

## KONSTITUSIONALISME DELIK PENGHINAAN PRESIDEN PASCA PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 013-022/PUU-IV/2006

Oleh:

**Azwar Annas<sup>1)</sup>, Rodliyah<sup>2)</sup>, Rina Khairani Pancaningrum<sup>3)</sup>**

<sup>1,2,3</sup> Fakultas Hukum Universitas Mataram, Nusa Tenggara Barat

Email:ernesannas0@gmail.com

Email:rodliyah\_fhunram@unram.ac.id

Email:rina\_fhunram@unram.ac.id

### Abstrak

Penelitian ini membahas mengenai pertimbangan Mahkamah Konstitusi mencabut ketentuan pasal penghinaan Presiden dalam KUHP yakni Pasal 314, 316bis dan 317. Latar belakang yang digunakan adalah pengaturan pasal penghinaan terhadap Presiden terkait dengan pencabutan pasal penghinaan Presiden oleh Mahkamah Konstitusi. Tentunya dengan pencabutan pasal penghinaan terhadap Presiden pada KUHP, secara langsung maupun tidak langsung akan memberikan dampak yuridis bagi perlindungan terhadap martabat Presiden itu sendiri. Pencabutan pasal penghinaan terhadap Presiden ini merupakan upaya dalam memperbaharui hukum pidana di Indonesia, namun di sisi lain pencabutan pasal penghinaan terhadap Presiden merusak sistem di dalam KUHP itu sendiri. Pencabutan pasal penghinaan terhadap Presiden itu akan menunjukkan bahwa perbuatan penghinaan terhadap Presiden bukan merupakan suatu perbuatan tindak pidana. Pencabutan pasal penghinaan terhadap Presiden seolah-olah perbuatan menghina Presiden bukan lagi merupakan tindak pidana, selain itu masih terdapatnya pengaturan pasal penghinaan terhadap masyarakat biasa, pasal penghinaan terhadap bendera dan lambang negara serta pasal penghinaan terhadap raja, kepala negara dan perwakilan negara lain menunjukkan betapa pencabutan pasal penghinaan terhadap Presiden itu merusak gradasi nilai di dalam KUHP.

**Kata Kunci :** Pertimbangan, Tindak Pidana Terhadap Presiden, Perlindungan, Martabat Presiden

### 1. PENDAHULUAN

Visi jangka panjang bangsa Indonesia ini dijabarkan melalui Peraturan Presiden tentang Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional tersebut ditetapkan suatu landasan politik perundang-undangan nasional yang menetapkan kebijakan untuk memperbaiki substansi hukum melalui peninjauan dan penataan kembali peraturan perundang-undangan dengan memperhatikan asas umum dan hierarki peraturan perundang-undangan. Peninjauan dan penataan kembali peraturan perundang-undangan tersebut adalah merupakan kegiatan pengharmonisasian berbagai rancangan peraturan perundang-undangan termasuk di dalamnya melakukan kegiatan pengharmonisasian berbagai rancangan peraturan perundang-undangan dengan peraturan perundang-undangan yang lain maupun terhadap peraturan perundang-undangan yang telah ada, juga melakukan pengharmonisasian peraturan perundang-undangan yang sudah ada dengan peraturan perundang-undangan yang lain. Hal ini dimaksudkan agar peraturan perundang-undangan yang tumpang tindih, inkonsistensi, bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dapat ditinjau kembali untuk dilakukan perubahan. Politik perundang-undangan yang tertuang dalam Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional ditujukan untuk menciptakan persamaan persepsi dari seluruh pelaku pembangunan khususnya di bidang hukum dalam menghadapi berbagai isu

strategis nasional maupun internasional. Isu ini harus secara cepat diantisipasi agar penegakan hukum dan kepastian hukum tetap berjalan secara berkesinambungan yang diharapkan akan dihasilkan kebijakan hukum yang sesuai dengan aspirasi masyarakat serta mempunyai daya yang efektif dalam masyarakat dan dapat menjadi sarana untuk mewujudkan perubahan – perubahan di bidang sosial kemasyarakatan.

Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional ini dijabarkan pada Program Legislasi Nasional (Prolegnas). Program Legislasi Nasional adalah bagian dari manajemen dan politik pembentukan peraturan perundang-undangan yang merupakan instrumen perencanaan program pembentukan ataupun perbaikan undang-undang yang disusun secara terpadu dan sistematis. Salah satu upaya konkrit dalam mewujudkan program legislasi nasional ini adalah melakukan pembaharuan atau rekonstruksi terhadap hukum. Rekonstruksi mengandung makna membangun kembali. Dalam kaitannya dengan hukum pidana nasional, maka rekonstruksi hukum pidana nasional adalah menata ulang bangunan sistem hukum pidana Indonesia. Rekonstruksi hukum pidana nasional pada hakekatnya sangat berkaitan dengan masalah pembaharuan hukum pidana, atau lebih sering disebut dengan penal reform. Pembaharuan Hukum Pidana dapat dilakukan meliputi pembaharuan terhadap substansi hukum pidana, pembaharuan terhadap struktur hukum pidana,

pembaharuan terhadap budaya hukum pidana. Berdasarkan sistem pemidanaan dalam arti sempit, pembaharuan hukum pidana meliputi hukum pidana substantif, yaitu aturan khusus dan aturan umum. Aturan umum meliputi buku I KUHP, sedangkan aturan khusus meliputi buku II atau buku III KUHP dan undang-undang di luar KUHP.

Banyak alasan mengapa perlu adanya pembaharuan hukum pidana karena pada perkembangannya KUHP dipandang tidak mampu menampung berbagai masalah dan dimensi perkembangan bentuk-bentuk tindak pidana baru. Selain itu KUHP dianggap kurang sesuai dengan perkembangan pemikiran atau ide dan aspirasi tuntutan atau kebutuhan masyarakat baik nasional maupun internasional. Namun sayangnya upaya untuk melakukan pembaharuan hukum pidana pada saat ini masih terbatas dan terkesan tamal sulam. Seolah-olah KUHP dipreteli dimana banyak pasal yang seandainya ditambahkan di dalam KUHP maupun dicabut dari KUHP tanpa memperhatikan KUHP sebagai satu kesatuan sistem hukum pidana yang utuh. Salah satu bentuk konkrit dari upaya pembaharuan hukum pidana adalah pencabutan Pasal 134, 136Bis, 137 KUHP tentang penghinaan terhadap Presiden oleh Mahkamah Konstitusi. Judicial Review terhadap Pasal 134, 136Bis, 137 KUHP diajukan oleh Eggi Sudjana setelah dia dianggap melakukan tindak pidana penghinaan terhadap Presiden.

Secara singkat dapat dijelaskan bahwa pada saat itu Eggi Sudjana sedang berada di KPK untuk menayakan informasi atau memberikan informasi mengenai beberapa hal, antara lain klarifikasi rumor yang berkembang mengenai pemberian mobil dengan merk Jaguar oleh Tanosoedibyo kepada orang-orang di lingkungan Istana, termasuk Presiden. Tidak bermaksud menyebarkan kepada publik, atas desakan wartawan yang menunggunya di kantor KPK, Eggi Sudjana menjelaskan tujuan kedatangannya ke KPK untuk mengklarifikasi rumor tersebut. Atas dasar kejadian ini, Eggi Sudjana dianggap melakukan penghinaan terhadap Presiden. Terhadap kasus yang menimpanya, Eggi Sudjana mengajukan Judicial Review kepada Mahkamah Konstitusi terkait dengan eksistensi Pasal 134, 136Bis dan 137 KUHP yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945. Menurut Eggi Sudjana, Pasal 134, 136Bis dan 137 KUHP bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 karena:

1. Bahwa pasal-pasal tentang Penghinaan terhadap Presiden dan Wakil Presiden tersebut bersifat karet tidak secara pasti menyebutkan perbuatan apa yang diklarifikasi sebagai penghinaan, juga telah mengakibatkan diskriminasi terhadap para tersangkanya oleh aparat penegak hukum. Perbuatan diskriminasi itu sendiri juga pelanggaran terhadap hak-hak asasi manusia

2. Bahwa KUHP yang berasal *Wetboek van Strafrecht* tersebut antara lain Pasal 134 (dan juga Pasal 135 telah dihapus, pasal 136Bis, dan Pasal 137) tersebut, kata "Presiden dan Wakil Presiden" dibuat untuk menggantikan penguasa Belanda, yaitu "Ratu" dan "Gubernur Jendral". Oleh sebab itu pasal-pasal tersebut pada hakekatnya adalah produk penjajah dan sudah tidak sesuai lagi dengan kondisi sekarang, bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945
3. Bahwa Pasal 134 KUHP konon tidak merupakan delik aduan pada masa penjajahan Belanda pun sudah pernah diperbaiki, dimana meskipun perkara sudah diberkas tetapi tuntutan secara resmi belum dilayangkan jaksa penuntut umum diwajibkan menayakan terlebih dahulu kepada penguasa Belanda yang pada saat itu dijadikan sasaran "hinaan". Selama ini, upaya menghadirkan Presiden atau Wakil Presiden RI di Pengadilan untuk ditanya apakah yang bersangkutan merasa terhina oleh perbuatan tersangka, tidak pernah berhasil.

Setelah melalui persidangan, Mahkamah Konstitusi memutuskan bahwa mengabulkan permohonan Eggi Sudjana untuk mencabut Pasal 134, 136Bis dan 137 KUHP dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat lagi karena dianggap bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945.

Sebagaimana dikemukakan oleh Barda Nawawi Arief bahwa Pembaharuan hukum pidana sebagai bagian dari upaya pembaharuan/pembangunan sistem hukum nasional, merupakan salah satu "masalah besar" yang sedang dihadapi oleh bangsa Indonesia. Masalah besar yang dihadapi ialah masalah memperbaharui dan mengganti produk-produk kolonial di bidang hukum pidana. Upaya melakukan pembaharuan pidana warisan zaman penjajahan itu jelas merupakan tuntutan dan amanat proklamasi, sekaligus juga merupakan tuntutan nasionalisme dan tuntutan kemandirian sebagai bangsa yang merdeka.

## 2. METODE PENELITIAN

Berdasarkan rumusan masalah dan tujuan penelitian maka metode penelitian yang penulis akan gunakan adalah metode penelitian hukum normatif. Penelitian tentang pencabutan pasal penghinaan presiden sebagai upaya pembaharuan hukum pidana merupakan penelitian hukum normatif yang menggunakan pendekatan yuridis-normatif. Pendekatan yuridis-normatif merupakan pendekatan utama dalam penelitian ini, karena pusat perhatian dalam penelitian ini adalah masalah pencabutan pasal penghinaan presiden sebagai upaya pembaharuan hukum pidana, yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Keputusan Mahkamah Konstitusi mengenai pencabutan pasal penghinaan terhadap Presiden. Mengingat penelitian ini merupakan jenis

penelitian hukum normatif, maka menitik beratkan pada bahan hukum sekunder yang diperoleh melalui bahan-bahan kepustakaan. Bahan hukum sekunder dalam penelitian ini diperoleh dari sumber bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat, antara lain Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, KUHP, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dan Keputusan Mahkamah Konstitusi mengenai pencabutan pasal penghinaan terhadap Presiden. Bahan hukum sekunder adalah bahan-bahan yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisis dan memahami bahan hukum primer, antara lain meliputi konsep Rancangan Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP), instrumen-instrumen hukum internasional, hasil penelitian dan kegiatan ilmiah serta pendapat para ahli hukum. Bahan hukum tersier adalah bahan-bahan yang memberikan informasi terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum tersier ini sering dikenal sebagai bahan acuan bidang hukum atau bahan rujukan bidang hukum, antara lain meliputi kamus hukum dan ensiklopedia hukum.

Analisis bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis normatif-kualitatif. Adapun analisis dilakukan dengan cara penguraian sistematis terhadap gejala atau data yang diperoleh dalam penelitian ini, mula-mula dengan menyajikan bahan hukum yang sejauh mungkin disajikan secara kuantitatif. Bahan hukum yang diperoleh itu kemudian dianalisis dengan kualitatif dengan penguraian secara deskriptif analitis dan preskriptif. Hal ini dilakukan karena penelitian ini berusaha untuk mengungkapkan bahan yang ada dan bermaksud untuk melukiskan realitas pengaturan sebagaimana yang diharapkan.

### 3. HASIL DAN PEMBAHASAN

#### Pertimbangan Mahkamah Konstitusi Mencabut Ketentuan Pasal 314, 316BIS, Dan 317 Dalam KUHP

Hak atas kemerdekaan (kebebasan) menyatakan pendapat (freedom of opinion and expression) merupakan hak asasi yang sangat penting. Secara konstitusional Pasal 28 UUD 1945, mengakui adanya kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang. Kebebasan hak asasi manusia berkaitan dengan kemerdekaan ini, merupakan pintu masuk (entry point) terhadap pengakuan adanya hak asasi manusia. Terkait dengan kebebasan hak asasi manusia, Pasal 28 E ayat (2) menyatakan: "Setiap orang berhak atas kebebasan berkumpul dan

mengeluarkan pendapat". Secara lebih eksplisit Pasal 28 F menyatakan bahwa"

"Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia".

Berdasarkan Pasal 28 UUD 1945 khususnya Pasal 28E ayat 2 dan 28F UUD 1945, pasal mengenai penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden dicabut. Pasal 134, Pasal 136 bis, dan Pasal 137 KUHP dianggap bertentangan dengan Pasal 28F UUD 1945. Pasal 134, Pasal 136 bis, dan Pasal 137 KUHP berpeluang pula menghambat hak atas kebebasan menyatakan pikiran dengan lisan, tulisan dan ekspresi sikap tat kala ketiga pasal pidana dimaksud selalu digunakan aparat hukum terhadap momentum-momentum unjuk rasa di lapangan. Hal dimaksud secara konstitusional bertentangan dengan Pasal 28, Pasal 28E Ayat (2), dan Ayat (3) UUD 1945. Pemberlakuan pasal-pasal KUHP tersebut di atas dalam alam demokrasi seperti saat ini sudah tidak sesuai karena telah membungkam rakyat secara paksa dalam rangka menyampaikan pikiran dan pendapat kepada pemerintah yang merupakan hak asasi setiap warga negara yang dijamin oleh konstitusi. Sehingga secara nyata-nyata pasal-pasal mengenai penghinaan terhadap presiden dan wakil presiden tersebut telah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 khususnya, Pasal 28, Pasal 28E Ayat (2), Pasal 28E Ayat (3), Pasal 28 UUD 1945 menyatakan, bahwa: "Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang.

Pasal 28 UUD 1945 merupakan induk dari segala pasal tentang hak-hak asasi manusia yang sebagaimana diketahui pasal ini telah dilahirkan oleh para pemimpin bangsa Indonesia sebelum Universal Declaration of Human Rights dilahirkan pada tanggal 10 Desember. Pasal 28 UUD 1945 ini pulalah yang kemudian melahirkan pasal-pasal baru tentang hak-hak asasi manusia sebagaimana disebutkan dalam Pasal 28A sampai dengan 28J UUD 1945 hasil amandemen. Ternyata, dalam praktek kehidupan berbangsa dan bernegara hak-hak ini telah dilanggar, dikurangi, dicerderai bahkan dihilangkan dan dihapus melalui Pasal 134, 136 bis, dan 137 KUHP, karena hampir semua korban dari pasal penghinaan ini yang telah didakwa menghina presiden dan wakil presiden adalah berkaitan dengan kegiatan mereka dalam mengeluarkan pikiran baik secara lisan maupun tulisan yang oleh konstitusi dijamin dan merupakan hak asasi setiap warga negara. Oleh karena itu, maka pasal-pasal KUHP mengenai penghinaan kepada presiden dan wakil presiden tersebut secara nyata telah bertentangan dengan konstitusi.

### **Kebebasan Secara Konstektualitas terhadap Pencabutan Pasal Penghinaan Terhadap Presiden Dan Wakil Presiden**

Melihat alasan dari pencabutan pasal mengenai penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden ini, arti kebebasan itu sendiri sebenarnya bersifat anomali atau mendua. Dalam hal ini dimaksudkan sebagai istilah untuk menyatakan ketidakterikatan untuk berbuat sesuatu yang sesuai dengan kehendak dan hati nuraninya maka makna ilmiah yang dikandung oleh kebebasan secara universal. Kebebasan termasuk suatu yang bersifat asasi. Pada umumnya para pemikir mempunyai persepsi yang sama tentang apa saja kebebasan yang harus ada pada setiap insan. Hanya rincian selanjutnya yang seringkali menimbulkan permasalahan tentang batas kebebasan yang bisa dinikmati setiap orang. Secara deskriptif, kebebasan tidak akan mungkin diartikan sebeb-ebasnya. Akan senantiasa ada pembatasan baik oleh kelemahan yang bersifat internal (psikis, moral) maupun oleh batasan yang bersifat eksternal seperti paksaan atau sebagainya.

Di dalam konteks yang lebih seimbang, kebebasan itu harus senantiasa sejalan dengan tanggung jawab. Apalagi jika dihadapkan kepada kebebasan dalam arti sosial. Kebebasan dalam arti ini mengharuskan seseorang untuk melakukan tindakan dengan memperhatikan kebebasan orang lain yang juga memiliki hal yang sama. Pada dasarnya kebebasan itu harus dimaknai secara konstektualitas dan ada batas tertentu khususnya dalam hidup bermasyarakat. Batas-batas tersebut bukannya untuk mengurangi atau menghilangkan kebebasan itu sendiri melainkan justru menata kehidupan dalam bermasyarakat agar masing-masing pihak dapat mengenyam haknya. Sebab pada hakekatnya kebebasan bukan berarti berbuat sekehendak hati melainkan untuk mengakui dan menghormati adanya hak serta kewajiban setiap manusia pada umumnya. Menilik dari sejarahnya, secara universal permasalahan tentang HAM itu telah dilembagakan pada saat berkobarnya perang dunia kedua. Yaitu dengan ditandatanganinya dokumen paling penting yang kemudian dipandang sebagai cikal bakal penghargaan secara formal terhadap hak asasi manusia. Dokumen yang dimaksud adalah *Atlantic Charter* yang intinya adalah tentang kebebasan, yaitu kebebasan untuk berbicara dan melahirkan pikiran, kebebasan untuk memilih agama sesuai dengan keyakinan dan kepercayaannya, kebebasan dari rasa takut, kebebasan dari kekurangan dan kelaparan.

Hakekat dari kebebasan itu sebenarnya adalah sebagai suatu institusi untuk menjaga adanya keseimbangan dalam kaitan dengan keinginan untuk menciptakan ketentraman hidup bersama, antara kepentingan seseorang dengan orang lain dalam kelompok tidak saling berbenturan. Oleh karena itu dibutuhkan adanya

satu ketegasan antara hak-hak yang bersifat individual dengan hak-hak yang bersifat sosial. Sampai seberapa jauh hak-hak asasi manusia tersebut dapat diseimbangkan akan bergantung pada pengaturan masing-masing negara. Hal ini merupakan satu fundamental rights yang dalam bentuk formal yang dituangkan dalam Konstitusi atau UUD. Dari konstitusi atau UUD ini secara lebih operasional dituangkan dalam undang-undang. Sumber dari hak asasi manusia itu berasal dari karunia Tuhan, Fundamental rights yang tertuang dalam konstitusi atau UUD dan selanjutnya dijabarkan dalam undang-undang bukan merupakan sumber hak. Ketentuan perihal kebebasan mengeluarkan pendapat dengan tulisan itu diatur dalam Pasal 28 UUD 1945 yang menyatakan bahwa kebebasan mengeluarkan pendapat dengan tulisan atau dengan lisan dan lain-lain diatur oleh undang-undang. Penjelasan pasal 28 tersebut menyatakan bahwa pasal yang dimaksud mengenai kedudukan penduduk. Mencermati ketentuan Pasal 28 UUD 1945 sebagai refleksi dari penghargaan terhadap hak-hak penduduk sekaligus sebagai komitmen menjunjung tinggi HAM dapat diperinci sebagai berikut Hak untuk berserikat dan berkumpul, Hak untuk mengeluarkan pikiran dengan tulisan, Hak untuk mengeluarkan pikiran dengan lisan, Hak dan sebagainya.

Pasal 28 UUD 1945 berusaha memberikan legalitas berbagai aktivitas, misalnya hak untuk demonstrasi atau berunjuk rasa yang merupakan refleksi dari hak untuk berbicara dalam forum-forum tertentu seperti dalam pertemuan ilmiah, yang kesemuanya itu memerlukan pengaturan undang-undang. Namun sudah selayaknya berbagai keinginan itu diimbangi dengan pemenuhan kewajiban warga negara secara lebih seimbang. Dalam arti juga disertai dengan tanggung jawab akan kesejahteraan bersama dengan tidak membuat kesengsaraan dan kesulitan bagi pihak lain. Berbagai refleksi hak tersebut khususnya oleh pemerintah Indonesia terkadang masih dipandang dari sudut stabilitas sehingga lebih menyerupai sebuah ekspresi ketidakpuasan yang merawankan. Oleh karena itu semangat nasionalisme kepada bangsa dan negara harus dijadikan sebagai penyeimbang sehingga tidak berakibat senantiasa lebih besar tuntutan dari pada pemenuhan haknya. Di dalam perkembangannya memang banyak kecenderungan untuk tidak bersikap represif terhadap berbagai kritik yang dilontarkan. Hal ini kiranya dapat dijadikan sebagai momentum yang dipertahankan dengan catatan bahwa hendaknya dilakukan dengan rasa tanggung jawab. Untuk itulah pada era demokrasi yang menuntut lebih banyak keterbukaan, kritik, sumbang saran atau apapun namanya itu sangat diperlukan adanya pembatasan terhadap kebebasan yang berlebihan.

Di negara seperti Amerika sekalipun, kritik terhadap pemerintahan bukan tanpa batas, rambu-rambu selalu ada dan setiap kesalahan yang dilakukan oleh seseorang juga bermuara pada proses hukum, apakah perdata atau pidana. Hal ini menunjukkan bahwa di negara-negara yang biasa disebut sudah mapan seperti AS dan Inggris justru kebebasan untuk mengeluarkan pendapat terkait dengan kritikan terhadap pemerintahan dilandasi dengan konsep check and balances. Jadi tidak semata-mata merupakan refleksi dari hak untuk mengeluarkan pendapat yang tidak berdasar dan seolah-olah hanya mengedepankan kesalahan pemerintah tanpa suatu solusi. Antara hak untuk mengeluarkan pendapat pada satu sisi dengan kewajiban untuk menghargai pemerintahan pada sisi lain terus mencari keseimbangan. Oleh sebab itu upaya ini akan melahirkan prinsip mengedepankan kebebasan yang berbudi luhur sebagai suatu idealisme tanpa ada upaya menjatuhkan pemerintahan dengan tindakan yang merusak citra pemerintahan itu sendiri, antara lain melalui tindakan penghinaan. Perlu ditanamkan bahwa kebebasan bukan berarti berbuat sekehendak hati melainkan untuk mengakui dan menghormati adanya hak serta kewajiban setiap manusia. Tatanan masyarakat yang demokratis, senantiasa memperhatikan kepentingan individu pada satu sisi dengan penghormatan yang layak terhadap kebebasan yang diwujudkan dalam bentuk perilaku, yang juga merupakan penghargaan tertinggi terhadap kebebasan nurani secara seimbang. Hal ini merupakan refleksi mendasar dari pelaksanaan hak asasi yang harus senantiasa ditegaskan selaras dengan prinsip-prinsip hidup manusia beradab. Prinsip keseimbangan itu dapat terwujud dengan menyerasikan hak dan kewajiban serta tanggung jawab.

Roh dari seluruh ketentuan UUD 1945 sebagai satu kesatuan sistem adalah semangat untuk mewujudkan Indonesia sebagai negara hukum yang demokratis dan negara demokrasi yang berdasar atas hukum. Negara hukum dan demokrasi menghormati, melindungi, dan menjamin pemenuhan kebebasan atau kemerdekaan untuk menyampaikan pendapat di dalamnya termasuk kemerdekaan untuk menyampaikan kritik terhadap Presiden. Negara hukum dan demokrasi tidak melindungi pelaku penghinaan, terhadap siapa pun hal itu ditujukan. Pelaku penghinaan tidak dapat berlindung di balik kemerdekaan menyampaikan pendapat. Konstitusi menghormati, melindungi, dan menjamin setiap orang yang bermaksud menyampaikan pendapatnya, tetapi tidak untuk pelaku penghinaan. Bukan merupakan hal yang bijaksana ketika harus memperhadapkan secara diametral bahwa pengaturan pasal-pasal mengenai penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden dianggap sebagai upaya menghambat kebebasan

untuk mengemukakan pendapat. Ketika ada hak kebebasan berpendapat, termasuk di dalamnya kebebasan untuk mengkritik Presiden atau Wakil Presiden, maka di situ juga akan muncul batasan terhadap hak kebebasan berpendapat. Batasan ini dapat berupa batasan yang bersifat eksternal seperti paksaan. Paksaan untuk tetap menghormati pemerintah walaupun dalam upaya mengkritisi kebijakan atau perilaku Presiden atau Wakil Presiden. Atas dasar pemerintah harus menjaga dan membatasi pelaksanaan hak untuk berpendapat dalam hal ini mengkritik Presiden atau Wakil Presiden, maka pemerintah mengeluarkan atau mengakomodasi pasal-pasal mengenai penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden (pasal 134 KUHP, pasal 136Bis dan pasal 137 KUHP) sebagai landasan hukum dalam mengatur batasan kritikan terhadap pemerintah.

#### **Pertimbangan Mahkamah Konstitusi Mencabut PASAL 314, 316BIS, dan 317 dalam KUHP**

*Reasoning* pencabutan pasal mengenai penghinaan terhadap Presiden tidak hanya sebatas dianggap bertentangan dengan pasal 28 UUD 1945. Lebih daripada itu, dikemukakan bahwa Pasal 134 KUHP, Pasal 136Bis KUHP dianggap sudah tidak lagi relevan untuk diberlakukan karena KUHP sendiri merupakan produk perundang-undangan peninggalan Belanda yang sudah telah berusia lebih dari 90 tahun. Dalam pertimbangannya, MK berpendapat, Indonesia sebagai suatu negara hukum yang demokratis, berbentuk republik, dan berkedaulatan rakyat, serta menjunjung tinggi hak asasi manusia sebagaimana telah ditentukan dalam UUD NRI Tahun 1945, tidak relevan lagi jika dalam KUHP-nya masih memuat pasal-pasal seperti Pasal 134, Pasal 136 bis, dan Pasal 137 yang menegasi prinsip persamaan di depan hukum, mengurangi kebebasan mengekspresikan pikiran dan pendapat, kebebasan akan informasi, dan prinsip kepastian hukum. Dengan demikian, dalam RUU KUHP juga harus tidak lagi memuat pasal-pasal yang isinya sama atau mirip dengan Pasal 134, Pasal 136 bis, dan Pasal 137 KUHP. Terlebih lagi, ancaman pidana terhadap pelanggaran Pasal 134 paling lama enam tahun penjara dapat dipergunakan untuk menghambat proses demokrasi, khususnya akses bagi jabatan-jabatan publik yang mensyaratkan seseorang tidak pernah dihukum karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih.

Menurut MK, pasal penghinaan presiden akan dapat menjadi hambatan bagi kemungkinan untuk mengklarifikasi apakah presiden atau wakil presiden telah melakukan pelanggaran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7A UUD NRI Tahun 1945. karena upaya-upaya melakukan klarifikasi tersebut dapat ditafsirkan sebagai penghinaan terhadap presiden atau wakil presiden. MK dalam pertimbangannya juga

menegaskan bahwa tindak pidana penghinaan terhadap presiden atau wakil presiden seharusnya diberlakukan Pasal 310-Pasal 321 KUHP manakala penghinaan (*belediging*) ditujukan dalam kualitas pribadinya, dan Pasal 207 KUHP dalam hal penghinaan ditujukan kepada presiden atau wakil presiden selaku pejabat (*als ambtsdrager*).

#### **Pendapat Ahli Terkait Pencabutan Pasal Penghinaan Terhadap Presiden Dan Wakil Presiden.**

a. Prof. Dr. J.E. Sahetapy, S.H., M.A,

Bertalian dengan itu menurut Ahli Prof. Dr. J.E. Sahetapy, S.H., M.A, maka perlu diingat Pasal 5 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 yang merupakan toets steen (batu penguji) tentang relevansi dan *raison d'être* pasal-pasal KUHP. Pasal 5 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 dimaksud menyatakan:

“Peraturan hukum pidana yang seluruhnya atau sebagian sekarang tidak dapat dijalankan, atau bertentangan dengan kedudukan Republik Indonesia sebagai negara merdeka, atau tidak mempunyai arti lagi, harus dianggap seluruhnya atau sebagian sementara tidak berlaku”.

Pasal 134, Pasal 136 bis, dan Pasal 137 KUHP dalam era demokrasi reformasi tidak lagi relevan dan hilang *raison d'être*-nya. Dikatakan beliau bahwa dewasa ini harus diingatkan kembali dan di implementasikan Pasal 28E Ayat (3) UUD 1945. Selanjutnya beliau menyatakan, “Perlu dibedakan antara kritik dan pencemaran nama baik, fitnah serta penghinaan. Demokrasi bisa berfungsi manakala diimbangi reformasi. Tanpa reformasi, demokrasi akan menjadi ‘huruf mati’”. Sejalan dengan hal tersebut,

b. Mardjono Reksodiputro

Mardjono menyatakan: perlu mempertimbangkan perkembangan nilai-nilai sosial dasar (*fundamental social values*) dalam masyarakat demokratik yang modern, maka delik penghinaan tidak boleh lagi digunakan untuk menghambat kritik dan protes terhadap kebijakan pemerintah (pusat dan daerah), maupun pejabat pejabat pemerintah (pusat dan daerah). Menurut Ahli, tidak perlu lagi ada delik penghinaan khusus terhadap Presiden dan Wakil Presiden, dan cukup dengan adanya Pasal 310-321 KUHP.

c. Dr. Hariman Siregar

Alasan lain dari pencabutan pasal penghinaan Presiden atau Wakil Presiden adalah Pasal 134, Pasal 136 bis, dan Pasal 137 KUHPidana tidak merupakan delik aduan (*klacht delict*) dan ahli dr. Hariman Siregar yang menyatakan bahwa:

dinilai penafsiran Pasal 134, Pasal 136 bis, dan Pasal 137 KUHP bersifat lentur (pasal karet) sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum karena amat rentan pada tafsir apakah suatu protes, pernyataan pendapat atau pikiran merupakan kritik

atau penghinaan terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden.

d. Yeni Rosa Damayanti, Andrianto, S.IP., dan Bambang Beathor Suryadi

Ketiganya menerangkan pengalamannya sebagai korban Pasal 134 dan Pasal 136 bis KUHP yang dirasakan telah merugikan kebebasan mereka untuk mengekspresikan pendapat dan melakukan kritik terhadap Pemerintah. Hal ini akan menghambat bagi kemungkinan untuk mengklarifikasi apakah Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7A UUD 1945 yang berbunyi:

”Presiden dan/atau Wakil Presiden dapat diberhentikan dalam masa jabatannya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat atas usul Dewan Perwakilan Rakyat, baik apabila terbukti telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela maupun apabila terbukti tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden”.

Upaya-upaya melakukan klarifikasi tersebut dapat ditafsirkan sebagai penghinaan terhadap Presiden dan Wakil Presiden.

#### **4. KESIMPULAN**

Dasar pertimbangan Mahkamah Konstitusi mencabut ketentuan Pasal 314, 316bis dan 317 dalam KUHP, Kebebasan Berekspresi merupakan hak asasi yang dilindungi dan dijamin oleh Konstitusi begitu pula dengan perlindungan reputasi dan kehormatan, namun pengaturan keduanya jangan sampai menganulir satu dan lainnya. Putusan Mahkamah Konstitusi memberikan dampak yuridis yang cukup besar di dalam KUHP, pencabutan pasal penghinaan terhadap Presiden ini membuat segala bentuk penghinaan terhadap Presiden dianggap bukan sebagai tindak pidana. Tidak ada lagi perlindungan terhadap martabat Presiden terkait dengan jabatan yang di milikinya. Sedangkan di sisi lain, penghinaan terhadap masyarakat biasa merupakan delik. Begitu juga penghinaan terhadap raja, kepala negara lain atau perwakilan negara lain juga masih di akomodasi di dalam KUHP. Tindak pidana penghinaan Presiden dan Wakil Presiden sebelumnya diatur dalam Pasal 134, 136bis dan 137 KUHP merupakan delik biasa dan di tujukan bagi penguasa Belanda yakni Ratu dan Gubernur Jenderal sehingga ketiga pasal tersebut tidak berlaku melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 013-022/PUU-IV/2006 karena tidak sesuai dengan nilai-nilai Pancasila dan UUD 1945.

#### **5. DAFTAR PUSTAKA**

Aliamsyah, Politik Peraturan Perundang – Undangan, Artikel Legalitas, 2007, diambil

- dari <http://www.legalitas.org/?q=node/75> diakses pada tanggal 5 Januari 2020
- Barda Nawawi Arief, *RUU KUHP Baru Sebuah Restrukturisasi/Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indonesia*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2008
- \_\_\_\_\_, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Citra Aditya, Bandung, 1998
- \_\_\_\_\_, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2000
- Laica Marzuki, *Kekuatan Mengikat Putusan Mahkamah Konstitusi Terhadap Undang-Undang*, Jurnal Legislasi Vol 3 No 1, Maret 2006
- Mochtar Kusumaatmadja, *Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional*, Jilid III No 4, Universitas Padjajaran, Bandung, 1970
- Paska Suzetta, *Pengaruh Globalisasi Terhadap Hukum Pidana dan Kriminologi menghadapi Kejahatan Transnasional*, Hasil Seminar ASPEHUPIKI - Pengaruh Globalisasi Terhadap Hukum Pidana dan Kriminologi menghadapi Kejahatan Transnasional, Bandung, 2008
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 013-022/PUU-IV/2006 *tentang Pencabutan Pasal Penghinaan Terhadap Presiden*
- Resume Permohonan Perkara Nomor 022/PUU-IV/2006, diakses dari <http://www.mahkamahkonstitusi.com>
- Ronny Hanitijo Soemitro, *Perbandingan Antara Penelitian Hukum Normatif dengan Penelitian Hukum Empiris*, Lembaran Hukum dan Masyarakat, Masalah-masalah Hukum No. 9 Tahun 1991, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang
- \_\_\_\_\_, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1994
- Soedjono Dirdjosisworo, *Pengadilan Hak Asasi Manusia Indonesia*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002
- Syamsul Wahidin, *Hukum Pers*, Pustaka Pelajar, Jogjakarta, 2006
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945