PENEMUAN HUKUM *IN CONCRETO* DALAM KEBEBASAN BERAGAMA DAN BERKEYAKINAN*

Oleh:
Alef Musyahadah Rahmah dan **Tedi Sudrajat**
Fakultas Hukum Universitas Jenderal Soedirman Purwokerto

Abstract

The implementation of freedom of religion and beliefs have many problems. it can be recognize by many regulation that not synchronized. Based on the research, to find in concreto' law, researcher using the general principle's of legal drafting. Lex superior derograt legi inferiori between article 28-29 UUD 1945 with Law No.1 Year 1965 jo Law No.5 Year 1969, Lex Specialist derograt legi generali between Law No.39 Year 1999 jo Law No.12 Year 2005 with Law No.1 Year 1965 jo Law No.5 Year 1969, and Lex posterior degograt legi priori between Law No.39 Year 1999 jo Law No.12 Year 2005 with Law No.1 Year 1965 jo Law No.5 Year 1969.

Kata kunci: Hukum *in Concreto*, Asas-asas umum peraturan oerundang-undangan dan kebebasan beragama dan berkeyakinan

A. Pendahuluan

Dalam masyarakat demokratis, masukan primer badan pembuat undang-undang ke dalam sistem hukum adalah suatu deskripsi tentang kondisi-kondisi umum yang ideal dan untuknya lah sumber-sumber daya sosial di kerahkan melalui penggunaan kekuasaan.[1] Dalam rumusan yang berbeda, juga dapat di katakan bahwa suatu sistem yang efisien adalah sistem yang apabila diubah akan dengan sendirinya membawa kerugian bagi pihak tertentu walaupun perubahan itu menguntungkan bagi pihak yang lain.[2] Dalam hal ini sistem hukum merupakan bagian dari sistem yang efisien karena di dalamnya terdapat seperangkat tanggung jawab yaitu jaminan penghormatan terhadap hak dan adanya kewajiban karena timbulnya hak tersebut.

Di Indonesia, salah satu hak yang mendapat pengakuan hukum adalah hak akan kebebasan beragama dan berkeyakinan. Dalam konteks hak asasi manusia, kebebasan beragama dan berkeyakinan adalah hak yang dimiliki manusia yang tidak bisa dibatasi dan ditunda pemenuhannya *(non derogable rights)*. Dalam konteks hukum, negara Indonesia meletakkan agama sebagai bagian dari urusan sipil dengan memisahkan urusan yang sakral dan yang profan dalam kehidupan publik sehingga negara hadir dalam kehidupan beragama warga negara.[3]

Agama dianggap memiliki peran sangat panjang dalam kehidupan bermasyarakat, namun permasalahannya adalah agama dan aliran kepercayaan di Indonesia sangatlah beragam dan berjumlah sangat banyak. Dalam konteks keanekaragaman yang kemudian dikorelasikan dengan kebebasan beragama, negara Indonesia justru tidak konsisten dalam penerapan aturan hukum, karena secara faktual negara membatasi agama-agama yang diakui secara resmi. Menurut Undang-Undang No 1/PnPs/1965 *jo*. UU No. 5 Tahun 1969 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/atau Penodaan Agama dan Tap MPRS No XXVII/MPRS/ 1966 menyatakan hanya ada 6 (enam) agama resmi yang diakui di Indonesia, yaitu Islam, Katolik, Kristen Protestan, Buddha, Hindu, dan Konghucu. Sementara itu, penghayat kepercayaan, sekali-pun diakui di dalam UUD 1945, tidak berarti diakui sebagai keyakinan resmi. TAP MPR No IV/MPR/

* Artikel ini merupakan initisari hasil penelitian yang didanai oleh Anggaran Rutin Unsoed tahun 2008

[1] Achmad Ali, 2004, *Sosiologi Hukum; Kajian Empiris Terhadap Pengadilan*. Jakarta: Bp Iblam, hlm. 116.

[2] Andre Ata Ujan, 2005, *Keadilan dan Demokrasi; Telaah Filsafat Politik John Rawls,* Yogyakarta: Penerbit Kanisius, hlm.75-76.

[3] Harian Komentar, *Negara dan Diskriminasi Terhadap Negara*. http://www.hariankomen-tar.com, akses tanggal 09 April 2007.

1978 yang ditindak-lanjuti Instruksi Menag No 4 Tahun 1978 dan keputusan Jaksa Agung RI No KEP-108/JA/5/1984 tentang pembentukan Tim Koordinasi Pengawasan Aliran Kepercayaan Masyarakat (Pakem) turut serta dalam mendiskriminasikan keberadaan dari agama dan penghayat kepercayaan terhadap Tuhan Yang Maha Esa.

Data di bawah ini akan menjelaskan mengenai aliran agama, dan kelompok keagamaan/keyakinan yang mengalami tindakan pelanggaran pada Tahun 2007.[4]

Tabel 1
Agama dan Kelompok Keagamaan/Keyakinan yang Mengalami Tindakan Pelanggaran Pada Tahun 2007

No	Nama Kelompok Kegamaan/ Keyakinan	Jumlah Tindakan
1	Agama Baha'i	1
2	Ahmadiyah	15
3	Al Haq	3
4	Al Qiyadah al Islamiyah	68
5	Al Quran Suci	5
6	Aliran Islam Model Baru	2
7	Aliran Kepercayaan Perjalanan	2
8	Amanat Keagungan Ilahi	2
9	Katolik dan Kristen[5]	28
10	Imam Mahdi	2
11	Islam Saqub	2
12	Islam Sejati	2
13	Jamaah Hidup Dibalik Hidup (HDH)	2
14	Jamaah Tabligh	2
15	Jami'atul Islamiyah	2
16	LDII	7
17	Nurul Yaqien	1
18	Paguyuban Rasa Tunggal	1
19	Penganut Aliran Suku Dayak Losarang	3
20	Persatuan Perjuangan Tarekat Islam	2
21	Pondok Rasul	1
22	Sapto Darmo	1
23	Suara Imam	1
24	Tarekat Asmaniyah	1
25	Tarekat Naqsabandiyah	4
26	Tatanan Persatuan Al Quran	1
27	Wahidiyah	3
28	Lain-lain	22
JUMLAH		**185**

Berdasarkan data di atas, maka keberadaan dari kebebasan beragama dan berkeyakinan masih belum mendapatkan pengakuan utuh dari konstitusi akibat dari adanya paradoks konstitusional. Oleh karena itu, tulisan ini dimaksudkan untuk mengetahui sinkronisasi hukum dalam kebebasan beragama dan berkeyakinan di Indonesia dan bagaimanakah hukum in *concreto* dalam kebebasan beragama dan berkeyakinan di Indonesia.

B. Sinkronisasi hukum dalam kebebasan beragama dan berkeyakinan di Indonesia.

Konstitusi sebagai hukum tertinggi suatu negara (*supreme law of the land*) merupakan pondasi dari sistem ke-tatanegaraan suatu bangsa. Antara satu negara dengan negara lain tentunya mempunyai konstitusi dengan ciri dan karakteristik berbeda-beda yang dapat mempengaruhi terbentuknya konsep negara.

Dalam kaitannya dengan konteks kebebasan beragama yang termaktub dalam konstitusi, maka secara umum terbagi menjadi empat kategori yaitu: (1) negara yang mendeklarasikan dirinya sebagai negara Islam, misalnya Afganis-tan, Iran, dan Saudi Arabia; (2) negara yang menyatakan Islam sebagai agama resmi negara, misalnya Irak, Malaysia, dan Mesir; (3) negara yang mendeklarasikannya dirinya sebagai negara sekuler, misalnya Senegal, Tajikistan, dan Turki; serta (4) mereka yang tidak memiliki deklarasi apapun di dalam Konstitusinya, seperti Indonesia, Sudan, dan Siria.

Berangkat dari konsepsi tersebut, maka negara mempunyai kewajiban konstitusional (*constitutional obligation*) untuk melindungi kebebasan beragama bagi setiap warga negaranya. Mengutip kalimat yang digunakan oleh Jimly Asshiddiqie bahwa "ketika Konstitusi berada di salah satu tangan kita, maka kitab suci agama selalu berada di satu tangan lainya. Artinya, kedua hal tersebut haruslah berjalan

[4] Bonar Tigor Naipospos, et..all, *Tunduk Pada Penghakiman Massa: Pembenaran Negara Atas Persekusi Kebebasan Beragama & Berkeyakinan*, , Jakarta: SETARA Institute

[5] Keduanya adalah nama agama yang diakui oleh negara, bukan aliran keagamaan

secara harmonis dan tidak dapat dipertentangkan satu sama lainnya". Dalam hal ini, agama dan Negara bukan dua entitas yang sama sekali terpisah, tetapi juga tidak berarti menyatu. Keduanya mempunyai peranan yang berbeda. Disini agama mempunyai fungsi ganda, yaitu fungsi legitimasi dan fungsi kritik. Fungsi legitimasi agama adalah berupa pembenaran dan pe-ngukuhan dari perspektif ajaran agama terhadap aktivitas kehidupan bernegara, terutama terhadap program-program pembangunan yang diselenggarakan oleh Pemerintah. Melalui fungsi kritik, peranan agama sebagai landasan moral, etik dan spiritual dalam pembangunan menjadi kenyataan. [6]

Untuk menjelaskan mengenai penjaminan konsep negara Pancasila mengenai kebebasan beragama, maka penulis akan menjelaskan secara hierarkis sebagai berikut:

1. Sila Pertama Pancasila
   Sebagai dasar pertama, Ketuhanan Yang Maha Esa bukan saja meletakkan dasar moral diatas Negara dan Pemerintah, tetapi juga memastikan adanya kesatuan Nasional yang berasas keagamaan. Pengakuan sila pertama (Ketuhanan Yang Maha Esa) tidak dapat di pisah-pisahkan dengan Agama, karena agama adalah salah satu tiang pokok daripada peri-kehidupan manusia dan bagi bangsa Indonesia adalah juga sebagai sendi peri-kehidupan Negara dan unsur mutlak dalam usaha *nation-building*.
2. Pasal 28 dan 29 UUD 1945
   Dalam amandemen Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, Pasal 28E merumuskan bahwa:
   (1) Setiap orang bebas untuk memeluk agama dan beribadat menurut agamanya;
   (2) Setiap orang berhak atas kebebasan memeluk kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya.

   Pasal 28 I UUD 1945 merumuskan bahwa :
   (1) Hak untuk hidup, hak untuk tidak di siksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, *hak beragama,* hak untuk tidak diperbudak, hak untuk tidak diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.
   (2) Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.
   (3) Identitas budaya dan masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban.
   (4) Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia dengan tanggung jawab negara, terutama pemerintah.
   (5) Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituang-kan dalam peraturan perundang-undangan.

   Pasal 28 J UUD 1945 merumuskan bahwa:
   (1) Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib ke-hidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.
   (2) Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, ke-amanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

   Pasal 29 ayat (2) menentukan bahwa
   Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.
3. UU No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

[6] Djohan Effendi, 1999, *Jaminan Konstitusional bagi Kebebasan Beragama di Indonesia*. Dalam *Passing Over*, Melintasi Batas Agama , Jakarta: PT. Gramedia, hlm. 115-116

Pasal 22 ayat (1) Setiap orang bebas memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.

Pasal 22 ayat (2) Negara menjamin kemerdekaan setiap orang memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu.

4. UU No. 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil dan Politik

   Pasal 18 ayat (1) Setiap orang berhak atas kebebasan berfikir, berkeyakinan dan beragama. Hak ini mencakup kebebasan untuk menganut atau menerima suatu agama atau kepercayaan atas pilihannya sendiri, dan kebebasan, baik secara individu maupun bersama-sama dengan orang lain, dan baik di tempat umum atau tertutup, untuk menjalankan agama atau kepercayaannya dalam kegiatan ibadah, ketaatan, pengamalan dan pengajaran.

   Ayat (2) Tidak seorang pun boleh dipaksa sehingga mengganggu kebebasan nya untuk menganut atau menerima suatu agama atau kepercayaannya sesuai dengan pilihannya.

Berdasarkan perjabaran di atas, maka negara Indonesia bertanggung jawab untuk menghormati, melindungi, dan menegakkan hak asasi manusia. Pasal 71 Undang-undang No 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menegaskan bahwa: "pemerintah wajib dan bertanggung jawab menghormati, melindungi, menegakkan dan memajukan hak asasi manusia yang diatur dalam undang-undang ini, peraturan perundang-undangan lain, dan hukum internasional tentang hak asasi manusia yang diterima oleh negara Republik Indonesia." Pasal 72 menyatakan: "Kewajiban dan tanggung jawab pemerintah sebagaimana dimaksud dalam pasal 71, meliputi langkah implementasi yang efektif dalam bidang hukum, politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan keamanan negara dan bidang lain.

Dalam Penjelasan UU No. 39 tahun 1999 ditegaskan pula bahwa untuk melaksanakan kewajiban yang diatur dalam UUD 1945 tersebut, MPR dengan ketetapan MPR No. XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia menugaskan kepada lembaga-lembaga tinggi negara dan seluruh aparatur pemerintah untuk menghormati, menegakkan dan menyebarluaskan pemahaman mengenai hak asasi manusia kepada seluruh masyarakat, serta meratifikasi berbagai instumen PBB tentang Hak Asasi Manusia, sepanjang tidak bertentangan dengan Pancasila. Hak-hak asasi disebut objektif karena berakar pada kodrat manusia sendiri oleh karena itu tidak dapat dihapus, hak-hak itu tetap ada sebagai hak moral dan penghormatan terhadap hak-hak asasi itu akan membedakan mana negara yang berperikemanusiaan dan negara yang hanya berdasarkan atas kekuasaan belaka.[7]

Namun pada kenyataannya peraturan yang dijabarkan di atas ternyata bersinggungan dengan keberadaan dari Penetapan Presiden No. 1/PNPS/1965, *jo*. UU No. 5/1969 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/atau Penodaan Agama. Selain dari Penpres tersebut, ternyata terdapat juga ketentuan yang mempertegas tidak sinkronnya peraturan. Hal ini termaktub dalam TAP MPR No. II/MPR/1998 tentang GBHN. Pada penjelasan tentang Agama dan Kepercayaan terhadap Tuhan Yang Maha Esa (TYME) menyebutkan (butir 6): Penganut kepercayaan terhadap Tuhan Yang Maha Esa dibina dan diarahkan untuk mendukung terpeliharanya suasana kerukunan hidup bermasyarakat. Melalui kerukunan hidup umat beragama dan penganut kepercayaan kepada TYME terus dimantapkan pemahaman bahwa kepercayaan terhadap TYME adalah bukan agama dan oleh karena itu pembinaannya dilakukan agar tidak mengarah pada pembentukan agama baru dan penganutnya diarahkan untuk memeluk salah satu agama yang diakui oleh Negara. Pembinaan penganut kepercayaan terhadap Tuhan Yang Maha Esa merupakan tanggung jawab pemerintah dan masyarakat. Selain dari itu terdapat pula Surat Edaran Menteri Dalam Negeri No. 477/74054/1978 yang antara lain menyebutkan bahwa

[7] Franz Magnis-Suseno, 2001, *Kuasa dan Moral*, Jakarta : PT Gramedia Pustaka Utama, hlm. 21

Agama yang diakui pemerintah, yaitu Islam, Katolik, Kristen/Protestan, Hindu, dan Buddha.

C. Hukum *concreto* dalam kebebasan ver-agama dan berkeyakinan di Indonesia.

Apabila merujuk pada pasal 28E ayat 2 dan Pasal 29 ayat (1) dan (2) UUD 1945, maka pada prinsipnya pasal ter-sebut telah menjadi jaminan konstitusi untuk kebebasan beragama di Indonesia. Jika ditafsirkan secara bebas, undang-undang ini mencerminkan beberapa prinsip tentang hak kebebasan beragama, yaitu: hak untuk meyakini suatu kepercayaan, dan hak untuk mengekspresikan fikiran serta sikap sesuai dengan hati nurani.

Apabila pembahasan ini dikaitkan dalam tataran Hak Asasi Manusia, maka hak asasi manusia adalah hak dasar yang secara kodrati melekat pada diri manusia, bersifat universal dan langgeng. Oleh karena itu, harus di lindungi, dihormati, dipertahankan, dan tidak boleh diabaikan, dikurangi, atau dirampas oleh siapapun. Hak Asasi Manusia yang tidak dapat dikurangi (*non derogable rights*) dalam keadaan apapun dan oleh siapapun meliputi; hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dan persamaan dihadapan hukum dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.

Dikatakan oleh C. De. Rover bahwa

> "Hak asasi manusi adalah hak hukum yang dimiliki oleh setiap orang sebagai manu-sia. Hak-hak tersebut bersifat universal dan dimiliki setiap orang, kaya maupun miskin, laki-laki ataupun perempuan. Hak-hak tersebut mungkin saja dilanggar, tetapi tidak pernah dapat dihapuskan. Hak-hak asasi manusia adalah hak hukum dan ini berarti bahwa hak-hak tersebut merupakan hukum. Hak asasi manusia dilindungi oleh konstitusi dan hukum nasional banyak negara di dunia."[8]

Perlindungan atas hak asasi ma-nusia yang fundamental ini diatur dalam Pasal 4 UU No. 39 tahun 1999 tentang HAM. Dalam pen-jelasannya dinyatakan bahwa yang dimaksud dengan "dalam keadaan apapun" termasuk keadaan perang, sengketa bersenjata dan/atau keadaan darurat. Yang dimaksud dengan "sia-papun" adalah negara, pemerintah dan atau anggota masyarakat.

Melihat perumusan dari Pasal 4 undang-undang tersebut jelas dapat dipahami bahwa di Indonesia kebebasan beragama dijamin dan dilindungi oleh peraturan perundang-undangan. Hukum harus memperlakukan semua orang sama tanpa perbedaan yang didasari atas ras (keturunan), agama, kedudukan sosial dan kekayaan. Perumusan hak dan kedudukan warga negara dihadapan hukum ini merupakan penjelmaan dari salah satu sila Pancasila, yakni sila keadilan sosial.[9]

Beragama dan beraliran kepercayaan adalah hak sipil dalam arti bahwa hak itu sudah ada, tumbuh dan berkembang dalam lembaga sosial dan keagamaan sebelum lahirnya or-ganisasi negara. Hak sipil ini umumnya berkait-an dengan prinsip kebebasan, yang terganggu karena hadirnya organisasi negara. Negara melalui pemerintahannya cenderung mengatur, membatasi dan terkadang melarang kebebasan sipil. Kebebasan sipil yang berkait dengan nilai-nilai agama diatur oleh kaidah agama, sering kali berimpit dengan hak penguasa dalam mengatur kehidupan kemasyarakatan.[10]

Cara untuk menilai peraturan tersebut telah sesuai atau belum adalah menggunakan asas formil maupun materiil. Asas-asas material meliputi:

1. Asas tentang terminologi dan sistematika yang benar (*het beginsel van duidelijke ter-minologie en duidelijke systematiek*).
   Peraturan perundang-undangan harus di mengerti oleh masyarakat dan rakyat, baik

[8] C. De Rover, 2000, *To Serve and To Protect Acuan Universal Penegakan HAM,* (Penterjemah) Supardan Mansyur, ED. Diterjemahkan dari Buku Asli: *To Serve and Protect: Human Rights and Humanitarian Law for Police and Security Forces*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada,hlm.47

[9] Mochtar Kusumaatmadja, 2002, *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangunan, Pusat Studi Wawasan Nusantara*, Bandung : Hukum dan Pembangunan Bekerjasama dengan PT Alumni, hlm 180

[10] Suwoto Mulyosudarmo, *Kebebasan Beragama Dalam Perspektif HAM. Dalam Passing Over, Melintasi Batas Agama,* Jakarta : PT. Gramedia, hlm.146-147

mengenai kata-katanya maupun mengenati struktur atau susunannya. Asas terminologi lebih tepat jika dimasukkan ke dalam teknik penyusunan peraturan perundang-undangan, karena asas ini lebih menekankan kepada teknik merancang kata-kata, struktur dan susunan peraturan sehingga pada akhirnya membentuk norma yang mengikat.[11]

2. Asas tentang dapat dikenali (*het beginsel van kenbaarheid)*.
   Alasan pentingnya asas ini ialah apabila suatu peraturan perundang-undangan tidak dikenali dan diketahui oleh setiap orang, lebih-lebih oleh yang berkepentingan, maka ia akan kehilangan tujuannya sebagai peraturan.
3. Asas perlakuan yang sama dalam hu-kum (*het rechtsgelijkheidsbeginsel*).
   Peraturan perundang-undangan tidak boleh berlaku hanya untuk sekelompok orang tertentu, karena hal ini akan mengakibatkan adanya ketidaksamaan dan kesewenang-wenangan di depan hukum terhadap anggota-anggota masyarakat.
4. Asas kepastian hukum (*het rechtszekerheidsbeginsel)*.
   Asas kepastian hukum merupakan konsekuensi sendi negara berdasar-kan atas hukum. Oleh karena itu setiap peraturan yang dibentuk harus jelas.
5. Asas pelaksanaan hukum sesuai keadaan individual (*het beginsel van de individuele rechtsbedeling)*
   Asas pelaksanaan hukum sesuai dengan keadaan individu dimaksud-kan bahwa selain muatan peraturan perundang-undangan berlaku umum tapi dapat juga diterapkan untuk menyelesaikan persoalan secara khusus atau keadaan tertentu (*inconcreto*). Namun dalam penerapan asas ini harus penuh kehati-hatian karena dapat meniadakan asas kepastian hukum dan asas persamaan. Oleh karena itu penerapan sepenuhnya diserahkan pada penegak peraturan perundang-undangan (hakim).

Cara untuk menilai peraturan tersebut penting dilakukan karena:

1. Setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus mempunyai landasan atau dasar yuridis yang jelas. Tanpa landasan atau dasar yuridis peraturan perundang-undangan akan batal demi hukum atau dapat dibatalkan.
2. Tidak setiap peraturan perundang-undangan dapat dijadikan landasan atau dasar yuridis pembentukan peraturan perundang-undang-an. Hanya peraturan perundang-undangan yang sederajat atau yang lebih tinggi daripada peraturan perundang-undangan yang akan dibentuk dapat dijadikan landasan atau dasar yuridis.
3. Dalam pembentukan peraturan perundang-undangan berlaku prinsip bahwa peraturan perundang-undang-an yang sederajat atau yang lebih tinggi dapat menghapuskan peratur-an perundang-undangan sederajat atau yang lebih rendah. Prinsip ini mengandung maksud beberapa hal yaitu:
   a. Pencabutan peraturan perundangan yang ada hanya mungkin dilakukan oleh peraturan perundangan yang sederajat atau yang lebih tinggi.
   b. Dalam hal peraturan perundangan yang sederajat bertentangan dengan peraturan perundangan sederajat lainnya, maka berlaku peraturan perundang-undangan yang ter-baru dan peraturan perundang-undangan lama dianggap telah di kesampingkan (*lex posterior derogat priori)*.
   c. Dalam hal peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatnya bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah, maka berlaku peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya.
   d. Dalam hal peraturan perundang-undangan yang mengatur bidang-bidang yang merupakan kekhususan dari bidang-

[11] Seidman, Ann Willcox, 2001, *Legislative Drafting for Democratic Social Change*, Kluwer Law International (*Penyusunan Rancangan Undang-Undang Dalam Perubahan Masyarakat yang Demokratis: Sebuah Panduan Untuk Pembuat Rancangan Undang-Undang*), terjemahan olen Johanes Usfunan dkk.

bidang umum yang diatur oleh peraturan yang sederajat, maka berlaku peraturan perundang-undangan yang mengatur bidang khusus tersebut *(lex specialis derogat lex generali)*.

Berdasarkan hal diatas, maka dalam menemukan hukum *concreto* mengenai kebebasan beragama di Indonesia diperlukan kajian yang komprehensif yaitu dengan melihat isi dari peraturan perundang-undangan yang telah diberlakukan. Penulis beragumen bahwa seharusnya sebagai konsekuensi dari meratifikasi instumen hak asasi manusia internasional, pemerintah Republik Indonesia menerima kewajiban untuk membuat laporan penerapan norma dan standar hak asasi manusia yang terkandung dalam instrumen hak asasi manusia internasional yang telah diratifikasi tersebut kepada badan PBB yang terkait. Masa depan kebebasan beragama di Indonesia dapat di tentukan oleh beberapa faktor yang mendukung yaitu:

a. Pemerintah Indonesia konsisten dalam melaksanakan perjanjian-perjanjian internasional hak asasi manusia yang telah diratifikasi dan menjalankan amanat konstitusi
b. Proses hukum bagi pelaku pelanggaran hak asasi manusia
c. Diperlukan perlindungan yang efektif terhadap semua kelompok agama dan tempat ibadah
d. Bagi kelompok agama supaya tidak menjalankan bentuk pendidikan yang menonjolkan kebencian dan diskriminasi terhadap kelompok agama lainnya.

Dengan berlandasan pada hal di atas, maka penulis beragumen bahwa keberadaan dari Penetapan Presiden No. 1/PNPS/1965 *jo*. UU No. 5 tahun 1969 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/atau Penodaan Agama, TAP MPR No. II/MPR/1998 tentang GBHN dan Surat Edaran Menteri Dalam Negeri No. 477/74054/1978 tidak sesuai dengan UUD 1945 dan perlu dikaji kembali atau di *judicial review*. Ataupun apabila masyarakat menganggap bahwa Penetap-an Presiden No. 1/PNPS/1965 *jo*. UU No. 5 tahun 1969, TAP MPR No. II/MPR/1998 dan Surat Edaran Menteri Dalam Negeri No. 477/74054/1978 telah sesuai, maka cara pertama dan utamanya adalah Indonesia harus merubah pasal 29 UUD 1945 yang berbunyi: "Negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa" menjadi "Negara berdasar atas ketuhanan dengan kewajiban menjalankan salah satu agama yang diakui bangsa Indonesia (Islam, Kristen Protestan, Katholik, Hindu, Budha dan konghuchu). bagi pemeluk-pemeluknya" .

D. Penutup

1. Simpulan

a. Keberadaan dari Penetapan Presiden No. 1/PNPS/1965 *jo*. UU No. 5 Tahun 1969, TAP MPR No. II/MPR/1998 dan SE Mendagri No. 477/74054/1978 tidak sinkron dengan dengan Pasal 28 dan 29 UUD 1945, UU No. 39 tahun 1999 dan UU No. 12 Tahun 2005
b. Dalam menentukan hukum *in concreto*, maka hal yang perlu ditegaskan adalah Indonesia adalah negara Pancasila yang merupakan *religious nation state* yakni sebuah negara kebangsaan yang religius yang melindungi dan memfasilitasi berkembangnya semua agama yang dipeluk oleh rakyatnya tanpa membedakan besarnya jumlah pemeluk masing-masing. Berdasar permasalahan yang ada, maka peraturan yang ada di Indonesia harus didasarkan pada prinsip bahwa peraturan perundang-undangan yang sederajat atau yang lebih tinggi dapat menghapuskan peraturan perundang-undangan sederajat atau yang lebih rendah, yaitu Pasal 28 dan 29 UUD 1945, UU No. 39 tahun 1999 dan UU No. 12 Tahun 2005 mengesampingkan Penetapan Presiden No. 1/PNPS/1965 *jo*. UU No. 5 Tahun 1969, TAP MPR No. II/MPR/1998 dan SE Mendagri No. 477/74054/1978.

2 Saran

Menyikapi permasalahan kebebasan beragama, maka penulis berargumen bahwa pemerintah harus mengambil sikap tegas dengan cara menginventari-sasi peraturan perundangan yang berlaku (baik dari tingkatan tertinggi sampai dengan aturan pelaksana), kemudian aturan tersebut disinkronisasikan sesuai dengan

asas-asas umum peraturan perundangan. Setelah itu dilakukan *judicial review* atas peraturan yang tidak sinkron ataupun kontradiktif. Hal ini penting dilakukan guna menciptakan aspek kepastian, keadilan dan kemanfaatan hukum dalam masyarakat.

Daftar Pustaka

Ali, Achmad. 2004. *Sosiologi Hukum: Kajian Empiris terhadap Pengadilan*.Jakarta: BP IBLAM;

Effendi, Djohan. 1999. *Jaminan Konstitusional bagi Kebebasan Beragama di Indonesia. Dalam Passing Over, Melintasi Batas Agama*. Jakarta: PT. Gramedia;

Harian Komentar. 09 April 2007. *Negara dan Diskriminasi Terhadap Negara*. http://www.hariankomentar.com;

Kusumaatmadja, Mochtar. 2002. *Konsep-konsep Hukum dalam Pembangun-an, Pusat Studi Wawasan Nusantara*. Bandung: Hukum dan Pembangunan Bekerjasama dengan PT Alumni;

Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, 1999, *Ketetapan-ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Hasil Sidang Istimewa Tahun 1999*. Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI;

Mulyosudarmo, Suwoto. 1999. *Kebebasan Beragama Dalam Perspektif HAM. Dalam Passing Over. Melintasi Batas Agama*. Jakarta : PT. Gramedia;

Naipospos, Bonar Tigor, et..all. *Tunduk Pada Penghakiman Massa: Pembenaran Negara Atas Persekusi Kebebasan Beragama dan Berkeyakin-an*. Jakarta : SETARA Institute;

Rover, C. De. 2000. *To Serve and To Protect Acuan Universal Penegakan HAM,* (Peterjemah) Supardan Mansyur, ED. Diterjemahkan dari Buku Asli: *To Serve and Protect: Human Rights and Humanitarian Law for Police and Security Forces*. Jakar-ta: PT Raja Grafindo Persada;

Seidman, Ann Willcox. 2001. *Legislative Drafting for Democratic Social Change*, Kluwer Law International (*Penyusunan Rancangan Undang-Undang Dalam Perubahan Masyarakat yang Demokratis: Sebuah Panduan Untuk Pembuat Rancangan Undang-Undang*). terjemahan olen Johanes Usfunan dkk;

Suhelmi, Ahmad. 2001. *Pemikiran Politik Barat, Kajian Sejarah Perkembangan Pemikiran Negara, Masyarakat dan Kekuasaan*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama;

Suseno, Franz Magnis, 2001, *Kuasa dan Moral*, Jakarta: PT Gramedia Pus-taka Utama;

Ujan, Andre Ata. 2005. *Keadilan dan Demokrasi; Telaah Filsafat Politik John Rawls*. Yogyakarta : Penerbit Kanisius.