

BAB I

Pendahuluan

A. Latar Belakang

Pengaturan Hukum Pidana Nasional pada saat ini telah mencapai puncak tahapan Pengundangan sebagaimana tahapan yang di atur dalam UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang Undangan yaitu meliputi Perencanaan, Penyusunan, Pembahasan, Pengesahan Dan Pengundangan dalam pembentukan Kitab Undang- Undang Hukum Pidana nasional.¹ berbagai polemic pengaturan delik dalam UU No 1 Tahun 2023 KUHP baru kerap menjadi perbincangan di kalangan akademisi maupun masyarakat, salah satunya adalah mengenai pemidanaan terhadap penghinaan harkat dan martabat Presiden dan Wakil Presiden.

Hal yang mendasar dalam pengaturan mengenai sanksi pemidanaan/hukuman terhadap penghinaan terhadap Presiden Dan Wakil Presiden yang cenderung terburu buruh dan menimbulkan disparitas keadilan terhadap keberlangsungan dan kelancaran kebebasan berpendapat dan pemenuhan dan perlindungannya.

Pangaturan tersebut terlihat Pasal 217, 218, 219 dan 220 UU No 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang – Undang Hukum Pidana pada saat ini yang berbunyi sebagai berikut :

1. Pasal 217 “Setiap Orang yang menyerang diri Presiden atau Wakil Presiden yang tidak termasuk dalam ketentuan pidana yang lebih berat dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun”.
2. Pasal 218 Ayat (1) menyatakan bahwa “Setiap Orang yang di muka umum menyerang kehormatan atau harkat dan martabat diri Presiden atau Wakil Presiden dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun atau pidana denda paling

¹ Dermina Dalimunthe, “Proses Pembentukan Undang-Undang Menurut UU No. 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan,” *Yurisprudencia: ilmu-ilmu kesyariahan dan keperdataan* 3, no. 1 (2017): 66–82.

banyak kategori IV”. Dan Ayat (2) menyatakan “tidak merupakan penyerangan kehormatan atau harkat dan martabat sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) jika perbuatan dilakukan untuk kepentingan umum atau pembelaan diri”.

3. Pasal 219 menyatakan “Setiap Orang yang menyiarkan, mempertunjukkan, atau menempelkan tulisan atau gambar sehingga terlihat oleh umum, memperdengarkan rekaman sehingga terdengar oleh umum, atau menyebarluaskan dengan sarana teknologi informasi yang berisi penyerangan kehormatan atau harkat dan martabat terhadap Presiden atau Wakil Presiden dengan maksud agar isinya diketahui atau lebih diketahui umum dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) atau pidana denda paling banyak kategori IV”.
4. Dan Pasal 220 Ayat (1) “Tindak Pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 218 dan Pasal 219 hanya dapat dituntut berdasarkan aduan. Ayat (2) Pengaduan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat dilakukan secara tertulis oleh Presiden atau Wakil Presiden”.²

Perumusan kembali Pasal penghinaan harkat dan martabat Presiden dan wakil Presiden sangat berdampak pada ketegangan kebebasan rakyat dalam Negara demokrasi, sedangkan perihal penghinaan merupakan perbuatan yang tercelah dan tidak bisa dibenarkan pada kehidupan bernegara.

Perihal penerapan pada Pasal Penghinaan Terhadap Harkat Dan Martabat Presiden Dan Wakil Presiden dulu di atur dalam UU No 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang- Undang Hukum Pidana KUHP sebelumnya yang di atur dalam Pasal 134, 136bis, dan Pasal 137 yang berbunyi sebagai berikut :

² Helmalia Cahyani et al., “Kebijakan Pasal-Pasal Kontroversial Dalam RUU KUHP Ditinjau Dari Perspektif Dinamika Sosial Kultur Masyarakat Indonesia,” *Journal of Law, Administration, and Social Science* 2, no. 2 (2022): 81–90.

1. Pasal 134 menyatakan “Penghinaan yang dilakukan dengan sengaja terhadap Presiden dan Wakil Presiden, diancam dengan pidana paling lama 6 tahun atau pidana denda paling banyak Rp4.500”
2. Pasal 136 bis menyatakan “Barang siapa dengan sengaja di muka umum dengan lisan atau tulisan menghina suatu penguasa atau hadan umum yang ada di Indonesia, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun enam bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah”.
3. Dan Pasal 137 menyatakan “Barang siapa menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan di muka umum tulisan atau lukisan yang berisi penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden, dengan maksud supaya isi penghinaan diketahui atau lebih diketahui oleh umum, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah”.³

Pada penerapan Pasal 134, 136bis dan 137 telah banyak menimbulkan korban yang pernah di jerat oleh Pasal tersebut dan telah di vonis dengan pidana penjara di antaranya :

1. M Iqbal Siregar Ketua Gerakan Pemuda Islam (GPI), yang melakukan demonstrasi terhadap penolakan kenaikan harga BBM Di Istana Merdeka Jakarta Pusat, yang kemudian di vonis oleh Pengadilan dengan hukuman penjara 5 lima bulan.
2. Wayan Suardana, Seorang Ketua Perhimpunan Bantuan Hukum dan HAM Indonesia (PBHI) dalam Penyampaian Pendapat tentang kenaikan harga BBM, dan dijatuhi hukuman 6 enam bulan penjara.
3. Bai Harkat Firdaus, Mahasiswa Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga, yang menyampaikan pendapat dan melakukan pembakaran terhadap foto Soesilo Bambang Yudhoyono dan Yusuf Kalla Di Jakarta pada tahun 2004 dan di jatuhi hukum penjara 5 lima bulan.

³ Ajie Ramdan, “Kontroversi Delik Penghinaan Presiden/Wakil Presiden Dalam RKUHP,” *Jurnal Yudisial* 13, no. 2 (2020): 245–266, <https://jurnal.komisiyudisial.go.id/index.php/jy/article/view/421>.

4. Monang Johannes Tambunan, Ketua GMNI yang melakukan demonstrasi terhadap penolakan terhadap kenaikan BBM didepan Istana Negara Jakarta Pusat Tahun 2006 dan dinyatakan bersalah oleh Pengadilan karena melakukan penghinaan terhadap Presiden Susilo Bambang Yidoyono dengan didakwakan dengan Pasal 134a dan 136bis KUHP dan diputuskan oleh Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dengan hukum 6 enam bulan.
5. Fakhrur Rahman, dari UIN Syarif Hidayatullah yang melakukan orasi Di Salemba pada Tanggal 22 Juni Tahun 2006 dinyatakan bersalah telah melanggar Pasal 134 jo Pasal 136 bis KUHP, dan di vonis oleh Pengadlan Negeri Jakarta Selatan dengan hukuman penjara 3 bulan 23 hari.⁴

Peristiwa hukum tersebut menunjukkan bahwa perumusan penjara sebagai bentuk pemidanaan dalam Pasal Penghinaan/ Penyerangan Harkat Dan Martabat Presiden merupakan perumusan yang tidak mencerminkan Keadilan/*Equality Before The Law* dan ketertiban sebagai bentuk untuk menakar kadar keseimbangan dalam iklim demokrasi yang kondusif.

Berangkat dari Peristiwa yang pernah terjadi diatas. Eksistensi mengenai penerapan Pasal 134, 136bis, dan 137 Tentang Penghinaan/Penyerangan Harkat Dan Martabat Presiden pernah di lakukan *Yudicial Review* ke Mahkamah Konstitusi Tahun 2006 dengan hasil putusan yang menyatakan Pasal tersebut tidak relevan lagi jika dalam UU No 1 Tahun 1946 tentang KUHP lama masih memuat Pasal-Pasal yang menegasi prinsip persamaan didepan hukum, mengurangi kebebasan untuk menyampaikan pikiran dan

⁴ Mimbar Keadilan et al., "Penghidupan Kembali Pasal Terhadap Penghinaan Presiden Dan Wakil Presiden Dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pendahuluan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Atau Dapat Disingkat Sebagai KUHP Yang Digunakan Oleh Bangsa Indonesia Sekarang Merupakan Wari" 15 (2022): 27–49.

pendapat, kebebasan akan informasi dan prinsip kepastian hukum.⁵ Serta Inkonstitusional dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat serta bertentangan dengan Undang – Undang Dasar 1945 Pasal sebagai berikut :

1. Pasal 27 Ayat (1) yang menyatakan “Segala Warga Negara bersamaan kedudukannya dalam hukum dan Pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.
2. Pasal 28 yang menyatakan “Bahwa Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan Undang-Undang”.
3. Pasal 28E Ayat (2) yang menyatakan “Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya”.
4. Pasal 28E Ayat (3) yang menyatakan bahwa “Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapat”.
5. Pasal 28J yang menyatakan bahwa Ayat (1) “Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara”. Ayat (2) “Dalam menjalankannya hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan Moral, Nilai-Nilai Agama, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.”⁶

⁵ Adhya Satya Bangsawan, “Kajian Kritis Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 013-022/Puu-Iv/2006 Tentang Pembatalan Pasal Penghinaan Terhadap Presiden,” *Refleksi Hukum: Jurnal Ilmu Hukum* 4, no. 1 (2019): 97–114.

⁶ *Jurnal Studia Legalia and Jurnal Ilmu Hukum*, “Tindak Pidana Penghinaan Presiden Dan/Atau Wakil Presiden, KUHP, Putusan MK, RKUHP, Ruslan Buton, Kebebasan Berpendapat.” 3 (2022).

Sehingga dengan demikian Pasal tersebut telah menimbulkan ketidakpastian hukum bagi masyarakat, akan tetapi Pemerintah dalam hal merumuskan atau mencantumkan terkait Pasal Penghinaan Terhadap Presiden Dan Wakil Presiden telah mempertimbangkan secara cermat terkait dengan Pasal yang di nyatakan Inkonstitusional oleh Mahkamah Konstitusi serta pemerintah menegaskan bahwa yang di cabut oleh Mahkamah Konstitusi adalah “Delik Biasa” dan berbeda yang di rumuskan dalam UU No 1 Tahun 2023 tentang KUHP baru Pasal 217, 218, 219, dan 220 yang mencantumkannya dengan “delik aduan” dengan demikian atas perbedaan frasa tersebut maka Pasal Penghinaan/Penyerangan Harkat dan Martabat Presiden di nyatakan Konstitusional dan tidak bertentang dengan UUD 1945.

Terkaid dengan delik aduan memang berbeda dengan delik biasa, delik aduan mempunyai pengertian bahwa yang berhak untuk melapor dan menuntut adalah Korban yang di rugikan sedangkan yang delik biasa mempunyai pengertian bahwa yang berhak untuk melapor dan menuntut dalam tindak pidana adalah orang atau siapapun yang mengetahui telah terjadinya tindak pidana, sehingga dengan perbedaan diatas menunjukkan bahwa mengenai Pasal 134, 136bis, dan 137 sebagaimana yang di cabut oleh MK di dianggap tidak di hidupkan kembali.

Akan tetap ada hal yang mendasar mengenai Pasal 217, 218, 219 dan 220 Tentang Penghinaan Terhadap Presiden dan Wakil Presiden dalam Pengundangan UU No 1 tahun 2023 Tentang KUHP baru tersebut, pada dasarnya semangat pembentukannya dulu adalah melakukan dekolonisasi yang berarti menghapuskan segala bentuk warisan colonial yang bertentangan dengan Pancasila dan Konstitusi.

Ada Tiga Pilar Yang Sangat Fundamental Dalam Muatan Pembentukan Hukum Nasional di antaranya :

1. Perbuatan Pidana.

2. Pertanggungjawaban Pidana.

3. Dan Sanksi Pidana.⁷

Pada aspek point yang ke tiga yaitu sanksi pidana masih tercantumkan pemidanaan penjara sebagai konsekuensi bagi pelanggar larangan Penghinaan Presiden dan Wakil Presiden, yang di rasa sebagai warisan colonial/penjajah dan belum mencerminkan semangat pembentukan UU No 1 Tahun 2023 Tentang KUHP baru yaitu dekolonisasi terhadap hukum colonial yang pernah berlaku Di Indonesia.

Sehingga jikalau mengacu pada penerapan penjara yang pernah diputuskan/terapkan pada para Penghinaan Presiden dan Wakil Presiden dalam Pasal 134, 136bis dan 137 UU No 1 Tahun 1946 Tentang KUHP lama yang tidak akan mewujudkan tujuan pemidanaan sebagaimana yang di harapkan yaitu untuk mencegah dilakukannya Tindak Pidana dengan menegakkan norma hukum demi perlindungan dan pengayoman masyarakat, memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan dan pembimbingan agar menjadi orang yang baik dan berguna, menyelesaikan konflik yang ditimbulkan akibat Tindak Pidana, memulihkan keseimbangan, serta mendatangkan rasa aman dan damai dalam masyarakat dan menumbuhkan rasa penyesalan dan membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

Berdasarkan Uraian Permasalahan Diatas Penulis Ingin Mengangkat Judul Tentang **“Rekonstruksi Mengenai Pemidanaan Terhadap Pasal Penghinaan Presiden dan Wakil Presiden KUHP Di Indonesia”**.

B. Rumusan Masalah

Dari Latar Belakang Tersebut Maka Terdapat Beberapa Masalah Yang Menjadi Pembahasan Sebagai Berikut :

⁷ Faisal Faisal and Muhammad Rustamaji, “Pembaruan Pilar Hukum Pidana Dalam RUU KUHP,” *Jurnal Magister Hukum Udayana (Udayana Master Law Journal)* 10, no. 2 (2021): 291.

1. Bagaimanakah Formulasi Pidanaan Pasal Penghinaan Presiden dan Wakil Presiden Menurut KUHP Di Indonesia. ?
2. Bagaimanakah Konsep Pidanaan Kedepan Terhadap Pasal Penghinaan Presiden dan Wakil Presiden Di Indonesia ?

C. Tujuan Penelitian

Dari permasalahan yang hendak ingin dicapai dalam Penulisan Tesis ini adalah :

1. Untuk Mengkaji Dan Menganalisis Formulasi Pidanaan Pasal Penghinaan Presiden dan Wakil Presiden Menurut KUHP Di Indonesia.
2. Untuk Menyusun dan Merumuskan Konsep Pidanaan Kedepan Terhadap Pasal Penghinaan Presiden dan Wakil Presiden Di Indonesia.

D. Manfaat Penelitian

Dari hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat dan sumbangsi di antaranya :

a. Manfaat Teoritis

Penelitian ini sajikan untuk kepentingan Ilmiah (Ilmu Pengetahuan) Sebagai kajian dan analisis Rekontruksi Pidanaan Tentang Penghinaan Presiden dan Wakil Presiden Di Indonesia yang diharapkan dalam penelitian ini dapat menambah Ilmu Pengetahuan, terutama dalam bidang disiplin Ilmu penegakan hukum pidana Di Indonesia.

b. Manfaat Praktis

1. Penelitian ini diharapkan secara praktis dapat memberikan bahan masukan dan sumbangan gagasan pemikiran kepada Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat maupun kepada penegakan hukum dalam penerapan pidana kedepan pada Pasal Penghinaan Presiden dan Wakil Presiden dalam UU No 1 Tahun 2023 KUHP baru Di Indonesia.

2. Penelitian ini juga diharapkan dapat memberikan pemahaman kepada masyarakat umum terhadap pengaturan pemidanaan masa mendatang dalam Pasal Penghinaan Presiden dan Wakil Presiden dalam KUHP baru Di Indonesia.

E. Keaslian Penelitian

Penelitian ini berjudul “Rekonstruksi Mengenai Pemidanaan Pasal Penghinaan Terhadap Presiden dan Wakil Presiden Di Indonesia”. Yang belum pernah dilakukan oleh Penulis atau peneliti lain, Jika ada yang pernah meneliti, ada aspek penelitian yang belum ada sehingga tidak mengulang-ngulang hasil penelitian orang lain. Adapun penelitian dan karya tulis ilmiah lainnya yang didapatkan disitus online maupun dari perpustakaan digunakan sebagai referensi antara lain sebagai berikut:

1. Jurnal Zico Junius Fernando, Pujiyono, dan Nur Rochaeti “Telaah Pasal Penghinaan Terhadap Presiden Dan Wakil Presiden Di Indonesia” Hasil “pengaturan terhadap penghinaan terhadap Presiden dan Wakil Presiden ada dan terlihat di dalam BAB II (dua) RUU-KUHP Pasal (217), Pasal (218) dan Pasal (219) serta Pasal (220). Di sini Mahkamah Konstitusi telah gagal dalam mempertimbangkan secara tepat kaidah dari hak atas kebebasan berpendapat (*freedom of expression*), yang dikaitkan dengan paham kedaulatan rakyat, telah melahirkan pendekatan sangat liberal terhadap makna hak atas kebebasan berpendapat. Kekeliruan yang terlihat seperti Mahkamah Konstitusi lewat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor (013-022/PUU-IV/2006) mengabaikan bahwa seharusnya kehormatan, harkat dan martabat Presiden dan Wakil Presiden masih tetap wajib dilindungi melalui ketentuan peraturan perundang-

undangan.⁸

2. Jurnal Butje Tampi “Kontroversi Pencantuman Pasal Penghinaan Terhadap Presiden Dan Wakil Presiden Dalam Kuhpidana Yang Akan Datang”. Hasil “RKUHPidana memuat banyak Pasal (766) dan terdapat beberapa Pasal krusial yang menimbulkan polemik dalam masyarakat diantaranya Pasal penghinaan kepada Presiden dan Wapres. Beberapa pihak setuju Pasal tersebut dicantumkan Mahkamah Konstitusi (MK) dalam RKUHPidana karena Presiden dan Wapres sebagai simbol Negara harus dilindungi, terlebih ketentuan tersebut berlaku universal. Sementara pihak yang tidak setuju, khawatir Pasal tersebut dapat melanggar HAM untuk berekspresi dan mengeluarkan pendapat dan Pasal serupa dalam KUHPidana telah dicabut oleh Mahkamah Konstitusi (MK). Alternatif solusi untuk mengatasi polemik tersebut adalah Pasal penghinaan kepada Presiden dan Wakil presiden tetap perlu dicantumkan Mahkamah Konstitusi (MK)an dalam RKUHP, namun harus menjadi delik materiil dan rumusan perbuatan/tindakan apa yang dikategorikan sebagai penghinaan kepada Presiden dan Wapres harus jelas.⁹

3. Jurnal Yana Kusnadi Srijadi dan Ari Wibowo “Formulasi Pasal Penyerangan Harkat dan Martabat Presiden Dan Wakil Presiden Dalam Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana”. Hasil “Formulasi ketentuan mengenai penghinaan atau penyerangan terhadap Presiden dan Wakil Presiden” yang menjadi salah satu ketentuan dalam Rancangan Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP) tersebut tidaklah tepat, sebab frasa “Penghinaan Atau Penyerangan” tidak dapat dilekatkan kepada jabatan dari seorang Presiden atau Wakil Presiden. Frasa “Penghinaan Atau

⁸ Zico Junius Fernando, “(Study On The Article Concerning Contempt Against President And Vice President In” 11, no. 013 (2022): 135–151.

⁹ Butje Tampi, “Kontroversi Pencantuman Pasal Penghinaan Terhadap Presiden Dan Wakil Presiden Dalam Kuhpidana Yang Akan Datang,” *Jurnal Ilmu Hukum* 3, no. 9 (2016): 20–30.

Penyerangan” harus dilekatkan pada diri seseorang tersebut dalam kedudukannya sebagai individu atau warga negara. Jabatan tidak memiliki variable moral, yang memiliki variable moral ialah individu manusianya atau dengan kata lain melekat pada seorang pejabat yang menduduki jabatan sebagai Presiden dan Wakil Presiden. Frasa “Menyerang Kehormatan Atau Harkat Dan Martabat Diri” seperti yang diuraikan dalam dalam penjelasan Pasal (218) Ayat (1), mempunyai kesamaan makna dengan delik penghinaan. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor (013-022/PUU-IV/2006), yang didalamnya memuat beberapa poin pertimbangan dari para saksi ahli dan para Hakim Konstitusi yang menurut Penulis harus dijadikan bahan rujukan dalam memutuskan perlu atau tidaknya pasal penyerangan harkat dan martabat Presiden dan Wakil Presiden tersebut, dalam hal ini Penulis berpendapat untuk tidak lagi menggunakan Pasal yang sama atau serupa pemaknaanya dalam RKUHP. Pertimbangan lainnya untuk tidak mencantumkan Pasal penyerangan harkat dan martabat Presiden dan Wakil Presiden tersebut, bahwa RKUHP harus betul-betul meninggalkan Ruhiyah substansi yang didalamnya masih terkandung warisan kolonial Belanda sebagai bentuk dari upaya Pembaharuan KUHP Nasional.¹⁰

4. Jurnal Nuzul Shinta Nur Rahmasari “Penghidupan Kembali Pasal Terhadap Penghinaan Presiden Dan Wakil Presiden Dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana”. Hasil “Dihidupkannya kembali delik penghinaan presiden/wapres tidak memenuhi syarat untuk dilaksanakan dan tidak tepat. Karena pertama, Putusan MK (No.013-022/PUU-IV/2006) yang menjadi landasan hukum serta bersifat final and binding tidak dipatuhi oleh pemerintah dan DPR. Kedua, tidak ada argumentasi yang sah atas keselamatan publik, kebebasan, ketertiban umum serta moral publik jika dihidupkannya kembali pasal terhadap penghinaan presiden. Ketiga, terdapat hak-hak

¹⁰ Pembaharuan Hukum Pidana, “Formulasi Pasal Penyerangan Harkat Dan Martabat Presiden Dan Wakil Presiden Dalam Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana” 21, no. 3 (2022): 94–104.

yang termasuk ke dalam *derogable right* yang dapat dikurangi atau dibatasi pemenuhannya oleh negara termasuk di dalamnya hak kebebasan berpendapat. Dalam hal ini kebebasan berpendapat merupakan hak yang wajib dilindungi dan juga dibatasi. Lalu, pasal penghinaan presiden tidak relevan lagi diterapkan di Negara Indonesia yang demokratis. Keempat, tidak dijelaskan secara spesifik mengenai bentuk, unsur serta maksud dari “penghinaan” sendiri yang menyebabkan timbul penafsiran yang berbeda pada faktanya di lapangan ataupun disaat rezim pemerintah yang berkuasa. Kelima, hukum pidana sudah memberikan perlindungan terhadap nama baik dan kehormatan seseorang dalam Pasal (310-321) serta Pasal (20) dan (17) KUHP. Keenam, delik penghinaan terhadap presiden di dalam RKUHP masih mengedepankan pemidanaan sebagai jalan keluar yang hal ini sama saja dengan prinsip pada pasal yang telah dihapus oleh MK serta dengan masih mengedepankan hukum pidana sebagai tujuan serta tidak mempertimbangkan terkait norma, prinsip dan kriteria dalam kebijakan untuk mengkriminalisasi. Ketujuh, prinsip *equality before the law* tidak akan tercipta jika pasal penghinaan terhadap presiden dihidupkan karena akan timbulnya ketidaksetaraan di hadapan hukum hanya karena jabatan presiden. Penulis sendiri tidak setuju dengan kebijakan pemerintah dan DPR dalam menghidupkan kembali pasal penghinaan terhadap presiden di dalam RKUHP karena terdapat kerancuan mengenai maksud “penghinaan” itu sendiri dan terkadang juga kritik dapat disalah artikan sebagai penghinaan. Apalagi tindakan penegak hukum yang seringkali salah menafsirkan kritik menjadi penghinaan. Jika pada akhirnya memang pasal penghinaan terhadap presiden kukuh dilanjutkan maka menurut penulis yaitu rumusan “penghinaan” harus dijelaskan secara lugas, tegas, dan tidak interpretatif dengan menguraikan unsur atau bentuk apa saja yang terbilang kedalam klasifikasi penghinaan. Perihal pantas atau tidaknya berada pada ranah etika yang

dapat berlaku sanksi sosial bukan sanksi pidana. Jikalau penghinaan ditujukan kepada martabat setiap individu/orangnya yang menjabat menjadi Presiden/Wapres maka dapat dilakukan jerat lewat gugatan perdata dengan mencemarkan nama baik.

Tabel 1.1 Perbandingan Fokus Kajian Tesis Dengan Fokus Studi Studi Terdahulu

Nama	Judul	Tema kajian	Focus kajian
1. Zico Junius Fernando, Pujiyono, dan Nur Rochaeti	Telaah Pasal Penghinaan Terhadap Presiden Dan Wakil Presiden Di Indonesia	Penghinaan presiden dan wakil presiden	RKUHP Pasal 217, Pasal 218 dan Pasal 219 serta Pasal 220 Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 013-022/PUU-IV/2006
2. Butje Tampi	Kontroversi Pencantuman Pasal Penghinaan Terhadap Presiden Dan Wakil Presiden Dalam Kuhpidana Yang Akan Datang	polemik dalam masyarakat diantaranya pasal penghinaan kepada Presiden dan Wapres	pasal penghinaan kepada Presiden dan Wapres tetap perlu dicantumkan Mahkamah Konstitusi (MK)an dalam RKUHP, namun harus menjadi delik materiil dan rumusan perbuatan/tindakan harus jelas
3. Yana Kumnadi Srijadi dan Ari Wibowo	Formulasi Pasal Penyerangan Harkat Dan Martabat Presiden Dan Wakil Presiden Dalam Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana	ketentuan RKUHP penyerangan harkat dan martabat presiden dan wakil presiden	Interpretasi pasal penghinaan dan penyerangan harkat dan martabat presiden
4. Nuzul Shinta Nur Rahmasari	Penghidupan Kembali Pasal Terhadap Penghinaan Presiden Dan Wakil Presiden Dalam RKUHP	Penghidupan kembali PUTUSAN (MK) No.013-022/PUU-IV/2006	PUTUSAN (MK) No.013-022/PUU-IV/2006
5. Farwan	Rekonstruksi mengenai pemidanaan pasal penghinaan presiden dan wakil presiden m	KUHP pasal 217, pasal 218, pasal 219 dan pasal 220	pemidanaan pasal penghinaan presiden dan wakil presiden dalam Indonesia

F. Kerangka Teori

Di dalam kerangka Penelitian ini, Penulis menggunakan teori - teori hukum untuk menganalisa terkait dengan Rekonstruksi Pidanaan Pasal Penghinaan Presiden Dan Wakil Presiden Dalam UU No 1 Tahun 2023 tentang KUHP baru Di Indonesia, sehingga dengan teori - teori yang diuraikan dibawah ini adalah merupakan teori yang relevan dengan penelitian ini. Berikut penjelasan singkat dari teori - teori yang digunakan dikaji oleh Penulis dalam penelitian ini yaitu :

Teori Tujuan Hukum

Dalam mewujudkan tujuan hukum Gustav Radbruch menyatakan bahwa perlu digunakan asas prioritas dari tiga nilai dasar yang menjadi tujuan hukum. yang digunakan oleh Gustav Radbruch harus dilaksanakan yaitu Keadilan, Kepastian Dan Kemanfaatan.¹¹

Berdasarkan sebagaimana yang dikemukakan tersebut diatas, maka sistem hukum Secara historis dalam rangka menghindari konflik internal, pada awalnya menurut Gustav Radbruch yang merumuskan tujuan hukum yang berarti kepastian menempati peringkat yang paling atas di antara tujuan yang lain. Namun setelah melihat kenyataan bahwa dengan teorinya tersebut Jerman di bawah kekuasaan Nazi melegalisasi praktek-praktek yang tidak berperikemanusiaan selama masa Perang Dunia II dengan jalan membuat hukum yang mensahkan praktek-praktek kekejaman perang pada masa itu, Radbruch pun akhirnya meralat teorinya tersebut di atas dengan menempatkan tujuan keadilan di atas tujuan hukum yang lain.¹²

Bagi Radbruch ketiga aspek ini sifatnya relatif, bisa berubah-ubah dan sewaktu waktu bisa menonjolkan keadilan dan mendesak kegunaan dan kepastian hukum. Disisi lain

¹¹ Muhammad Erwin, (2012) Filsafat Hukum, Raja Grafindo, Jakarta, H.123

¹² Ahmad Zaenal Fanani, (Maret 2011) *Berpikir Falsafati Dalam Putusan Hakim*, Artikel Ini Pernah Dimuat Di Varia Peradilan No. 304, H 3.

bisa ditonjolkan kepastian atau kemanfaatan. Hubungan yang sifatnya relative dan berubah ubah ini tidak memuaskan, Meuwissen memilih kebebasan sebagai landasan dan cita hukum. Kebebasan yang dimaksud bukan kesewenangan, karena kebebasan tidak berkaitan dengan apa yang kita inginkan tetapi berkenaan dengan hal menginginkan apa yang kita inginkan.

a. Teori Keadilan

Keadilan merupakan perekat tatanan kehidupan bermasyarakat yang beradab, Hukum diciptakan agar setiap individu anggota masyarakat dan penyelenggara negara dapat melakukan suatu tindakan yang menjaga ikatan sosial dalam mencapai tujuan kehidupan bersama atau sebaliknya agar tidak melakukan suatu tindakan yang dapat merusak tatanan keadilan. Jika tindakan yang diperintahkan tidak dilakukan atau suatu larangan dilanggar, maka tatanan sosial akan terganggu dan keadilan akan tercederai. Untuk mengembalikan tertib kehidupan bermasyarakat, keadilan harus ditegakkan bagi setiap pelanggaran dan mendapatkan sanksi sesuai dengan tingkat pelanggaran itu sendiri.¹³

Menurut John Rawls berpendapat semisalnya, situasi ketidaksamaan harus diberikan aturan yang sedemikian rupa sehingga paling menguntungkan golongan masyarakat yang paling lemah. Hal tersebut bisa dilaksanakan dengan memenuhi dua syarat :

1. Situasi yang berbeda atau tidak sama harus menjamin *Maximum Minimorum* bagi golongan orang yang paling lemah.
2. Perbedaan harus diikat pada jabatan-jabatan yang terbuka bagi semua orang. Sehingga berpeluang sama tanpa membedakan dengan ras, kulit, agama dan perbedaan lain yang bersifat primordial, harus ditolak.

Pendapat lanjutan dari Lebih lanjut John Rawls yang menekankan pada keadilan berdimensikan kerakyatan dan memperhatikan beberapa prinsip diantaranya :

¹³ Sidharta Arief, Meuwisse (2007) *Tentang Pengembanan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum Dan Filsafat Hukum*, PT Refika Aditama, Bandung, H. 20.

1. Memberi hak dan kesempatan yang sama atas kebebasan dasar yang paling luas seluasnya, kebebasan yang sama bagi setiap orang.
2. Memberikan pengaturan ekonomi dan menghindarkan dari kesenjangan dan mempunyai timbal balik terhadap setiap orang baik golongan atas maupun golongan bawah.¹⁴

Keadilan berbasis kepada persamaan yang didasarkan atas prinsip bahwa hukum mengikat semua orang, sehingga keadilan yang hendak dicapai oleh hukum harus dipahami dalam konteks kesamaan. Kesamaan yang dimaksudkan disini terdiri dari kumulatif dan kesamaan proporsional. Kesamaan kumulatif merupakan kesamaan yang mengkedepankan sama rata dan sama rasa sedangkan kesamaan proporsional adalah menepat kepada haknya masing masing. Oleh karna itu keadilan proporsional identic dengan keadilan distributive yang dimana keadilan tersebut berpangkal pada pemberian hak sesuai dengan besar kecilnya jasa, sehingga dalam hal ini keadilan didasarkan sesuai dengan porsi nya masing-masing (*proporsional*).

Selanjutnya keadilan korektif pada dasarnya merupakan keadilan yang bertumpu pada pembetulan atas suatu kesalahan, misalnya apabila ada kesalahan seseorang yang menimbulkan kerugian bagi orang lain, maka orang yang mengakibatkan timbul kerugian tersebut, harus memberikan ganti rugi (kompensasi) kepada pihak yang dirugikan untuk memulihkan keadaannya sebagai akibat dari kesalahan yang telah dilakukan.

Kemudian hukum sebagai pengemban nilai keadilan menurut Radbruch itu menjadi ukuran bagi adil tidak adilnya tata hukum dan nilai keadilan juga menjadi dasar dari

¹⁴ Moh. Mahfud MD, (2009) *Penegakan Hukum Dantata Kelola Pemerintahan Yang Baik, Bahan Pada Acara Seminar Nasional "Saatnya Hati Nurani Bicara" Yang Diselenggarakan Oleh DPP Partai HANURA.* Mahkamah Konstitusi Jakarta, 8 Januari.

penegakan hukum itu sendiri, dengan demikian keadilan memiliki sifat normatif sekaligus konstitutif bagi hukum yang bermartabat.¹⁵

Keadilan menjadi landasan moral hukum dan sekaligus tolok ukur sistem hukum positif, kepada keadilanlah hukum positif berpangkal. Sedangkan konstitutif, keadilan harus menjadi unsur mutlak bagi hukum. Tanpa keadilan, sebuah aturan tidak pantas menjadi hukum, apabila dalam penegakan hukum cenderung pada nilai kepastian hukum atau dari sudut peraturannya maka sebagai penilaian tersebut maka telah menggeser nilai keadilan dan kegunaan. dan ini dikarenakan di dalam kepastian hukum yang terpenting adalah peraturan itu sendiri sesuai dengan apa yang dirumuskan. hal yang sama juga melihat nilai kegunaan yang di kedepankan dan kegunaan tersebut akan berpinda kepada kepastian hukum seta merupakan diahal yang penting dalam kehidupan masyarakat demikian halnya ketika yang diperhatikan hanya nilai keadilan, maka akan menggeser nilai kepastian hukum dan kegunaan. Sehingga dalam penegakan hukum harus ada keseimbangan antara ketiga nilai tersebut.¹⁶

Hal ini memperhatikan pula asas prioritas yang dikemukakan oleh Gustav Radbruch bahwa untuk menerapkan hukum secara tepat dan adil untuk memenuhi tujuan hukum maka yang diutamakan adalah keadilan, kemudian kemanfaatan setelah itu kepastian hukum.¹⁷

Kemudian konsep keadilan sebagaimana yang dikemukakan oleh Teguh Prastyo adalah tentang keadilan bermartabat, keadilan bermartabat memandang pembangunan sistem hukum yang khas Indonesia adalah bagaimana sistem hukum positif member identitas dirinya ditengah-tengah pengaruh yang sangat kuat dari system sistem hukum

¹⁵ John Rawls, *A Theory Of Justice*, London: Oxford University Press, 1973, Yang Sudah Diterjemahkan Dalam Bahasa Indonesia Oleh Uzair Fauzan Dan Heru Prasetyo, *Teori Keadilan*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006.

¹⁶ Yovita A. Mangesti & Bernard L. Tanya, (2014) *Moralitas Hukum*, Yogyakarta: Genta Publishing, H 74.

¹⁷ Bernard L Tanya Dkk, (2013) *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang Dan Generasi*, Genta Publishing, Yogyakarta, Hlm 117

dunia yang ada saat ini dan dengan sangat keras seolah-olah melakukan kedalam cara ber hukum bangsa Indonesia.¹⁸

Catatan teori keadilan bermartabat adalah pembangunan sistem hukum berdasarkan Pancasila, bahwa sistem hukum Indonesia tidak menganut sistem hukum secara mutlak statute law dan juga tidak mutlak menganut *System Common Law* sekalipun banyak yang mendukung pendapat bahwa *System Judge Made Law* itu menjunjung tinggi harkat dan martabat hakim sebagai lembaga atau institusi pencipta hukum. Namun suatu ciri yang menonjol dari teori keadilan bermartabat adalah bahwa dalam melakukan penyelidikan untuk menemukan kaidah dan asas-asas hukum adalah dengan melalui lapisan-lapisan Ilmu hukum sebagaimana telah dinyatakan di atas, teori keadilan bermartabat menjaga keseimbangan pandangan yang berbeda pada lapisan-lapisan Ilmu hukum itu sebagai suatu konflik. teori keadilan bermartabat menjauhkan sedini mungkin konflik dengan hukum (*Conflict With In The Law*).¹⁹

b. Teori Kepastian Hukum.

Dalam mewujudkan keadilan maka harus ada kepastian hukum, kepastian hukum yang dimaksudkan adalah dengan menegakan hukum kepada siapapun tanpa terkecuali dan dengan kepastian hukum masyarakat akan mengerti dengan batasan batasan yang berlaku secara umum serta pelaksanaan kepastian hukum wajib menjunjung tinggi kedudukan yang sama baik tanpa ada perlakuan yang berbeda .²⁰

Kepastian sangat berkaitan dengan kebenaran yang secara *legal formal* yang dimana aturan aturan hukum positif dijadikan *Premis Mayor* sedang keadaan, fakta atau peristiwa merupakan *Premis Minor* sehingga mendapatkan kesimpulan dan bisa

¹⁸ Satjipto Rahardjo. (2012) *Ilmu Hukum*, Editor Awaludin Marwan, Pt Citra Aditya Bakti, Bandung, H 20 22.

¹⁹ Teguh Prasetyo, (2015) *Keadilan Bermartabat*, Nusa Media, Bandung, H. 17

²⁰ Herri Swantoro, Efa Laela Fakhriah, and Isis Ikhwanisyah, "Permohonan Upaya Hukum Peninjauan Kembali Kedua Kali Berbasis Keadilan Dan Kepastian Hukum Menuju Pembaharuan Hukum Acara Perdata," *Mimbar Hukum* 29, no. 2 (2017): 189.

memprediksikan kedepan sehingga setiap orang dapat mengetahui apa yang harus dipegang serta menciptakan masyarakat yang mengara kepada ketertiban dan keamanan.²¹

Kepastian hukum akan menjamin seseorang melakukan perilaku sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, sebaliknya tanpa ada kepastian hukum maka seseorang tidak memiliki ketentuan baku dalam menjalankan perilaku. Gustav Radbruch mengatakan bahwa kepastian bersifat normative dan keputusan hakim yang implementasinya ditujukan secara jelas, sistematis konsisten dan teratur serta berkonsekuen terhadap situasi dan kondisi diri setiap orang di masyarakat.²²

Kepastian hukum juga identic dan bahkan bersifat normative bukan sosiologi dan kepastian hukum secara normative adalah peraturan perundang undangan yang mengatur secara jelas dan masuk akal dan tidak ada keraguan atau multi interpretasi dan tidak berbenturan antara norma, tidak tereduksi norma dan menimbulkan distorsi terhadap norma sebagaimana pandangan Gustaf Raadbruch hukum itu positif, artinya bahwa hukum positif itu adalah perundang-undangan, didasarkan pada fakta, dan kenyataan, dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, di samping mudah dilaksanakan dan Hukum positif tidak boleh mudah diubah.

Pendapat Gustav Radbruch tersebut didasarkan pada pandangannya bahwa kepastian hukum adalah merupakan produk dari hukum atau lebih khusus dari perundang-undangan. Berdasarkan pendapatnya tersebut, maka Menurut Gustav Radbruch hukum positif yang mengatur kepentingan-kepentingan manusia dalam masyarakat harus selalu ditaati meskipun hukum positif itu kurang adil.²³

²¹ A Latar Belakang, "Pinball, Jackpot, Roulette" (n.d.).

²² Bambang Sutyoso, "Mencari Format Ideal," *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM* 17, no. 2 (2010): 217, <http://www.sunan-ampel.ac.id/publicactivity/>.

²³ Ibid. hlm.

Selanjutnya Kepastian hukum adalah perihal keadaan yang pasti, ketentuan atau ketetapan. Hukum secara hakiki harus pasti dan adil. Pasti sebagai pedoman kelakuan dan adil karena pedoman kelakuan itu harus menunjang suatu tatanan yang dinilai wajar. Hanya karena bersifat adil dan dilaksanakan dengan pasti hukum dapat menjalankan fungsinya. Kepastian hukum merupakan pertanyaan yang hanya bisa dijawab secara Normatif, bukan sosiologi.

c. Teori Kemanfaatan Hukum

Aliran Utilitarianisme mempunyai pandangan bahwa tujuan hukum adalah memberikan kemanfaatan kepada sebanyak-banyaknya orang. Kemanfaatan di sini diartikan sebagai kebahagiaan (*Happiness*), sehingga penilaian terhadap baik-buruk atau adil-tidaknya suatu hukum bergantung kepada apakah hukum itu memberikan kebahagiaan kepada manusia atau tidak. Dengan demikian berarti bahwa setiap penyusunan produk hukum (Peraturan Perundang-Undangan) seharusnya senantiasa memperhatikan tujuan hukum yaitu untuk memberikan kebahagiaan sebanyak banyaknya bagi masyarakat. Menurut para ahli Hukum diantaranya (Jeremy Bentham 1748-1832) Bentham mengatakan “Membangun Sebuah Teori Hukum Komprehensif Di Atas Landasan Yang Sudah Diletakkan Tentang Asas Manfaat”. Bentham merupakan tokoh radikal dan pejuang yang gigih dalam melakukan perombakan hukum dan sekaligus pemimpin maupun pencetus aliran kemanfaatan.²⁴

Menurutnya hakikat kebahagiaan adalah kenikmatan dan kehidupan yang bebas dari kesengsaraan. Bentham menyebutkan bahwa “*The Aim Of Law Is The Greatest Happiness For The Greatest Number*” Dengan kata-kata Bentham sendiri, inti filsafat disimpulkan bahwa alam telah menempatkan manusia di bawah kekuasaan, kesenangan dan kesusahan. Karena kesenangan dan kesusahan itu kita mempunyai gagasan gagasan,

²⁴ Emmenuel Romario, P. (2020). *Tinjauan Yuridis Putusan Hakim Terhadap Penerapan Sanksi Tindak Pidana Penyalahgunaan Narkotika Berdasarkan Analisis Putusan Nomor 2420/Pid. Sus/2016/pengadilan Negeri Medan* (Doctoral Dissertation, Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Iblam).

semua pendapat dan semua ketentuan dalam hidup kita dipengaruhi. Siapa yang berniat untuk membebaskan diri dari kekuasaan ini, tidak mengetahui apa yang dikatakan. Tujuannya hanya untuk mencari kesenangan dan menghindari kesusahan perasaan-perasaan yang selalu ada dan tak tertahankan ini seharusnya menjadi pokok studi para moralis dan pembuat undang-undang. Prinsip kegunaan menempatkan tiap sesuatu di bawah kekuasaan dua hal ini.

John Stuar Mill (1806-1873) Penganut aliran Utilitarianisme selanjutnya adalah John Stuar Mill. Sejalan dengan pemikiran Bentham, Mill memiliki pendapat bahwa suatu perbuatan hendaknya bertujuan untuk mencapai sebanyak mungkin kebahagiaan. Menurut Mill, keadilan bersumber pada naluri manusia untuk menolak dan membalas kerusakan yang diderita, baik oleh diri sendiri maupun oleh siapa saja yang mendapatkan simpati dari kita, sehingga hakikat keadilan mencakup semua persyaratan moral yang hakiki bagi kesejahteraan umat manusia. Mill setuju dengan Bentham bahwa suatu tindakan hendaknya ditujukan kepada pencapaian kebahagiaan, sebaliknya suatu tindakan adalah salah apabila menghasilkan sesuatu yang merupakan kebalikan dari kebahagiaan. Lebih lanjut, Mill menyatakan bahwa standar keadilan hendaknya didasarkan pada kegunaannya, akan tetapi bahwa asal-usul kesadaran akan keadilan itu tidak diketemukan pada kegunaan, melainkan pada dua hal yaitu rangsangan untuk mempertahankan diri dan perasaan simpati. Menurut Mill keadilan bersumber pada naluri manusia untuk menolak dan membalas kerusakan yang diderita, baik oleh diri sendiri maupun oleh siapa saja yang mendapat simpati dari kita. sehingga hakikat keadilan mencakup semua persyaratan moral yang sangat hakiki bagi kesejahteraan umat manusia.²⁵

²⁵ Hasaziduhu Moho, "Penegakan Hukum Di Indonesia Menurut Aspek Kepastian Hukum, Keadilan, Dan Kemanfaatan," *Universitas Dharmawangsa* 13, no. 1 (2019): 138–149.