penghapusan perbudakan saudara antara Utara dan Selatan.²²

²⁰ Philipus M.Hadjon, *op.cit.*, hal. 38

²¹ Usef Ranawijaya, 1998, *Hukum Tata Negara Indonesia*, Bandung, Ghalia Indonesia, Hlm 191.

²² *Ibid*, hlm 196.

Presiden Roosevelt dalam amanat tahunannya di muka Kongres mengemukakan ajakan membangun satu dunia yang di dasarkan atas empat kebebasan, yaitu²³ :

- a. Kebebasan berbicara dan menyatakan pendapat di seluruh dunia;
- b. Kebebasan setiap orang menyembah Tuhan menurut caranya masing- masing di seluruh dunia;
- c. Kebebasan dari kekurangan yang berarti kewajiban negara memberikan jaminan kepada semua orang di dunia untuk hidup dengan sejahtera;
- d. Kebebasan dari ketakutan yang mengandung arti baik bagi perorangan maupun bagi suatu bangsa untuk bebas dari segala bentuk ancaman kekerasan dimana dunia berada.

Penyadaran ini timbul sebagai reaksi terhadap perkembangan pikiran mengenai kedaulatan negara yang terwujud dalam bentuk kekuasaan mutlak raja-raja. Di abad 20 sekarang ini arti penting dari penjaminan hak asasi manusia secara umum dirasakan semua bangsa setelah terjadinya perkosaan nilai-nilai kemanusiaan oleh penguasa negara otoriter dan totaliter.²⁴

Dalam negara demokrasi rakyat mempunyai kedudukan sebagai pemilik dan sumber kedaulatan. Untuk menjamin kedudukan demikian rakyat harus di lengkapi dengan hak asasi dan kebebasan dasar yang tidak dapat di rampas atau di pisahkan dari padanya. Hak-hak itu meliputi antara lain hak setiap orang untuk hidup, untuk merdeka, untuk keamanan, untuk mendapat perlakuan yang sama, untuk mendapat perlakuan yang sesuai dengan martabat manusia sebagai makhluk Tuhan, untuk menentukan nasibnya sendiri, untuk kerja dan memilih pekerjaan, kebebasan menyatakan pendapat baik lisan maupun dengan tulisan, kebebasan berpikir, kebebasan mempunyai sesuatu keyakinan dan menganut agama menurut kepercayaannya, kebebasan berkumpul dan berserikat, kebebasan dari ketakutan, kebebasan penderitaan dan kemiskinan. Setelah sebagian besar umat manusia mengalami berbagai bentuk kekejaman dan penindasan oleh manusia lain melalui kekuasaannya dalam organisasi negara, baik dalam penjajahan maupun dalam merdeka pada Abad 20 ini, maka sidang umum Perserikatan Bangsa-Bangsa selanjutnya disebut PBB pada tanggal 10 Desember 1948 menerbitkan Deklarasi Universal HAM.

²³ *Ibid.* hlm 196-197.

²⁴ *Ibid.*, hlm 192.

Walaupun pada mulanya Deklarasi HAM dari PBB tidak di maksudkan sebagai hukum Internasional yang mengikat, namun pada waktu ini sangat kuat anggapan bahwa rangkaian ketentuan di dalamnya di akui sebagai kaidah hukum adat Internasional yang mengikat bagi semua negara. Alasannya karena semakin lama makin banyak negara, baik sendiri-sendiri maupun beberapa negara bersama-sama secara kolektif mengakui kaidah-kaidah mengenai HAM dan kebebasan dasar sebagai kaidah hukum positif. Contoh dari penetapan kolektif adalah “Perjanjian untuk melindungi HAM dan Kebebasan Dasar” yang di capai pada tahun 1950 di Rome di antara negara-negara Eropa Barat. Contoh penetapan untuk negara sendiri di lakukan oleh Indonesia yang mencantumkan ketentuan-ketentuan HAM dan kebebasan dasar secara lengkap dalam Konstitusi Republik Indonesia Serikat Tahun 1949, kemudian dalam Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950. Demikian juga Jepang dalam konstitusinya tahun 1946 telah mendahului deklarasi PBB dengan merumuskan hak asasi dan kebebasan dasar dari Pasal 10 sampai Pasal 40. Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia PBB yang sejak lahirnya bersumber pada kesadaran hukum seluruh anggota PBB yang ditambah dengan dukungan berupa penghormatan dan pematuhan serta menjadikannya sebagai sebagian dari hukum Nasional oleh banyak negara, atau di berlakukannya sanksi-sanksi oleh masyarakat bangsa-bangsa terhadap pelanggarnya, pada waktu ini telah mencapai kedudukan yang tidak dapat di ragukan lagi sebagai hukum adat Internasional.

Dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 HAM dan kebebasan dasar secara prinsip dengan rumus sederhana yang cukup jelas telah diakui. Prinsip-prinsip HAM yang tercantum dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah merupakan Hak konstitusional Warga Negara Indonesia. Dalam suatu negara hukum yang lahir dari konstitusionalisme harus bercirikan²⁵ :

- a. adanya perlindungan HAM;
- b. Adanya peradilan yang bebas; dan
- c. Adanya asas legalitas.

Pasal 27 menentukan bahwa semua warga negara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan baik tidak ada kecualinya, dan bahwa tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak

²⁵ Wiratraman, R. Herlambang Perdana, “Konstitusionalisme dan HAM: Konsepsi Tanggung Jawab Negara dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia”, *Majalah Ilmu Hukum Yuridika Volume 20*, I (Januari 2005)

bagi kemanusiaan. Bagian pertama dari ketentuan ini disebut hak asasi klasik dan bagian kedua adalah hak asasi sosial. Kemudian Pasal 28 mengakui kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan, dan sebagainya. Pasal 29 menegaskan bahwa negara berdasarkan atas ketuhanan Yang Maha Esa dan bahwa negara menjamin kemerdekaan setiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing serta untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya. Landasan ideal keagamaan setiap agama disini diikuti dengan kewajiban negara untuk melindungi setiap agama dengan jalan menjamin kemerdekaan setiap orang untuk memeluk agama dan beribadat menurut agama dan kepercayaannya. Pasal 30 tentang hak dan kewajiban warga negara untuk turut serta dalam usaha pembelaan negara, Pasal 31 tentang hak warga negara untuk mendapat pengajaran, Pasal 34 tentang hak sosial dari fakir miskin dan anak terlantar untuk dipelihara oleh negara. Walaupun Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak memiliki pasal yang lengkap mengenai HAM dan kebebasan dasar, namun atas dasar penafsiran secara sejarah dan teleologi dapat disimpulkan bahwa segala ketentuan HAM dan kebebasan dasar yang tercantum dalam Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950 tetap mempunyai kekuatan hukum berlaku dan bersifat Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.²⁶

Menurut sejarahnya, Dekrit Presiden 5 Juli Tahun 1959 yang memperlakukan kembali Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 hanya dimaksudkan sebagai tindakan darurat untuk mengatasi jalan buntu mengenai susunan organisasi negara. Oleh karena itu segala kaidah diluar pengaturan susunan organisasi negara seperti pengaturan hak asasi dan kebebasan dasar yang terdapat didalamnya harus dianggap tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.²⁷

2.6 Diskriminasi

Pengertian Diskriminasi menurut Undang-Undang 39 Tahun 1999 Pasal 1 angka 3 “Diskriminasi adalah setiap pembatasan, pelecehan, atau pengucilan yang langsung ataupun tidak langsung pada perbedaan manusia atas dasar agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa, keyakinan politik, yang berakibat

²⁶ Usef Ranawijaya, 1998, *Hukum Tata Negara Indonesia*, Bandung, Ghalia Indonesia, hlm 194-195.

²⁷ *Ibid*, hlm 195.

pengurangan, penyimpangan atau penghapusan pengakuan, pelaksanaan atau penggunaan hak asasi manusia dan kebebasan dasar dalam bidang politik, ekonomi, hukum, sosial, budaya, dan aspek kehidupan lainnya.²⁸”

Sedangkan menurut *Black's Law Dictionary* Diskriminasi adalah pengaruh hukum atau praktik yang memberikan hak istimewa pada kelas tertentu atau yang menolak hak istimewa untuk kelas tertentu karena ras, usia, jenis kelamin, kebangsaan, agama, cacat.²⁹

2.7 Kejaksaan Agung

Kejaksaan R.I. adalah lembaga negara yang melaksanakan kekuasaan negara, khususnya di bidang penuntutan. Sebagai badan yang berwenang dalam penegakan hukum dan keadilan, Kejaksaan dipimpin oleh Jaksa Agung yang dipilih oleh dan bertanggung jawab kepada Presiden. Kejaksaan Agung, Kejaksaan Tinggi, dan Kejaksaan Negeri merupakan kekuasaan negara khususnya dibidang penuntutan, dimana semuanya merupakan satu kesatuan yang utuh yang tidak dapat dipisahkan.

Mengacu pada Undang-Undang No. 16 Tahun 2004 yang menggantikan UU No. 5 Tahun 1991 tentang Kejaksaan R.I., Kejaksaan sebagai salah satu lembaga penegak hukum dituntut untuk lebih berperan dalam menegakkan supremasi hukum, perlindungan kepentingan umum, penegakan hak asasi manusia, serta pemberantasan Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme (KKN). Di dalam UU Kejaksaan yang baru ini, Kejaksaan RI sebagai lembaga negara yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan harus melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenangnya secara merdeka, terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh kekuasaan lainnya (Pasal 2 ayat 2 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004).

Dalam menjalankan tugas dan wewenangnya, Kejaksaan dipimpin oleh Jaksa Agung yang membawahi 6 (enam) Jaksa Agung Muda, 1 (satu) Kepala Badan Diklat Kejaksaan RI serta 32 Kepala Kejaksaan Tinggi pada tiap provinsi. UU No. 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia juga mengisyaratkan bahwa lembaga Kejaksaan berada pada posisi sentral dengan peran strategis dalam pemantapan ketahanan bangsa. Karena Kejaksaan berada di poros

²⁸ Undang-Undang 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia pasal 1 angka 3.

²⁹ *Black's Law Dictionary* (8th ed.2004), page.1407.

dan menjadi filter antara proses penyidikan dan proses pemeriksaan di persidangan serta juga sebagai pelaksana penetapan dan keputusan pengadilan. Sehingga, Lembaga Kejaksaan sebagai pengendali proses perkara (Dominus Litis), karena hanya institusi Kejaksaan yang dapat menentukan apakah suatu kasus dapat diajukan ke Pengadilan atau tidak berdasarkan alat bukti yang sah menurut Hukum Acara Pidana.

Perlu ditambahkan, Kejaksaan juga merupakan satu-satunya instansi pelaksana putusan pidana (executive ambtenaar). Selain berperan dalam perkara pidana, Kejaksaan juga memiliki peran lain dalam Hukum Perdata dan Tata Usaha Negara, yaitu dapat mewakili Pemerintah dalam Perkara Perdata dan Tata Usaha Negara sebagai Jaksa Pengacara Negara. Jaksa sebagai pelaksana kewenangan tersebut diberi wewenang sebagai Penuntut Umum serta melaksanakan putusan pengadilan, dan wewenang lain berdasarkan Undang-Undang.

Visi Kejaksaan R.I :

"Menjadi Lembaga Penegak Hukum yang Professional, Proporsional dan Akuntabel"

Dengan Penjelasan :

Lembaga Penegak Hukum: Kejaksaan RI sebagai salah satu lembaga penegak hukum di Indonesia yang mempunyai tugas dan fungsi sebagai penyidik pada tindak pidana tertentu, penuntut umum, pelaksana penetapan hakim, pelaksana putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, pidana pengawasan dan lepas bersyarat, bertindak sebagai Pengacara Negara serta turut membina ketertiban dan ketentraman umum melalui upaya antara lain : meningkatkan kesadaran hukum masyarakat, Pengamanan kebijakan penegakan hukum dan Pengawasan Aliran Kepercayaan dan penyalahgunaan penodaan agama

Profesional: Segenap aparatur Kejaksaan RI dalam melaksanakan tugas didasrkan atas nilai luhur TRI KRAMA ADHYAKSA serta kompetensi dan kapabilitas yang ditunjang dengan pengetahuan dan wawasan yang luas serta pengalaman kerja yang memadai dan berpegang teguh pada aturan serta kode etik profesi yang berlaku

Proporsional: Dalam melaksanakan tugas dan fungsinya Kejaksaan selalu memakai semboyan yakni menyeimbangkan yang tersurat dan tersirat dengan penuh tanggungjawab, taat azas, efektif dan efisien serta penghargaan terhadap hak-hak publik

Akuntabel: Bahwa kinerja Kejaksaan Republik Indonesia dapat dipertanggungjawabkan sesuai dengan ketentuan yang berlaku

Misi Kejaksaan R.I :

1. Meningkatkan Peran Kejaksaan Republik Indonesia Dalam Program Pencegahan Tindak Pidana
2. Meningkatkan Professionalisme Jaksa Dalam Penanganan Perkara Tindak Pidana
3. Meningkatkan Peran Jaksa Pengacara Negara Dalam Penyelesaian Masalah Perdata dan Tata Usaha Negara
4. Mewujudkan Upaya Penegakan Hukum Memenuhi Rasa Keadilan Masyarakat
5. Mempercepat Pelaksanaan Reformasi Birokrasi dan Tata Kelola Kejaksaan Republik Indonesia yang Bersih dan Bebas Korupsi, Kolusi dan Nepotisme

Kejaksaan Agung memiliki tugas dan wewenang Berdasarkan Pasal 30 Undang Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, berikut adalah tugas dan wewenang Kejaksaan.

Di bidang pidana :

1. melakukan penuntutan;
2. melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
3. melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat;
4. melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang- undang;
5. melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik.

Di bidang perdata dan tata usaha negara :

Kejaksaan dengan kuasa khusus, dapat bertindak baik di dalam maupun di luar pengadilan untuk dan atas nama negara atau pemerintah.

Dalam bidang ketertiban dan ketenteraman umum, Kejaksaan turut menyelenggarakan kegiatan:

1. peningkatan kesadaran hukum masyarakat;
2. pengamanan kebijakan penegakan hukum;
3. pengawasan peredaran barang cetakan;
4. pengawasan aliran kepercayaan yang dapat membahayakan masyarakat dan negara;
5. pencegahan penyalahgunaan dan/atau penodaan agama;
6. penelitian dan pengembangan hukum serta statistik kriminal.³⁰

³⁰ https://www.kejaksaan.go.id/profil_kejaksaan.php?id=7 (diakses pada tanggal 2 Januari 2021)