

KRITERIA PENERAPAN AMNESTI OLEH PRESIDEN REPUBLIK INDONESIA

Oleh: Martinus Lase

Pembimbing I: Dr. Mexsasai Indra, SH.,MH.

Pembimbing II: Dr. Maria Maya Lestari, SH.,M.Sc.,MH.

Alamat: Jl. Kembang Harapan, No.07, Kel. Cinta Raja, Kec. Sail, Pekanbaru

Email: marseluslase@gmail.com. Telepon: 082384672087

ABSTRACT

This research was motivated by giving amnesty to sister Baiq Nuril who triggered various legal problems. Because it's in a legal habit international and Indonesian constitutional practices, amnesty was only granted to the perpetrator of a politically motivated crime. So that a legal problems, namely the existence of legal uncertainty, absence equality before the law, and contrary to constitutionalism. The research question in this study is about how the criteria for granting amnesty and the ideal concept of granting amnesty? Next for the methodology used in this research is legal research normative, and analyzed qualitatively using Stufenbau theory (stufentheorie) and Hans Kelsen's theory of positive law. In a draw the conclusion of the author uses the inductive thinking method.

Of all the regulations governing the granting of amnesty, the criterion is not clear, even between Article 14 paragraph (2) of the 1945 Constitution and Law no. 11 of 1954 About Amnesty is not harmonious so that it is against stufentheorie. In ideal concept, the President must obtain amnesty approval from the DPR, in order to comply with constitutionalism. However based on analysis that has been done, it can be concluded that the legal basis of giving the criteria for amnesty by the President of the Republic of Indonesia are not clear and tend to be the direction of absolutism. Therefore, ideally the implementation of amnesty by the President Republic of Indonesia, it is based on international legal traditions and traditions Indonesian constitutional law which will be written in the regulations legislation. So the government should give amnesty, first should amend the constitution, make the Presidential Institute Law, amend it The Amnesty Law and changes to the Law on Clemency in order attainment of justice with legal certainty for all Indonesian citizens.

Keywords: *Amnesty Criteria – Amnesty Concept*

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Para pendiri (*founding father*) Republik Indonesia telah bertekad untuk membentuk Negara Republik Indonesia yang berdasarkan hukum (*rechstaat*) dan bukan negara kekuasaan (*machtsstaat*).¹ Negara hukum itu idealnya sesuai dengan konstitusionalisme bukan sebaliknya yaitu absolutisme yang akan cenderung tidak menggunakan hukum melainkan menggunakan kekuasaan dalam memerintah. Dengan adanya “*The Constitution of The United States of America* yang ditandatangani 39 delegasi di kala tanggal 17 September 1787 di Philadelphia, Pennsylvania, tempat terselenggaranya *Constitutional Convention*, mendorong lahirnya *constitutional states* (negara – negara konstitusi) di beberapa kawasan dunia, termasuk negara – negara monarki, yang dikenal dengan penamaan: *constitutional monarch*. Dalam perkembangannya beberapa *constitutional state* menyadari bahwa konstitusi negara – negara dimaksud kurang memuat pengaturan hal pembatasan penguasa dan pengakuan hak – hak sipil rakyat banyak di dalamnya. Muncul gagasan agar dalam konstitusi diatur semacam *constitutional government*, yang pada hakikatnya mewujudkan hal pembatasan pemerintahan atau *limited government*, yang bertujuan *to keep government in order*. Hal dimaksud menggagas diadopsinya paham konstitusionalisme atau

¹Frans Hendra Winarta, *Bantuan Hukum Di Indonesia Hak Untuk Didampingi Penasehat Hukum Bagi Semua Warga Negara*, PT. Elex Media Komputindo, Jakarta: 2011, hlm. 51.

constitutionalism dalam perubahan konstitusi (*constitution amandement*) beberapa negara di abad XX dan XXI”.²

Namun apakah dalam hal pemberian amnesti oleh Presiden Indonesia sudah sesuai dengan konstitusionalisme tersebut? Secara historis, tradisi ketatanegaraan Indonesia dalam hal pemberian amnesti dapat dilihat dalam beberapa ketentuan yaitu sebagai berikut:

- UU Darurat No.11 Tahun 1954;
- KEPRES No. 180 Tahun 1959;
- KEPRES No. 303 Tahun 1959;
- KEPRES No. 322 Tahun 1961;
- KEPRES No. 449 Tahun 1961;
- KEPRES No. 63 Tahun 1977;
- KEPRES No. 80 Tahun 1998;
- KEPRES No. 123 Tahun 1998;
- KEPRES No. 127 Tahun 1998;
- KEPRES No. 202 Tahun 1998;
- KEPRES No. 157 Tahun 1999;
- KEPRES No. 158 Tahun 1999;
- KEPRES No. 159 Tahun 1999;
- KEPRES No. 160 Tahun 1999;
- KEPRES No. 22 Tahun 2005;
- KEPRES No. 24 Tahun 2019.³

Berdasarkan ketentuan di atas, rata-rata amnesti itu diberikan kepada pelaku tindak pidana yang bermotif atau berdelik politik, misalnya pemberontak, makar, dan lain-lain. Akan tetapi terdapat satu ketentuan yang pemberian amnesti tidak di dasarkan pada delik politik yaitu KEPRES No. 24 Tahun 2019 tentang amnesti bagi Baiq Nuril yang

²M. Laica Marzuki, “Konstitusi dan Konstitusionalisme”, Artikel Pada *Jurnal Konstitusi*, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Vol. 7, No. 4 Agustus 2010, hlm. 1.

³<https://www.google.com/amp/s/amp.p.kompas.com/nasional/read/2019/08/02/17081911/baiq-nuril-akan-membingkai-surat-keppres-amnesti-dari-jokowi>, diakses, tanggal, 19 September 2019, Jam 08:18 WIB.

telah terpidana berdasarkan putusan Mahkamah Agung Nomor 83.PK/PID.SUS/2019 karena memenuhi rumusan delik yang di atur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Pemberian amnesti di Indonesia telah diatur dalam konstitusi yang menentukan bahwa;

*Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat.*⁴

Selain konstitusi, juga diatur dalam Undang-Undang Darurat Nomor 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti dan Abolisi, yang menentukan bahwa;

*“Presiden, atas kepentingan Negara, dapat memberi amnesti dan abolisi kepada orang-orang yang telah melakukan sesuatu tindakan pidana. Presiden memberi amnesti dan abolisi ini setelah mendapat nasihat tertulis dari Mahkamah Agung yang menyampaikan nasihat itu atas permintaan Menteri Kehakiman”.*⁵

Berdasarkan dasar hukum pemberian amnesti tersebut, diketahui bahwa tidak memberikan kriteria yang pasti yang di maksud dengan kepentingan negara. Sehingga dalam masyarakat timbul dilema yaitu pro dan kontra terhadap pemberian amnesti bagi Baiq Nuril. Bahkan timbul persoalan hukum karena tidak adanya kepastian hukum, tidak adanya persamaan di hadapan hukum bagi setiap warga negara Indonesia dalam hal

⁴Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Pasal 14 ayat (2).

⁵Undang-Undang Darurat No. 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti dan Abolisi, Pasal (1).

pemberian amnesti, sehingga pemberian amnesti lebih condong pada subjektifitas Presiden dan tentunya subjektifitas tersebut tidak memberikan pembatasan kekuasaan dalam menjalankan pemerintahan yang sesuai dengan konstitusionalisme.

Dari uraian latar belakang masalah tersebut, penulis bermaksud untuk meneliti tentang **“Kriteria Penerapan Amnesti Oleh Presiden Republik Indonesia”**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah sebelumnya, maka rumusan masalah penelitian ini yaitu tidak jelasnya kriteria penerapan amnesti.

Adapun pertanyaan penelitian yang akan disajikan dalam penelitian ini yaitu sebagai berikut:

1. Bagaimanakah kriteria pemberian amnesti di Indonesia?
2. Bagaimanakah konsep ideal pemberian amnesti oleh Presiden Indonesia?

C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian

“Tujuan penelitian pada hakekatnya mengungkapkan, apa yang hendak dicapai oleh peneliti.”⁶

Adapun tujuan penelitian ini yang hendak dicapai oleh peneliti dalam penulisan ini adalah :

- 1. Tujuan Penelitian**
 - a. Untuk mengetahui kriteria pemberian amnesti di Indonesia;
 - b. Untuk konsep ideal pemberian amnesti oleh Presiden Indonesia.
- 2. Kegunaan Penelitian**
 - a. Secara teoritis bagi para akademisi dapat menambah khasanah pengetahuan dan

⁶Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia (UI-Press), Jakarta: 2012., hlm. 18.

mengisi kekosongan-kekosongan yang berkaitan dengan amnesti secara umum di dalam ilmu hukum.

- b. Secara praktis bagi para penyelenggara negara dapat di jadikan pertimbangan saat melakukan kebijakan (*policy*) dimasa mendatang.

D. Kerangka Teori

1. Teori Stufenbau (*Stufentheorie*)

Tatanan hukum bukanlah sebuah sistem norma terkoordinir yang berkedudukan sama, melainkan sebuah hierarki norma hukum dengan berbagai jenjang. Kesatuannya diwujudkan oleh kaitan yang tercipta dari fakta bahwa keabsahan suatu norma, yang diciptakan sesuai dengan norma lain, bersandar pada norma yang lain itu, yang penciptaannya pada gilirannya ditentukan oleh norma yang ketiga. Ini merupakan regresi yang pada akhirnya berujung pada norma dasar yang diandaikan keberadaannya. Karena itu, norma dasar ini merupakan alasan tertinggi bagi keabsahan norma, norma yang satu diciptakan sesuai dengan yang lain, dan dengan demikian terbentuklah sebuah tatanan hukum dalam struktur hierarkisnya.⁷ Yang menjadi alasan keberlakuan sebuah norma hanyalah keberlakuan norma lain.⁸

2. Teori Hukum Positif

Menurut Hans Kelsen, "*The Pure Theory of Law is a theory of positive law. It is a theory of positive law in general, not of a specific legal*

order."⁹ Teori Hukum Murni adalah teori hukum positif. Ini adalah teori tentang hukum positif secara umum, bukan tentang aturan hukum tertentu.

Validitas norma hukum positif tidak bergantung pada kesesuaiannya dengan tatanan moral; ini berarti bahwa, dari sudut pandang pengetahuan yang ditujukan kepada hukum positif, norma hukum bisa dianggap valid sekalipun ia berlainan dengan tatanan moral.¹⁰ Menurut teori hukum positivistik, keabsahan hukum positif bersandar pada norma dasar, yang bukan norma positif melainkan norma yang diandaikan...¹¹ Selanjutnya "...makna subyektif dari tindakan yang merupakan adat-istiadat bisa ditafsirkan sebagai norma yang absah secara obyektif jika adat istiadat itu telah ditetapkan oleh norma yang lebih tinggi sebagai fakta yang menciptakan norma."¹² Adat bisa menciptakan norma moral atau hukum. Norma hukum diciptakan oleh adat, jika konstitusi kelompok masyarakat menetapkan adat—yakni adat yang dirumuskan secara khusus—sebagai fakta yang menciptakan norma.¹³

Selanjutnya, teori yang berpendapat bahwa "hanya pengadilan yang menciptakan hukum, sebuah teori yang tumbuh di atas lahan hukum adat Anglo-Amerika, bersifat sepihak sebagaimana teori, yang berkembang

⁹Hans Kelsen Terjemahan dari Second (revised and enlarged) German edition by Max Knight, *Pure Theory of Law*, Hans-Kelsen Institut, United States of America: 2008, hlm. 1.

¹⁰Hans Kelsen, Diterjemahkan oleh Raisul Muttaqien, *Teori Hukum Murni...Op.cit*, hlm. 78.

¹¹*Ibid.* hlm. 241.

¹²*Ibid.* hlm. 11

¹³*Ibid.*

⁷Hans Kelsen, Diterjemahkan oleh Raisul Muttaqien, *Teori Hukum Murni Dasar-dasar Ilmu Hukum Normatif*, Penerbit Nusa Media, Bandung: 2016, hlm. 244.

⁸*Ibid.* hlm. 217.

diatas lahan hukum perundangan Benua-Eropa, bahwa pengadilan sama sekali tidak menciptakan hukum, namun hanya menetapkan hukum yang sudah diciptakan. Teori yang terakhir itu menghasilkan pandangan bahwa yang ada hanyalah norma hukum umum, sedangkan teori yang pertama membuahakan pendapat bahwa yang ada hanyalah norma hukum individual.”¹⁴

“Kebenaran ada diantara keduanya. Pengadilan mencitakan hukum-yang biasanya adalah hukum individual; namun dalam sebuah tatanan hukum yang mengangkat organ legislatif, atau yang mengakui adat sebagai fakta pencipta hukum, pengadilan melakukan hal ini dengan menerapkan hukum umum yang telah diciptakan oleh legislasi atau tradisi. Keputusan pengadilan merupakan kelanjutan, bukanya permulaan, dari proses penciptaan hukum.”¹⁵

E. Kerangka Konseptual

“Kerangka konseptual adalah penggambaran antara konsep-konsep khusus yang merupakan kumpulan dalam arti yang berkaitan, dengan istilah yang akan diteliti dan/atau diuraikan dalam karya ilmiah.”¹⁶ Kerangka konseptual berfungsi untuk menyamakan suatu pemikiran agar tidak adanya salah paham antara yang dimaksud peneliti dengan yang dimaksud pembaca. Oleh sebab itu, yang dimaksud dengan;

- Kriteria merupakan “ukuran yang menjadi dasar penilaian atau penetapan sesuatu.”¹⁷
- Amnesti adalah Pengampunan atau penghapusan hukuman yang diberikan oleh Kepala Negara, “dengan pemberian amnesti maka semua akibat terhadap orang-orang yang dimaksud di atas itu dihapuskan.”¹⁸
- Presiden adalah “yang memegang kekuasaan pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”.¹⁹
- Konstitusi, menurut “Sri Soemantri M, dalam disertasinya mengartikan konstitusi sama dengan undang-undang dasar. Penyamaan arti keduanya ini sesuai dengan praktik ketatanegaraan disebagian besar di Negara dunia termasuk Indonesia.”²⁰
- Kepastian hukum, “...hakikat kepastian hukum adalah suatu kepastian tentang bagaimana

¹⁷Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, “Kamus Besar Bahasa Indonesia” Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, Jakarta, 2008, hlm. 761.

¹⁸Penjelasan Undang-Undang Darurat No. 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti dan Abolisi.

¹⁹Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2009 Tentang Bendera, Bahasa, dan Lambang Negara, serta Lagu Kebangsaan, Pasal 1 ayat (9).

²⁰Muhammad Amin Rauf, “Tinjauan Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 17 tahun 2014 Tentang MPR DPR DPD dan DPRD Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”, Artikel Pada Jurnal *JOM Fakultas Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Riau, Vol. V, No. 1 April 2018, hlm. 6.

¹⁴ *Ibid.* hlm. 281.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶Zainuddin Ali, *Metode penelitian Hukum*. Sinar Grafika, Jakarta: 2015, hlm. 96.

setiap warga negara atau golongan-golongan masyarakat menyelesaikan masalah-masalah hukum, kemudian bagaimana peranan dan kegunaan lembaga-lembaga hukum bagi masyarakat, apakah hak-hak dan kewajiban-kewajiban para warga masyarakat, dan seterusnya”²¹.

F. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian adalah penelitian hukum “normatif”²². Penelitian ini menurut Soetandyo Wingnjosoebroto disebut juga penelitian “doktrinal.”²³. Dalam hal ini, peneliti menitikberatkan kepada “penelitian yang akan membahas asas-asas hukum, berupa usaha penemuan asas-asas dan dasar falsafah (dogma atau doktrin) hukum positif, penelitian ini juga membahas mengenai kriteria penerapan amnesti oleh Presiden di negara Indonesia.

2. Sumber Data

Sumber data dalam penelitian ini yaitu data sekunder, “yaitu data yang diperoleh seorang peneliti secara tidak langsung dari sumbernya (objek penelitian), tetapi melalui sumber lain.”²⁴ Disini peneliti akan mempergunakan alat pengumpulan data berdasarkan studi kepustakaan,

yaitu berupa sumber data yang diperoleh dari :

- a. Bahan Hukum Primer
- b. Bahan Hukum Sekunder
- c. Bahan Hukum Tersier

3. Teknik Pengumpulan Data

Dalam pengumpulan data, metode yang digunakan yaitu studi pustaka. “Data kepustakaan yang diperoleh melalui penelitan kepustakaan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan, buku-buku, dokumen resmi, publikasi, dan hasil penelitian.”²⁵ Dalam hal ini peneliti harus jeli dan tepat untuk menemukan data yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan maupun literatur yang memiliki hubungan dengan permasalahan penelitian.

4. Analisis Data

Terhadap penelitian ini dapat dianalisis secara kualitatif. Dianalisis dengan tidak menggunakan statistik atau matematika ataupun sejenisnya, namun cukup dengan menguraikan secara deskriptif dari data yang diperoleh. Dalam menarik kesimpulan dapat digunakan metode berpikir induktif. “Prosesnya bertolak dari premisa-premisa yang berupa norma-norma hukum positif yang diketahui dan berakhir (sementara) pada penemuan asas hukum atau doktrin.”²⁶ Metode berpikir induktif ialah cara berpikir yang menarik suatu kesimpulan dari suatu pernyataan atau dalil yang bersifat khusus menjadi suatu pernyataan yang bersifat umum.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

²⁵Zainuddin Ali, *Metode penelitian...Op.cit*, hlm. 107.

²⁶Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian...Op.cit*, hlm. 86.

²¹Fachmi, *Kepastian Hukum Mengenai Putusan Batal Demi Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, PT. Ghalia Indonesia Publishing, Bogor: 2011, hlm. 292.

²² Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian... Op.cit*, hlm. 51.

²³Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, PT Jasagrafindo Persada, Jakarta: 2011, hlm. 42.

²⁴Suteki dan Galang Taufani, *Metodologi Penelitian Hukum (Filsafat, Teori dan Praktik)*, Rajawali Press, Depok: 2018, hlm. 215.

A. Tinjauan Umum Tentang Amnesti

Istilah amnesti, berasal dari bahasa Yunani *amnestia* yang artinya melupakan.²⁷ Menurut Yasmin Naqvi, pengertian amnesti yaitu “*the word ‘amnesty’ is derived from the Greek ‘amnestia’ meaning oblivion or not remembering.*”²⁸ Sehingga amnesti berarti dilupakan atau tidak mengingat.

Dasar hukum pemberian amnesti diatur dalam konstitusi Pasal 14 ayat (2), Undang-Undang Darurat Nomor 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti dan Abolisi, selanjutnya pada International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) Pasal 6, dan pada KUHAP Pasal 225 ayat (2).

“...biasanya Amnesti ini diberikan kepada orang-orang yang melakukan kejahatan politik.”²⁹ Begitu pula pendapat Eduardo Novoa Monreal yang menuliskan bahwa, “*that amnesty deals with an institution born to solve dif culties that originate in cases of profound social or political changes, especially in cases of revolutionary*

²⁷Devi Yuliana Ashar, “Kewenangan Presiden dalam Pemberian Grasi dengan Memperhatikan Pertimbangan Mahkamah Agung (Perspektif Hukum Islam)”, *Skripsi*, Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Alauddin, Makassar, 2018, hlm. 18.

²⁸Yasmin Naqvi, “Amnesty for War Crimes: Defining The Limits of International Recognition” Artikel Pada *International Review of the Red Croos (IRRC)*, Cambridge University Press, Vol.85, No.851 September 2003, hlm. 584.

²⁹Sabiqinal Awwlin, “Pemberian Amnesti Bagi Pelaku Kejahatan Politik Di Indonesia Menurut Pandangan Hukum Pidana Islam”, *Skripsi*, Fakultas Syariah Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel, Surabaya, 2010, hlm. 3.

or abnormal situations”.³⁰ Maka sesuai dengan pendapat tersebut, bahwa amnesti berkaitan dengan lembaga yang lahir untuk memecahkan kesulitan yang berasal dari kasus perubahan sosial atau politik yang mendalam, terutama dalam kasus situasi revolusioner atau tidak normal.

B. Tinjauan Umum Tentang Presiden

Menurut tata bahasa, kata “Presiden” adalah *derivative* dari *topreside* (*verbum*) yang artinya memimpin atau tampil di depan. Kalau dicermati dari bahasa Latin, yaitu *prae* yang artinya di depan dan *sedere* yang berarti menduduki. Presiden adalah suatu nama jabatan yang digunakan untuk pimpinan suatu organisasi, perusahaan,” perguruan tinggi,” atau negara. Pada awalnya, istilah ini digunakan untuk seseorang yang memimpin suatu acara atau rapat (ketua); tapi kemudian secara umum berkembang menjadi istilah untuk seseorang yang memiliki kekuasaan eksekutif. Lebih spesifiknya, istilah “Presiden” terutama digunakan untuk kepala negara bagi negara yang berbentuk republik, baik dipilih secara langsung, ataupun tidak langsung.³¹

Selanjutnya, Presiden dalam menjalankan kekuasaan pemerintahan itu harus sesuai konstitusionalisme. Menurut Carl J. Friedrich dalam bukunya “*Constitutional Government and*

³⁰Faustin Z. Ntoubandi, *Amnesty for Crimes against Humani*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Netherlands: 2007, hlm.13.

³¹Abdul Ghoftar, *Perbandingan Kekuasaan Presiden Indonesia Setelah Perubahan UUD 1945 Dengan Delapan Negara Maju*, Kencana, Jakarta: 2009, hlm. 13.

Democracy”, konstitusionalisme ialah: “Gagasan bahwa pemerintah merupakan suatu kumpulan kegiatan yang diselenggarakan oleh dan atas nama rakyat, tetapi yang dikenakan beberapa pembatasan yang diharapkan akan menjamin bahwa kekuasaan yang di-perlukan untuk pemerintahan itu tidak disalahgunakan oleh mereka yang mendapat tugas untuk memerintah.”³²

Kewenangan Presiden menurut UUD 1945 diatur dalam Pasal 4 terkait kekuasaan pemerintahan, Pasal 5, Pasal 20 ayat (2), (4), dan (5) terkait kekuasaan pembentukan UU, Pasal 10 terkait kekuasaan atas angkatan darat, laut, dan udara, Pasal 11 terkait kekuasaan menyatakan perang, membuat perdamaian, dan perjanjian internasional, Pasal 12 terkait keadaan bahaya, Pasal 13 terkait pengangkatan duta & konsul, Pasal 14 terkait grasi, amnesti & abolisi, Pasal 15 tentang pemberian gelar, tanda jasa dan kehormatan, Pasal 17 terkait kekuasaan presiden dalam membentuk kementerian negara, serta Pasal 22 terkait kekuasaan pembentukan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu).³³

BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

³²Ni'matul Huda, *UUD 1945 dan Gagasan Amandemen Ulang*, Rajawali Press, Jakarta: 2008, hlm. 39.

³³Rahayu Prasetyaningsih, “Menakar Kekuasaan Presiden dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Menurut Undang-Undang Dasar 1945”, Artikel Pada *Padjajaran Journal of Law*, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Vol. 4, No. 2, 2017, hlm. 268.

A. Kriteria Pemberian Amnesti Di Indonesia

1. Hakikat Amnesti

Sesungguhnya pada mulanya manusia itu tahu tentang yang baik dan yang jahat. Karena setiap manusia diberikan akal dan budi oleh Tuhan Yang Maha Esa, sehingga memiliki harkat dan martabat dari segala ciptaan Tuhan yang lainnya. Akan tetapi, manusia juga berpotensi untuk memilih antara yang baik dan yang buruk. Maka dalam hal ini penulis mencoba mencari hakikat sejatinya amnesti secara filosofis yaitu dengan pendekatan ontologi, epistemologi, dan aksiologi.

a. Ontologi Amnesti

Menurut bahasa, Ontologi berasal dari bahasa Yunani yaitu: *on/ontos* = ada, dan *logos* = ilmu. Jadi, ontologi adalah ilmu tentang yang ada. Sedangkan menurut istilah ontologi adalah ilmu yang membahas tentang hakikat yang ada, yang merupakan *ultimate reality* baik yang berbentuk jasmani/konkret maupun rohani/abstrak.³⁴ Amnesti merupakan suatu istilah yang berasal dari bahasa Yunani *amnestia* yang artinya melupakan. Amnesti merupakan suatu pemikiran untuk melupakan suatu peristiwa pidana. Jika diberikan amnesti, maka semua akibat hukum yang timbul dari peristiwa tersebut, itu dihapuskan, sehingga diharapkan kepentingan negara dapat tercapai yaitu kesejahteraan.

Keberadaan amnesti dapat di jumpai dalam norma hukum (hukum positif) dan di dalam fakta yaitu (perilaku) manusia. Amnesti yang berada pada norma hukum yang di positifkan terbagi menjadi dua yaitu

³⁴Serlika Aprita dan Rio Adhitya, *Filsafat Hukum*, Rajawali Press, Depok: 2020, hlm. 173.

(*regeling*), contohnya yaitu Pasal 14 ayat (2) UUD, dan (*beschikking*), contohnya KEPRES No. 180 Tahun 1959 Tentang Pemberian Amnesti Bagi Pemberontak Daud Bereueh di Aceh. Sedangkan keberadaan amnesti dalam fakta yaitu (perilaku) manusia, dapat dilihat dari perilaku kepala negara atau para pemangku kepentingan (*stakeholder*) yang melupakan suatu peristiwa pidana sehingga terhentinya penegakan hukum.

b. Epistemologi Amnesti

Secara linguistik kata “Epistemologi” berasal dari bahasa Yunani yaitu: Kata “Episteme” dengan arti pengetahuan dan kata “logos” berarti teori, uraian, atau alasan.³⁵ Epistemologi merupakan cabang filsafat yang membahas tentang terjadinya pengetahuan, sumber pengetahuan, validitas, dan kebenaran pengetahuan (ilmiah).³⁶ Secara historis, amnesti bersumber dari hak prerogatif seorang Raja, yang pertama kali diterapkan dalam konteks ketatanegaraan di kerajaan Inggris.

Amnesti terjadi akibat adanya suatu kepentingan negara ataupun kepentingan umum terhadap status hukum dari pelaku tindak pidana. Hal ini dikarenakan kepentingan negara akan dapat tercapai apabila pelaku tindak pidana yang bersangkutan itu di berikan amnesti. Akan tetapi, kriteria dari kepentingan negara yang dimaksud tidak memiliki kepastian, bahkan dalam praktiknya pemberian amnesti itu hanya didasarkan pada pertimbangan politik semata tanpa di imbangi dengan pertimbangan yuridis. Untuk mengukur secara objektif validitas pemberian amnesti yang berada

dalam fakta atau nyata telah terjadi bisa menggunakan hukum positif di suatu negara yang bersangkutan, dan untuk mengukur validitas hukum positif tersebut, yang merupakan tempat di temukannya amnesti, bisa menggunakan teori hukum positif Hans Kelsen. Validitas norma hukum positif tidak bergantung pada kesesuaiannya dengan tatanan moral; ini berarti bahwa, dari sudut pandang pengetahuan yang ditujukan kepada hukum positif, norma hukum bisa dianggap valid sekalipun ia bertentangan dengan tatanan moral.

Amnesti bisa diperoleh melalui permohonan kepada Presiden karena pelaku tindak pidana telah menyerah atau ingin berdamai ataupun amnesti juga bisa diperoleh dengan cara negosiasi karena kelompok yang bersalah, masih memiliki kekuatan untuk mengancam keamanan dan kedaulatan suatu negara yang bersangkutan. Cara memperoleh amnesti di setiap negara modern di abad ke-21 Masehi ini, memiliki variasi atau perbedaan. Hal ini disebabkan karena amnesti itu merupakan sesuatu yang bersifat dinamis yang lahir pada suatu kebijakan (*policy*). Amnesti tidaklah tepat untuk dikatakan sebagai sesuatu hal yang “benar” secara absolut. Akan tetapi lebih tepatnya, amnesti merupakan “pembenaran” atas sesuatu. Dan untuk mendapatkan pembenaran tersebut, maka dapat dinilai pada validitasnya.

Berdasarkan teori hukum positif yang telah di sebutkan pada kerangka teori sebelumnya, ...makna subyektif dari tindakan yang merupakan adat-istiadat bisa ditafsirkan sebagai norma yang absah secara obyektif jika adat istiadat itu telah ditetapkan oleh norma yang

³⁵*Ibid.* 130.

³⁶*Ibid.*

lebih tinggi sebagai fakta yang menciptakan norma. Pembuktian bahwa adat atau tradisi bisa menciptakan norma moral atau hukum, dapat dilihat pada konstitusi Indonesia pada Pasal 18B ayat (2) yang berbunyi:

Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.

Selanjutnya yaitu di Pasal 5 ayat (1), Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, yang berbunyi:

Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Sehingga dapat disimpulkan bahwa tradisi ketatanegaraan Indonesia ataupun negara lain yang secara terun-temurun untuk memberikan amnesti kepada pelaku tindak pidana yang bermotif atau berdelik politik, itu bisa ditafsirkan sebagai norma yang absah secara obyektif. Dan begitu pula dengan sebaliknya, jika pemberian amnesti terhadap pelaku kejahatan yang bermotif non-politik, yang tidak menjadi tradisi negara Indonesia dan hanya sekali terjadi yaitu pada tahun 2019, misalnya amnesti untuk Baiq Nuril, maka itu hanya sebatas subyektif dari penguasa atau Presiden yang menjabat. Bahkan pemberian amnesti tersebut dapat bertentangan dengan konstitusionalisme.

c). Aksiologi Amnesti

Aksiologi adalah istilah yang berasal dari kata Yunani yaitu; *axios* yang berarti *sesuai* atau *wajar*. Sedangkan *logos* yang berarti *ilmu*. Aksiologi dipahami sebagai teori nilai. Aksiologi ilmu (nilai) adalah *ilmu pengetahuan yang menyelidiki hakekat nilai, yang umumnya ditinjau dari sudut pandang kefilsafatan*.³⁷

Amnesti seharusnya menjadi alat yang digunakan untuk menghapuskan semua akibat hukum dari suatu peristiwa pidana, karena dinilai akan memberikan manfaat yang sebanyak-banyaknya bagi orang banyak atau negara yang bersangkutan. Nilai yang terkandung dalam amnesti adalah “DARI RAKYAT DAN UNTUK RAKYAT” karena di hukum atau di ampuninya seseorang itu semua berasal dari rakyat dan untuk kepentingan rakyat.

2.Dasar Hukum Kewenangan Presiden Memberikan Amnesti Di Indonesia

a. Undang-Undang Darurat Nomor 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti dan Abolisi

Pada Pasal 1 Undang-Undang Darurat Nomor 11 Tahun 1954 telah menentukan bahwa: *Presiden, atas kepentingan negara, dapat memberi amnesti dan abolisi kepada orang-orang yang telah melakukan sesuatu tindakan pidana. Presiden memberi amnesti dan abolisi ini setelah mendapat nasihat tertulis dari Mahkamah Agung yang menyampaikan Nasihat itu atas permintaan Menteri Kehakiman.*

Amnesti dapat diberikan kepada pelaku tindak pidana atas

³⁷Farkhani, et.al., *Filsafat Hukum; Paradigma Modernisme Menuju Post Modernisme*, Kafilah Publishing, Solo: 2018, hlm. 19.

kepentingan negara setelah mendapat nasihat tertulis dari MA. Namun disini tidak dijelaskan bagaimana kriteria pemberian amnesti oleh Presiden kepada pelaku tindak pidana. Apakah

b. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Pada Pasal 14 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 telah menentukan bahwa: *Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat.*

Pada Pasal 14 ayat (2) UUD NRI tersebut, terdapat suatu perbedaan dengan UU Darurat tentang amnesti yang masih berlaku, karena UU Darurat amnesti menentukan bahwa: *Presiden memberi amnesti dan abolisi ini setelah mendapat nasihat tertulis dari Mahkamah Agung yang menyampaikan Nasihat itu atas permintaan Menteri Kehakiman,* sedangkan UUD NRI 1945 menentukan lain, bahwa *Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat.*

Sebelumnya diketahui bahwa “Hans Kelsen mengemukakan teori jenjang norma yang sering dikenal dengan *Stufentheorie*. Menurutnya norma-norma hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis dalam suatu hierarki tata susunan, dimana suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi”.³⁸

Maka seharusnya, UU Darurat amnesti, berlaku, bersumber dan berdasar pada UUD NRI Tahun 1945. Tapi faktanya, UU Darurat

³⁸Dodi Haryono, *Ilmu Perundang-undangan*, UR Press, Pekanbaru: 2012, hlm. 25.

amnesti itu dibentuk berdasarkan Pasal 107 UUD Sementara RI Tahun 1950, dan bukan berlaku, bersumber dan berdasar pada UUD NRI Tahun 1945.

Selanjutnya Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat. “DPR memberikan pertimbangan dalam hal pemberian amnesti dan abolisi karena didasarkan pada pertimbangan politik.”³⁹ Lalu apakah pertimbangan politik tersebut sudah sesuai atau diatur dalam hukum positif Indonesia? Berdasarkan teori hukum positif dari Hans Kelsen, menyatakan bahwa “hukum harus dibersihkan dari anasir-anasir yang non yuridis, seperti unsur sosiologis, politis, historis, bahkan etis.”⁴⁰ Menurut penulis hal ini dapat dibenarkan. Karena unsur-unsur tersebut sudah dituntaskan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, oleh legislatif maupun eksekutif.

c. International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)

Pada Covenant tersebut, terdapat *Articel 6*, yang berbunyi: *Anyone sentenced to death shall have the right to seek pardon or commutation of the sentence. Amnesty, pardon or commutation of the sentence of death may be granted in all cases.* Convenan ini telah diratifikasi oleh Indonesia dalam bentuk Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan *International*

³⁹Untung Dwi Hananto, “Kekuasaan Presiden Dalam Pemberian Grasi Menurut UUD 1945”, Artikel Pada *MMH*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Jilid.42, No.2 April 2013, hlm. 188.

⁴⁰Serlika Aprita dan Rio Adhitya, *Filsafat Hukum...Op.cit*, hlm. 103.

Covenant on Civil and Political Rights (Convenan Internasional Tentang Hak-hak Sipil dan Politik);

Inti dari Pasal 6 Konvenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik ini yaitu “menetapkan bahwa setiap manusia mempunyai hak hidup, bahwa hak ini dilindungi oleh hukum dan bahwa tidak seorangpun dapat dirampas hak hidupnya secara sewenang-wenang”.⁴¹ Sehingga setiap orang yang telah dijatuhi hukum mati berhak untuk memohon pengampunan atau penggantian hukuman. Amnesti, pengampunan atau penggantian hukuman mati dapat diberikan dalam semua kasus.

d. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP)

Pada Pasal 225 ayat (2) KUHAP, menentukan bahwa: *Dalam buku daftar itu dicatat nama dan identitas terdakwa, tindak pidana yang didakwakan, tanggal penerimaan perkara, tanggal terdakwa mulai ditahan apabila ia ada dalam tahanan, tanggal dan isi putusan secara singkat, tanggal penerimaan permintaan dan putusan banding atau kasasi, tanggal permohonan dan pemberian grasi, amnesti, abolisi, atau rehabilitasi, dan lain hal yang erat hubungannya dengan proses perkara.*

Berdasarkan KUHAP tersebut, amnesti itu dimohonkan oleh pelaku tindak pidana, akan tetapi ada pendapat lain yang menyatakan bahwa “amnesti lahir atas inisiatif

kepala negara sendiri, bukan dimohon.”⁴² Disini penulis berpendapat bahwa untuk mendapatkan amnesti itu bisa dimohonkan ataupun dinegosiasikan ataupun atas inisiatif kepala negara itu sendiri, dengan catatan bahwa hal tersebut dilakukan demi kepentingan negara yang sesuai dengan konstitusionalisme.

3. Asas Hukum Dalam Pemberian Amnesti

Asas hukum akan memberikan panduan bagi kita dalam membentuk dan menerapkan suatu dasar hukum dengan baik dan benar yang akan meminimalisirkan kesewenangan-kesewenangan.

a. Asas Kepastian Hukum

Berdasarkan Pasal 6 ayat (1) huruf i Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Peraturan Perundang-undangan menentukan bahwa:

Materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus memikirkan asas ketertiban dan kepastian hukum. Penjelasan Pasal 6 ayat (1) huruf i menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “asas ketertiban dan kepastian hukum” adalah bahwa setiap Materi Muatan Peraturan Perundang-undangan harus dapat mewujudkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum. Sehingga diharapkan regulasi mengenai pemberian amnesti dapat mewujudkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum.

Namun faktanya, regulasi amnesti hanya sebatas memastikan bahwa amnesti itu telah diatur, tapi

⁴¹Penjelasan Pasal 6 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights* (Convenan Internasional Tentang Hak-hak Sipil dan Politik)

⁴²Ellydar Chaidir, *Hubungan Tata Kerja Presiden dan Wakil Presiden Perspektif Konstitusi*, UII Press, Yogyakarta: 2001, hlm. 60.

tidak memastikan tentang cara penyelesaian masalah pemberian amnesti, tidak memastikan tentang hak dan/atau kewajiban dari korban dan/atau pelaku tindak pidana yang telah diberikan amnesti, serta tidak memberikan kepastian akan kriteria pemberian amnesti di Indonesia. Maka pada akhirnya telah memicu konflik atau ketidaktertiban dalam masyarakat, misalnya adanya reaksi masyarakat yang pro dan kontra terhadap pemberian amnesti bagi Baiq Nuril.

b. Asas Persamaan Di Hadapan Hukum

Asas persamaan di hadapan hukum (*equality before the law*) merupakan asas yang menekankan untuk memperlakukan setiap orang sama di hadapan hukum tanpa adanya diskriminasi. Oleh sebab itu, asas ini akan menjadi landasan dalam penegakan hukum yang berlaku di Indonesia, termasuk dalam pemberian amnesti di Indonesia. Selanjutnya, jika seseorang pelaku tindak pidana telah diberikan amnesti, maka semua akibat hukum pidana yang berlaku akan dihapuskan. Akan tetapi pemberian amnesti di Indonesia untuk saat ini kriterianya masih belum jelas, sehingga memberikan kesan bahwa yang satu di hukum, tetapi yang lain di ampuni. Tentunya ini merupakan perlakuan diskriminasi bagi setiap orang yang tunduk pada hukum Indonesia.

Hal tersebut terjadi karena tidak adanya kriteria atau rumusan-rumusan yang jelas dan pasti dalam pemberian amnesti. Maka untuk menanggulangi persoalan hukum tersebut, kita harus memiliki dasar-dasar yang objektif yang dapat diterima oleh semua pihak, baik itu oleh Presiden ataupun masyarakat

pada umumnya. Sebagai analogi atau contoh konkrit adalah, adanya perlindungan anak dan perempuan. Akan tetapi, adanya perlindungan anak dan perempuan tersebut, tidak di tolak oleh masyarakat meskipun adanya diskriminasi terhadap laki-laki. Hal ini dikarenakan telah dirumuskan alasan-alasan atau kriteria yang secara objektif dapat diterima oleh semua orang. Jadi meskipun yang satu di hukum tetapi yang lain di ampuni itu tidaklah menjadi persoalan, asalkan sudah ada kriteria yang objektif bagi semua pihak untuk melakukan hal tersebut.

4. Komparasi Amnesti Di Negara Lain

Adanya komparasi amnesti di negara lain, dimaksudkan untuk mendapatkan nilai-nilai dan solusi dalam pemberian amnesti di Indonesia. Maka komparasi tersebut akan di jelaskan sebagai berikut.

a. United States of America

Pada konstitusi United States of America (USA) atau yang dikenal dengan sebutan Amerika Serikat, terdapat ketentuan tentang pemberian pengampunan, akan tetapi tidak menggunakan istilah *amnesty* melainkan dengan istilah *pardon* yang dalam bahasa Indonesia artinya adalah “maaf atau pengampunan.” Ketentuan *pardon* tersebut ditentukan dalam The Constitution of The United States pada Article II, Section 2, paragraf pertama, yang menentukan bahwa:

The President shall be Commander in Chief of the Army and Navy of the United States, and of the Militia of the several States, when called into the actual Service of the United States; he may require the Opinion, in writing, of the principal Officer in each of the executive Departments, upon any Subject

relating to the Duties of their respective Offices, and he shall have Power to grant Reprieves and Pardons for Offenses against the United States, except in Cases of Impeachment...

Bersarkan tersebut di atas, maka dapat kita ketahui bahwa Presiden adalah penglima Angkatan Darat dan Angkatan Laut Amerika Serikat, dan Milisi beberapa Serikat, ketika dipanggil kedalam layanan sebenarnya dari Amerika Serikat; dia mungkin membutuhkan opini, secara tertulis, dari pejabat utama di setiap Departemen eksekutif, tentang subjek yang berkaitan dengan tugas masing-masing kantor, dan dia akan memiliki kuasa untuk memberikan penangguhan dan pengampunan atas pelanggaran terhadap Amerika Serikat, kecuali di Kasus Impeachment. Akan tetapi jika di Indonesia, pemberian amnesti dalam kasus Impeachment tidak di ataur.

b. Malaysia

Pada konstitusi negara Malaysia, yaitu Undang-Undang Perlembagaan Persekutuan Malaysia pada Perkara 42, Pasal 2 ayat (2), telah menentukan tentang cara pemberian pengampunan yang dikenal dengan istilah *peremitan* atau *ampunan*. Berbeda halnya dengan USA, yang menggunakan istilah *pardon*, dan dengan Indonesia yang membagi istilah pengampunan dalam bentuk amnesti, abolisi dan grasi. Ketentuan *peremitan* dalam konstitusi Malaysia yang mengatur pemberian pengampunan yaitu sebagai berikut.

Perkara 42 Kuasa pengampunan, dsb.

(2) *Tertakluk kepada Fasal (10), dan tanpa menjejaskan mana-mana peruntukan undang-undang persekutuan yang berhubungan*

dengan peremitan hukuman kerana kelakuan baik atau khidmat khas, apa-apa kuasa yang diberikan oleh undang-undang persekutuan meringankan hukuman bagi apa-apa kesalahan bolehlah dijalankan oleh Yang di-Pertuan Agong jika hukuman itu telah dijatuhkan oleh mahkamah tentera atau oleh mahkamah sivil yang menjalankan bidang kuasa di dalam Wilayah Persekutuan Kuala Lumpur, Labuan dan Putrajaya, dan dalam apa-apa hal lain, kuasa itu bolehlah dijalankan oleh Raja atau Yang di-Pertua Negeri bagi Negeri tempat kesalahan itu telah dilakukan.

Berdasarkan ketentuan di atas, maka dapat di ketahui bahwa secara umum, pemberian *peremitan* (pengampunan) yang diberikan oleh Yang di-Pertuan Agong, itu didasarkan atas kelakuan baik atau khidmat khas dari pelaku tindak pidana. Sedangkan untuk di Indonesia, Presiden dapat memberi amnesti dengan memperhatikan pertimbangan DPR.

B. Konsep Ideal Terhadap Penerapan Amnesti Di Indonesia

Sebelumnya diketahui bahwa dasar hukum yang mengatur pemberian amnesti di Indonesia tidak membarikan batas-batas atau kriteria yang pasti dalam pemberian amnesti kepada pelaku tindak pidana. Maka penulis mencoba untuk mencari bagaimana konsep ideal dalam penetapan amnesti di Indonesia dengan cara adanya *ius contituendum* yang sesuai dengan teori stufenbau, yaitu sebagai berikut.

1. Gagasan Amandemen Konstitusi

Gagasan amandemen pada konstitusi yang di maksudkan adalah amandemen Pasal 14 ayat (2) dan

menambahkan satu ayat lagi, yang pada awalnya menentukan bahwa; *Presiden memberi amnisti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat*, menjadi:

Pasal 14

- 1).
- 2). Presiden, atas kepentingan negara dapat memberi amnesti dan abolisi, kecuali dalam kasus *impeachment* serta mendapatkan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat.
- 3). Ketentuan lebih lanjut tentang amnesti dan abolisi diatur dengan undang-undang.

Alasan adanya gagasan pembatasan pemberian amnesti dalam kasus *impeachment* dan harus mendapatkan persetujuan dari DPR dalam pemberian amnesti, ini didasarkan pada konstitusionalisme, agar pemberian amnesti oleh Presiden selalu diimbangi dengan DPR selaku lembaga yang mewakili suara atau pendapat rakyat. Karena kedaulatan itu berada di tangan rakyat, bukan berada pada Presiden selaku kepala negara. Bahkan alasan lain adalah karena adanya prinsip pembagian kekuasaan (*distribution of power*) antara Presiden dengan DPR.

Jika ada pembagian kekuasaan dalam pemberian amnesti, maka akan tampak lebih adanya *checks and balance* dan lebih memiliki legitimasi dari rakyat bahkan masyarakat internasional, sehingga tercapailah kepastian hukum dalam masyarakat.

Dalam konstitusi sekarang, kekuasaan Presiden untuk memberikan amnesti itu cenderung absolutisme, diktator, dan hanya formalitas saja yaitu dalam bentuk legalitas. Sedangkan pada konstitusi

usulan atau yang di akan di amandemen, memiliki kriteria yang pasti dan adanya pembatasan kekuasaan dalam pemberian amnesti, sehingga kekuasaan Presiden untuk memberikan amnesti itu cenderung konstitusionalisme, demokratis, dan tidak hanya formalitas saja tetapi juga memperhatikan substansi materi pemberian amnesti, sehingga memperoleh legitimasi dari masyarakat dan memiliki legalitas.

2. Gagasan Pembuatan Atas Undang-Undang Lembaga Kepresidenan

Dari semua lembaga negara di Indonesia, yaitu Legislatif (DPR), eksekutif (Presiden), dan yudikatif (MA, MK), sejauh ini, hanya Lembaga legislatif dan yudikatif yang telah memiliki undang-undang tentang kelembagaannya. Akan tetapi undang-undang lembaga eksekutif atau lembaga kepresidenan masih belum ada di Indonesia. padahal lembaga tersebut, memiliki kekuasaan yang besar. Maka dalam hal ini, penulis mengusulkan salah satu materi muatan dari lembaga kepresidenan yaitu sebagai berikut.

Dalam hal kewenangan Presiden untuk memberikan amnesti, itu hendaknya dirumuskan sebagai berikut:

Pasal...

- 1). Presiden, atas kepentingan negara dapat memberikan amnesti dan abolisi kecuali dalam kasus *impeachment*;
- 2). Pemberian amnesti harus mendapatkan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat, kecuali negara dalam keadaan darurat;
- 3). Pemberian amnesti hanya pada tindak pidana yang bermotif politik;
- 4). Ketentuan lebih lanjut tentang amnesti dan abolisi diatur

dengan undang-undang amnesti dan abolisi.

3. Gagasan Perubahan Atas Undang-Undang Amnesti

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti dan Abolisi sekarang ini sudah tidak efektif lagi, karena materi yang diatur telah berbeda dengan konstitusi saat ini, dan tidak memberikan kriteria yang jelas tentang pemberian amnesti. Maka penulis mengusulkan agar adanya perubahan ataupun pencabutan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti dan Abolisi dengan adanya penggantian. Gagasan untuk undang-undang amnesti akan diuraikan sebagai berikut.

Pasal 1

Dalam Undang-Undang ini yang dimaksud dengan:

1. Amnesti adalah pengampunan bagi pelaku tindak pidana dengan cara melupakan peristiwa pidananya, sehingga dengan pemberian amnesti semua akibat hukum pidana tersebut dihapuskan;
2. Impeachment adalah proses pemberhentian Presiden sebagaimana dimaksud Pasal 7B Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
3. Kepentingan negara adalah melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia;
4. Tindak pidana yang bermotif politik adalah suatu kejahatan yang menyerang organisasi, fungsi negara serta hak warga negara akibat perbedaan

pemikiran, keyakinan, suku, dan ras.

Pasal 2

Asas

Pemberian amnesti dilaksanakan berdasarkan asas:

1. Asas kepastian hukum;
2. Asas kemanfaatan;
3. Asas-asas umum pemerintahan yang baik.

Pasal 3

Cara Pemberian Amnesti

Pemberian amnesti dapat dilakukan dengan cara:

- 1). Preseden, atas kepentingan negara dapat memberikan amnesti kecuali dalam kasus *impeachment*;
- 2). Pemberian amnesti harus mendapatkan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat;
- 3). Pemberian amnesti hanya pada tindak pidana yang bermotif politik;
- 4). Amnesti dapat diperoleh dengan cara dimohonkan oleh pelaku tindak pidana, atau di negosiasikan oleh pelaku tindak pidana dengan negara, ataupun berdasarkan inisiatif Presiden atas kepentingan negara.
- 5). Sebelum mendapatkan amnesti, pelaku tindak pidana bersumpah menurut agamanya masing-masing dihadapan Presiden yang berbunyi:

“Demi Tuhan Yang Maha Esa, saya bersumpah akan setia kepada Pancasila sebagai dasar dan ideologi negara Indonesia; setia kepada Negara Kesatuan Republik Indonesia; setia kepada Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia; dan tidak akan mengulang kembali kejahatan ini.”

Pasal 4

Hak Korban

Korban dari pelaku tindak pidana yang diberikan amnesti memiliki hak untuk:

- 1). Mendapatkan restitusi dari negara;
- 2). Menguji dasar hukum keputusan pemberian amnesti sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Pasal 5

Penyelesaian Sengketa

Apabila pemberian amnesti tidak memenuhi rumusan Pasal 3 sebagaimana dimaksudkan dalam undang-undang ini, maka pengujian dasar hukum tersebut dapat dilakukan pada Pengadilan Tata Usaha Negara jika berbentuk Keputusan Presiden, pada Mahkamah Konstitusi jika berbentuk Undang-Undang, dan pada Dewan Perwakilan Rakyat jika berbentuk Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang.

Pasal 6

Sanksi

Apabila penerima amnesti, mengulangi kembali delik yang sama, maka amnesti yang telah diberikan kepadanya dapat dibatalkan.

Pasal 5

Ketentuan Penutup

- 1). Semua ketentuan dalam undang-undang ini berlaku bagi setiap warga negara Indonesia;
- 2). Undang-Undang ini mulai berlaku pada tanggal diundangkan.

4. Gagasan Perubahan Atas Undang-Undang Grasi

Pada Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 22 Tahun 2002 Tentang Grasi Jo Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2010 Tentang Perubahan Atas Undang-

Undang Nomor 22 Tahun 2002 Tentang Grasi menentukan bahwa:

Putusan pemidanaan yang dapat dimohonkan grasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah pidana mati, penjara seumur hidup, atau penjara paling rendah 2 (dua) tahun.

Berdasarkan pasal tersebut, adanya kemarahan karena adanya frasa *penjara paling rendah 2 (dua) tahun*. Karena pasal inilah yang menjadi penghalang bagi Presiden untuk memberikan grasi terhadap Baiq Nuril. Pemberian ampunan bagi Baiq Nuril itu tidak didasarkan atas sengketa politik, melainkan atas dasar kemanusiaan, dapat dibuktikan dari surat rekomendasi karena dia merupakan korban pelecehan seksual secara non-fisik yang dilakukan oleh atasannya. Hal ini dapat dibuktikan dari Surat Rekomendasi Komnas Perempuan untuk Amnesti bagi Kasus Baiq Nuril, No.101/KNAKTP/Pimpinan/VII/2019, Jakarta: 16 Juli 2019.

Jika amnesti juga bisa diberikan atas dasar nilai kemanusiaan seperti Baiq Nuril, maka apa gunanya ada istilah antara amnesti dan grasi? Seharusnya amnesti itu diberikan hanya pada tindak pidana yang bermotif politik saja, dan grasi itu diberikan atas dasar nilai-nilai kemanusiaan sebagaimana yang di tentukan pada Pasal 6A ayat (1), Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2010 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 Tentang Grasi yang menentukan:

Demi kepentingan kemanusiaan dan keadilan, menteri yang membidangi urusan pemerintahan di bidang hukum dan

hak asasi manusia dapat meminta para pihak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 untuk mengajukan permohonan grasi.

Hal ini memiliki dasar pembenar, karena pemberian amnesti bagi tindak pidana yang bermotif politik, itu hanya di dasarkan pada kepentingan negara saja, sehingga adanya kemungkinan untuk bisa bertentangan dengan nilai-nilai kemanusiaan dan keadilan itu sendiri.

Sebagai contoh, pemberian amnesti bagi kelompok pemberontak yang sudah menewaskan banyak warga sipil dan militer pada masa konflik, itu tidak di dasarkan pada nilai kemanusiaan, melainkan atas dasar kesepakatan politik antara pemberontak dengan negara, sehingga kepentingan negara yaitu kegiatan organisasi pemerintahan yang sah dapat kembali normal. Maka penulis mengagas untuk melakukan perubahan pada Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2010 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 Tentang Grasi, adalah sebagai berikut:

Putusan pemidanaan yang dapat dimohonkan grasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah pidana mati, penjara seumur hidup, atau penjara.

Sehingga jika frasa *paling rendah 2 (dua) tahun* itu di hapuskan, maka ini akan menjadi solusi kedepannya jika suatu saat terjadi kasus yang serupa dengan Baiq Nuril.

5. Penyelesaian Sengketa Amnesti

Berdasarkan teori hukum positif, lembaga-lembaga negara

seperti Mahkamah Konstitusi, Peradilan Tata Usaha Negara dan Dewan Perwakilan Rakyat memiliki peranan penting untuk menjamin adanya kepastian hukum. Sehingga jika suatu saat pemberian amnesti dianggap tidak sesuai dengan kepentingan negara maka akan adanya suatu upaya hukum. Alur upaya hukum untuk menyelesaikan sengketa pemberian amnesti akan dijelaskan sebagai berikut.

a. Melalui Mahkamah Konstitusi (MK)

Pada Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi menentukan bahwa: *Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: a. Menguji Undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;...*

Jadi jika UU Darurat Nomor 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti ataupun undang-undang yang terkait dengan pemberian amnesti karena dianggap merupakan tindakan yang inkonstitusional, maka kita dapat menguji UU Darurat Nomor 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti yang telah menjadi undang-undang, ataupun undang-undang yang terkait dengan amnesti ke Mahkamah Konstitusi.

b. Melalui Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN)

Pada Pasal 53 ayat (1) Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara menentukan bahwa: *Seseorang atau badan hukum perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu Keputusan Tata Usaha Negara dapat*

mengajukan gugatan tertulis kepada Pengadilan yang berwenang berisi tuntutan agar Keputusan Tata Usaha Negara yang disengketakan itu dinyatakan batal atau tidak sah, dengan atau tanpa disertai tuntutan ganti rugi dan/atau rehabilitasi.

Jadi jika pemberian amnesti oleh Presiden tersebut berbentuk Keputusan Presiden, maka seseorang atau badan hukum perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu Keputusan Tata Usaha Negara dapat mengajukan gugatan tertulis kepada Pengadilan TUN.

c. Melalui Dewan Perwakilan Rakyat (DPR)

Pasal 22 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 menyatakan bahwa: *Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang.*

Berdasarkan Pasal tersebut, Presiden dapat mengeluarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (Perpu) yang berkaitan dengan pemberian amnesti. Namun jika Perpu tersebut tidak mewakili kepentingan negara atau kepentingan umum, maka upaya hukum yang dapat dilakukan adalah melakukan *legislative review* di DPR.

Berdasarkan Pasal 52 ayat (3) dan ayat (6) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan menentukan bahwa:

(3) DPR hanya memberikan persetujuan atau tidak memberikan persetujuan terhadap Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang.

Sehingga jika Perpu yang berkaitan tentang pemberian amnesti ataupun undang-undang yang terkait

dengan amnesti, misalnya UU Darurat Nomor 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti (*sebelum diubah menjadi Undang-undang*) dianggap tidak tepat, maka DPR dapat untuk tidak memberikan persetujuan terhadap Perpu tersebut.

BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil pembahasan sebelumnya, maka dapat disimpulkan bahwa:

1. Kriteria pemberian amnesti di Indonesia saat ini masih tidak jelas, sehingga pemberian amnesti oleh Presiden cenderung kearah abosolutisme, diktaktor, dan hanya mengutamakan legalitas saja tanpa memerhatikan legitimasi dari masyarakat.
2. Secara konsep, idealnya penerapan amnesti oleh Presiden Republik Indonesia, itu berdasarkan tradisi hukum internasional dan tradisi hukum ketatanegaraan Indonesia, sehingga keputusan Presiden mendapatkan legitimasi dari rakyat.

B. Saran

Bersarakan kesimpulan sebelumnya, maka penulis menyarankan:

1. Pemerintah hendaknya dalam memberikan amnesti, terlebih dahulu memperbaiki dasar hukum amnesti dengan cara amandemen konstitusi, pemberlakuan undang-undang lembaga kepresidenan dan melakukan perubahan atas undang-undang amnesti yang sekarang .
2. Hendaknya penulisan kriteria pemberian amnesti, itu didasarkan pada konvensi internasional dan kebiasaan hukum ketatanegaraan Indonesia agar tidak adanya konflik dikemudian hari;

3. Hendaknya melakukan perbaikan dalam bentuk perubahan undang-undang atau pencabutan dengan penggantian undang-undang terhadap Undang-undang Darurat Nomor 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti agar sesuai dengan *stfenbautheorie*.
4. Hendaknya segera membuat dan memberlakukan undang-undang tentang lembaga kepresidenan agar kewenangan Presiden diatur dengan jelas.
5. Hendaknya amnesti hanya diberikan kepada pelaku tindak pidana yang bermotif politik.
6. Hendaknya dalam pemberian amnesti oleh Presiden harus mendapatkan persetujuan dari Dewan Perwakilan Rakyat, agar adanya pembagian kekuasaan, dan sesuai dengan demokrasi serta konstitusionalisme.
7. Hendaknya adanya penghapusan frasa *paling rendah 2 (dua) tahun* dalam undang-undang grasi. Hal ini dikarenakan akan menjadi solusi cerdas untuk menanggulangi kasus yang serupa dengan Baiq Nuril.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Ali, Zainuddin, 2015, *Metode penelitian Hukum*. Sinar Grafika, Jakarta.
- Aprita, Serlika dan Rio Adhitya, 2020, *Filsafat Hukum*, Rajawali Press, Depok.
- Chaidir, Ellydar, 2001, *Hubungan Tata Kerja Presiden dan Wakil Presiden Perspektif Konstitusi*, UII Press, Yogyakarta.
- Fachmi, 2011, *Kepastian Hukum Mengenai Putusan Batal Demi Hukum dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, PT. Ghalia Indonesia Publishing, Bogor.
- Farkhani, *et.al.*, 2018, *Filsafat Hukum; Paradigma Modernisme Menuju Post Modernisme*, Kafilah Publishing, Solo.
- Ghoffar, Abdul, 2009, *Perbandingan Kekuasaan Presiden Indonesia Setelah Perubahan UUD 1945 Dengan Delapan Negara Maju*, Kencana, Jakarta.
- Haryono, Dodi, 2012, *Ilmu Perundang-undangan*, UR Press, Pekanbaru.
- Huda, Ni'matul, 2008, *UUD 1945 dan Gagasan Amandemen Ulang*, Rajawali Press, Jakarta.
- Sunggono, Bambang, 2011, *Metodologi Penelitian Hukum*, PT Jasagrafindo Persada, Jakarta.
- Suteki dan Galang 2018, *Metodologi Penelitian Hukum (Filsafat, Teori dan Praktik)*, Rajawali Press, Depok.
- Soekanto, Soerjono, 2012, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia (UI-Press), Jakarta.
- Kelsen, Hans, 2008, Terjemahan dari Second (revised and enlarged) German edition by Max Knight, *Pure Theory Of Law*, Hans-Kelsen Institut, United States of America.
- Winarta, Frans Hendra, 2011, *Bantuan Hukum Di Indonesia Hak Untuk Didampingi Penasehat Hukum Bagi Semua Warga Negara*, PT. Elex Media Komputindo, Jakarta.

- Kelsen, Hans, 2016, Diterjemahkan oleh Raisul Muttaqien, *Teori Hukum Murni Dasar-dasar Ilmu Hukum Normatif*, Penerbit Nusa Media, Bandung.
- Ntoubandi, Faustin, Z., 2007, *Amnesty for Crimes against Humani*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Netherlands.
- B. Jurnal/Skripsi/Kamus**
- M. Laica Marzuki, 2010, "Konstitusi dan Konstitusionalisme", Artikel Pada *Jurnal Konstitusi*, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Vol.7, No.4, Agustus s.
- Muhammad Amin Rauf, 2018, "Tinjauan Yuridis Putusan Mahkama Konstitusi Nomor 76 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 Tentang MPR DPR DPD dan DPRD Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945", Artikel Pada *Jurnal JOM Fakultas Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Riau, Vol. V Nomor 1 April.
- Yasmin Naqvi, 2003, "Amnesty for War Crimes: Defining The Limits of International Recognition" Artikel Pada *International Review of the Red Cross (IRRC)*, Cambridge University Press, Vol. 85. No. 851. September.
- Devi Yuliana Ashar, 2018, "Kewenangan Presiden dalam Pemberian Grasi dengan Memperhatikan Pertimbangan Mahkamah Agung (Perspektif Hukum Islam)", *Skripsi*, Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Alauddin, Makassar.
- Rahayu Prasetyaningsih, 2017, "Menakar Kekuasaan Presiden dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Menurut Undang-Undang Dasar 1945", Artikel Pada *Padjadjaran Journal of Law*, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Vol. 4, No. 2.
- Untung Dwi Hananto, 2013, "Kekuasaan Presiden Dalam Pemberian Grasi Menurut UUD 1945", Artikel Pada *MMH*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Jilid 42, No. 2 April.
- Sabiqinal Awwlin, 2010, "Pemberian Amnesti Bagi Pelaku Kejahatan Politik Di Indonesia Menurut Pandangan Hukum Pidana Islam", *Skripsi*, Fakultas Syariah Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel, Surabaya.
- Tim Penyusun Kamus Pusat Bahasa, 2008 "Kamus Besar Bahasa Indonesia" Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, Jakarta.
- C. Peraturan Perundang-Undangan**
- Undang-Undang Darurat Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 1954 Tentang Amnesti dan Abolisi, Lembaran Negara Nomor 146 Tahun 1954, Tambahan Lembaran Negara Nomor 730 Tahun 1954.

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP)
- Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1986 Nomor 77, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3344.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316.
- Undang-Undang Republik Indonesia No. 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights* (Convenan Internasional Tentang Hak-hak Sipil dan Politik), Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2005 Nomor 119, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 2124.
- Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4843.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2009 Tentang Bendera, Bahasa, dan Lambang Negara, serta Lagu Kebangsaan, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 109, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5035.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 2010 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 Tentang Grasi, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2010 Nomor 100, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5150.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234.
- The Constitution of The United States
- Undang-Undang Malaysia Perlembagaan Persekutuan
- International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)

D. Website

<https://www.google.com/amp/s/amp.kompas.com/nasional/read/2019/08/02/17081911/baiq-nuril-akan-meningkai-surat-keppres-amnesti-dari-jokowi>.