



**UNIVERSITAS INDONESIA**

**PELAKSANAAN KEKUASAAN PRESIDEN  
DALAM PEMBERIAN GRASI :  
Studi terhadap Pelaksanaan Pemberian Grasi oleh  
Presiden Susilo Bambang Yudhoyono Tahun 2004 s/d 2010**

**TESIS**

**DHIAN DELIANI  
0906496642**

**FAKULTAS HUKUM  
PROGRAM PASCA SARJANA  
JAKARTA  
2011**



**UNIVERSITAS INDONESIA**

**PELAKSANAAN KEKUASAAN PRESIDEN  
DALAM PEMBERIAN GRASI :  
Studi terhadap Pelaksanaan Pemberian Grasi oleh  
Presiden Susilo Bambang Yudhoyono Tahun 2004 s/d 2010**

**TESIS**

**Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar  
Magister Hukum (M.H) pada Program Pasca Sarjana  
Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia**

**DHIAN DELIANI  
0906496642**

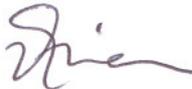
**FAKULTAS HUKUM  
PROGRAM STUDI ILMU HUKUM  
KEKHUSUSAN HUKUM TATA NEGARA  
JAKARTA  
JULI 2011**

**HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS**

**Tesis ini adalah hasil karya saya sendiri,  
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk  
telah saya nyatakan dengan benar.**

**Nama : Dhian Deliani**

**NPM : 0906496642**

**Tanda Tangan : **

**Tanggal : Juli 2011**

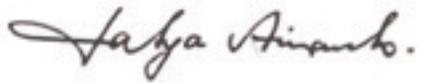
## HALAMAN PENGESAHAN

Tesis ini diajukan oleh :  
Nama : Dhian Deliani  
NPM : 0906496642  
Program Studi : Pasca Sarjana Ilmu Hukum  
Judul Skripsi : Pelaksanaan Kekuasaan Presiden Dalam Pemberian Grasi : Studi Terhadap Pelaksanaan Pemberian Grasi oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono Tahun 2004 s/d 2010

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Magister Hukum pada Program Pasca Sarjana Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

## DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Prof. Dr. Satya Arinanto, S.H.,M.H

  
(.....)

Penguji : Prof. Dr. Bhenyamin Hoessein

  
(.....)

Penguji : Dr. Fatmawati, S.H, M.H

  
(.....)

Ditetapkan di : Jakarta

Tanggal : 7 Juli 2011

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI  
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

---

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Dhian Deliani  
NPM : 0906496642  
Program Studi : Pasca Sarjana Ilmu Hukum  
Fakultas : Hukum  
Jenis Karya : Tesis

demikian pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Noneksklusif (Non-exclusive Royalty Free Right)** atas karya saya yang berjudul:

**PELAKSANAAN KEKUASAAN PRESIDEN DALAM PEMBERIAN GRASI : Studi terhadap Pelaksanaan Pemberian Grasi oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono Tahun 2004 s/d 2010**

berserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (database), merawat, dan memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Jakarta

Pada tanggal : Juli 2011

Yang menyatakan



(DHIAN DELIANI)



*Untuk Yudhi, Syifa & Shira*

*A loving heart is the beginning of all knowledge.  
-- Thomas Carlyle --*

## KATA PENGANTAR

Alhamdulillah puji syukur penulis panjatkan kepada Allah SWT, karena atas berkah dan rahmatNya, dapat menyusun dan menyelesaikan tesis ini. Penulisan tesis ini dilakukan dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai gelar Magister Hukum pada Program Pascasarjana Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Penulis menyadari keterbatasan yang dimiliki dan berterima kasih dengan setulus hati atas segala bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak dari masa perkuliahan hingga saya dapat menyelesaikan tesis ini. Oleh karena itu saya mengucapkan terima kasih kepada:

- (1) Bapak Prof. Dr. Satya Arinanto, S.H.,M.H., selaku dosen pembimbing yang telah dengan sangat sabar dan berkomitmen menyediakan waktu, tenaga serta pikiran untuk membimbing, mengarahkan dan menyemangati penulis dalam penyusunan tesis ini.
- (2) Bapak Prof. Dr. Bhenyamin Hoessein, Ketua Program Pascasarjana Hukum dan Kehidupan Kenegaraan FHUI beserta staf dan karyawan baik langsung maupun tidak yang telah membantu kelancaran studi penulis di FHUI ini.
- (3) Ibu Dr. Fatmawati, S.H, M.H., sebagai Dosen Penguji yang telah berkenan meluangkan waktunya untuk menguji, berdiskusi dan memberi masukan bagi perbaikan tesis ini.
- (4) Bapak Bigman Simanjuntak, S.H, Kepala Pusdiklat Setneg RI dan Bapak Drs.Arifin Hidayat,M.M Kepala Bidang Perpustakaan Setneg RI yang memberikan dukungan sehingga penulis dapat menempuh pendidikan di universitas ini.
- (5) Bapak Suripto SH, Kepala Asisten Deputi Hukum Setneg RI dan Ibu Budhi, Kepala Bidang Prerogatif dan Naturalisasi, yang telah mengizinkan penulis untuk melakukan penelitian dan memberikan dukungan data yang sangat diperlukan dalam penyusunan tesis ini.

- (6) Rekan-rekan kerja pada Asdep Dukungan Data Kebijakan dan Informasi Setneg RI, khususnya di Bidang Perpustakaan serta rekan-rekan pada Asdep Hukum Setneg RI yang telah memberikan semangat dan bantuannya kepada penulis
- (7) Kedua orang tua dan ibu bapak mertua, yang telah tulus dan ikhlas mendoakan, Yudhi, suami dan kedua anak saya tercinta, Syifa dan Shira yang tak putus memberi semangat, dorongan, pengertian dan pengorbanan yang luar biasa, kakak dan adik tercinta, beserta keluarga atas dukungan dan doanya.
- (8) Pengajar-pengajar, Bapak dan Ibu dosen yang inspiratif, dan rekan-rekan seangkatan yang penulis banggakan, Rayni, Misra, Arif, Melani, Dwi, Iwan, Imam, Rafi, Hary, Rahman, Bang Najib, Bang Indra, Yeni, Henri, Heri, Mas Teguh, Pak Rusmanto, atas kebersamaan yang indah; serta Mbak Dede Martinelly, mentor, guru, dan kakak yang selalu memberikan bimbingan; Ibu Tri dan Kiki, sahabat yang selalu menyemangati dan mengingatkan penulis akan arti kesabaran dan keikhlasan.
- (9) Kepada pihak-pihak yang telah membantu melengkapi data yang dibutuhkan, dan pihak-pihak yang tidak dapat saya tulis satu persatu yang telah banyak membantu dalam menyelesaikan studi dan tesis ini.

Akhir kata semoga Allah SWT Yang Maha Pengasih dan Pemurah berkenan membalas segala kebaikan semua pihak yang telah membantu. Semoga tesis ini membawa manfaat bagi pengembangan ilmu dan pemahaman hukum kenegaraan khususnya.

Jakarta , Juli 2011

Penulis

## DAFTAR ISI

|   |      |
|---|------|
| HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS.....          | i    |
| HALAMAN PENGESAHAN.....                       | ii   |
| HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI..... | iii  |
| KATA PENGANTAR .....                          | v    |
| DAFTAR ISI.....                               | vii  |
| DAFTAR TABEL.....                             | xi   |
| DAFTAR BAGAN .....                            | xii  |
| ABSTRAK.....                                  | xiii |
| ABSTRACT.....                                 | xiv  |
| <br>  |      |
| BAB 1 PENDAHULUAN.....                        | 1    |
| A. Latar Belakang Penelitian .....            | 1    |
| B. Perumusan Masalah.....                     | 19   |
| C. Tujuan Penelitian.....                     | 20   |
| D. Manfaat Penelitian .....                   | 20   |
| E. Kerangka Teori.....                        | 20   |
| F. Kerangka Konseptual .....                  | 27   |
| G. Metode Penelitian .....                    | 31   |
| 1. Tipe Penelitian .....                      | 31   |
| 2. Pendekatan Masalah .....                   | 32   |
| 3. Jenis dan Sumber Data.....                 | 33   |
| 4. Prosedur Pengumpulan Data.....             | 33   |
| 5. Pengolahan dan Analisis Data .....         | 34   |
| H. Sistematika Penulisan .....                | 34   |

|         |   |     |
|---------|---|-----|
| BAB II  | TINJAUAN UMUM MENGENAI NEGARA HUKUM, PEMISAHAN KEKUASAAN NEGARA DAN MEKANISME <i>CHECKS AND BALANCES</i> .....              | 36  |
| A.      | Negara Hukum .....  | 36  |
| 1.      | Sejarah Negara Hukum .....  | 36  |
| 2.      | Konsep-Konsep Negara Hukum.....   | 37  |
| 3.      | Indonesia adalah Negara Hukum.....  | 40  |
| B.      | Pemisahan Kekuasaan Negara .....  | 46  |
| 1.      | Definisi Kekuasaan .....  | 46  |
| 2.      | Wewenang dan Legitimasi Kekuasaan.....  | 48  |
| 3.      | Sumber-sumber Kekuasaan .....   | 51  |
| 4.      | Perbedaan Pemisahan Kekuasaan ( <i>Separation of Powers</i> ) dan Pembagian Kekuasaan ( <i>Distribution of Power</i> )..... | 63  |
| 5.      | Teori dan Pemikiran John Locke Mengenai Pemisahan dan Pembagian Kekuasaan Negara.....                                       | 64  |
| 6.      | Teori dan Pemikiran Montesquieu Mengenai Pemisahan dan Pembagian Kekuasaan Negara.....                                      | 68  |
| 7.      | Kritik Terhadap Pemikiran John Locke dan Montesquie.....  | 71  |
| 8.      | Penerapan Pembagian Kekuasaan di Indonesia.....   | 74  |
| C.      | Mekanisme Checks and Balances .....   | 77  |
| 1.      | Istilah dan Arti .....  | 77  |
| 2.      | Mekanisme Check and Balances antara Ketiga Cabang Kekuasaan di Indonesia .....  | 83  |
| a.      | Checks and Balances antara Eksekutif dan Legislatif.....  | 83  |
| b.      | Checks and Balances antara Eksekutif dan Yudikatif.....   | 85  |
| c.      | Checks and Balances antara Legislatif dan Yudikatif.....  | 85  |
| BAB III | KEKUASAAN PRESIDEN UNTUK MEMBERI PENGAMPUNAN.....   | 87  |
| A.      | Kekuasaan Presiden Sebelum Perubahan UUD 1945 .....   | 87  |
| 1.      | Bentuk-bentuk Kekuasaan Presiden Sebelum Perubahan UUD 1945 87  |     |
| 2.      | Kekuasaan Presiden pada Masa Orde Lama .....  | 90  |
| 3.      | Kekuasaan Presiden pada Masa Orde Baru .....  | 94  |
| B.      | Kekuasaan Presiden Dalam UUDNRI 1945 .....  | 97  |
| 1.      | Bentuk-bentuk Kekuasaan Presiden Dalam UUDNRI 1945 .....  | 97  |
| 2.      | Kekuasaan Presiden Pada Masa Reformasi .....  | 98  |
| C.      | Lembaga Kepresidenan .....  | 100 |
| 1.      | Jabatan Presiden.....   | 100 |
| 2.      | Kedudukan Presiden .....  | 102 |
| 3.      | Persyaratan Presiden.....   | 106 |
| 4.      | Pemilihan Presiden .....  | 107 |

|  |            |
|--|------------|
| 5. Presiden Berhalangan .....  | 109        |
| 6. Masa Jabatan Presiden .....   | 110        |
| 7. Pertanggung jawaban Presiden .....  | 111        |
| <b>D. Kekuasaan Prerogatif Presiden .....</b>  | <b>112</b> |
| 1. Istilah dan Sejarah Prerogatif.....   | 112        |
| 2. Kekuasaan Prerogatif di Indonesia .....   | 116        |
| a. Kekuasaan sebagai Pemegang Kekuasaan Tertinggi atas AD, AL,<br>AU dan Kepolisian Negara RI.....   | 116        |
| b. Kekuasaan Menyatakan Perang dan Membuat Perdamaian .....  | 117        |
| c. Kekuasaan Membuat Perjanjian dengan Negara Lain .....   | 119        |
| d. Kekuasaan Menyatakan Keadaan Bahaya .....   | 121        |
| e. Kekuasaan Mengangkat Duta dan Konsul serta Menerima Duta<br>Negara Lain.....  | 122        |
| f. Kekuasaan Memberi Grasi, Rehabilitasi, Amnesti dan Abolisi ....   | 124        |
| g. Kekuasaan Memberi Tanda Jasa dan Tanda Kehormatan Lainnya   | 124        |
| h. Kekuasaan Membentuk Dewan Pertimbangan Presiden .....   | 126        |
| i. Kekuasaan Mengangkat dan Memberhentikan Menteri-menteri...  | 126        |
| <b>E. Grasi .....</b>  | <b>128</b> |
| 1. Istilah .....   | 128        |
| 2. Sejarah .....   | 131        |
| 3. Fungsi .....  | 133        |
| <br><b>BAB IV PELAKSANAAN KEKUASAAN PRESIDEN DALAM<br/>PEMBERIAN GRASI DALAM UUDNRI 1945, PADA MASA<br/>PEMERINTAHAN PRESIDEN SUSILO BAMBANG<br/>YUDHOYONO &amp; PERBANDINGAN GRASI DI AMERIKA,<br/>FILIPINA DAN KANADA.....</b> | <b>136</b> |
| <b>A. Pelaksanaan Kekuasaan Presiden dalam Pemberian Dalam UUDNRI<br/>1945 .....</b>   | <b>136</b> |
| 1. Pemberian Grasi Sebelum Perubahan UUD 1945 .....  | 136        |
| a. Menurut Peraturan Perundangan Pada Masa Kemerdekaan .....   | 138        |
| b. Menurut Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950.....   | 139        |
| 2. Pemberian Grasi berdasarkan UUDNRI 1945.....  | 146        |
| a. Menurut Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 .....   | 150        |
| b. Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010.....   | 158        |
| 3. Perubahan Pemberian Grasi Dalam Tiga Undang-Undang Grasi ...  | 163        |
| 4. Pelaksanaan Grasi Pada Masa Pemerintahan Presiden Abdurrahman<br>Wahid dan Presiden Megawati Soekarnoputri .....  | 165        |
| <b>B. Pelaksanaan Kekuasaan Presiden dalam Pemberian Grasi Dalam Masa<br/>Pemerintahan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono .....</b>   | <b>166</b> |
| 1. Mekanisme Pelaksanaan Grasi .....   | 167        |
| 2. Penyelesaian Grasi.....   | 167        |
| 3. Hambatan dan Upaya.....   | 173        |

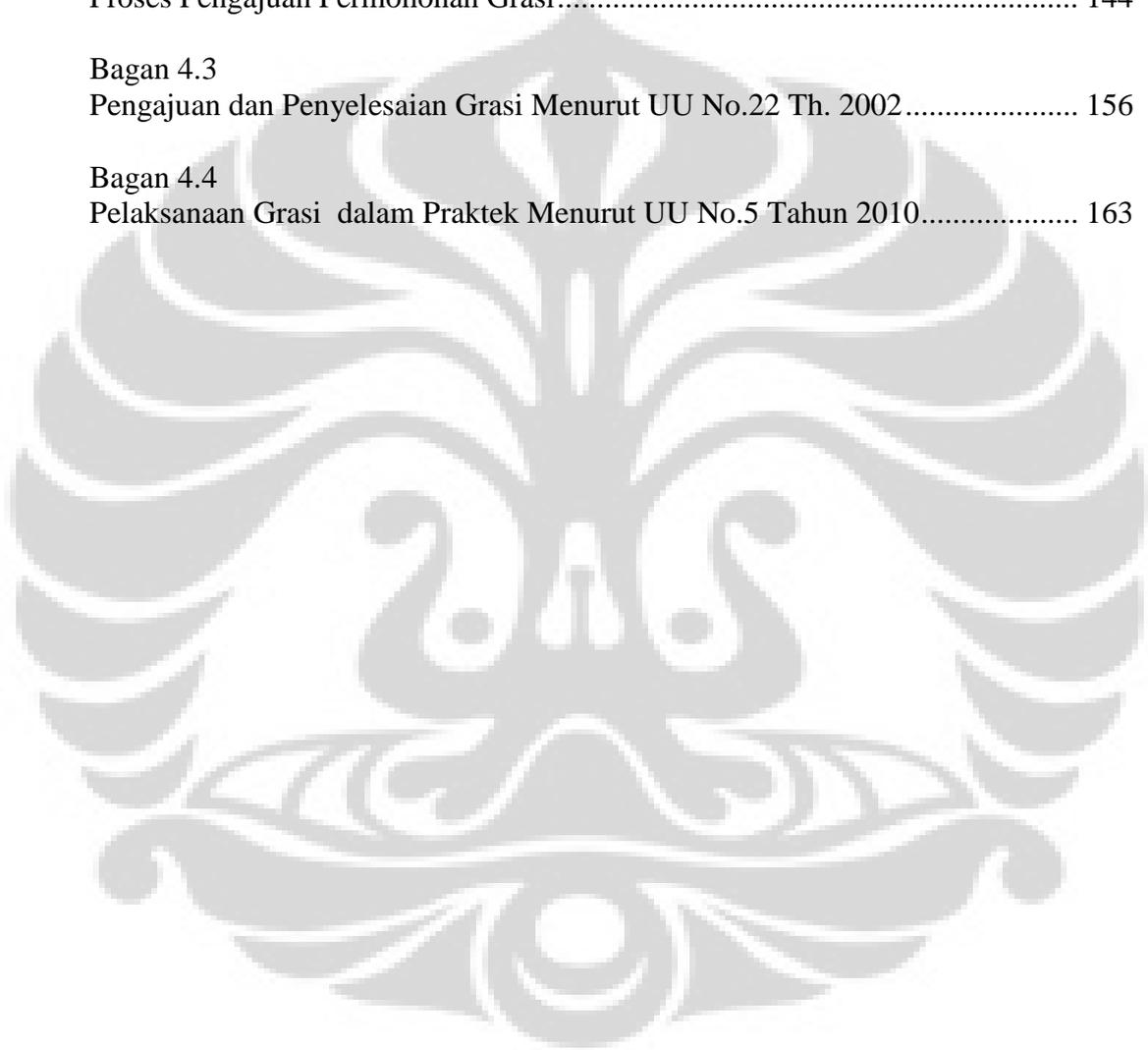
|  |     |
|--|-----|
| C. Pemberian Grasi di Beberapa Negara .....                      | 174 |
| 1. Grasi Di Negara Amerika Serikat.....                          | 174 |
| 2. Grasi Di Negara Filipina.....                                 | 187 |
| 3. Grasi Di Negara Kanada.....                                   | 197 |
| 4. Perbandingan Pemberian Grasi dengan Indonesia.....            | 204 |
| <br>   |     |
| BAB V PENUTUP .....  | 207 |
| A. Kesimpulan .....  | 207 |
| B. Saran.....  | 208 |
| <br>   |     |
| DAFTAR PUSTAKA .....   | 210 |
| A. Buku .....  | 210 |
| B. Majalah Ilmiah.....   | 214 |
| C. Surat Kabar.....  | 215 |
| D. Tesis, Disertasi dan Data/Sumber yang Tidak Diterbitkan ..... | 215 |
| E. Peraturan Perundang-undangan.....                             | 216 |
| F. Laporan.....  | 216 |
| G. Internet.....   | 216 |

## DAFTAR TABEL

|  |     |
|--|-----|
| Tabel 2.1  |     |
| Mekanisme <i>Checks and Balances</i> di Amerika Serikat .....                      | 79  |
| Tabel 3.1  |     |
| Kekuasaan Presiden dalam Tiga Undang-Undang Dasar .....                            | 88  |
| Tabel 3.2  |     |
| Kekuasaan Presiden dalam UUDNRI 1945 .....   | 97  |
| Tabel 3.3  |     |
| Perbedaan Istilah dan Pengertian Grasi.....  | 131 |
| Tabel 4.1  |     |
| Pendapat Fraksi-fraksi dalam Rapat PAH III BP MPR .....                            | 147 |
| Tabel 4.2  |     |
| Perbandingan Pemberian Grasi dalam Peraturan Perundang-undangan.....               | 163 |
| Tabel 4.3.   |     |
| Pemberian Grasi pada Masa Presiden Abdurrahman Wahid .....                         | 196 |
| Tabel 4.4  |     |
| Pemberian Grasi pada Masa Presiden Megawati Soekarnoputri .....                    | 197 |
| Tabel 4.5.   |     |
| Jumlah Permohonan Grasi dan Keputusan Grasi.....                                   | 198 |
| Tabel 4.6  |     |
| Perbedaan Pertimbangan antara Presiden dan MA .....                                | 170 |
| Tabel 4.7  |     |
| Perbedaan Keputusan Presiden dan Pertimbangan MA.....                              | 171 |
| Tabel 4.8  |     |
| Pemberian Grasi di Amerika Serikat dari Tahun 1945 - 2009.....                     | 220 |
| Tabel 4.9  |     |
| Perbandingan Pemberian Grasi antara AS, Kanada, Filipina dengan<br>Indonesia ..... | 204 |

## DAFTAR BAGAN

|   |     |
|---|-----|
| Bagan 4.1   |     |
| Subyek Pemohon Grasi.....                                       | 143 |
| Bagan 4.2   |     |
| Proses Pengajuan Permohonan Grasi.....                          | 144 |
| Bagan 4.3   |     |
| Pengajuan dan Penyelesaian Grasi Menurut UU No.22 Th. 2002..... | 156 |
| Bagan 4.4   |     |
| Pelaksanaan Grasi dalam Praktek Menurut UU No.5 Tahun 2010..... | 163 |



## ABSTRAK

Nama : Dhian Deliani  
Program Studi : Hukum dan Kehidupan Kenegaraan  
Judul : Pelaksanaan Kekuasaan Presiden dalam Pemberian Grasi: Studi terhadap Pelaksanaan Pemberian Grasi oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono Tahun 2004 s/d 2010

Pemberian grasi merupakan kekuasaan prerogatif Presiden. Keberadaan grasi sebagai kekuasaan yang absolut dan mutlak, dapat mengubah keputusan hakim yang sudah berkekuatan tetap. Dengan adanya perubahan UUD 1945, maka kekuasaan ini tidak bersifat mandiri lagi karena dilakukan dengan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung. Permasalahan yang menjadi kajian dalam penelitian ini adalah bagaimanakah pelaksanaan grasi dalam UUDNRI 1945, bagaimanakah pelaksanaan kekuasaan presiden dalam pemberian grasi dan hambatan dalam masa pemerintahan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono dalam kurun waktu tahun 2004 sampai dengan 2010 dan bagaimanakah dengan pengaturan dan perbandingan grasi di negara lain. Hasil penelitian menunjukkan bahwa *pertama*, syarat adanya pertimbangan meningkatkan peran MA dalam menjalankan mekanisme *checks and balances*, namun tidak mengurangi kekuasaan Presiden. *Kedua*, dalam kurun waktu tahun 2010 terdapat 191 permohonan grasi dan 62 Keppres grasi dengan prosentase Presiden dalam hal memperhatikan pertimbangan MA sebesar 85,5% dan prosentase tidak memperhatikan pertimbangan MA sebesar 14,5%. Hal ini menunjukkan bahwa pertimbangan MA cukup berpengaruh dalam sebuah pengambilan keputusan grasi oleh Presiden. *Ketiga*, Pelaksanaan grasi di negara Amerika, Kanada dan Filipina berbeda dengan di Indonesia, ketiga negara tersebut telah memiliki standar operasional pemberian grasi dan dilakukan tanpa pertimbangan dari cabang lembaga kekuasaan lain. Penelitian ini menggunakan metode penelitian yuridis normatif dengan pendekatan perundang-undangan, pendekatan konsep dan pendekatan perbandingan. Jenis data yang digunakan merupakan data sekunder, yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder dan tersier yang diperoleh melalui studi kepustakaan. Data yang diperoleh dari studi kepustakaan tersebut dianalisis secara deskriptif kualitatif

Kata Kunci : kekuasaan presiden , hak prerogatif presiden, grasi

## ABSTRACT

Name : Dhian Deliani  
Study Program : Constitutional Law  
Title : Presidential Powers In Granting Pardon : A Study on the Implementation of The Granting Pardon By The President Susilo Bambang Yudhoyono 2004 - 2010

Granting pardon is a prerogative power of the President. The existence of clemency as absolute and independent power, can change the judge's decision. With the amendment of UUD 1945, then this rule no longer be independent because it is done by taking into consideration the Supreme Court. The problems that were analyzed in this study is about the implementation of clemency in the UUDNRI 1945, how the implementation of the president's powers in granting pardons and constraints in during the administration of President Susilo Bambang Yudhoyono in the period 2004 to 2010 and how the arrangement and comparison of clemency on other countries. Research results showed that the *first* requirement to take into account increases the role of the Supreme Court in the running mechanism of checks and balances, but does not reduce the power of the President. *Second*, in the period of 2004 -2010 there were 191 requests for clemency and 62 Keppres, the percentage of President in terms of taking into consideration the Supreme Court for 85.5% and the percentage is not taking into consideration the Supreme Court by 14.5%. This suggests that consideration of the Supreme Court is quite influential in a decision-making clemency by the President. *Third*, implementation of the clemency in the United States, Canada and the Philippines differ from those in Indonesia, three countries have operational standards and granting pardons made without consideration of other branches of power institutions. This research used normative juridical methods with legislation approach, comparative approach and concept approach. Type of data used is secondary data. The secondary data obtained through library research and analyzed descriptively.

Key words : presidential powers, prerogative, presidential pardon powers, clemency

# BAB 1

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Penelitian

Grasi adalah sebuah pengampunan Presiden terhadap terpidana. Atas dasar itu pula, permohonan grasi diajukan oleh mantan Bupati Kutai Kartanegara Syaukani Hasan Rais<sup>1</sup> yang terlibat kasus korupsi yang merugikan negara Rp.40,75 miliar. Ketika permohonan grasinya dikabulkan, tak urung membuat kontroversi dan polemik di masyarakat. Berbagai komentar pro dan kontra mewarnai pemberian grasi yang bernomor Keppres7/G/2010 tertanggal 15 Agustus 2010 tersebut<sup>2</sup>. Menteri Hukum dan HAM (disingkat Menkumham) yang membawahi bidang ini, Patrialis Akbar menegaskan bahwa dasar pemberian grasi berupa potongan tiga tahun masa penahanan kepada mantan Bupati Kutai Kartanegara Syaukani Hassan Rais adalah Hak Asasi Manusia (selanjutnya disingkat HAM).<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Syaukani HR, akrab dipanggil Pak Kuning dimasa jaya tahun 1999 hingga pertengahan 2006, punya pengaruh luar biasa di Kutai Kartanegara, bahkan Kalimantan Timur. Sebagai bupati wilayah terkaya di Indonesia, APBD wilayah itu luarbiasa besarnya, mencapai Rp. 5,5 triliun. Namun, dengan segera masa keemasannya meredup, setelah KPK menjeratnya dalam empat kasus korupsi sekaligus penggunaan dana bantuan sosial, penggunaan APBD, penyimpangan dana bagi hasil minyak dan gas bumi dari pemerintah pusat dan studi kelayakan pembangunan Bandara Sultan Berjaya Kutai. Total nilai kerugian negara mencapai Rp. 120, 5 miliar. Dalam sidang di Pengadilan Tipikor, Syaukani dihukum 2,5 tahun. Tapi di tingkat kasasi, putusan naik tajam menjadi enam tahun. Sejak ditahan, Syaukani sering diserang penyakit, sehingga lebih banyak menghabiskan waktunya di rumah sakit, dengan alasan sakit parah inilah Syaukani mendapatkan grasi 3 tahun.

<sup>2</sup> Beberapa Harian Nasional diantaranya, Kompas, Koran Tempo, Media Indonesia, Rakyat Merdeka memuat berita mengenai kontroversi pemberian grasi ini tanggal 20 – 23 Agustus 2010

<sup>3</sup> Patrialis, menjelaskan bahwa kasus ini kasuistis dan tidak boleh digeneralisasi.,harus melihat masalahnya dengan jernih. Pemberantasan korupsi target utama Pemerintah tapi Hak Asasi Manusia tidak boleh diabaikan, karena itu pula Kementerian ini bernama Kementerian Hukum dan HAM kan, karena ada hak asasi di sana. Dalam kasus Syaukani, MA telah memberikan pertimbangan untuk mengurangi hukuman tiga tahun. Ia sendiri yang menyampaikan masukan terkait kondisi sakit mantan Bupati Kutai Kartanegara tersebut kepada Presiden, sehingga pertimbangan pengurangan penahanan tiga tahun dilakukan. "Syaukani itu orang sakit. Saya sebagai pembantu Presiden wajib memberi masukan. Saya harus lihat sendiri. Dirjen Pemasarakatan (PAS) pun harus lihat juga kondisi Syaukani sebelum pemberian grasi, Ia

Wakil Ketua Majelis Permusyawaratan Rakyat (selanjutnya disingkat MPR) Hajriyanto Thohari menjelaskan bahwa pemberian grasi itu telah mencederai rasa keadilan masyarakat.<sup>4</sup> Mantan Wakil Ketua Komisi Pemberantasan Korupsi (selanjutnya disingkat KPK), Ery Riana Harjapamengkas menilai pemberian remisi dan grasi oleh pemerintah kepada terpidana kasus korupsi mestinya tidak hanya dilihat berdasarkan rasa kemanusiaan terpidana. Rasa kemanusiaan masyarakat luas yang juga menderita akibat dari tindakan terpidana, harus juga dipertimbangkan pemerintah sebelum memberikan grasi dan remisi. Menurut Ery, pemberian grasi dan remisi terhadap koruptor itu sangat mencederai keadilan di masyarakat. Masyarakat tentu tercederai karena keadilan sekelompok kecil orang menjadi lebih penting ketimbang keadilan masyarakat luas.<sup>5</sup> Bahkan Juru Bicara KPK Johan Budi, menganggap pemberian grasi tersebut kontra produktif dalam pemberantasan korupsi.<sup>6</sup>

Namun ada juga yang menganggap pemberian grasi untuk Syaukani HR adalah sesuatu hal yang wajar dan sesuai hukum yang berlaku. Ketua Dewan Perwakilan Rakyat (selanjutnya disingkat DPR) Marzuki Alie menilai Keputusan Presiden itu sudah melalui pertimbangan yang matang, karena itu semua pihak diminta untuk tidak mencari-cari kesalahan Presiden karena mengabulkan grasi tiga tahun untuk Syaukani. Presiden jangan dianggap telah berbuat kesalahan karena mengutamakan faktor kekuasaan padahal dalam hal ini terdapat pertimbangan kemanusiaan. Pemberian grasi juga tidak

---

sendiri yang menyampaikan masukan terkait kondisi sakit mantan Bupati Kutai Kartanegara tersebut kepada Presiden. Lihat Priyambodo RH, "Menkumham: Grasi Syaukani atas dasar HAM" 20 Agustus 2010 <http://www.antarane.ws.com/berita/1282292579/menkumham-grasi-syaukani-atas-dasar-ham>, diunduh tanggal 5 mei 2011

<sup>4</sup> Maria Ulfa Eleven Safa, "Pemberian grasi cederai rasa keadilan rakyat" 20 Agustus 2010 <http://news.okezone.com/read/2010/08/20/339/364904/339/pemberian-grasi-cederai-rasa-keadilan-rakyat> < diunduh tanggal 26 September 2010>

<sup>5</sup> Wahyu Sabda Kuncahyo, "Remisi-Grasi untuk Koruptor:Eks KPK:Pemberian Grasi dan remisi lukai rasa keadilan masyarakat". 22 Agustus 2010 <http://www.rakyatmerdeka.co.id/news.php?id=1865>< diunduh tanggal 26 September 2010>

<sup>6</sup>"KPK kecam pemberian grasi pada koruptor" 20 Agustus 2010 <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4c6e29cf4e522/kpk-kecam-pemberian-grasi-kepada-koruptor> <diunduh tanggal 26 September 2010>

bertentangan dengan semangat pemberantasan korupsi, sebab pemberian grasi dan remisi merupakan hal berbeda dan menjadi hak setiap narapidana.<sup>7</sup>

Pro dan kontra mengenai masalah pemberian grasi pun terjadi di belahan dunia lain. Sebut saja di Amerika Serikat (selanjutnya disingkat AS), yang terkenal dengan skandal pemberian pengampunan oleh Presiden Ford terhadap Presiden Nixon, pada kasus Watergate tahun 1970-an. Presiden AS ini secara politik dinyatakan bersalah mencoba menutupi sebuah tindak kejahatan. Nixon bisa bersikukuh dengan keyakinan untuk tidak mundur dari jabatannya. Konsekuensinya, Nixon akan menghadapi ancaman pemakzulan (*impeachment*) dari Kongres dan ancaman hukum dari Jaksa Agung. Demi kebaikan sejarah politik AS, Nixon memilih untuk mundur dari jabatannya. Untuk melindungi kehormatan Nixon, Presiden Gerald Ford kemudian memberikan pengampunan kepada Nixon untuk tidak diproses secara hukum. Kalau Nixon bertahan pada keyakinannya, belum tentu Nixon dimakzulkan dan juga dipidana. Namun sebaliknya, tidak ada juga jaminan bagi Nixon untuk selamat dari pemakzulan dan tidak dipersalahkan secara hukum.<sup>8</sup>

<sup>7</sup>“Pro dan kontra pemberian grasi pada koruptor”  
<http://zamronicenter.blogdetik.com/2010/08/20/pro-dan-kontra-pemberian-grasi-bagi-koruptor/>  
 < diunduh tanggal 26 September 2010 >

<sup>8</sup> Skandal Watergate pada awal 1970, ternyata belum juga surut. Malah "pengampunan penuh, mutlak dan tak bersyarat" yang diberikan oleh Presiden AS Gerald Ford kepada bekas Presiden Nixon, menimbulkan banyak reaksi. Pengampunan tersebut mencakup segala bentuk penuntutan kriminal federal atas segala tuduhan pelanggaran terhadap negara AS selama Nixon memerintah. Pernyataan yang disiarkan secara mendadak lewat radio dan televisi itu, kemudian disusul dengan penandatanganan dekrit tersebut di hadapan pers. Presiden Ford menurut AP mengatakan dalam pengantar "Hati nurani saya mengatakan pula bahwa hanya saya sebagai Presiden, yang mempunyai kewenangan konstitusional untuk menutup buku persoalan itu secara mutlak". Sebelumnya dikatakan: "Hati nurani saya mengatakan dengan jelas dan pasti bahwa saya tidak bisa memperpanjang impian jelek yang selalu membuka kembali suatu babak yang telah selesai". Itulah soalnya. Secara hukum: sudah amankah skandal, yang pada akhirnya memukul seorang presiden dari negara "tauladan demokrasi" itu? Beberapa jam saja setelah putusan itu diumumkan Gerald F. Terhost, kawan dekat Ford meletakkan jabatan sebagai Sekretaris Pers Gedung Putih sembari melepas komentar: "Belas kasihan seperti juga keadilan, haruslah adil". Banyak pers di AS yang biarpun setuju dengan materi pengampunan tersebut tapi sebaliknya menegaskan bahwa bagaimanapun proses hukum haruslah berjalan dulu meskipun kelak akan diakhiri dengan pengampunan juga. Sedangkan harian New York Times dan Baltimore bahkan mengecam saat dan materi tindakan Ford. Tapi lebih penting adalah pers yang menyatakan bahwa bakal timbul masalah gawat di negara besar itu lantaran adanya prinsip ganda dalam hukum: satu buat Nixon, satu lagi buat pembantu-pembantunya. Nyonya Maureen Dean, isteri bekas pembantu Nixon (Dean sedang di penjara) mengatakan mudah-mudahan Presiden Ford tidak akar mengabaikan mereka yang menderita, karena terus terang menyatakan kebenaran, suatu hal yang tidak dilakukan Nixon. Nixon sendiri, yang saat ini berada di tempat tinggalnya di San Clemente mengatakan bahwa dia tidak melakukan suatu

Tidak ada keputusan yang tidak ada harganya. Nixon harus membayar keputusannya dengan kehilangan jabatannya dan secara politis dikenang sebagai presiden yang pernah menutup-nutupi sebuah kejahatan. Demikian pula dengan Presiden Ford, telah dianggap bersalah karena memberikan pengampunan sebelum proses hukum terhadap Nixon dijalankan. Namun Ford memilih risiko tersebut karena tidak bisa membayangkan kontroversi yang terus akan terjadi di Amerika ketika Presiden Nixon menjalani proses hukum. Apalagi jika kemudian Nixon sampai dinyatakan bersalah dan harus mendekam di dalam penjara. Harga yang lebih mahal harus dibayar Ford adalah dia kalah dalam pemilihan Presiden AS yang digelar empat tahun kemudian. Ford membawa dosa politik karena memberi pengampunan kepada Nixon.<sup>9</sup> Kasus kontroversi lain misalnya di negara Filipina, ketika pengampunan yang diberikan Presiden Gloria Macapagal Arroyo terhadap mantan Presiden Joseph Estrada yang dihukum karena kasus penjarahan ekonomi.<sup>10</sup>

Dalam konteks Indonesia, hal sama terjadi dalam kasus hukum Presiden Sukarno<sup>11</sup>, dan Presiden Soeharto<sup>12</sup>. Seandainya Bung Karno diadili, mungkin

---

pelanggaran, tapi mengakui suatu hal "yang sekarang saya lihat dengan jelas, ialah bahwa saya dulu tidak bertindak tegas dan lebih menentukan dalam menangani masalah Watergate". Selengkapnya di <http://majalah.tempointeraktif.com/id/arsip/1974/09/21/HK/mbm.19740921.HK65391.id.html> <diunduh tanggal 5 Mei 2011>

<sup>9</sup>Suryoprato, "What next Pansus Century?" <http://groups.yahoo.com/group/Forum-Pembaca-Kompas/message/150654> <diunduh tanggal 5 Mei 2011>

<sup>10</sup> Joseph Estrada mantan Presiden Filipina (1998-2001)-pencuri kelas dunia urutan kesepuluh PBB dan hanya mencuri 78-80 juta dollar AS uang negara-dijatuhi hukuman penjara seumur hidup oleh Sandiganbayan, pengadilan khusus korupsi Filipina, yang persidangannya enam tahun lebih. Dalam *Warisan daripada Soeharto*. (Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2008) hal 536

<sup>11</sup> Presiden pertama Republik Indonesia, Soekarno yang biasa dipanggil Bung Karno, lahir di Blitar, Jawa Timur, 6 Juni 1901 dan meninggal di Jakarta, 21 Juni 1970. Ayahnya bernama

**Universitas Indonesia**

akan dihukum. Demikian juga Pak Harto. Di zamannya, Bung Karno dan Pak Harto adalah presiden yang amat berkuasa. Di era Bung Karno dan Pak Harto, tidak ada keputusan politik tanpa lepas kebijakan keduanya. Pemerintahan Presiden Soekarno yang dikenal dengan masa Orde Lama bertahan selama 27 tahun<sup>13</sup> Pada masa itu, kekuasaan negara terpusat pada Presiden.<sup>14</sup> Namun kedudukan dan kekuasaan Presiden semakin kuat di masa Pemerintahan Presiden Soeharto yang memimpin negeri ini selama 32 tahun, yang dikenal dengan masa Orde Baru.<sup>15</sup>

---

Raden Soekemi Sosrodihardjo dan ibunya Ida Ayu Nyoman Rai. Presiden pertama RI itu pun dikenal sebagai orator yang ulung, yang dapat berpidato secara amat berapi-api tentang revolusi nasional, nekolonialisme dan imperialisme. Ia juga amat percaya pada kekuatan massa, kekuatan rakyat.

“Aku ini bukan apa-apa kalau tanpa rakyat. Aku besar karena rakyat, aku berjuang karena rakyat dan aku penyambung lidah rakyat,” kata Bung Karno, dalam karyanya ‘Menggali Api Pancasila’. Suatu ungkapan yang cukup jujur dari seorang orator besar. Diunduh dari <<http://kepuustakaan-presiden.pnri.go.id/biography/idx.asp?presiden=sukarno> dan <<http://www.tokohindonesia.com/ensiklopedi/s/soekarno/biografi/01.shtml>,>diunduh tanggal 30 Nopember 2010

<sup>12</sup> Soeharto adalah Presiden kedua Republik Indonesia. Beliau lahir di Kemusuk, Yogyakarta, tanggal 8 Juni 1921. Bapaknya bernama Kertosudiro seorang petani yang juga sebagai pembantu lurah dalam pengairan sawah desa, sedangkan ibunya bernama Sukirah. Trilogi Pembangunan terdiri dari Stabilitas Nasional, Pertumbuhan Ekonomi dan Pemerataan adalah strategi pembangunan yang dilaksanakan dalam pemerintahannya, sehingga Pak Harto disebut “Bapak Pembangunan “

<sup>13</sup> Orde Lama merujuk kepada era pemerintahan Presiden Soekarno, yang berlangsung dari tahun 1945 – 1966. Orde Lama telah dikenal prestasinya dalam memberi identitas, kebanggaan nasional dan mempersatukan bangsa Indonesia. Namun demikian, Orde Lama pula yang memberikan peluang bagi kemungkinan kaburnya identitas tersebut (Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945). Beberapa peristiwa pada Orde Lama yang mengaburkan identitas nasional kita adalah; Pemberontakan PKI pada tahun 1948, Demokrasi Terpimpin, Pelaksanaan UUD Sementara 1950, Nasakom dan Pemberontakan PKI 1965.

<sup>14</sup> Dikeluarkannya TAP MPRS No. III/ 1963 tentang Pengangkatan Pemimpin Besar Revolusi Indonesia, yang mengangkat Bung Karno menjadi Presiden Republik Indonesia seumur hidup. Selain itu tindakan Sukarno yang membubarkan DPR hasil Pemilu tahun 1955 merupakan penyimpangan yang lahir karena kekuasaan besar yang dimiliki Presiden.

<sup>15</sup> Orde Baru adalah sebutan bagi masa pemerintahan Presiden Soeharto, berlangsung dari tahun 1966-1998. Rezim Orde Baru yang dianggap memberikan perbaikan dan menyelamatkan keadaan bangsa saat itu selama masa pemerintahannya melakukan pemasangan terhadap hak-hak politik warga negara, pembangunan memang dapat berjalan dengan cukup baik dimana tingkat pertumbuhan ekonomi bahkan pernah mencapai 7 % (tujuh persen) namun keberhasilan itu hanya bersifat semu karena semua pembangunan dibiayai dari hutang luar negeri yang berakibat timbulnya krisis moneter dan tumbuh sehatnya Korupsi, Kolusi dan Nepotisme. Orde baru bertekad sejak lahirnya untuk melaksanakan UUD 1945 secara murni dan konsekuen, pada hakikatnya merupakan tatanan seluruh kehidupan rakyat, bangsa, dan negara yang diletakkan pada kemurnian pelaksanaan Pancasila dan UUD 1945, atau sebagai koreksi terhadap penyelewengan-penyelewengan yang terjadi di masa lampau. Tetapi, faktanya pada

Oleh MPRS pada tahun 1963, Bung Karno telah diangkat sebagai presiden seumur hidup dan Pak Harto diangkat sebagai Bapak Pembangunan Indonesia. Namun, keduanya jatuh secara tragis. Mandat Bung Karno dicabut MPRS, lembaga yang telah mengangkatnya sebagai presiden seumur hidup. Pak Harto menyatakan berhenti sebagai presiden karena merasa tidak mendapat dukungan lagi dari rakyat, hanya dua bulan setelah terpilih sebagai Presiden secara aklamasi oleh MPR. Pimpinan DPR yang juga pimpinan MPR saat itu telah menyarankan agar Pak Harto mengundurkan diri.

Dalam kasus Bung Karno, MPRS tidak eksplisit mengeluarkan keputusan untuk mengadili Bung Karno. Pengadilan untuk Bung Karno, menurut Ketetapan MPRS, diserahkan pada pengemban Surat Perintah 11 Maret, Soeharto, yang menggantikannya sebagai presiden, sedangkan nama Pak Harto secara eksplisit tercantum dalam Ketetapan MPR untuk diadili (Tap XI/MPR/1998).<sup>16</sup> Dalam kasus Soeharto banyak desakan agar pemerintah memaafkan dan mengampuni Presiden Soeharto.

---

era Orde Baru telah terjadi *resultante* kekuatan dan kekuasaan riil eksekutif dihadapan badan-badan perwakilan telah menjadi tradisi di Indonesia sejak jaman kolonial dan pada masa sebelumnya dan juga adanya alasan-alasan yang lain yaitu alasan pertama: adalah pendayagunaan wewenang konstitusional badan eksekutif yang melibatkan diri dalam penetapan dan pembuatan undang-undang, karena dikuasanya sumber daya yang berlebihan yang menyebabkan eksekutif mampu lebih banyak berprakasa, yang seharusnya ide dan kebijakan diprakasai oleh lembaga legislatif akan tetapi pada kenyataannya justru ide dan prakasa eksekutif yang lebih banyak merintis dan mengontrol perkembangan. Kontrol eksekutif tampak lebih menonjol manakala memperhatikan keleluasaan eksekutif dalam hal membuat *regulatory laws* sekalipun hanya bertaraf peraturan pelaksanaan, alasan kedua : adalah dimana perkembangan politik pada era Orde Baru, kekuatan politik yang berkuasa di jajaran eksekutif ternyata mampu bermanouver dan mendominasi DPR dan MPR, dengan kompromi politik sebagai hasil pertukaran antara berbagai kekuatan politik. Dengan demikian Orde Baru telah menjadi kekuatan kontrol lembaga eksekutif yang terlegitimasi (secara formal-yuridis) dan tidak merefleksikan konsep keadilan, asas-asas moral dan wawasan kearifan.

<sup>16</sup> Mungkin tidak banyak yang percaya, perbedaan ketetapan, itu antara lain, karena peran Pak Harto. Sebagai pengemban SP 11 Maret 1966 dan Ketua Presidium Kabinet Ampera saat itu, Soeharto melakukan “lobi-lobi” khusus agar MPRS tak mengambil ketetapan mengadili Bung Karno. Karena itu, Ketetapan MPRS Tap XXIII/MPRS/1967 berbunyi: Penyelesaian persoalan hukum selanjutnya yang menyangkut Dr Ir Soekarno, dilakukan menurut ketentuan-ketentuan hukum dalam rangka menegakkan hukum dan keadilan, dan menyerahkan pelaksanaannya kepada Pejabat Presiden (Pasal 6, Tap XXIII/MPRS/1967). Pejabat Presiden, lalu Presiden Soeharto, hingga Bung Karno wafat, tidak melakukan pengadilan terhadap Bung Karno. Presiden Soeharto bahkan melanggengkan nama Soekarno sebagai proklamator dan pemimpin bangsa, antara lain dengan membangun Monumen Proklamator di Pegangsaan Timur dan menamai Bandara Internasional Soekarno-Hatta. Ketika Bung Karno wafat, juga dihargai sebagaimana layaknya warga negara yang telah berjasa, dilaksanakan dengan upacara kenegaraan. Langkah-langkah itu dapat dinilai sebagai upaya merehabilitasi nama Bung Karno gaya orang Jawa. Perbedaan ketetapan MPR tentang Bung Karno dan Pak Harto disebabkan

Namun sistem hukum di Indonesia berbeda dengan di Amerika Serikat yang mengenal istilah *pardon* (memafkan/mengampuni)<sup>17</sup>. Di Indonesia Presiden mempunyai kekuasaan untuk pemberian grasi, rehabilitasi, amnesti dan abolisi sebagai wujud pelaksanaan dari Pasal 14 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (selanjutnya disingkat UUDNRI 1945) yaitu kekuasaan Presiden dalam memberikan pengampunan.

Sebelum dilakukannya perubahan, Pasal 14 terdiri dari satu ayat yaitu, "*Presiden memberi grasi, rehabilitasi, amnesti dan abolisi*". Setelah perubahan, pasal ini menjadi dua ayat sehingga berbunyi :

- (1) *Presiden memberi grasi dan rehabilitasi dengan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung.*
- (2) *Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat.*

Pengaturan Grasi pada konstitusi sebelumnya yaitu Konstitusi RIS 1949 tidak disebutkan mengenai grasi, namun dalam Pasal 160 disebutkan,

*"Presiden mempunyai hak memberi ampun dari hukuman-hukuman yang dijatuhkan oleh keputusan kehakiman."*<sup>18</sup>

Kemudian lebih rinci dalam UUDS 1950, diatur bahwa<sup>19</sup>:

1. *Presiden mempunyai hak memberi grasi dari hukuman-hukuman yang dijatuhkan oleh keputusan pengadilan. Hak itu dilakukannya sesudah meminta nasehat dari Mahkamah Agung, sekadar dengan undang-undang tidak ditunjuk pengadilan yang lain untuk memberi nasehat.*
2. *Jika hukuman mati dijatuhkan, maka keputusan pengadilan itu tidak dapat dijalankan, melainkan sesudah Presiden, menurut aturan-aturan yang ditetapkan dengan undang-undang, diberikan kesempatan untuk memberi grasi.*

---

kedudukan Pak Harto yang saat itu amat kuat. Tanpa "lobi" Pak Harto, MPRS pada tahun 1967 mungkin juga akan memutuskan untuk mengadili Bung Karno. Hal ini disebabkan tuntutan untuk mengadili Bung Karno tidak kalah besar dengan tuntutan untuk mengadili Pak Harto. Saat MPR bersidang (1998), tidak ada orang sekuat Pak Harto seperti tahun 1967. MPR, eksplisit mencantumkan nama Soeharto untuk diadili (Tap XI/MPR/1998). Jelas, tercampur aduk antara politik dan hukum sehingga mudah dipahami, kasus Pak Harto lebih kompleks. Sulastomo. [Nixon, Bung Karno, dan Pak Harto](http://paramadina.wordpress.com/category/kepemimpinan/) Lihat dalam <http://paramadina.wordpress.com/category/kepemimpinan/> diunduh tanggal 5 Mei 2011

<sup>17</sup> Lebih lanjut akan dibahas dalam Bab III

<sup>18</sup> Pasal 160, Konstitusi Republik Indonesia Serikat 1949

<sup>19</sup> Pasal 107 ayat (3), UUD Sementara 1950

3. *Amnesti dan abolisi hanya dapat diberikan dengan undang-undang ataupun atas kuasa undang-undang, oleh Presiden sesudah meminta nasehat dari Mahkamah Agung.*

Grasi dalam arti sempit berarti merupakan tindakan meniadakan hukuman yang telah diputuskan oleh hakim. Dengan kata lain, Presiden berhak untuk meniadakan hukuman yang telah dijatuhkan oleh hakim kepada seseorang.<sup>20</sup> Dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 Tentang Grasi, menentukan :

*”Grasi adalah pengampunan berupa perubahan, peringanan, pengurangan atau penghapusan pelaksanaan pidana kepada terpidana yang diberikan oleh Presiden.”*

Rehabilitasi merupakan tindakan mengembalikan hak terpidana yang hilang karena keputusan hakim yang ternyata kemudian terbukti bahwa kesalahannya tidak seberapa jika dibandingkan dengan perkiraan semula dan atau tidak sesuai dengan beratnya hukuman dan/atau ternyata terpidana tidak salah sama sekali. Titik berat rehabilitasi ini terletak pada nilai kehormatan yang diperoleh kembali dan hal ini tidak tergantung kepada undang-undang tetapi kepada pandangan masyarakat sekitarnya.<sup>21</sup>

Abolisi adalah tindakan menghentikan pengusutan dan pemeriksaan suatu perkara akan tetapi terhadap perkara itu pengadilan belum menjatuhkan keputusannya. Alasan untuk memberikan abolisi ini terletak pada kepentingan umum mengingat perkara yang menyangkut kepentingan keselamatan negara yang tidak dapat dikorbankan oleh keputusan pengadilan.<sup>22</sup>

Amnesti adalah pernyataan terhadap orang banyak yang terlibat dalam satu tindak pidana untuk meniadakan semua akibat hukum pidana yang timbul dari tindakan pidana tersebut. Amnesti ini ditujukan terhadap orang-orang yang sudah dijatuhi hukuman atau belum, yang sudah diadakan pengusutan/pemeriksaan atau belum terhadap tindak pidana itu.<sup>23</sup>

<sup>20</sup> “Grasi, amnesti, abolisi dan rehabilitasi” <http://arfanhy.blogspot.com/2008/02/grasi-amnesti-abolisi-dan-rehabilitasi.html> <diunduh tanggal 24 September 2010, 23.15 WIB

<sup>21</sup> Muhammad Ridhwan Indra dan Satya Arinanto, *Kekuasaan Presiden Dalam UUD 145 Sangat Besar*. (Jakarta: CV Trisula, 1998) hal. 21

<sup>22</sup> *Ibid*, hal 22

Dalam sejarah ketatanegaraan Indonesia, pada tahun 1954 sudah pernah dilaksanakan Amnesti dan Abolisi. Amnesti dan Abolisi itu diberikan kepada "semua orang yang telah melakukan sesuatu tindak pidana yang nyata akibat dari persengketaan politik antara Republik Indonesia (Jogyakarta) dan Kerajaan Belanda". Pelaksanaan ini dituangkan dalam Undang-Undang Darurat No. 11 tahun 1954.<sup>24</sup> Ketika keran kebebasan terbuka lebar pada era reformasi, pemberian amnesti dan abolisi pernah diberikan oleh Presiden BJ Habibie dan Abdurrahman Wahid terhadap eks tapol dan napol selama Orde Baru.<sup>25</sup>

Berbeda dengan grasi, amnesti dan abolisi tidak memerlukan permohonan tersendiri. Tapi dengan kewenangan konstitusional yang ada, Presiden dapat melakukannya. Dengan pemberian Amnesti maka semua akibat pidana dihapuskan sementara dengan pemberian Abolisi maka penuntutan ditiadakan dan Rehabilitasi adalah pemulihan hak-hak mereka selanjutnya. Sedangkan Grasi adalah permohonan seseorang kepada Presiden yang berhubungan dengan suatu hukuman yang telah dijatuhkan oleh pengadilan. Hukuman itu sudah tidak dapat lagi diubah karena telah berkekuatan tetap. Dengan begitu

---

<sup>23</sup> *Ibid*

<sup>24</sup> Undang-undang Darurat ini dibuat untuk melaksanakan pasal 107 ayat 3 Undang-undang Dasar Sementara Republik Indonesia. Ayat 3 pasal itu menentukan bahwa amnesti dan abolisi hanya dapat diberikan dengan Undang-undang ataupun atas kuasa Undang-undang oleh Presiden sesudah minta nasehat dari Mahkamah Agung.

<sup>25</sup> Presiden BJ Habibie memberikan amnesti pada 50 orang tahanan dan narapidana politik (tapol/napol) diantaranya, Sri Bintang Pamungkas, Mukhtar Pakpahan dan Nuku Sulaiman, dll. Lihat "Ahmad Taufik "Korban Politik Soeharto" Majalah D&R, 08 Agustus 1998 <http://www.tempo.co.id/ang/min/03/23/nas8.htm> <diunduh tanggal 24 Mei 2011. Presiden Habibie juga mencabut UU No.11/PNPS/1963 tentang Pemberantasan Kegiatan Subversi. Lihat dalam, Lalu Misbah Hidayat, *Reformasi administrasi: Kajian komparatif pemerintahan tiga presiden* (Jakarta :Gramedia,2007) hal. 51. Sedangkan Presiden Abdurrahman Wahid memberi amnesti pada narapidana politik (napol) kasus Komando Jihad, Gerakan Aceh Merdeka (GAM), Gerakan Pengacau Keamanan (GPK) Lampung, kasus Timor Timur, maupun aktivis Partai Rakyat Demokratik (PRD)

Pemberian amnesti oleh kepala negara hanya ditujukan kepada mereka-mereka yang melakukan kejahatan terhadap negara (*crime against state*) seperti subversi, kudeta ataupun separatisme. Dengan asumsi negara yang menjadi korban—negara dalam hal ini kepala negara—memiliki kewenangan untuk meniadakan akibat hukum yang mengancam terhadap suatu perbuatan atau sekelompok yang melakukan kejahatan terhadap negara. Dengan demikian, semua akibat hukum pidana terhadap orang-orang yang bersangkutan dalam kejahatan terhadap negara menjadi hapus.

permohonan Grasi itu dimaksudkan agar hukuman tersebut diubah sesuai dengan kebijaksanaan Presiden.

Pelaksanaan pemberian grasi, amnesti, abolisi dan rehabilitasi dilakukan presiden dengan mengadakan konsultasi sebelumnya dengan Mahkamah Agung dan DPR, tetapi hak-hak tersebut di atas tetap merupakan hak prerogatif presiden sehingga hak tersebut juga sering disebut "*executive justice*", karena diberikan oleh presiden tanpa perantara undang-undang.<sup>26</sup>

Presiden sebagai lembaga eksekutif merupakan aktor intelektual terpenting dalam sebuah negara yang memiliki kekuasaan yang luas. Menurut CF Strong, lembaga eksekutif dalam banyak hal merupakan bagian terpenting pemerintahan dalam negara konstitusional modern.<sup>27</sup> Dalam menjalankan pemerintahan negara, kekuasaan dan tanggung jawab adalah di tangan Presiden (*Concentration of power and responsibility upon the President*)<sup>28</sup>

Dalam Pasal 4 ayat (1) UUDNRI 1945, ditentukan,

*"Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar."*

Ketentuan ini merupakan prinsip pokok yang dikenal dengan *constitutional government* sebagai unsur penting negara hukum modern.<sup>29</sup> Menurut Prof Jimly Asshidiqie yang menafsirkan pasal ini, mengemukakan bahwa ada kekuasaan pemerintahan negara yang menurut undang-undang dasar dan ada pula kekuasaan pemerintahan negara yang tidak menurut undang-undang dasar. Yang dimaksud dengan "menurut undang-undang dasar" juga dapat dibedakan antara yang secara eksplisit ditentukan dalam undang-undang

---

<sup>26</sup> Suparlan, *Perbandingan Lembaga Kepresidenan Republik Indonesia dan Amerika Serikat* (Surabaya: Usaha Nasional, 1982) hal 136

<sup>27</sup> CF Strong. *Konstitusi-konstitusi Politik Modern:Kajian Tentang Sejarah dan Bentuk-bentuk Konstitusi Dunia*. (Bandung: Nuansa-Nusamedia, 2004), hal. 327

<sup>28</sup> Penjelasan UUD 1945 (sebelum perubahan) tentang Sistem Pemerintahan Negara, pada angka IV.

<sup>29</sup> Jimly Assiddiqie. *Pokok-pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi* (Jakarta: Bhuana Ilmu Populer, 2007) hal. 336

dasar dan ada pula yang tidak secara eksplisit ditentukan dalam undang-undang dasar.<sup>30</sup>

Konstitusi Indonesia memberikan pengaturan yang dominan terhadap lembaga kepresidenan baik dalam jumlah pasal maupun kekuasaannya. Ada tiga belas pasal yang mengatur langsung tentang Presiden (Pasal 4 sampai dengan Pasal 15 dan Pasal 22). Selain itu UUD 1945 juga memberikan kedudukan yang kuat pada Presiden, yaitu sebagai penyelenggara pemerintahan, selain menjalankan kekuasaan eksekutif, Presiden juga menjalankan kekuasaan legislatif dan yudikatif.<sup>31</sup>

Hal ini menunjukkan *executive heavy* (kekuasaan eksekutif lebih menonjol dari kekuasaan-kekuasaan lainnya yaitu legislatif dan yudikatif)<sup>32</sup>. Selanjutnya dalam konstitusi negara Indonesia disebutkan bahwa, Republik Indonesia menurut UUD 1945 berdasarkan kabinet presidensil.<sup>33</sup> Dalam sistem pemerintahan presidensil ini yang menjadi ciri adalah bahwa antara badan pembentuk Undang-undang (*legislatif*) dengan pemerintah (*eksekutif*) sebagai badan pelaksana undang-undang tersebut tidak ada hubungan timbal balik, tidak ada wewenang saling mengawasi, oleh karena itu tidak dapat saling menjatuhkan.<sup>34</sup>

Sistem presidensil merupakan sistem pemerintahan yang terpusat pada jabatan Presiden sebagai kepala pemerintahan (*head of government*) sekaligus sebagai kepala negara (*head of state*), yang merupakan cabang kekuasaan eksekutif.<sup>35</sup> Menurut Jimly Ashiddiqie, dalam sistem pemerintahan presidensil, tidak terdapat perbedaan atau setidaknya tidak perlu diadakan perbedaan antara Presiden selaku kepala negara dan Presiden selaku

---

<sup>30</sup>*Ibid* hal. 333

<sup>31</sup> Bagir Manan. *Lembaga Kepresidenan*.Cet.Ke-2.(Yogyakarta:UUI Press, 2003) hal. 32

<sup>32</sup>Muhammad Ridhwan Indra dan Satya Arinanto. *Op.cit.* (Jakarta: CV Trisula, 1998), hal. xi

<sup>33</sup>Mohammad Hatta. *Menuju Negara Hukum*, (Jakarta: Yayasan Idayu, 1975) hal.11.

<sup>34</sup>Soehino, *Hukum Tata Negara, Sejarah Ketatanegaraan Indonesia*, (Yogyakarta : Liberty 1992) hal. 32

<sup>35</sup> Jimly Asshidiqie, *Pokok-pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*,*op. cit.* hal. 312

kepala pemerintahan. Presiden adalah Presiden, yaitu jabatan yang memegang kekuasaan pemerintahan negara menurut undang-undang dasar.<sup>36</sup>

Dalam sistem presidensil, presiden memiliki kedudukan yang relatif kuat. Menurut UUD 1945, Presiden Republik Indonesia (selanjutnya disingkat Presiden) disamping berkedudukan sebagai "Kepala Negara" berkedudukan pula sebagai "Kepala Pemerintahan".<sup>37</sup> Disebutkan pula dalam ketentuan Pasal IV aturan peralihan UUD 1945, Presiden memiliki kekuasaan yang sangat besar karena memegang kekuasaan pemerintahan dalam arti luas.<sup>38</sup>

Berbeda dengan Indonesia, Amerika Serikat; negara yang terlebih dahulu menganut sistem pemerintahan presidensil walaupun konstitusinya sama-sama memberikan kedudukan kuat pada jabatan atau lembaga kepresidenan, namun undang-undang dasarnya berkehendak menjalankan ajaran pemisahan kekuasaan, maka Presiden Amerika Serikat tidak dibekali kekuasaan untuk membentuk undang-undang. Kekuasaan membentuk undang-undang dimiliki oleh *Congress*.<sup>39</sup> Namun begitu Presiden tetap terlibat dalam kekuasaan

---

<sup>36</sup> Jimly Asshiddiqie. *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*. (Jakarta : Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK RI, 2006) hal. 127

<sup>37</sup> Joeniarto. *Sejarah Ketatanegaraan Republik Indonesia*. (Jakarta: Bumi Aksara, 2001), hal.41

<sup>38</sup> Abdul Ghoffar, *Perbandingan Kekuasaan Presiden Indonesia setelah Perubahan UUD 1945 dengan Delapan Negara Maju*. (Jakarta : Kencana, 2009), hal.1

<sup>39</sup> *Congress* atau *United States of Congress* adalah cabang legislatif dari pemerintahan federal Amerika Serikat. Sistem yang dianut adalah sistem dua kamar atau bikameral, terdiri dari Dewan Perwakilan Rakyat dan Senat. Dalam UUD AS, Pasal 1 ayat (1): "*All legislative powers hereingranted shall be vested in a Congress of the United States, which shall consist of a Senate and House of representative.*"

legislatif yaitu dalam memberikan persetujuan atau memveto<sup>40</sup> rancangan undang-undang yang sudah disetujui *Congress*<sup>41</sup>.

Setelah melalui masa bersejarah pada tahun 1998 yakni tumbangnya Orde Baru,<sup>42</sup> untuk pertama kalinya Undang-Undang Dasar mengalami perubahan. Perubahan ini merupakan tuntutan pertama dari enam agenda reformasi, karena konstitusi kita belum dapat mewujudkan penyelenggaraan pemerintahan yang demokratis, bahkan cenderung melahirkan pemerintahan yang otoriter dan sentralistik.<sup>43</sup>

Pada tahun 1999 Majelis Permusyawaratan Rakyat (selanjutnya disingkat MPR) mengubah pasal yang berkaitan dengan Presiden sebanyak sembilan pasal, yaitu Pasal 5 ayat (1), Pasal 7, Pasal 9 ayat (1,2), Pasal 13 ayat (2,3), Pasal 14 ayat (1,2), Pasal 15, Pasal 17 ayat (2,3), Pasal 20 ayat (1,2,3,4) serta Pasal 21. Selanjutnya pada tahun 2001 MPR melakukan perubahan ketiga Undang-Undang 1945, terhadap pasal-pasal yang berkaitan dengan presiden yaitu; Pasal 6, Pasal 6A, Pasal 7B, Pasal 7C, Pasal 8, Pasal 11, dan Pasal 17. Dan pada perubahan keempat tahun 2002, perubahan yang berkaitan dengan

<sup>40</sup> Hak veto adalah hak untuk membatalkan keputusan, ketetapan, rancangan peraturan dan undang-undang Dalam konteks *checks and balances*, hak veto merupakan sarana bagi Presiden sebagai pemegang cabang kekuasaan eksekutif untuk mengontrol Parlemen. Dengan hak veto, Presiden dapat membatalkan Rancangan Undang-Undang (RUU) yang dibuat oleh Parlemen. Contoh, dalam praktik ketatanegaraan di Amerika Serikat, Presiden dapat memveto RUU dari House of Representative (DPR) dan Senat (DPD). Namun veto Presiden tersebut tidak serta-merta menggugurkan RUU. Terhadap veto Presiden, House of Representative dan Senat akan bersidang. Jika 2/3 (dua pertiga) anggota menolak, maka veto Presiden otomatis gugur dan RUU dapat disahkan menjadi undang-undang (UU).

<sup>41</sup> Konstitusi AS, Pasal 1 ayat (7) : '*... before it become a law, be presented to the President of the United States; if he approve be shall sign it, but not he shall return it...*'

<sup>42</sup> Peristiwa ini diawali pada pertengahan 1997, yaitu pada saat Indonesia diserang krisis keuangan dan ekonomi Asia (Krisis finansial Asia), disertai kemarau terburuk dalam 50 tahun terakhir dan harga minyak, gas dan komoditas ekspor lainnya yang semakin jatuh. Rupiah jatuh, inflasi meningkat tajam, dan perpindahan modal dipercepat. Para demonstran, yang awalnya dipimpin para mahasiswa, meminta pengunduran diri Soeharto. Di tengah gejolak kemarahan massa yang meluas, Soeharto mengundurkan diri pada 21 Mei 1998, tiga bulan setelah MPR melantiknya untuk masa bakti ketujuh. Mundurnya Soeharto dari jabatannya pada tahun 1998 dapat dikatakan sebagai tanda akhirnya Orde Baru, untuk kemudian digantikan "Era Reformasi". Masih adanya tokoh-tokoh penting pada masa Orde Baru di jajaran pemerintahan pada masa Reformasi ini sering membuat beberapa orang mengatakan bahwa Orde Baru masih belum berakhir. Oleh karena itu Era Reformasi atau Orde Reformasi sering disebut sebagai "Era Pasca Orde Baru".

<sup>43</sup> AM Fatwa, *Potret Konstitusi Pasca Amandemen UUD 1945*.( Jakarta : Kompas, 2009). hal vii

presiden yaitu; Pasal 6A Ayat (4), Pasal 8 Ayat (3), Pasal 11 Ayat (1) dan Pasal 16.

Setelah adanya perubahan, Bab III UUDNRI 1945 mengatur tentang Kekuasaan Pemerintahan Negara, terjadi penambahan 5 pasal, sebelum perubahan berjumlah dua belas pasal, setelah perubahan menjadi tujuh belas pasal. Walaupun ada pengurangan secara kualitas tetapi secara kuantitas pasal yang mengatur kekuasaan Presiden menjadi bertambah.

Muhammad Ridhwan Indra dan Satya Arinanto,<sup>44</sup> membagi kekuasaan presiden dalam empat hal yaitu, kekuasaan Presiden dalam bidang eksekutif; kekuasaan Presiden dalam bidang legislatif; kekuasaan Presiden sebagai kepala negara; kekuasaan Presiden dalam bidang yudikatif, sedangkan Ismail Sunny membagi kekuasaan presiden dalam lima hal, yaitu<sup>45</sup>: kekuasaan administratif; kekuasaan legislatif; kekuasaan yudikatif; kekuasaan militer; kekuasaan diplomatik.

Jika dicermati lebih lanjut, kekuasaan atau kewenangan presiden dinyatakan secara eksplisit sebanyak 21 bentuk dalam UUDNRI 1945. Berdasarkan mekanisme pelaksanaannya, bentuk kekuasaan tersebut dikategorikan menjadi 3 kategori yaitu kekuasaan presiden yang mandiri, kekuasaan presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat (selanjutnya disingkat DPR) dan kekuasaan presiden dengan konsultasi.<sup>46</sup> Kekuasaan presiden yang mandiri merupakan kekuasaan yang tidak diatur mekanisme pelaksanaannya secara jelas, tertutup atau yang memberikan kekuasaan yang sangat besar kepada presiden yang diikenal dengan istilah kekuasaan prerogatif atau hak prerogatif presiden.<sup>47</sup>

---

<sup>44</sup> Muhammad Ridhwan Indra dan Satya Arinanto. *Op.cit.* hal 37

<sup>45</sup> Ismail Sunny, *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif*. (Jakarta : Aksara Baru, 1977) hal. 44 – 46

<sup>46</sup> ”*Hak Prerogatif Presiden*”.<http://diy4h.wordpress.com/2009/10/17/hak-prerogatif-presiden/>. diunduh tanggal 15 Feb2010

<sup>47</sup> Hak prerogatif Presiden sering disebut “ *executive justice*” karena diberikan oleh Presiden dengan tanpa perantara Undang-undang. Prerogatif berasal dari bahasa latin *praerogativa* (dipilih sebagai yang paling dahulu memberi suara), *praerogativus* (diminta sebagai yang pertama memberi suara), *praerogare* (diminta sebelum meminta yang lain). Dalam prakteknya kekuasaan Presiden RI sebagai kepala negara sering disebut dengan istilah “hak prerogatif

Presiden mempunyai kekuasaan penyelenggaraan pemerintahan bersifat umum dan kekuasaan penyelenggaraan pemerintahan yang bersifat khusus.<sup>48</sup> Kekuasaan penyelenggaraan pemerintahan yang bersifat umum adalah kekuasaan menyelenggarakan administrasi negara, sedangkan kekuasaan penyelenggaraan pemerintahan yang bersifat khusus, adalah penyelenggaraan tugas dan wewenang pemerintahan secara konstitusional berada di tangan Presiden pribadi yang memiliki sifat prerogatif, yaitu Presiden sebagai pimpinan tertinggi angkatan bersenjata, dalam hubungan dengan luar negeri dan hak memberi gelar dan tanda jasa.<sup>49</sup> Kekuasaan lain yang bersifat prerogatif yaitu kekuasaan untuk memberikan grasi, amnesti dan abolisi, kekuasaan menyatakan keadaan bahaya, kekuasaan membentuk Dewan Pertimbangan Presiden dan kekuasaan mengangkat dan memberhentikan menteri-menteri.

Dalam UUDNRI 1945, kekuasaan-kekuasaan tersebut diatur dalam Pasal 10, Pasal 11, Pasal 12, Pasal 13, Pasal 14, Pasal 15, Pasal 16 dan Pasal 17. Kekuasaan prerogatif Presiden tersebut melekat pada Presiden sebagai alat kelengkapan negara, karena itu diputus untuk dan atas nama negara, maka hak-hak prerogatif tersebut bersifat konstitusional baik ruang lingkup maupun batas-batasnya<sup>50</sup>.

Saat ini, ada beberapa kekuasaan prerogatif presiden yang mengalami pengurangan. Dalam arti bahwa pengurangan tersebut bisa dilihat dari adanya pelibatan DPR, baik harus mendapatkan persetujuan DPR atau sekedar meminta pertimbangan saja. Ada pula yang pelaksanaannya ditentukan oleh undang-undang yang tentu saja melibatkan peran DPR. Adapula yang melibatkan pertimbangan lembaga negara lain seperti, Mahkamah Agung

Kekuasaan untuk memberikan grasi, rehabilitasi, abolisi dan amnesti merupakan kekuasaan prerogatif presiden yang termasuk bidang yudikatif.

---

Presiden” dan diartikan sebagai kekuasaan mutlak Presiden yang tidak dapat diganggu oleh pihak lain

<sup>48</sup> Bagir Manan. *Lembaga Kepresidenan.Cet.Ke-2.*(Yogyakarta:UUI Press, 2003) hal. 122

<sup>49</sup> *Ibid.*hal 128

<sup>50</sup> Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia.* (Bandung: Penerbit Alumni, 1997) hal. 160

Padahal menurut paham konstitusi modern, kekuasaan kehakiman harus dibebaskan dari pengaruh kekuasaan-kekuasaan lainnya di dalam negara demi menegakkan hukum untuk mencapai keadilan. Menurut beberapa pandangan, kekuasaan Presiden dalam memberi grasi pada hakikatnya merupakan campur tangan eksekutif dalam bidang yudikatif, yaitu kekuasaan kehakiman yang sebenarnya menurut Pasal 24 dan 25 UUD 1945 serta penjelasannya adalah harus bebas, merdeka dan terlepas dari pengaruh-pengaruh kekuasaan-kekuasaan negara lainnya yaitu kekuasaan eksekutif dan kekuasaan legislatif<sup>51</sup> Perwujudan kekuasaan kehakiman yang merdeka hendaknya melekat pada mereka yang menjalankan kekuasaan kehakiman. Namun yang terjadi saat ini adalah hubungan antara eksekutif dan yudikatif yang tidak seimbang. Bahkan dalam perjalanan sejarah Indonesia, Mahkamah Agung sebagai lembaga tertinggi di bidang hukum, pernah di bawah kendali eksekutif. Dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, Pasal 19 disebutkan bahwa:

*"Demi kepentingan revolusi, kehormatan negara dan bangsa, atau kepentingan masyarakat yang sangat mendesak, presiden dapat turun atau campur tangan dalam soal-soal pengadilan."*

Hal ini menandakan bahwa peran yudikatif masih lemah dibanding eksekutif, padahal dalam kehidupan ketatanegaraan yang demokratis, ketiga pilar yakni eksekutif, legislatif dan yudikatif selayaknya mempunyai peran saling mengawasi dan mengontrol. Mekanisme *check and balances* seperti ini yang disyaratkan oleh amandemen konstitusi bahwa, pemberian Grasi harus melibatkan Mahkamah Agung sedangkan pemberian amnesti dan abolisi melibatkan DPR.

Ketentuan-ketentuan tentang Grasi diatur dalam Undang-Undang No. 3 tahun 1950 (Lembaran Negara Republik Indonesia Serikat Tahun 1950 Nomor 40)<sup>52</sup>, yang lebih banyak mengatur soal prosedur permohonan grasi. Penerapan

---

<sup>51</sup> Muhammad Ridhwan Indra dan Satya Arinanto. *Op.cit.* hal 19

<sup>52</sup>Sebelumnya pengaturan grasi terdapat dalam Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 1947 (Lembar Negara Nomor ; Peraturan Pemerintah Nomor 18; Tahun 1947; Peraturan Pemerintah Nomor 26 Tahun 1947; Peraturan Pemerintah Nomor S1 Tahun 1948; Peraturan Pemerintah Nomor 3 Tahun 1948; Peraturan Pemerintah Nomor 16 Tahun 1948; Peraturan Pemerintah Nomor 67 Tahun 1948. Dua tahun kemudian barulah Grasi diatur dalam sebuah undang-undang yaitu Undang-Undang No. 3 tahun 1950

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950 dalam prakteknya telah menimbulkan banyak permasalahan diantaranya dapat dilihat dari banyaknya permohonan grasi yang belum terselesaikan mencapai 2.106 kasus.<sup>53</sup>

Setelah kurun waktu 52 tahun, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950 dicabut dan diganti dengan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 108, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4234). Berlakunya Undang-undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi sering kali dianggap menghambat pelaksanaan eksekusi bagi terpidana mati karena tidak memuat batasan waktu pengajuan permohonan grasi.

Contohnya, pelaksanaan eksekusi terhadap beberapa terpidana mati kasus Bom Bali I (Oktober 2002) yang tertunda selama hampir 6 tahun lamanya. Terkait dengan hal tersebut, Kepala Kejaksaan Negeri (Kajari) Denpasar I Ketut Arthana, menyebutkan bahwa undang-undang yang diberlakukan sejak Oktober 2002 itu memiliki sejumlah kelemahan yang berbuntut terhambatnya proses eksekusi. Salah satunya adalah, permohonan grasi yang diajukan oleh terpidana tidak memiliki batas waktu tertentu. Hal itu tentu saja menyulitkan bagi eksekutor, dalam hal ini jaksa, untuk melakukan eksekusi. Arthana beralasan bahwa untuk melaksanakan eksekusi hukuman mati, jaksa harus memastikan bahwa proses dan upaya hukumnya betul-betul telah final. Artinya, sebelum upaya-upaya hukum tersebut ditempuh pihak terpidana, kejaksaan tidak berani berbuat gegabah untuk mengeksekusi. Batasan waktu untuk mengajukan grasi tidak disebutkan secara jelas. Benar bahwa Pasal 7 Undang-undang tentang Grasi menyebutkan bahwa permohonan grasi dapat diajukan sejak putusan pengadilan memperoleh kekuatan hukum tetap. Namun, dalam ayat (2) disebutkan permohonan dimaksud tidak dibatasi tenggang waktu. Hal inilah yang dinilai sebagai penghambat pelaksanaan eksekusi.<sup>54</sup>

---

<sup>53</sup> AryaniI Kristanti <<http://gresnews.com/ch/TopStories/cl/Grasi/id/1341203/Sistem+Pemberian+Grasi+Diubah>> <diunduh tanggal 26 September 2010>

<sup>54</sup> Ariyanto, Dedi Setiawan, dan Restu Wijaya "Karena Presiden Bukan Raja" <http://www.majalahtrust.com/hukum/hukum/1298.php> <diunduh tanggal 20 Oktober 2010>

Contoh lain kasus adalah Bahar bin Matar, terpidana mati kasus tindak pidana perampokan, pembunuhan, perkosaan, dan penculikan pada 1970 silam. Pada tahun 1971, Bahar mengajukan permohonan grasi kepada Presiden. Tahun 1973, dengan Keputusan Presiden Nomor 23/G/ TH tanggal 13 Juni 1973, permohonannya itu ditolak. Pasca penolakan grasi, eksekusi terhadapnya tak kunjung tiba. Tahun 1980 Menteri Kehakiman melalui surat nomor M.P.W.07.03 mengeluarkan surat penangguhan eksekusi terhadap Bahar. Kemudian September 1995, Bahar kembali mengajukan grasi kepada Presiden, Permohonan itu disusul dengan surat permohonan tanggal 17 Februari 2004. Oleh karena tak kunjung ada jawaban, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) mengajukan permohonan grasi kepada Presiden pada 19 Januari 2007.<sup>55</sup>

Diantara kekuasaan prerogatif presiden di bidang yudikatif tersebut, pemberian grasi yang lazim dipraktekkan dan lebih banyak mendapatkan sorotan serta menimbulkan pro kontra dalam masyarakat dibandingkan dengan pemberian rehabilitasi, amnesti dan abolisi. Presiden sangat jarang memberikan amnesti dan abolisi pada seseorang atau sekelompok orang yang terlibat dalam masalah-masalah politik.

Menurut Pasal 8 ayat 1 Undang-undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi, pengajuan grasi disampaikan oleh terpidana atau pengacaranya maupun keluarganya langsung kepada Presiden melalui Sekretariat Negara. Sekretariat Negara, suatu lembaga pemerintahan yang secara sistemik dan secara struktural paling dekat dengan seorang presiden, yang membantu dan melayaninya dalam segala kegiatannya sehari-hari. Pola pengajuan semacam ini dinilai oleh Anggota Komisi III DPR Tjatur Sapto Edi, sangat longgar dan tidak bisa diawasi oleh masyarakat. Untuk itu diperlukan perubahan pola pengajuan grasi dengan memperketat pemberian grasi melalui unit khusus di Kementerian Hukum dan HAM. Dengan adanya unit khusus yang menangani dan meneliti grasi ini, DPR dan masyarakat bisa mengontrol. Melalui pola ini diharapkan

---

<sup>55</sup> M Burhanudin. "Ketidakpastian seorang terpidana mati" [http://www.unisosdem.org/ekopol\\_detail.php?aid=7799&coid=3&caid=21](http://www.unisosdem.org/ekopol_detail.php?aid=7799&coid=3&caid=21) < diunduh 20 Oktober 2010

tidak ada lagi pemberian grasi yang menimbulkan pertentangan di ranah publik.<sup>56</sup> Bahkan seorang anggota Komisi Hukum DPR, Gayus Lumbun, menyatakan, dimasa mendatang Dewan ingin turut dilibatkan dalam pertimbangan pemberian grasi. Selama ini menurutnya, pemberian grasi sepenuhnya berada di tangan presiden selaku eksekutif.<sup>57</sup>

Undang-undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi kemudian diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010, mengatur beberapa ketentuan baru. Diantaranya bahwa menteri yang membidangi urusan pemerintahan di bidang hukum dan hak asasi manusia dapat meminta para pihak untuk pengajuan permohonan grasi demi kepentingan kemanusiaan dan keadilan, serta mempunyai kewenangan meneliti dan melaksanakan proses pengajuan grasi kepada Presiden. Hal ini tentu saja menimbulkan implikasi tertentu dalam pelaksanaan pemberian grasi oleh Presiden berkaitan dengan kewenangan yang sebelumnya dimiliki oleh Sekretariat Negara selama ini.

Dari uraian tersebut diatas, perlu dikaji lebih mendalam tentang perbedaan yang mendasar mengenai bagaimana kekuasaan prerogatif presiden khususnya pemberian grasi dalam UUDNRI 1945, bagaimana pelaksanaan pemberian grasi oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono dalam kurun waktu 2004 s/d 2010, serta hambatan-hambatan pelaksanaannya, serta bagaimana pengaturan pemberian grasi di negara lain.

## **B. Perumusan Masalah**

Berdasarkan uraian sebelumnya maka peneliti menyajikan penelitian ini dengan rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah pelaksanaan kekuasaan Presiden dalam hal pemberian grasi dalam UUDNRI 1945?
2. Bagaimanakah pelaksanaan kekuasaan presiden dalam pemberian grasi dan hambatan-hambatan dalam masa pemerintahan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono pada tahun 2004 sampai dengan 2010?

<sup>56</sup><http://www.republika.co.id/berita/breaking-news/hukum/10/08/21/131236-pemberian-grasi-segera-ditangani-tim-khusus>< diunduh tanggal 26 September 2010>

<sup>57</sup> “KPK Pertanyakan Grasi Yudhoyono”. *Koran Tempo*. Jumat, 20 Agustus 2010

3. Bagaimanakah pengaturan pemberian grasi dalam perbandingan dengan negara lain ?

### **C. Tujuan Penelitian**

Adapun penelitian yang akan dilakukan bertujuan antara lain :

1. Mengetahui dan menganalisis pelaksanaan kekuasaan Presiden dalam hal pemberian grasi dalam UUDNRI 1945
2. Mengetahui dan menganalisis pelaksanaan kekuasaan presiden dalam pemberian grasi dan hambatannya dalam masa pemerintahan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono pada tahun 2004 sampai dengan 2010.
3. Mengetahui dan menganalisis perbandingan tentang pengaturan pemberian grasi di negara lain.

### **D. Manfaat Penelitian**

Dari penelitian yang akan peneliti lakukan, besar harapan agar kelak hasil penelitian mengenai pelaksanaan kekuasaan prerogatif presiden bermanfaat sebagai :

1. Tambahan informasi bagi peneliti dan masyarakat seputar kekuasaan prerogatif presiden terutama mengenai pelaksanaan dalam pemberian grasi sebelum dan sesudah perubahan UUD 1945
2. Pelengkap kajian mengenai kekuasaan Presiden dalam memberikan grasi berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.

### **E. Kerangka Teori**

Gagasan negara hukum, secara embrionik dikemukakan oleh Plato, ketika ia mengintroduksikan konsep *Nomoi* yaitu bahwa penyelenggaraan

negara yang baik ialah yang didasarkan pada pengaturan (hukum) yang baik)<sup>58</sup>.

Selanjutnya gagasan Plato diperkuat oleh Aristoteles dalam buku *Politica*.

Menurut Aristoteles, suatu negara yang baik ialah negara yang diperintah dengan konstitusi dan berkedaulatan hukum<sup>59</sup>. Ada tiga unsur dari pemerintahan yang berkonstitusi<sup>60</sup> :

- pemerintahan dilaksanakan untuk kepentingan umum
- pemerintahan dilaksanakan menurut hukum yang berdasarkan pada ketentuan-ketentuan umum, bukan hukum yang dibuat secara sewenang-wenang yang menyampingkan konvensi dan konstitusi
- pemerintahan berkonstitusi berarti pemerintahan yang dilaksanakan atas kehendak rakyat, bukan paksaan-tekanan yang dilaksanakan pemerintahan despotik.

Selanjutnya, menurut Aristoteles bahwa konstitusi merupakan penyusunan jabatan dalam suatu negara dan menentukan apa yang dimaksudkan dengan badan pemerintahan dan apa akhir dari setiap masyarakat. Selain itu konstitusi merupakan aturan-aturan dan penguasa harus mengatur negara menurut aturan-aturan tersebut .<sup>61</sup>

Dalam perkembangannya konsep negara hukum klasik menurut konsep Anglo Saxon dipelopori ahli A.V Dicey disebut *rule of law*, sedangkan negara hukum menurut konsep Eropa Kontinental yang dipelopori oleh Immanuel Kant (1724-1804) dan Friedrich Julius Stahl dinamakan *rechtsstaat*.<sup>62</sup>

<sup>58</sup> Dikutip dari Tahir Azhary, *Negara Hukum*. (Jakarta : Bulan Bintang, 1992) hal.63 Dalam Ridwan HR. *Hukum Administrasi Negara* ( Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006) hal. 2

<sup>59</sup> Dikutip oleh Hasnati. *Pertautan Kekuasaan Politik dan Negara Hukum*. Jurnal Hukum Respublica.Vol.3 No.1 Tahun 2003, hal 102-110.

<sup>60</sup> *Ibid*

<sup>61</sup> Dikutip dari Azhary, *Negara Hukum Indonesia* (Jakarta : UI- Press, 1995).hal 20-21 Dalam Ridwan HR. *Hukum Administrasi Negara* ( Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006) hal. 3

<sup>62</sup> Dikutip dari Miriam Budiarto. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Edisi Revisi Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2008. hal 113

Unsur-unsur *Rule of Law*, oleh AV Dicey dalam *Introduction to the Law of the Constitution* diuraikan Miriam Budiarmo mencakup<sup>63</sup>:

- Supremasi aturan-aturan hukum (*supremacy of the law*); tidak adanya kekuasaan sewenang-wenang (*absence of arbitrary power*) dalam arti bahwa seseorang hanya boleh dihukum kalau melanggar hukum.
- Kedudukan yang sama dalam menghadapi hukum (*equality before the law*)
- Terjaminnya hak-hak manusia oleh undang-undang (di negara lain oleh undang-undang dasar) serta keputusan-keputusan pengadilan

Ada empat unsur *Rechtsstaat* disebutkan oleh Stahl dikutip oleh Miriam Budiarmo, yaitu<sup>64</sup>:

- Hak-hak manusia
- Pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak-hak itu (di negara-negara Eropa Kontinental biasanya disebut Trias Politika)
- Pemerintah berdasarkan peraturan-peraturan (*wetmatigheid van bestuur*)
- Peradilan administrasi dalam perselisihan

Negara Hukum dibangun dengan mengembangkan perangkat hukum sebagai sistem fungsional dan berkeadilan dengan menata supra dan infra struktur kelembagaan politik, ekonomi dan sosial yang tertib dan teratur, serta membangun budaya dan kesadaran hukum yang rasional dan impersonal dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.<sup>65</sup> Prinsip *rule of law* harus menjadi panglima dalam dinamika kehidupan kenegaraan.<sup>66</sup>

A Hamid S Attamimi, mengutip Burkens, menjelaskan bahwa pengertian *Rechtsstaat* secara sederhana, yaitu negara yang menempatkan hukum sebagai dasar kekuasaan negara dan penyelenggaraan kekuasaan tersebut dalam segala bentuknya dilakukan di bawah kekuasaan hukum. Dalam

<sup>63</sup> Miriam Budiarmo. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Edisi Revisi. Op. Cit hal. 113

<sup>64</sup> *Ibid.* Lihat juga dalam Jimly Asshiddiqie. *Pokok-pokok HukumTata Negara Pasca Reformasi*. Op.cit. hal 304

<sup>65</sup> Jimly Asshiddiqie. *Pokok-pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*. Op.cit. hal. 298

<sup>66</sup> *Ibid.* Hal 297

*Rechtsstaat*, ikatan antara negara dan hukum tidaklah berlangsung dalam kaitan lepas ataupun bersifat kebetulan, melainkan ikatan hakiki.<sup>67</sup>

Konsep negara hukum ditandai dengan adanya pembagian kekuasaan dalam penyelenggaraan negara, yaitu kekuasaan membentuk undang-undang (legislatif), kekuasaan menjalankan undang-undang (eksekutif) dan kekuasaan kehakiman (yudikatif). Menurut Ismail Sunny, dapatlah disebut bahwa konstitusi Indonesia hanya mengenal pembagian kekuasaan (*division of powers*) bukan pemisahan kekuasaan (*separation of power*).<sup>68</sup>

Pada abad ke-17 dan 18, pandangan John Locke melalui bukunya yang berjudul “*Two Treaties of Government*” mengenai pembagian kekuasaan negara kepada organ-organ negara yang berbeda ke dalam tiga macam kekuasaan yaitu : kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif dan kekuasaan federatif, agar pemerintah tidak sewenang-wenang.<sup>69</sup> Asas pemisahan kekuasaan semakin diperkuat oleh pemikiran Montesquieu yang menghendaki pemisahan kekuasaan negara secara tegas ke dalam organ legislatif, eksekutif dan yudisial. Terkait dengan teori pemisahan kekuasaan, baik John Locke maupun Montesquieu sama-sama membagi kekuasaan negara menjadi tiga bidang, tetapi ada perbedaannya, John Locke mengatakan bahwa kegiatan negara bersumber dari tiga kekuasaan negara, yaitu kekuasaan legislatif (*legislative power*), kekuasaan eksekutif (*executive power*), dan kekuasaan federatif (*federative power*). Montesquieu melalui ajaran Trias Politica membelah seluruh kekuasaan negara secara terpisah-pisah (*separation of power; separation du pouvoir*) dalam tiga bidang (*tritochomy*), yakni bidang legislatif, eksekutif dan yudikatif.<sup>70</sup>

Pembagian kekuasaan menurut John Locke dan Montesquieu, ternyata pada awalnya berjalan searah. Tetapi kemudian saling berpisah setelah uraiannya tentang kekuasaan eksekutif, dimana kekuasaan eksekutif menurut

<sup>67</sup> A Hamid S Attamimi. *Teori Perundang-undangan Indonesia*, Makalah pada Pidato Upacara Pengukuhan Jabatan Guru Besar Tetap di Fakultas Hukum UI Jakarta, 25 April 1992 hal 8

<sup>68</sup> Ismail Sunny, *op.cit* hal. 16

<sup>69</sup> Moh. Mahfud MD, *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, ed .Revisi. (Jakarta:Rineka Cipta, 2001) hal. 73

<sup>70</sup> *Ibid*

Montesquieu meliputi pula apa yang John Locke masukkan ke dalam kekuasaan federatif, sedangkan kekuasaan yudikatif yang oleh Montesquieu dianggap sebagai kekuasaan yang berdiri sendiri, menurut John Locke kekuasaan mengadili itu termasuk ke dalam kekuasaan eksekutif, karena John Locke menganggap kekuasaan mengadili masih termasuk kekuasaan melaksanakan Undang-undang (eksekutif).<sup>71</sup>

Ajaran Trias Politika didasarkan pada pemikiran bahwa kekuasaan negara harus dipisahkan (*separation of powers*) dan tidak boleh berada dalam satu tangan (*concentration of powers*). Teori pemisahan kekuasaan bertujuan untuk membatasi kekuasaan badan-badan atau pejabat penyelenggaraan negara dalam batas-batas cabang kekuasaan masing-masing. Menurut CF Strong, eksistensi tiga kekuasaan pemerintahan – legislatif, eksekutif dan yudikatif - dikarenakan adanya proses normal spesialisasi fungsi, sebuah fenomena yang dapat diamati pada semua bidang pemikiran dan tindakan karena peradaban semakin bergerak maju, bertambahnya bidang aktivitas dan karena organ-organ pemerintahan menjadi semakin kompleks.<sup>72</sup>

Diantara ketiga cabang kekuasaan eksekutif, legislatif dan yudikatif harus berjalan selaras. Dalam rangka menjamin bahwa masing- masing kekuasaan tidak melampaui batas kekuasaannya maka diperlukan suatu sistem *checks and balances system* (sistem pengawasan dan keseimbangan). Dalam *checks and balances system*, masing- masing kekuasaan saling mengawasi dan mengontrol. *Checks and balances system* merupakan suatu mekanisme yang menjadi tolok ukur keamanan konsep negara hukum dalam rangka mewujudkan demokrasi. Instrumen ini dinilai sangat penting mengingat secara alamiah manusia yang mempunyai kekuasaan cenderung menyalahgunakan, dan manusia yang mempunyai kekuasaan tak terbatas pasti akan menyalahgunakannya (*power tends to corrupt, absolute power corrupt absolutely*).

---

<sup>71</sup> *Ibid*

<sup>72</sup> CF Strong.. *Op.cit.* hal 329

James Madison<sup>73</sup> dalam *The Federalist Paper*<sup>74</sup> No.51 menyebutkan,

*“... Ambition must be made to counteract ambition. The interest of the man must be connected with the constitutional rights of the place. It may be a reflection on human nature that such devices should be necessary to control the abuses of government, But what is government itself but the greatest of all reflections on human nature? If men were angels, no government would be necessary. If angels were to govern men, neither external nor internal controls on government would be necessary. In framing a government which is to be administered by men over men, the great difficulty lies in this: you must first enable the government to control the governed; and in the next place oblige it to control itself. A dependence on the people is, no doubt, the primary control on the government; but experience has taught mankind the necessity of auxiliary precautions....”*<sup>75</sup>

Bahwa ambisi harus diciptakan untuk melawan ambisi, kepentingan manusia harus dihubungkan dengan hak konstitusional. Hal ini mungkin

<sup>73</sup> James Madison lahir di Port Conway, Virginia, 16 Maret 1751. Madison dibesarkan di Orange County, Virginia, dan bersekolah Princeton (kemudian disebut College of New Jersey). Seorang mahasiswa sejarah dan pemerintah, yang baik dalam membaca kitab hukum, ia berpartisipasi dalam penyusunan Konstitusi Virginia tahun 1776, bertugas di Kongres Kontinental, dan merupakan pemimpin dalam Majelis Virginia. Ketika menjadi delegasi untuk Konvensi Konstitusi di Philadelphia, Madison ambil sangat aktif dan tegas dalam perdebatan. Madison membuat kontribusi besar terhadap pengesahan Konstitusi dengan menulis, bersama Alexander Hamilton dan John Jay, dalam esai-esai *Federalist*. Dalam beberapa tahun kemudian, ketika ia disebut sebagai "Bapak Konstitusi," Madison protes bahwa dokumen itu bukan karya tunggal tetapi "pekerjaan banyak kepala dan banyak tangan." Ia Presiden Amerika Serikat ke-4 (1809–1817) dan merupakan salah seorang pendiri negara Amerika Serikat. Dikutip dari "James Madison" < <http://www.whitehouse.gov/about/presidents/jamesmadison> > diunduh tanggal 9 Juli 2011

<sup>74</sup> The *Federalist Papers* adalah serangkaian artikel atau esai 85 yang ditulis dengan nama pena Publius oleh Alexander Hamilton, James Madison, dan John Jay. Madison, secara luas diakui sebagai Bapak Konstitusi, kemudian menjadi Presiden Amerika Serikat. Jay menjadi Ketua pertama dari Mahkamah Agung AS. Hamilton akan bertugas di Kabinet dan menjadi kekuatan utama dalam menetapkan kebijakan ekonomi untuk Amerika Serikat. Tujuan keseluruhan dari The *Federalist Papers* adalah untuk mendapatkan dukungan populer dan mendorong pengesahan Konstitusi Amerika Serikat yang diusulkan pada waktu itu. Beberapa orang menyebutnya kampanye hubungan masyarakat yang paling signifikan dalam sejarah. Tujuh puluh tujuh dari esai diterbitkan serial dalam The *Journal Independen* dan The *New York packet* antara Oktober 1787 dan Agustus 1788, diterbitkan dalam dua volume pada 1788 oleh J. dan A. McLean judul yang benar seri adalah *The Federalist*; Judul *The Federalist Papers* tidak muncul sampai abad kedua puluh. Dikutip dari The *Federalist Papers* < <http://www.law.ou.edu/ushistory/federalist/> > diunduh tanggal 9 Juli 2011

<sup>75</sup> James Madison, *The Structure of the Government Must Furnish the Proper Checks and Balances Between the Different Departments*. The *Federalist* No. 51 *Independent Journal* Wednesday, February 6, 1788. < <http://www.constitution.org/fed/federa51.htm> > diunduh tanggal 9 Juli 2011

sebuah refleksi atas sifat manusia, bahwa alat tersebut harus diperlukan untuk mengontrol penyalahgunaan pemerintah. Jika manusia adalah malaikat, pemerintah tidak akan diperlukan. Jika malaikat yang memerintah manusia, baik eksternal maupun kontrol internal pada pemerintah akan diperlukan. Dalam membingkai pemerintah yang harus diberikan oleh manusia atas manusia, kesulitan besar terletak dalam hal ini: harus terlebih dahulu memungkinkan pemerintah untuk mengontrol yang diatur, dan berikutnya mewajibkan untuk mengontrol dirinya sendiri. Sebuah ketergantungan pada orang-orang adalah, tidak diragukan lagi, kontrol utama pada pemerintah, tetapi pengalaman telah mengajarkan manusia kebutuhan pencegahan tambahan.

Selanjutnya Madison mengemukakan,

*“There are, moreover, two considerations particularly applicable to the federal system of America, which place that system in a very interesting point of view.*

*First. In a single republic, all the power surrendered by the people is submitted to the administration of a single government; and the usurpations are guarded against by a division of the government into distinct and separate departments. In the compound republic of America, the power surrendered by the people is first divided between two distinct governments, and then the portion allotted to each subdivided among distinct and separate departments. Hence a double security arises to the rights of the people. The different governments will control each other, at the same time that each will be controlled by itself.*

*Second. It is of great importance in a republic not only to guard the society against the oppression of its rulers, but to guard one part of the society against the injustice of the other part. Different interests necessarily exist in different classes of citizens. If a majority be united by a common interest, the rights of the minority will be insecure. There are but two methods of providing against this evil: the one by creating a will in the community independent of the majority -- that is, of the society itself; the other, by comprehending in the society so many separate descriptions of citizens as will render an unjust combination of a majority of the whole very improbable, if not impracticable.”<sup>76</sup>*

Dua pertimbangan berlaku untuk sistem federal Amerika, yang menempatkan sistem yang dalam titik pandang yang sangat menarik. Pertama, dalam sebuah republik tunggal, semua kekuatan rakyat diserahkan ke

---

<sup>76</sup> *Ibid*

administrasi pemerintahan tunggal, dan dijaga terhadap dengan sebuah divisi dari pemerintah ke departemen yang berbeda dan terpisah, kekuasaan diserahkan oleh orang-orang pertama dibagi antara dua pemerintah yang berbeda, dan kemudian bagian yang dialokasikan untuk masing-masing dibagi antara departemen yang berbeda dan terpisah. Oleh karena itu keamanan dua kali muncul untuk hak-hak rakyat. Pemerintah yang berbeda akan mengendalikan satu sama lain, pada waktu yang sama bahwa setiap akan dikendalikan dengan sendirinya.

Kedua, hal penting dalam sebuah republik tidak hanya untuk menjaga masyarakat terhadap penindasan penguasa, tetapi untuk menjaga satu bagian dari masyarakat terhadap ketidakadilan bagian lain. Kepentingan yang berbeda selalu ada dalam kelas yang berbeda dari warga negara. Jika mayoritas dipersatukan oleh kepentingan bersama, hak-hak minoritas akan aman. Ada dua metode untuk melawan kejahatan ini: satu dengan menciptakan dalam komunitas independen dari mayoritas - yaitu, dari masyarakat itu sendiri, yang lain, dengan memahami dalam masyarakat begitu banyak yang terpisah deskripsi warga seperti yang akan membuat kombinasi yang tidak adil dari mayoritas keseluruhan sangat tidak mungkin, jika tidak praktis. "

Pada penelitian ini yang dikaji adalah hubungan kekuasaan eksekutif yang dijalankan oleh sebuah lembaga eksekutif yaitu Lembaga Kepresidenan dan lembaga yudikatif yang dijalankan oleh Mahkamah Agung.

## **F. Kerangka Konseptual**

Untuk menghindari perbedaan pengertian mengenai berbagai istilah yang dipergunakan dalam penelitian ini, definisi operasional dari berbagai istilah tersebut adalah sebagai berikut :

1. "Kekuasaan" menurut Talcot Parsons yang dikutip Miriam Budiarmo adalah kemampuan untuk menjamin terlaksananya kewajiban-kewajiban yang mengikat, oleh kesatuan-kesatuan dalam suatu sistem organisasi kolektif. Kewajiban adalah sah jika menyangkut tujuan-tujuan kolektif. Jika ada perlawanan, maka pemaksaan melalui sanksi-sanksi negatif dianggap wajar,

terlepas dari siapa yang melaksanakan pemaksaan itu.<sup>77</sup> Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kekuasaan mengandung arti kemampuan orang atau golongan untuk menguasai orang atau golongan lain berdasarkan kewibawaan, wewenang, karisma atau kekuatan fisik.<sup>78</sup> Istilah yang erat kaitannya dengan kekuasaan yaitu "wewenang" atau "kewenangan". Pada dasarnya, Presiden melaksanakan kekuasaannya berdasarkan wewenang yang ada. Namun dalam praktek Presiden mempunyai keleluasaan dalam hal melakukan tindakan untuk mewujudkan tujuan negara. Keleluasaan bertindak bagi presiden bukan merupakan "kekuasaan" yang timbul dari wewenang. Disamping itu, penggunaan istilah "kekuasaan" dapat menghindari keaburan penggunaan istilah "tugas" dan "wewenang". Wewenang adalah kekuasaan yang sah. Kekuasaan yang adalah kekuasaan yang bersumber pada peraturan perundang-undangan yang berlaku (hukum). Dalam penegakannya, hukum senantiasa membutuhkan kekuasaan. Namun sebaliknya, tidak semua kekuasaan timbul dari wewenang. Dengan pengertian bahwa kekuasaan adalah kemampuan seorang pelaku untuk mencapai tujuan sehingga dapat saja kekuasaan tidak bertumpu pada hukum. Namun, semua wewenang mengandung kekuasaan. Wewenang dan kekuasaan dapat menampilkan diri dalam bentuk kekuatan, baik secara fisik maupun moral yang tujuannya menimbulkan pengaruh kepada orang lain.

2. "Presiden" dalam Kamus Istilah Menurut Peraturan Perundang-undangan RI<sup>79</sup> adalah kepala kekuasaan eksekutif dalam negara, pemegang kekuasaan pemerintahan negara sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Berdasarkan etimologi bahasa, Presiden berasal dari bahasa latin *presidere* ("to preside yang artinya untuk memimpin) terdiri dari suku kata, *prae* yang artinya didepan dan *sedere* artinya menduduki. Dalam bahasa Indonesia, kata "Presiden" dipergunakan dalam dua arti, yaitu lingkungan jabatan (*ambt*) dan pejabat

<sup>77</sup> Miriam Budiarjo. *Op.cit.* hal 63.

<sup>78</sup> Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat Bahasa*, Edisi keempat. Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama, 2008 hal. 746

<sup>79</sup> *Kamus Istilah Menurut Peraturan Perundang-undangan RI*. Jakarta : Tatanusa, 2008. hal 167

(*ambtsdrager*) dalam negara yang berbentuk pemerintahan republik. Dalam Bahasa Inggris, untuk lingkungan jabatan digunakan istilah "*presidency*" dan untuk pemangku jabatan, digunakan istilah "*president*".<sup>80</sup> Istilah "Presiden" merupakan sebutan bagi Kepala Negara yang disepakati dalam Sidang BPUPKI tahun 1945.<sup>81</sup> Oleh karena itu, dalam UUDNRI 1945, penggunaan kata "presiden" menunjukkan pejabat. Hal ini tampak dari rumusan-rumusan yang menyebut Presiden. Misalnya "Presiden Republik Indonesia ialah orang Indonesia asli", "Presiden ...dipilih ... dengan suara terbanyak. Tetapi karena "Presiden' adalah pemangku jabatan kepresidenan, dengan sendirinya dalam UUDNRI 1945 dan peraturan perundang-undangan lain yang mengatur mengenai Presiden sekaligus mengandung makna pengaturan lingkungan jabatan kepresidenan.<sup>82</sup> Menurut Jimly Asshiddiqie, Presiden adalah pemegang kekuasaan pemerintahan negara sebagai kepala negara sekaligus kepala pemerintahan secara tidak terpisahkan dan bahkan tidak terbedakan satu sama lain. Oleh karena dalam jabatan Presiden itu tercakup dua kualitas kepemimpinan sekaligus, yaitu sebagai kepala negara dan kepala pemerintahan, maka pemegang jabatan presiden (*ambtsdrager*) menjadi sangat kuat kedudukannya. Dalam sistem republik yang demokratis, kedudukan Presiden selalu dibatasi oleh konstitusi dan pengisian jabatan Presiden itu biasa dilakukan melalui prosedur pemilihan. Presiden Republik Indonesia menurut Pasal 4 ayat (1) UUD 1945, memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar.<sup>83</sup>

3. "Grasi" terdiri dari dua istilah yaitu, grasi dalam arti luas dan grasi dalam arti sempit. Grasi dalam arti luas adalah pengampunan yang meliputi grasi (dalam

---

<sup>80</sup> Bagir Manan. *Op.cit.* hal 1

<sup>81</sup> Safroedin Bahar dan Nannie Hudawati. Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI), Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI), 28 Mei 1945-22 Agustus 1945 Cet. 1., ed. 3. (Jakarta: Sekretariat Negara RI, 1995). hal

<sup>82</sup> Bagir Manan. *Op.cit.* hal 2

<sup>83</sup> Jimly Asshiddiqie. *Pokok-pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi. Op.cit.* hal.306

arti sempit), rehabilitasi, amnesti dan abolisi.<sup>84</sup> Dalam penelitian ini grasi dalam arti luas disebut pengampunan. Sedangkan “Grasi” (dalam arti sempit) dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat Bahasa<sup>85</sup> adalah ampunan yang diberikan oleh kepala negara kepada orang yang telah dijatuhi hukuman. Berdasarkan Undang-undang Nomor 22 Tahun 2002 Tentang Grasi, definisi grasi adalah pengampunan berupa perubahan, peringanan, pengurangan, atau penghapusan pelaksanaan pidana kepada terpidana yang diberikan oleh Presiden. Dalam penelitian ini grasi dalam arti sempit tetap disebut sebagai grasi.

4. “Rehabilitasi” dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat Bahasa<sup>86</sup> adalah pemulihan kepada kedudukan (keadaan, nama baik) yang dahulu (semula).
5. “Abolisi” dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat Bahasa<sup>87</sup> adalah peniadaan peristiwa pidana. Istilah ini digunakan untuk istilah penghapusan perbudakan di Amerika.
6. “Amnesti” dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat Bahasa<sup>88</sup> adalah pengampunan atau penghapusan hukuman yang diberikan kepala negara kepada seseorang atau sekelompok orang yang telah melakukan tindak pidana tertentu.
7. “Pardon”<sup>89</sup> dalam Black’s Law Dictionary adalah *the act or an instance of officially nullifying punishment or other legal consequences of a crime*, yang artinya tindakan atau meniadakan sebuah hukuman atau konsekuensi hukum lainnya dari tindak pidana

<sup>84</sup> PAF Lamintang. *Hukum Penitentier Indonesia*. (Bandung:CV Armico, 1984) hal 283, Dikutip oleh Lionard Kanter. Tesis yang berjudul *Pengaruh grasi terhadap eksekusi hukuman mati kasus narkoba dalam wilayah Pengadilan Negeri Tangerang*. (Jakarta: FHUI, 2007) hal. 63. Van hamel memberikan pengertian yang sama atas grasi dalam arti luas dan dalam arti sempit, dalam Mohamad Ridhwan Indra dan Satya Arinanto, Op cit. hal 21

<sup>85</sup> Departemen Pendidikan Nasional, *op.cit* hal. 462

<sup>86</sup> *Ibid* hal. 1155

<sup>87</sup> *Ibid* hal. 3

<sup>88</sup> *Ibid* hal. 52

<sup>89</sup> Brian A Garner. *Black’s Law Dictionary* ( St.Paul, Minnesota: West Publishing, 2009) hal. 1221

8. “*Clemency*” atau “*executive clemency*”<sup>90</sup> dalam Black’s Law Dictionary adalah *mercy or leniency; the power of the president or a governor to pardon a criminal or commute a criminal sentence*, yang artinya ampunan atau keringanan, kekuatan presiden atau gubernur untuk mengampuni penjahat atau penggantian hukuman pidana, dalam penelitian ini diterjemahkan sebagai grasi eksekutif.
9. “*Commutation*”<sup>91</sup> dalam Black’s Law Dictionary adalah 1. *An exchange or replacement* 2. *the executive’s substitution in a particular case of a less severe punishment for a more severe one that has already been judicially imposed on the defendant*, artinya 1. pertukaran atau penggantian 2. penggantian oleh eksekutif, menjadi hukuman tertentu yang lebih ringan untuk hukuman lebih berat yang secara hukum telah dikenakan terhadap terdakwa
10. “*Prerogative of mercy*”<sup>92</sup> dalam Black’s Law Dictionary adalah *the discretionary power of a supreme authority, such as a state governor, national president, or sovereign, to commute a death sentence, change the method of execution or issue a pardon*, artinya diskresi kekuasaan dari otoritas tertinggi, seperti gubernur negara bagian, kepala negara, atau yang berdaulat, untuk mengganti hukuman mati, mengubah metode pelaksanaan atau mengeluarkan pengampunan.

## **G. Metode Penelitian**

### **1. Tipe Penelitian**

Sehubungan dengan masalah-masalah yang telah dirumuskan sebelumnya dan dikaitkan dengan teori negara hukum, teori pemisahan kekuasaan negara, dan teori *checks and balances*, maka metode penelitian yang akan digunakan adalah penelitian yuridis normatif yaitu penelitian yang

---

<sup>90</sup> *Ibid*, hal 263

<sup>91</sup> *Ibid*, hal 316

<sup>92</sup> *Ibid*, hal.1301

difokuskan untuk mengkaji penerapan-penerapan norma-norma dalam hukum positif. Penelitian hukum menurut Morris L Cohen,<sup>93</sup>

*“Legal Research is the process of finding the law that governs activities in human society” . Selanjutnya dijelaskan, it involves locating both rules which are enforced by the states and commentaries which explain or analyze these rules”*

Penelitian merupakan prosedur yang diperlukan dalam praktik hukum untuk menentukan dampak peristiwa masa lalu dan implikasinya pada masa yang akan datang. Penelitian ini menitikberatkan pada penelitian kepustakaan dan kajian seputar pelaksanaan kekuasaan prerogatif Presiden Republik Indonesia khususnya dalam pemberian grasi, pada masa Pemerintahan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono Tahun 2004 s/d 2010, serta membandingkan pelaksanaan pemberian grasi di Indonesia dengan negara Amerika, Filipina dan Kanada.

## **2. Pendekatan Masalah**

Metode penelitian yang bersifat yuridis normatif tersebut akan dilakukan dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute-approach*), pendekatan konsep (*conceptual approach*) dan pendekatan perbandingan (*comparative approach*), Pendekatan undang-undang dilakukan untuk meneliti aturan-aturan yang mengatur tentang pemberian grasi, oleh Presiden dalam UUDNRI 1945, dengan melakukan tinjauan terhadap tiga Undang-undang Grasi yang pernah berlaku dan saat ini berlaku. Pendekatan konsep digunakan untuk menelaah beberapa pengertian atas konsep hukum mengenai pengampunan yang diberikan Presiden. Pendekatan perbandingan digunakan untuk membandingkan bagaimana seorang Presiden dapat memiliki kekuasaan pengampunan atau meniadakan hukuman terhadap terpidana, kekuasaan untuk penghentian penuntutan serta kekuasaan untuk memulihkan nama baik seseorang, dengan ketentuan hukum yang berlaku di AS, Filipina dan Kanada. Alasan pemilihan negara AS, Filipina dan Kanada, karena masing-masing

---

<sup>93</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*. (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2006) hal 29

negara tersebut menerapkan mekanisme *checks and balances* dalam sistem pemerintahannya dan telah memiliki badan khusus yang berfungsi membantu Presiden atau Kepala Negara dalam melaksanakan pemberian grasi.

### 3. Jenis dan Sumber Data

Penelitian ini menggunakan data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier:

- Bahan hukum primer

Bahan hukum primer merupakan peraturan perundang-undangan mengenai pelaksanaan kekuasaan prerogatif Presiden. Pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan pengkajian peraturan perundang-undangan berdasarkan hierarki mulai dari UUD 1945, TAP MPR, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950 dan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi, Peraturan Pemerintah Nomor 67 Tahun 1948, Keputusan Presiden serta peraturan perundang-undangan lainnya.

- Bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder diperoleh dari dokumen-dokumen resmi, buku-buku, hasil-hasil penelitian yang berwujud laporan yang berkaitan dengan kekuasaan prerogatif presiden dalam memberikan grasi.

- Bahan hukum tersier

Bahan hukum tersier atau bahan hukum penunjang, atau bahan-bahan yang memberikan petunjuk terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, yang telah dikenal dengan nama bahan acuan bidang hukum atau bahan rujukan bidang hukum, seperti kamus hukum, ensiklopedia dan lain-lain.

### 4. Prosedur Pengumpulan Data

Sesuai dengan jenis data seperti yang dijelaskan di atas, maka dalam penelitian ini pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan cara Studi

Kepustakaan yaitu dengan mencari dan mengumpulkan dokumen-dokumen resmi, buku-buku serta mengkaji kekuasaan prerogatif Presiden dalam memberikan grasi. Sebagai pelengkap data dilakukan wawancara dengan Kepala Bidang Prerogatif dan Naturalisasi, Asisten Deputi Hukum, Deputi Bidang Perundang-undangan, Kementerian Sekretariat Negara dan Subdirektorat Pelayanan Pidana Khusus dan Grasi, Direktorat Pidana, Ditjen Administrasi Hukum dan Perundang-undangan, Kementerian Hukum dan HAM.

## **5. Pengolahan dan Analisis Data**

Data yang diperoleh dari studi kepustakaan akan dianalisis secara deskriptif kualitatif. Analisis deskriptif kualitatif yaitu metode analisis data yang mengelompokkan dan menyeleksi data yang diperoleh dari penelitian lapangan menurut kualitas dan kebenarannya, kemudian dihubungkan dengan teori-teori, asas-asas, dan kaidah-kaidah hukum yang diperoleh dari studi kepustakaan sehingga diperoleh jawaban atas permasalahan yang dirumuskan. Cara pengolahan bahan hukum dilakukan secara deduktif yaitu menarik kesimpulan dari bersifat umum terhadap permasalahan konkret yang dihadapi.

## **H. Sistematika Penulisan**

Penulisan tesis ini dibagi dalam lima bab masing-masing bab terdiri dari beberapa sub bab sesuai dengan pembahasan dan materi yang diteliti. Adapun urutan dan tata letak masing-masing bab serta pokok pembahasannya adalah sebagai berikut

Bab I Pendahuluan berisi uraian latar belakang permasalahan yang muncul dalam pemberian grasi. UUD 1945 telah memberikan kekuasaan yang besar terhadap presiden sehingga terjadi penyimpangan. Belum lagi masalah pemberian grasi yang kerap menimbulkan pro dan kontra di masyarakat. Selanjutnya ditetapkan rumusan masalah yang menentukan arah dan ruang lingkup pembahasannya. Kemudian diuraikan pula tujuan dan

**Universitas Indonesia**

manfaat penelitian, kerangka teori dan konsep yang berkaitan dengan permasalahan pada penelitian ini. Selanjutnya dijelaskan mengenai metode penelitian, dimulai dari tipe penelitian, pendekatan masalah penelitian, penggunaan bahan hukum beserta teknik pengumpulan dan analisisnya. Dan yang terakhir diuraikan sistematika penulisan penelitian secara keseluruhan.

Bab II diuraikan mengenai tinjauan kepustakaan atau landasan teori yang dipakai dalam menjelaskan dan melatarbelakangi kekuasaan presiden dalam pemberian grasi yaitu teori negara hukum, teori pemisahan kekuasaan dan teori *checks and balances*.

Selanjutnya dalam Bab III dibahas tentang tinjauan tentang kekuasaan presiden sebelum perubahan UUD 1945, kekuasaan presiden dalam UUDNRI 1945, lembaga kepresidenan, kekuasaan prerogatif presiden dan jenis-jenisnya dan pembahasan mengenai grasi, meliputi istilah, sejarah dan fungsi grasi,

Bab IV akan menjawab masalah-masalah yang sudah dirumuskan tentang pelaksanaan grasi sebelum dan sesudah amandemen, tinjauan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi, serta tinjauan dari peraturan perundangan lain sebelumnya, kemudian analisis tentang pelaksanaan kekuasaan presiden dalam pemberian grasi dan hambatannya dalam masa pemerintahan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono pada tahun 2004 sampai dengan 2010. Pembahasan dalam bab ini pula menguraikan dan membandingkan pelaksanaan grasi di negara Amerika Serikat, Kanada dan Filipina.

Akhirnya, dalam Bab V dikemukakan rangkuman penelitian dan analisis bab-bab terdahulu sehingga dapat ditarik kesimpulan mengenai pelaksanaan kekuasaan prerogatif presiden khususnya dalam pemberian grasi. Saran-saran diketengahkan sebagai sumbangan pemikiran ilmiah yang diharapkan dapat memberikan masukan dan pertimbangan dalam pemberian grasi atau pengampunan di Indonesia.

**BAB II**  
**TINJAUAN UMUM MENGENAI NEGARA HUKUM, PEMISAHAN**  
**KEKUASAAN NEGARA DAN MEKANISME**  
***CHECKS AND BALANCES***

**A. Negara Hukum**

**1. Sejarah Negara Hukum**

Sejarah timbulnya pemikiran atau cita negara hukum sebenarnya sudah sangat tua, jauh lebih tua dari usia Ilmu Negara ataupun Ilmu Kenegaraan. Cita negara hukum itu pertama kalinya dikemukakan oleh Plato dan kemudian pemikiran tersebut dipertegas oleh Aristoteles.<sup>94</sup> Ditinjau dari perspektif historis perkembangan pemikiran filsafat hukum dan kenegaraan, gagasan mengenai Negara Hukum sudah berkembang semenjak 1800 S.M.<sup>95</sup> Akar terjauh mengenai perkembangan awal pemikiran Negara Hukum adalah pada masa Yunani kuno. Menurut Jimly Asshiddiqie gagasan kedaulatan rakyat tumbuh dan berkembang dari tradisi Romawi, sedangkan tradisi Yunani kuno menjadi sumber dari gagasan kedaulatan hukum<sup>96</sup>

Pemikiran negara hukum dimunculkan Plato melalui karya monumentalnya yakni *Politicos*. Plato dalam buku ini sudah menganggap adanya hukum untuk mengatur warga negara. Pemikiran ini dilanjutkan tatkala Plato mencapai usia lanjut dengan memberikan perhatian yang tinggi pada hukum. Pada dasarnya, ada dua macam pemerintahan yang dapat diselenggarakan; pemerintahan yang dibentuk melalui jalan hukum, dan pemerintahan yang terbentuk tidak melalui

---

<sup>94</sup> Nurul Huda, *Ilmu Negara* (Jakarta : Rajawali Pers, 2010) hal.90

<sup>95</sup>Perundang-undangan kuno yaitu tata hukum Hammurabi dari Babilonia. Dalam Theo Huijbers, *Filsafat Hukum* (Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 1995) hal.17

<sup>96</sup> Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, (Jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve, 1994) hal.11.

jalan hukum. Menurutnya, penyelenggaraan pemerintah yang baik ialah yang diatur oleh hukum.<sup>97</sup>

Ajaran Plato kemudian dilanjutkan oleh muridnya bernama Aristoteles yang lahir di Macedonia. Karya ilmiahnya yang relevan dengan masalah negara ialah *Politica*. Konsep Negara Hukum menurut Aristoteles (384-322 S.M) adalah negara yang berdiri diatas hukum yang menjamin keadilan kepada warga negaranya. Keadilan merupakan syarat bagi tercapainya kebahagiaan hidup untuk warga negaranya, dan sebagai dasar dari pada keadilan itu perlu diajarkan rasa susila kepada setiap manusia agar ia menjadi warga negara yang baik. Dan bagi Aristoteles, yang memerintah dalam negara bukanlah manusia sebenarnya, melainkan fikiran yang adil, sedangkan penguasa sebenarnya hanya pemegang hukum dan keseimbangan saja<sup>98</sup>

## 2. Konsep-Konsep Negara Hukum

Pemikiran ini terus berkembang, maka banyak pendapat yang mengemukakan diseputar pemikiran negara hukum. Konsep negara hukum yang dikenal yaitu *rechtstaats* dan *the rule of law*. Paham *rechtstaats* pada dasarnya bertumpu pada sistem hukum Eropa Kontinental. Ide tentang *rechtstaats* mulai populer pada abad ke XVII sebagai akibat dari situasi sosial politik Eropa didominasi oleh absolutisme raja.<sup>99</sup> Paham *rechtstaats* dikembangkan oleh ahli-ahli hukum Eropa Barat Kontinental seperti Immanuel Kant (1724-1804) dan Friedrich Julius Stahl<sup>100</sup>. Di sisi lain paham *the rule of law* mulai dikenal setelah Albert Venn Dicey (A.V. Dicey) pada tahun 1885 menerbitkan bukunya *Introduction to Study*

<sup>97</sup> Budiono Kusumohamidjojo, *Filsafat Hukum; Problemtika Ketertiban yang Adil*, Grasindo, Jakarta, 2004, hal..36-37.

<sup>98</sup> Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, (PSHTN FH UI dan Sinar Bakti, 1988) hal. 153.

<sup>99</sup> Padmo Wahjono, *Pembangunan Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Ind-Hill Co,1989) hal. 30

<sup>100</sup> Dalam Miriam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, Op.cit hal. 113

of *The Law of The Constitution*. Paham *the rule of law* bertumpu pada sistem hukum Anglo Saxon atau Common Law System<sup>101</sup>.

Konsepsi Negara Hukum menurut Immanuel Kant dalam bukunya *Methaphysische Anfangsgrunde der Rechtslehre*, paham negara hukum dalam arti sempit, menempatkan fungsi *recht* pada *staat*, hanya sebagai alat perlindungan hak-hak individual dan kekuasaan negara diartikan secara pasif, bertugas sebagai pemelihara ketertiban dan keamanan masyarakat. Paham Immanuel Kant ini terkenal dengan sebutan *nachtwacherstaats* atau *nachtwacherstaats* (negara jaga malam) bertugas menjamin ketertiban dan keamanan masyarakat, urusan kesejahteraan didasarkan pada persaingan bebas (*free fight*), *laissez faire, laissez ealler*, siapa yang kuat dia yang menang.<sup>102</sup>

Pemikiran Immanuel Kant memberi inspirasi dan mengilhami F.J. Stahl dengan lebih memantapkan prinsip liberalisme bersamaan dengan lahirnya kontrak sosial dari Jean Jacques Rousseau, yang memberi fungsi negara menjadi dua bagian yaitu pembuat Undang-Undang (*the making of law*) dan pelaksana Undang-Undang (*the executing of law*).

<sup>103</sup>

Konsep atau sistem Anglo Saxon mempunyai tiga makna atau unsur<sup>104</sup>:

1. Adanya supremasi hukum (*The absolut supremacy or predominance of regular law*), supremasi absolut atau predominasi dari regular law untuk menentang pengaruh dari arbitrary power dan meniadakan kesewenangan, preogratif atau *discretionary authority* yang luas dari pemerintah.

<sup>101</sup> *Ibid*

<sup>102</sup> *Ibid* hal 114

<sup>103</sup> Miriam Budiarto, *Dasar-dasar Ilmu Politik* (Jakarta : Gramedia, 1999)., hal. 57-58, Lihat juga dalam Nimatul Huda, *Ilmu Negara* (Jakarta : Rajawali Pers, 2010) hal.90.

<sup>104</sup> A.V. Dicey, *Introduction to Study of The Law of The Constitution, Ninth Edition*, (Martin's Street, London :Macmillan And Co, Limited ST.) 1952, hal. 202-203.

2. Persamaan di muka hukum (*Equality before the law*), persamaan dihadapan hukum atau penundukan yang sama dari semua golongan kepada *ordinary law of the land* yang dilaksanakan oleh *ordinary court*; ini berarti bahwa tidak ada orang yang berada di atas hukum, baik pejabat maupun warga negara biasa berkewajiban untuk mentaati hukum yang sama; tidak ada peradilan administrasi negara
3. Konstitusi yang bersandarkan pada hak-hak perseorangan (*The law of the constitution... the consequence of the right of individuals, ...*), konstitusi adalah hasil dari *the ordinary law of the land*, bahwa hukum konstitusi bukanlah sumber tetapi merupakan konsekuensi dari hak-hak individu yang yang dirumuskan dan ditegaskan oleh peradilan; singkatnya, prinsip-prinsip hukum privat melalui tindakan peradilan dan Parlemen sedemikian diperluas hingga membatasi posisi Crown dan pejabat-pejabatnya

Konsepsi negara hukum Immanuel Kant berkembang menjadi negara hukum formal, hal ini dapat dipetik dari pendapat F.J. Stahl tentang negara hukum ditandai oleh empat unsur pokok yaitu: (1) pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. (2) negara didasarkan pada teori trias politica. (3) pemerintahan diselenggarakan berdasarkan undang-undang (*wetmatig bestuur*). dan (4) ada peradilan administrasi negara yang bertugas menangani kasus perbuatan melanggar hukum oleh pemerintah (*onrechtmatige overheidsdaad*). Perbedaan pokok antara *rechtstaats* dengan *rule of law* ditemukan pada unsur peradilan administrasi. Di dalam unsur *rule of law* tidak ditemukan adanya unsur peradilan administrasi, sebab di negara-negara Anglo Saxon penekanan terhadap prinsip persamaan dihadapan hukum (*equality before the law*) lebih ditonjolkan, sehingga dipandang tidak perlu menyediakan sebuah peradilan khusus untuk pejabat administrasi negara. Prinsip *equality before the law* menghendaki agar prinsip persamaan antara rakyat dengan pejabat administrasi negara, harus juga tercermin dalam lapangan peradilan. Pejabat administrasi atau pemerintah atau rakyat harus sama-sama tunduk kepada hukum dan bersamaan kedudukannya dihadapan hukum.<sup>105</sup>

<sup>105</sup> “Teori Negara Hukum” [http://www.kesimpulan.com/2009/05/teori\\_-negara-hukum.html](http://www.kesimpulan.com/2009/05/teori_-negara-hukum.html)  
<diunduh tanggal 26 Februari 2011

Berbeda dengan negara Eropa Kontinental yang memasukkan unsur peradilan administrasi sebagai salah satu unsur *rechtsstaats*. Dimasukkannya unsur peradilan administrasi ke dalam unsur *rechtsstaats*, maksudnya untuk memberikan perlindungan hukum bagi warga masyarakat terhadap sikap tindakan pemerintah yang melanggar hak asasi dalam lapangan administrasi negara. Kecuali itu kehadiran peradilan administrasi akan memberikan perlindungan hukum yang sama kepada administrasi negara yang bertindak benar dan sesuai dengan hukum. Dalam negara hukum harus diberikan perlindungan hukum yang sama kepada warga dan pejabat administrasi negara.<sup>106</sup>

### 3. Indonesia adalah Negara Hukum

Konsepsi Negara Hukum atau "*Rechtsstaat*" sebelum perubahan hanya tercantum dalam Penjelasan UUD 1945, maka dalam Perubahan Keempat pada tahun 2002, konsepsi Negara Hukum dirumuskan dengan tegas dalam Pasal 1 ayat (3) yang menyatakan, "Negara Indonesia adalah Negara Hukum." Dalam konsep Negara Hukum itu, diidealkan bahwa yang harus dijadikan panglima dalam dinamika kehidupan kenegaraan adalah hukum, bukan politik ataupun ekonomi.<sup>107</sup>

Menurut Jimly Asshidiqie, cita negara hukum mengandung 13 prinsip. Ketigabelas prinsip pokok tersebut merupakan pilar-pilar utama yang menyangga berdiri tegaknya satu negara modern sehingga dapat disebut sebagai Negara Hukum (*The Rule of Law*, ataupun *Rechtsstaat*) dalam arti yang sebenarnya,<sup>108</sup> yaitu :

a. Supremasi Hukum (*Supremacy of Law*):

Dalam perspektif supremasi hukum (*supremacy of law*), pada hakikatnya pemimpin tertinggi negara yang sesungguhnya, konstitusi yang mencerminkan hukum yang tertinggi, bukanlah manusia. Pengakuan normatif mengenai supremasi hukum adalah pengakuan yang tercermin dalam perumusan hukum dan/atau konstitusi, sedangkan pengakuan empirik adalah pengakuan yang

<sup>106</sup> *Ibid*

<sup>107</sup> Jimly Asshiddiqie, Gagasan Negara Hukum Indonesia. Makalah [http://jimly.com/makalah/namafile/57/Konsep\\_Negara\\_Hukum\\_Indonesia.pdf](http://jimly.com/makalah/namafile/57/Konsep_Negara_Hukum_Indonesia.pdf) <diunduh tanggal 25 Maret 2011

<sup>108</sup> *Ibid*

tercermin dalam perilaku sebagian terbesar masyarakatnya bahwa hukum itu memang *'supreme'*.

b. Persamaan dalam Hukum (*Equality before the Law*):

Adanya persamaan kedudukan setiap orang dalam hukum dan pemerintahan, yang diakui secara normatif dan dilaksanakan secara empirik. Dalam rangka prinsip persamaan ini, segala sikap dan tindakan diskriminatif dalam segala bentuk dan manifestasinya diakui sebagai sikap dan tindakan yang terlarang, kecuali tindakan-tindakan yang bersifat khusus dan sementara yang dinamakan *'affirmative actions'* guna mendorong dan mempercepat kelompok masyarakat tertentu atau kelompok warga masyarakat tertentu untuk mengejar kemajuan sehingga mencapai tingkat perkembangan yang sama dan setara dengan kelompok sudah jauh lebih maju, misalnya adalah kelompok masyarakat suku terasing atau kelompok masyarakat hukum adat tertentu yang kondisinya terbelakang, kaum wanita ataupun anak-anak terlantar.

c. Asas Legalitas (*Due Process of Law*):

Dalam setiap Negara Hukum, disyaratkan berlakunya asas legalitas dalam segala bentuknya (*due process of law*), yaitu bahwa segala tindakan pemerintahan harus didasarkan atas peraturan perundang-undangan yang sah dan tertulis. Peraturan perundang-undangan tertulis tersebut harus ada dan berlaku lebih dulu atau mendahului tindakan atau perbuatan administrasi yang dilakukan. Dengan demikian, setiap perbuatan atau tindakan administrasi harus didasarkan atas aturan atau *'rules and procedures'* (*regels*). Prinsip normative demikian nampaknya seperti sangat kaku dan dapat menyebabkan birokrasi menjadi lamban. Oleh karena itu, untuk menjamin ruang gerak bagi para pejabat administrasi negara dalam menjalankan tugasnya, maka sebagai pengimbang, diakui pula adanya prinsip *'frijs ermessen'* yang memungkinkan para pejabat tata usaha negara atau administrasi negara mengembangkan dan menetapkan sendiri *'beleid-regels'* (*'policy rules'*) ataupun peraturan-peraturan yang dibuat untuk kebutuhan internal (*internal regulation*) secara bebas dan mandiri dalam rangka menjalankan tugas jabatan yang dibebankan oleh peraturan yang sah.

d. Pembatasan Kekuasaan:

Adanya pembatasan kekuasaan Negara dan organ-organ Negara dengan cara menerapkan prinsip pembagian kekuasaan secara vertikal atau pemisahan kekuasaan secara horizontal. Sesuai dengan hukum besi kekuasaan, setiap kekuasaan pasti memiliki kecenderungan untuk berkembang menjadi sewenang-wenang, seperti dikemukakan oleh Lord Acton: “*Power tends to corrupt, and absolute power corrupts absolutely*”, karena itu kekuasaan selalu harus dibatasi dengan cara memisah-misahkan kekuasaan ke dalam cabang-cabang yang bersifat ‘*checks and balances*’ dalam kedudukan yang sederajat dan saling mengimbangi dan mengendalikan satu sama lain. Pembatasan kekuasaan juga dilakukan dengan membagi-bagi kekuasaan ke dalam beberapa organ yang tersusun secara vertical. Dengan begitu, kekuasaan tidak tersentralisasi dan terkonsentrasi dalam satu organ atau satu tangan yang memungkinkan terjadinya kesewenang-wenangan.

e. Organ-Organ Campuran yang Bersifat Independen:

Dalam rangka membatasi kekuasaan itu, di zaman sekarang berkembang pula adanya pengaturan kelembagaan pemerintahan yang bersifat ‘*independent*’, seperti bank sentral, organisasi tentara, dan organisasi kepolisian. Selain itu, ada pula lembaga-lembaga baru seperti Komisi Hak Asasi Manusia, Komisi Pemilihan Umum (KPU), dan lain sebagainya. Lembaga, badan atau organisasi-organisasi ini sebelumnya dianggap sepenuhnya berada dalam kekuasaan eksekutif, tetapi sekarang berkembang menjadi independen sehingga tidak lagi sepenuhnya merupakan hak mutlak seorang kepala eksekutif untuk menentukan pengangkatan ataupun pemberhentian pimpinannya. Independensi lembaga atau organ-organ tersebut dianggap penting untuk menjamin prinsip negara hukum dan demokrasi, karena fungsinya dapat disalahgunakan oleh pemerintah untuk melanggengkan kekuasaan.

f. Peradilan Bebas dan Tidak Memihak:

Adanya peradilan yang bebas dan tidak memihak (*independent and impartial judiciary*). Peradilan bebas dan tidak memihak ini mutlak harus ada dalam setiap Negara Hukum. Dalam menjalankan tugas judisialnya, hakim tidak boleh

dipengaruhi oleh siapapun juga, baik karena kepentingan jabatan (politik) maupun kepentingan uang (ekonomi). Untuk menjamin keadilan dan kebenaran, tidak diperkenankan adanya intervensi ke dalam proses pengambilan putusan keadilan oleh hakim, baik intervensi dari lingkungan kekuasaan eksekutif maupun legislative ataupun dari kalangan masyarakat dan media massa. Dalam menjalankan tugasnya, hakim tidak boleh memihak kepada siapapun juga kecuali hanya kepada kebenaran dan keadilan. Namun, dalam menjalankan tugasnya, proses pemeriksaan perkara oleh hakim juga harus bersifat terbuka, dan dalam menentukan penilaian dan menjatuhkan putusan, hakim harus menghayati nilai-nilai keadilan yang hidup di tengah-tengah masyarakat. Hakim tidak hanya bertindak sebagai ‘mulut’ undang-undang atau peraturan perundang-undangan, melainkan juga ‘mulut’ keadilan yang menyuarakan perasaan keadilan yang hidup di tengah-tengah masyarakat.

g. Peradilan Tata Usaha Negara:

Dalam setiap Negara Hukum, harus terbuka kesempatan bagi tiap-tiap warga negara untuk menggugat keputusan pejabat administrasi Negara dan dijalanannya putusan hakim tata usaha negara (*administrative court*) oleh pejabat administrasi negara. Pengadilan Tata Usaha Negara ini penting disebut tersendiri, karena dialah yang menjamin agar warga negara tidak didzalimi oleh keputusan-keputusan para pejabat administrasi negara sebagai pihak yang berkuasa. Jika hal itu terjadi, maka harus ada pengadilan yang menyelesaikan tuntutan keadilan itu bagi warga Negara, dan harus ada jaminan bahwa putusan hakim tata usaha Negara itu benar-benar dijalankan oleh para pejabat tata usaha Negara yang bersangkutan. Sudah tentu, keberadaan hakim peradilan tata usaha negara itu sendiri harus pula dijamin bebas dan tidak memihak sesuai prinsip ‘*independent and impartial judiciary*’ tersebut di atas.

h. Peradilan Tata Negara (*Constitutional Court*):

Negara Hukum modern juga lazim mengadopsikan gagasan Mahkamah Konstitusi dalam sistem ketatanegaraannya, baik dengan pelembagaannya yang berdiri sendiri di luar dan sederajat dengan Mahkamah Agung ataupun dengan mengintegrasikannya ke dalam kewenangan Mahkamah Agung yang sudah ada sebelumnya. Pentingnya peradilan ataupun Mahkamah Konstitusi (*constitutional*

*court*) ini adalah dalam upaya memperkuat sistem ‘*checks and balances*’ antara cabang-cabang kekuasaan yang sengaja dipisah-pisahkan untuk menjamin demokrasi. Misalnya, mahkamah ini diberi fungsi pengujian konstitusionalitas undang-undang yang merupakan produk lembaga legislatif, dan memutus berkenaan dengan berbagai bentuk sengketa antar lembaga negara. Keberadaan Mahkamah Konstitusi ini di berbagai negara demokrasi dewasa ini makin dianggap penting dan karena itu dapat ditambahkan menjadi satu pilar baru bagi tegaknya Negara Hukum modern.

i. Perlindungan Hak Asasi Manusia:

Adanya perlindungan konstitusional terhadap hak asasi manusia dengan jaminan hukum bagi tuntutan penegakannya melalui proses yang adil. Perlindungan terhadap hak asasi manusia sebagai ciri yang penting suatu Negara Hukum yang demokratis. Setiap manusia sejak kelahirannya menyandang hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang bersifat bebas dan asasi. Terbentuknya Negara dan demikian pula penyelenggaraan kekuasaan suatu Negara tidak boleh mengurangi arti atau makna kebebasan dan hak-hak asasi kemanusiaan itu. Dengan adanya perlindungan dan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia itu menjadi pilar yang sangat penting dalam setiap Negara yang disebut sebagai Negara Hukum. Jika dalam suatu Negara, hak asasi manusia terabaikan atau dilanggar dengan sengaja dan penderitaan yang ditimbulkannya tidak dapat diatasi secara adil, maka Negara yang bersangkutan tidak dapat disebut sebagai Negara Hukum dalam arti yang sesungguhnya.

j. Bersifat Demokratis (*Demokratische Rechtsstaat*):

Dianut dan dipraktikkannya prinsip demokrasi atau kedaulatan rakyat yang menjamin peran serta masyarakat dalam proses pengambilan keputusan kenegaraan, sehingga setiap peraturan perundang-undangan yang ditetapkan dan ditegakkan mencerminkan nilai-nilai keadilan yang hidup di tengah masyarakat. Hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku, tidak boleh ditetapkan dan diterapkan secara sepihak oleh dan/atau hanya untuk kepentingan penguasa secara bertentangan dengan prinsip-prinsip demokrasi. Hukum tidak dimaksudkan hanya menjamin kepentingan segelintir orang yang berkuasa, melainkan menjamin kepentingan akan rasa adil bagi semua orang tanpa kecuali. Dengan

demikian, cita negara hukum (*rechtsstaat*) yang dikembangkan bukanlah ‘*absolute rechtsstaat*’, melainkan ‘*demokratische rechtsstaat*’ atau negara hukum yang demokratis. Dalam setiap Negara Hukum yang bersifat nomokratis harus dijamin adanya demokrasi, sebagaimana di dalam setiap Negara Demokrasi harus dijamin penyelenggaraannya berdasar atas hukum.

k. Berfungsi sebagai Sarana Mewujudkan Tujuan Bernegara (*Welfare Rechtsstaat*):

Hukum adalah sarana untuk mencapai tujuan yang diidealkan bersama. Cita-cita hukum itu sendiri, baik yang dilembagakan melalui gagasan negara demokrasi (*democracy*) maupun yang diwujudkan melalui gagasan negara hukum (*nomocracy*) dimaksudkan untuk meningkatkan kesejahteraan umum. Bahkan sebagaimana cita-cita nasional Indonesia yang dirumuskan dalam Pembukaan UUDNRI 1945, tujuan bangsa Indonesia bernegara adalah dalam rangka melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Negara Hukum berfungsi sebagai sarana untuk mewujudkan dan mencapai keempat tujuan bernegara Indonesia itu. Dengan demikian, pembangunan negara Indonesia tidak terjebak menjadi sekedar ‘*rule-driven*’, melainkan ‘*mission driven*’, yang didasarkan atas aturan hukum.

l. Transparansi dan Kontrol Sosial:

Adanya transparansi dan kontrol sosial yang terbuka terhadap setiap proses pembuatan dan penegakan hukum, sehingga kelemahan dan kekurangan yang terdapat dalam mekanisme kelembagaan resmi dapat dilengkapi secara komplementer oleh peranserta masyarakat secara langsung (partisipasi langsung) dalam rangka menjamin keadilan dan kebenaran. Adanya partisipasi langsung ini penting karena sistem perwakilan rakyat melalui parlemen tidak pernah dapat diandalkan sebagai satu-satunya saluran aspirasi rakyat. Hal itulah, prinsip ‘*representation in ideas*’ dibedakan dari ‘*representation in presence*’, karena perwakilan fisik saja belum tentu mencerminkan keterwakilan gagasan atau aspirasi. Demikian pula dalam penegakan hukum yang dijalankan oleh aparaturnya kepolisian, kejaksaan, pengacara, hakim, dan pejabat lembaga pemasyarakatan,

semuanya memerlukan kontrol sosial agar dapat bekerja dengan efektif, efisien serta menjamin keadilan dan kebenaran.

#### m. Ber-Ketuhanan Yang Maha Esa

Cita Negara Hukum Indonesia yang berdasarkan Pancasila, ide kenegaraan kita tidak dapat dilepaskan pula dari nilai Ketuhanan Yang Maha Esa yang merupakan sila pertama dan utama Pancasila. Negara Hukum Indonesia menjunjung tinggi nilai-nilai ke-Maha Esaan dan ke-Maha Kuasa-an Tuhan. Artinya, diakuinya prinsip supremasi hukum tidak mengabaikan keyakinan mengenai ke-Maha Kuasa-an Tuhan Yang Maha Esa yang diyakini sebagai sila pertama dan utama dalam Pancasila, karena itu pengakuan segenap bangsa Indonesia mengenai kekuasaan tertinggi yang terdapat dalam hukum konstitusi di satu segi tidak boleh bertentangan dengan keyakinan segenap warga bangsa mengenai prinsip dan nilai-nilai ke-Maha-Kuasa-an Tuhan Yang Maha Esa itu, dan di pihak lain pengakuan akan prinsip supremasi hukum itu juga merupakan pengejawantahan atau ekspresi kesadaran rasional kenegaraan atas keyakinan pada Tuhan Yang Maha Esa yang menyebabkan setiap manusia Indonesia hanya memutlakan Yang Esa dan menisbikan kehidupan antar sesama warga yang bersifat egaliter dan menjamin persamaan dan penghormatan atas kemajemukan dalam kehidupan bersama dalam wadah Negara Pancasila.

## **B. Pemisahan Kekuasaan Negara**

### **1. Definisi Kekuasaan**

Kekuasaan (*pouvoir, macht, power*) berhubungan sangat erat dengan hukum dan negara. Hukum merupakan kekuasaan yang diorganisasikan sedangkan negara adalah organisasi yang memiliki kekuasaan tertinggi yang sah dan ditaati rakyatnya dalam suatu wilayah tertentu. Negara sebagai pranata sosial yang secara sadar dibentuk manusia dengan tujuan memperoleh keharmonisan. Untuk menjalankannya dibutuhkan kekuasaan. Dalam Black's Law Dictionary, istilah kekuasaan (*power*) berarti: “*The right, ability, authority, or faculty of doing*

*something. . . . A power is an ability on the part of a person to produce a change in a given legal relation by doing or not doing a given act*”<sup>109</sup>

Konsep kekuasaan sangat krusial dalam ilmu sosial, sehingga W Connolly dan S.Lukes menganggap kekuasaan sebagai suatu konsep yang dipertentangkan (*a contested concept*) yang artinya merupakan hal yang tidak dapat dicapai suatu konsesus.<sup>110</sup>

Sosiolog Max Weber dalam bukunya *Wirtschaft und Gessellschaft* mengemukakan bahwa:

“Kekuasaan adalah kemampuan untuk, dalam suatu hubungan sosial melaksanakan kemauan sendiri sekalipun mengalami perlawanan, dan apa pun dasar kemampuan ini.”(*Macht beduetet jede chance innerhalb einer soziale Beziehung den eigenen Willen durchzusetzen auch gegen Widerstreben durchstzen, gleichviel worauf diese chance beruht*)<sup>111</sup>

Konsep kekuasaan menurut Hannah Arendt, kekuasaan bukan sebagai alat untuk memaksa orang lain melaksanakan tujuan seseorang, melainkan sebagai pembentukan kehendak bersama dalam suatu komunikasi yang diarahkan pada saling memahami.<sup>112</sup> Ibnu Khaldun berpendapat, bahwa kekuasaan negara adalah dominasi dan memerintah atas dasar kekerasan. Kekuasaan tidak dapat ditegakkan tanpa kekuatan yang menunjangnya. Kekuatan penunjang ini hanya dapat diberikan oleh solidaritas dan kelompok pendukungnya. pendukungnya maka kekuasaan penguasa tidak bisa ditegakkan, kecuali dengan ‘*ashabiyah* (solidaritas)<sup>113</sup>

Dilihat dari uraian di atas maka kekuasaan dapat diartikan sebagai bentuk paksaan dari seseorang yang mempunyai kemampuan dan kekuatan, yang dapat

<sup>109</sup> Brian A Garner, Op.cit, hal 1288

<sup>110</sup> Dikutip dari Miriam Budiarjo. *Pengantar Ilmu Politik*. Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, hal. 60

<sup>111</sup> *Ibid*

<sup>112</sup> Widyarsana, A., *Hubungan Kekuasaan dan kekerasan Menurut Hannah Arendt*, dalam majalah filsafat Driyarkara Thn XXII No. 2, Jakarta 1996, hlm 50, yang dikutip oleh Hendra Nurtjahjo, *Filsafat Demokrasi*. (Jakarta : Bumi Aksara, 2006.) hal, 85.

<sup>113</sup> Ni’ matul Huda. *Ilmu Negara*. Op.cit hal. 108

menimbulkan akibat berupa tindakan dan sanksi terhadap orang lain. Beberapa hal esensial tentang kekuasaan, yaitu sebagai berikut<sup>114</sup> :

- Merupakan kemampuan untuk mempengaruhi atau mengendalikan pihak lain;
- Terdapat di dalam suatu interaksi sosial;
- Mencakup seluruh hubungan dan proses yang terdapat pada interaksi sosial;
- Mengandung aspek paksaan (memaksa); serta
- Mempunyai maksud dan tujuan penyelenggaraan.

## 2. Wewenang dan Legitimasi Kekuasaan

Pada dasarnya terminologi kekuasaan selalu terkait dengan wewenang (*authority*)<sup>115</sup> dan legitimasi/keabsahan (*legitimacy*)<sup>116</sup>. Wewenang adalah kemampuan untuk melakukan suatu tindakan hukum publik atau kemampuan bertindak yang diberikan oleh undang-undang yang berlaku untuk melakukan hubungan-hubungan hukum.<sup>117</sup> Max Weber sebagaimana dikutip Ni'matul Huda, mengatakan ada 3 (tiga) macam wewenang, yaitu tradisional, kharismatik dan rasional legal.<sup>118</sup>

Beberapa pengertian legitimasi atau keabsahan seperti yang dikumpulkan oleh Miriam Budiardjo dapat dikemukakan sebagai berikut :<sup>119</sup>

- a). Legitimasi adalah keyakinan anggota-anggota masyarakat bahwa wewenang yang ada pada seseorang, kelompok atau penguasa adalah wajar dan patut dihormati.

<sup>114</sup> Fariz Pradipta. "Sistem hukum administrasi negara dalam konsep welfare state". <http://farizpradiptalaw.blogspot.com/2009/11/tinjauan-hukum-administrasi-negara.html> <diunduh tanggal. 25 Februari 2011

<sup>115</sup> Wewenang dalam literatur berbahasa Inggris disebut *authority* atau *competence*, sedang dalam bahasa Belanda disebut *gezag* atau *bevoegdheid*.

<sup>116</sup> Legitimasi/keabsahan (*legitimacy*) merupakan pendasaran yang sah atas kekuasaan yang dijalankannya agar ia dapat efektif.

<sup>117</sup> SF Marbun. *Peradilan Administrasi dan upaya administrasi di Indonesia*. (Yogyakarta: Liberty, 1997) hal 153

<sup>118</sup> Ni'matul Huda. *Op.cit*, hal. 109

<sup>119</sup> Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar.. op.cit* hal.

- b). Legitimasi adalah *the conviction on the part of the member that it is right and proper for him to accept and obey the authorities and to abide by the requirements of the regime* (David Easton, *System Analysis of Political Life*, 1965).
- c). Legitimasi mencakup *the capacity to produce and maintain a belief, that the existing political institutions or forms are the most appropriate for the society* (Seymour Martin Lipset, *Political Man : The Social Basis of Politics*, 1969).

Franz Magnis Suseno mengatakan bahwa legitimasi dibedakan dari dua sudut pandang yaitu, dari segi objek yang memerlukan keabsahan dan dari segi kriteria yang menilai keabsahan itu. Selanjutnya segi objek dibedakan dari pertanyaan materi wewenang dan legitimasi subjek wewenang.<sup>120</sup>

Legitimasi materi wewenang mempertanyakan wewenang dari segi fungsinya, untuk apa wewenang dapat dipergunakan dengan sah? Wewenang tertinggi dalam dimensi politis kehidupan manusia menjelma dalam dua lembaga yang sekaligus merupakan dua dimensi hakiki kekuasaan politik, yaitu dalam hukum sebagai lembaga penataan masyarakat yang normatif dan dalam kekuasaan (eksekutif) negara sebagai lembaga penataan efektif dalam arti mampu mengambil tindakan.<sup>121</sup>

Pertanyaan terhadap hukum dikemukakan; hukum macam apa yang boleh dianggap sah. Apakah sembarang hukum asal pernah ditetapkan? Apakah hukum harus mempunyai ciri-ciri dan sifat-sifat tertentu sehingga kita dapat membedakan antara hukum yang sah dan hukum yang tidak sah. Pertanyaan terhadap negara adalah, apakah negara memang berhak ada? Apakah dapat dibenarkan bahwa dalam setiap masyarakat terdapat lembaga pusat yang berwenang untuk menetapkan norma-norma kelakuan bagi para anggota masyarakat dan memaksakan ketaatan? Sejauhmana negara berhak untuk menuntut ketaatan dari warga-warganya dan sejauhmana para warga negara wajib taat pada negara?<sup>122</sup> Legitimasi subjek kekuasaan mempertanyakan apa yang menjadi dasar wewenang seseorang atau sekelompok orang untuk membuat undang-undang dan peraturan bagi masyarakat dan untuk memegang kekuasaan negara. Legitimasi

<sup>120</sup> Ni'matul Huda. *Op.cit*, hal. 111.

<sup>121</sup> *Ibid*

<sup>122</sup> *Ibid* hal. 112

subjek kekuasaan terbagi dalam 3 macam legitimasi yaitu (1) legitimasi religius; (2) legitimasi eliter dan (3) legitimasi demokratis.<sup>123</sup>

Otoritas dapat didefinisikan sebagai kekuasaan (*power*) yang didasari oleh legitimasi. Legitimasi sendiri ialah adanya kesepakatan umum (*general agreement*) antara penguasa dan yang dikuasai bahwa yang satu berhak memberikan komando atau perintah, sedangkan yang dikuasai harus mematuhi perintah tersebut. Shively dikutip Moataz A. Fattah<sup>124</sup> menyebutkan bahwa legitimasi seseorang dapat diperoleh melalui paling sedikit lima hal, yaitu<sup>125</sup>,

1. *Legitimacy by results: providing the basic needs of the people such as security, welfare and respect for human rights. Ex. Hitler achieved this source of legitimacy through higher levels of employment and economic growth (despite being elected by a plurality of 37% of the electorate).*
2. *Legitimacy by habit: people through time become accustomed to obeying the laws of the government. The existing government remains legitimate unless and until a compelling alternative comes along.*
3. *Legitimacy by historical, religious or ethnic identity: legitimacy may come from various historical, religious or ethnic sources. Ex. George Washington was revered as the "father of his country." Similarly, the Labor Party in Israel, The Congress Party in India and the party of Julius Nyerere in Tanzania and the National Liberation Front in Algeria are examples of historical role that retained the ruling elites high levels of legitimacy.*
4. *Legitimacy by fear: Fearing undesired alternative can enhance the government's legitimacy. Ex. Fearing Islamic radicals is one of the sources of legitimacy for many Arab regimes.*

---

<sup>123</sup> *Ibid*

<sup>124</sup> Moataz A. Fattah is an associate professor of Middle Eastern politics and Islamic studies at Cairo University, Egypt and Central Michigan University, USA. Dr. Fattah is the recipient of the prestigious Central Michigan University's Provost's Award for Outstanding Research and Creative Activity, 2009.

<sup>125</sup> Shively, W. Phillips. *Power and Choice: An Introduction to Political Science* (McGraw-Hill, 10th Edition) dalam <http://www.chsbs.cmich.edu/fattah/courses/introPolSc/ch07AuthorityLegitimacy.htm>> diunduh 9 Mei 2011

5. *Legitimacy by procedures: procedures can also promote and provide legitimacy. Example: In democracies, rulers are chosen by people for a certain period, then they have broader support than any alternative.*

Menurut Mochtar Kusumaatmadja, dalam suatu kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara yang menganut sistem negara hukum kekuasaan sering bersumber pada wewenang formal (*formal authority*) yang memberikan wewenang atau kekuasaan kepada seseorang atau suatu pihak dalam bidang tertentu. Dengan demikian kekuasaan itu harus bersumber pada hukum, yaitu ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur pemberian wewenang tadi. Hukum itu memerlukan paksaan bagi penataan ketentuan-ketentuannya, maka hukum memerlukan kekuasaan bagi penegakannya. Tanpa kekuasaan hukum itu hanya merupakan kaidah sosial belaka, sehingga dikenal slogan "hukum tanpa kekuasaan adalah angan-angan, kekuasaan tanpa hukum adalah kezaliman"<sup>126</sup>

### 3. Sumber-sumber Kekuasaan

Menurut Gaetano Mosca, kekuasaan seperti piramida tegak yang artinya, bagian atas memiliki kekuasaan yang lebih tinggi dari yang lain, di bagian tengah memiliki kekuasaan yang lebih tinggi dari bawahnya. Kekuasaan yang lebih tinggi dipegang oleh beberapa orang atau pihak.<sup>127</sup> Kekuasaan memiliki perkembangan sendiri, mulai dari suatu lingkungan yang kecil, terus berkembang, mencapai kekuasaan tertinggi yaitu kekuasaan negara.

Pembahasan mengenai kekuasaan suatu negara akan menyentuh apa yang disebut sebagai 'kedaulatan' (*die eingschaften der staatsgewalt*).<sup>128</sup> Jika kekuasaan dikonstruksikan dalam kerangka yuridis, maka kekuasaan itu disebut

<sup>126</sup> Dalam Edie Toet Hendratno. *Negara Kesatuan, Desentralisasi dan Federalisme*. Yogyakarta:Graha Ilmu, 2009 hal. 80

<sup>127</sup> "Konsep kekuasaan, kewenangan dan Legitimasi" Presentasi tanpa pengarang dan tahun <http://blog.unila.ac.id/syafar/files/2009/08/3-kekuasaan-kewenangan-dan-legitimasi.pdf> diunduh tgl 28 Januari 2011

<sup>128</sup> Hendra Nurtjahjo, *Filsafat Demokrasi*. Op.cit hal, 30.

kedaulatan.<sup>129</sup> Kedaulatan (*sovereignty*) merupakan konsep kekuasaan tertinggi (*supreme authority*) dalam suatu negara.<sup>130</sup> Menurut Jack H Nagel sebagaimana dikutip Budiarto<sup>131</sup>, pembicaraan tentang kekuasaan selalu meliputi 2 (dua) aspek, yaitu lingkup kekuasaan (*scope of power*) dan jangkauan kekuasaan (*domain of power*). Persoalan lingkup kedaulatan mengarahkan kepada kegiatan yang ada dalam fungsi kedaulatan yang meliputi 2 (dua) fokus, yaitu (a) siapa yang memegang kekuasaan tertinggi dalam negara; dan (b) apa yang dikuasai oleh pemegang kekuasaan tertinggi tersebut; sedangkan jangkauan kedaulatan berbicara tentang siapa yang menjadi subyek dan pemegang kedaulatan.

Jean Bodin seorang pemikir Perancis yang pertama kali membahas konsepsi kedaulatan, sehingga kemudian disebut sebagai Bapak Teori Kedaulatan. Bodin yang mengasosiasikan kedaulatan dengan negara sehingga kedaulatan merupakan atribut negara. Dalam pengertian ini, kedaulatan dipandang mengekspresikan kapasitas untuk menjalankan kewajiban dan mempunyai hak serta kemampuan untuk melakukan tindakan.<sup>132</sup>

Untuk memahami sumber-sumber kekuasaan tertinggi dalam negara, dapat diketahui melalui teori kedaulatan, yang secara logis historis dapat diklasifikasikan dalam lima teori berikut pandangan para pemikir pada masanya, yaitu (1) Teori Kedaulatan Tuhan; (2) Teori Kedaulatan Raja; (3) Teori Kedaulatan Negara; (4) Teori Kedaulatan Rakyat; (5) Teori Kedaulatan Hukum,<sup>133</sup> sedangkan Nurtjahjo menambahkan satu kategori dalam teori kedaulatan yaitu (6) Teori Kedaulatan Pluralis.<sup>134</sup> Beda dengan Hendarmin yang

---

<sup>129</sup> Soehino. *Ilmu Negara*. (Yogyakarta: Liberty, 1980) hal. 79

<sup>130</sup> Jimly Asshiddiqie, *op.cit* hal 9

<sup>131</sup> Lihat Miriam Budiarto. *Aneka Pemikiran tentang Kuasa dan Wibawa*, Jakarta: Sinar Harapan, 1986, hal. 14

<sup>132</sup> *Ibid*

<sup>133</sup> Nimatul Huda, *Op.cit* hal. 173 – 188

<sup>134</sup> Lihat Hendra Nurtjahjo *op.cit* hal. 31

hanya mengelompokkan ke dalam 3 macam kedaulatan yaitu (1) Kedaulatan Tuhan (2) Kedaulatan Penguasa dan (3) Kedaulatan Rakyat.<sup>135</sup>

#### a) Teori Kedaulatan Tuhan

Teori ini muncul pada abad pertengahan, ditandai dengan munculnya keyakinan agama baru yaitu Kristiani dan Islam. Dalam teori ini kekuasaan tertinggi ada di tangan Tuhan. Tuhan dianggap tempat bergantung paling utama. Tidak boleh ada yang menganggap apa atau siapapun yang lebih tinggi kekuasaannya dari Tuhan. Oleh karena itu, seluruh perintah-perintah negara haruslah merupakan implementasi dari kehendak-kehendak Tuhan.<sup>136</sup> Negara yang menempatkan kekuasaan tertinggi atau kedaulatan pada Tuhan di sebut negara Teokrasi. Kehidupan kenegaraan didasarkan atas nilai-nilai agama, yakni agama resmi negara. Penganut paham teokrasi percaya bahwa Tuhan sebagai pencipta alam dengan segala isinya adalah pemilik kedaulatan negara. Sebagai pemilik, seharusnya penduduk negara (rakyat) yang tinggal di wilayah miliknya, mengabdikan pada kepentingan dan kehendak Sang Pemilik.<sup>137</sup> Pada abad ini, hidup seseorang baik privat maupun publik sebagian besar ditentukan oleh agama.

Thomas Aquinas<sup>138</sup> menjustifikasikan peran dan kedudukan Paus sebagai penguasa kebijakan negara sekaligus menjelaskan bagaimana kekuasaan agama atas negara harus diberlakukan. Paus Gregorius VII, Innocentius III dan Bonafacius VIII, sebagai pemimpin tertinggi agama Katolik menyatakan dirinya sebagai *Civitas dei* yang berarti Negara Tuhan (berdasarkan pikiran kenegaraan

<sup>135</sup> Hendarmin Ranadireksa. *Visi bernegara arsitektur konstitusi demokratik*. (Bandung:Fokusmedia, 2009) hal. 34

<sup>136</sup> Hendra Nurtjahjo *op.cit* hal. 31

<sup>137</sup> Hendarmin Ranadireksa. *Op.cit* hal. 34

<sup>138</sup> Thomas Aquinas (1225- 1275), seorang rohaniwan gereja Katolik yang lahir di Italia, lalu belajar di Paris dan Koln di bawah bimbingan Albertus Sebagai doktor Filsafat dan Teologi ia mengajar di Paris dan Italia. Ia meneruskan ajaran Augustinus dan terpengaruh oleh ajaran Aristoteles, akibat dari kedua pengaruh tersebut Thomas berusaha membentuk suatu sistem skolastik, yang mengimbangi kebijaksanaan yang terkandung dalam wahyu dengan kebijaksanaan yang berasal dari kegiatan manusia sendiri. Lihat Theo Huijbers, *Filsafat hukum dalam Lintasan Sejarah*.(Yogyakarta: Penerbit kanisius, 1982. hal. 39-44. Pembahasan mendalam tentang Thomas Aquinas dalam W Friedman. *Teori dan Filsafat Hukum:Telaah kritis atas teori-teori hukum*. Jakarta: Rajawali Pers, 1990 hal 57 – 67.

Augustianus,<sup>139</sup> 354-430). Dia juga berpendapat, bahwa batas-batas kewibawan seorang penguasa harus ditentukan oleh gereja, sebagai pemimpin jiwa manusia. Paus sebagai pemimpin tertinggi umat Kristiani, berperang kuat bahkan lebih berkuasa dari raja khususnya dalam menentukan kebijakan negara. Paus adalah pemegang otoritas tunggal dalam memaknai kitab suci sementara raja kedudukannya tidak lebih dari pelaksana fatwa Paus<sup>140</sup>. Selanjutnya, Friedman menyatakan,

*“Negara, kekuasaan di dunia, mempunyai fungsi dan ruang lingkup yang sah; mengatur kehidupan sosial dengan adil yaitu untuk kebaikan masyarakat, dalam batas-batas kekuasaan dari pembuat hukum. Undang-undang negara tidak boleh menjadi sewenang-wenang. Bilamana undang-undang tidak benar, apakah mengenai tujuannya (yakni undang-undang yang tidak mengacu pada kebaikan masyarakat, tetapi kepada nafsu dan kesombongan pembuat undang-undang) atau dalam hal penulisnya (bilamana undang-undang yang dibuat melampaui kekuasaan yang diberikan padanya) atau dalam hal bentuknya (seperti bilamana sejumlah beban diletakkan secara tidak sama terhadap masyarakat) undang-undang semacam itu adalah tidak benar dan oleh karenanya bertentangan dengan hukum alam dan hukum Tuhan. Akibatnya adalah, bahwa undang-undang tersebut tidak sah. Mengenai dua ketentuan yang pertama, St Thomas tetap pada pendiriannya, kesemuanya tidak sah karena: “Kita harus tunduk kepada Tuhan daripada manusia.” Dalam hal yang terakhir dia menganjurkan patuh meskipun tidak benar. Sebab, “untuk menghindari skandal atau gangguan...orang bahkan harus menyerahkan haknya.” Jadi, sistem St Thomas dengan jelas menjunjung kekuasaan tertinggi dari gereja, memberi kepada negara atau lebih tepat pada raja...”<sup>141</sup>*

<sup>139</sup> Augustinus adalah pemikir Kristiani yang paling besar pada abad-abad pertama. Menurut pandangannya kebenaran tidak ditemukan pertama-tama dalam pikiran akal budi teoritis sebagaimana diajarkan oleh filsuf-filsuf, misalnya Plotinos yang ingin memandang Tuhan melalui ide-ide kekal. Menurut Augustinus Allah adalah bukan hanya Budi Ilahi, melainkan pertama-tama kehendak Ilahi atau cinta Ilahi. Melalui Budi-Nya Allah menciptakan segala-galanya, lalu ia menjaganya dalam cinta kasih-Nya. Menjaga atau memelihara itu dimungkinkan, oleh sebab dalam Allah terletak suatu rencana tentang berjalannya semesta alam. Rencana alam ini oleh Augustinus disebut hukum abadi (lex aeterna)

<sup>140</sup> Hendarmin Ranadireksa *op.cit* hal. 45

<sup>141</sup> W Friedman. *Teori dan Filsafat Hukum: Telaah kritis atas teori-teori hukum*. Jakarta: Rajawali Pers, 1990 hal .63

## b) Teori Kedaulatan Raja

Kedaulatan raja muncul akibat adanya kekuatan kepercayaan kharismatik, kewibawaan, kesucian keturunan maupun sebagai representasi dari kekuasaan Tuhan. Tuhanlah yang memberikan hak untuk memerintah secara mutlak kepada para raja. Oleh karena itu, kekuasaan politik yang dimiliki oleh raja tidak dapat dicabut oleh rakyat jelata.<sup>142</sup>

Macchiavelli<sup>143</sup> memberikan pedoman bagi penguasa yang kuat dan mampu mewujudkan cita-citanya yang ambisius. Dalam bukunya *Il Principe* (Sang Raja), Macchiavelli dalam Huijbers, Huda dan Hendarmin, mengatakan bahwa kekuatan itu sebenarnya suatu cara untuk merencanakan jalan politik suatu negara.

*“...Seorang pemimpin yang bijaksana memperhitungkan baik keadaan dan nasib masyarakat (necessita) maupun kemampuan pribadinya (virtu). Dengan kata lain: seorang raja harus mengetahui batas kemampuan dan harus dapat menggunakan situasi yang baik untuk bertindak, melihat suasana dan aspirasi rakyat. Dalam merencanakan politik ini tidak perlu raja dihalangi oleh pertimbangan-pertimbangan moral. Segala-galanya diizinkan: kekerasan, penipuan, pembunuhan, penghianatan dan lain sebagainya, jika hal ini dituntut untuk mempertahankan kekuasaan negara.”*<sup>144</sup>

*“...tindakan-tindakan yang jahat pun akan dimaafkan oleh masyarakat, asal raja mencapai sukses.”*<sup>145</sup>

*“... Macchiavelli menolak moral sebagai acuan bagi penguasa, kecuali hal itu dilakukan sebagai bagian dari cara untuk mempertahankan kewibawaan kekuasaan.”*<sup>146</sup>

<sup>142</sup> Hendra Nurtjahjo *op.cit.* hal. 32, lihat Maswadi Rauf, Kata Pengantar dalam buku *Otoritas dan Demokrasi*, karya April Carter, diterjemahkan oleh Sahat Simamora, Jakarta: Rajawali, 1985, hal. Xiv

<sup>143</sup> Nicollo Macchiavelli (1469 – 1527) adalah seorang humanis Italia yang ingin membangkitkan kembali kebudayaan Romawi Kuno, suatu negara yang sehat, kuat dan tidak korup. Agar tujuannya tercapai, sang penguasa harus terlebih dulu mengamankan kekuasaannya.

<sup>144</sup> Theo Huijbers, *Filsafat hukum dalam Lintasan Sejarah*. Yogyakarta: Penerbit kanisius, 1982. Hal 55

<sup>145</sup> Ni'matul Huda. *Op.cit.* hal. 121

<sup>146</sup> Hendarmin Ranadireksa, *op.cit* hal. 49

## c) Teori Kedaulatan Negara

Teori kedaulatan negara didasari oleh ajaran kedaulatan raja. Semula dalam konsep kedaulatan raja, kekuasaan tertinggi ada pada pribadi raja atau kaisar, tetapi dengan perkembangan negara, berkembang juga ajaran pribadi artifisial ke dalam negara. Dengan demikian terjadi pergeseran pandangan dari konsep personal ke artifisial.<sup>147</sup> Sedangkan menurut Nurtjahyo, teori ini muncul sebagai reaksi dari teori kedaulatan rakyat. Namun, teori ini sebenarnya melanggengkan dan melangsungkan teori kedaulatan raja dalam suasana kedaulatan rakyat.<sup>148</sup>

*“...Dalam teori kedaulatan negara ini pengertian “negara” yang abstrak dikonkretkan dalam tubuh raja. Ajaran itu disebut verkulpritsstheorie yang artinya negara menjelma dalam tubuh raja. Disini negara berdaulat karena rakyat, selanjutnya kedaulatan itu dimiliki oleh negara yang dimanifestasikan pada diri raja, sehingga pada hakikatnya ajaran ini sama dengan ajaran ini sama dengan ajaran teori kedaulatan raja, ...”*

Hendarmin, menyebut kedaulatan negara sebagai kedaulatan penguasa atau negara kekuasaan. Negara kekuasaan adalah negara yang pemerintahannya dipegang oleh pemimpin yang memiliki kekuasaan mutlak diperoleh bukan dari hasil pemilihan namun diperoleh dari kepemimpinan tradisional.<sup>149</sup> Bouman dalam Hendarmin menyebutkan bahwa,

*“...Kepemimpinan tradisional adalah yang mendasarkan hanya pada kepercayaan, kebiasaan dan kepatuhan pada kepemimpinan turun temurun, atau pada pemimpin kharismatis (kharisma berarti pengampunan). Seseorang atau beberapa pemimpin ditaati atas dasar kesaktian, kekuatan atau atas dasar keteladanannya ...”<sup>150</sup>*

Dalam negara teokrasi, seorang penguasa mendapatkan legitimasi kekuasaan dengan membuat kebijakan selalu bersumber Tuhan dan pada nilai-nilai agama yang harus diterima sebagai kebenaran mutlak, maka dalam negara kekuasaan, penguasa harus mampu memaksakan kepatuhan mutlak rakyat terhadap kebijakan

<sup>147</sup> Aidul Fitricia Azharari, *Sistem Pengambilan Keputusan Demokratis menurut Konstitusi*. (Surakarta: UMS Press, 2000) hal.22

<sup>148</sup> Hendra Nurtjahjo, *op.cit* hal.36

<sup>149</sup> Hendarmin Ranadireksa, *op.cit* 47

<sup>150</sup> *Ibid*

yang dibuatnya, jika perlu menggunakan kekerasan. Ciri dari negara kekuasaan ini, adalah menempatkan kebijakannya identik sebagai kebijakan negara. Kebijakan raja adalah hukum negara, hukum diposisikan sebagai alat kekuasaan.<sup>151</sup>

Sebagaimana ajaran Machiavelli di atas, yang banyak ditentang karena dianggap mengajarkan keburukan, namun faktanya sering diterapkan oleh para penguasa di hampir semua bentuk pemerintahan. Dalam prakteknya tidak aneh jika penguasa mencampur adukkan kepentingan pribadi dengan urusan negara, hal tersebut dianggap sebagai sesuatu hal yang patut dan biasa.<sup>152</sup>

*“...Kesemrawutan peran dan fungsi lembaga-lembaga negara adalah lahan subur bagi penguasa untuk fokus pada satu tujuan yakni bagaimana mempertahankan kekuasaan dan tidak pada bagaimana mensejahterakan rakyat.”<sup>153</sup>*

Hobbes melalui bukunya *De Cive* (1642) dan *Leviathan* (1651), meyakinkan terhadap pentingnya kekuasaan negara yang amat besar, yang menurutnya harus diberikan kepada penguasa yang absolut. Hobbes tidak mengakui keanekaragaman kontrak sosial yang tanpa batas dimana rakyat menyerahkan sebagian besar atau sebagian kecil dari hak-haknya. Hanya ada satu macam pakta, yaitu *pactum subjectiones* yang tanpa syarat, yaitu seluruh hak alami diserahkan kepada penguasa sehingga memperoleh kekuasaan absolut. Hobbes juga menolak dengan tegas tiap hak kontraktual ataupun quasi-kontraktual antara penguasa dan rakyat, yang menimbulkan tuntutan pemenuhan kewajiban tertentu oleh penguasa. Kewajiban yang melekat pada kekuasaan absolut penguasa hanyalah bahwa ia dapat memerintah dan menjaga ketertiban.<sup>154</sup> Ajaran Hobbes secara garis besar adalah<sup>155</sup> :

(1) Hukum alam telah dikurangi kekuatannya setidaknya oleh sembilan belas prinsip. Sebab semua hukum tergantung dari sanksi.”Pemerintah tanpa pedang

---

<sup>151</sup> *Ibid* hal 48

<sup>152</sup> *Ibid* hal 49

<sup>153</sup> *Ibid*

<sup>154</sup> W. Friedman *Op.cit.* hal 77

<sup>155</sup> *Ibid* hal 79

hanyalah kata-kata, dan sama sekali tidak mempunyai kekuatan untuk membuat orang merasa aman. Jadi semua hukum yang sebenarnya adalah hukum sipil, hukum yang diperintahkan dan dipaksakan oleh yang berkuasa.

(2) Tidak ada masyarakat yang berbeda dari negara. Tanpa negara, yaitu pemerintahan, hanya ada kumpulan orang tanpa bentuk dan kacau, Akibatnya adalah tidak adanya hukum diantara pemerintah dan warga, tidak ada otonomi dari badan hukum. Semua kekuasaan sosial dan kekuasaan hukum terpusat pada penguasa, semua kekuasaan pemerintah yang diperlukan ada padanya.

(3) Gereja secara tegas dan tanpa syarat tunduk pada negara, yaitu pemerintahan. Gereja mempunyai status hukum yang sama seperti badan hukum dan mempunyai pemimpin yang sama yaitu pemerintah.

(4) Bentuk kekuasaan pemerintahan kerajaan, tidak begitu penting selama pemerintahan melakukan tugasnya. Tidak perlu dilembagakan dan disahkan dengan sanksi yang lebih tinggi, apakah dengan hak Tuhan (hukum alam) atau sesuatu yang lain. Pemerintah itu murni dan semata-mata ciptaan bermanfaat oleh individu-individu yang mendirikanannya untuk menjaga agar individu-individu itu tidak saling menghancurkan satu sama lain.

Demikian Hobbes membuang konsepsi kekuasaan dan konsepsi hukum pada abad pertengahan. Gereja sebagai pemegang otoritas kekuasaan hukum Tuhan bukan lagi hukum yang berada diatas hukum lainnya. Hukum dan kekuasaan diperlukan untuk melindungi individu yang individualis, utilitarian, dan absolutis yang berpengaruh dalam mengukuhkan kekuasaan negara<sup>156</sup>.

Hendarmin mengutip Plato, ada dua tipe negara kekuasaan yaitu, *monokrasi/otokrasi* dan *aristokrasi/ oligarkhi*. *Otokrasi* adalah negara yang meletakkan kedaulatan negara berpangkal pada penguasa, atau dengan kata lain negara berada di bawah kekuasaan satu figur pemimpin (kepemimpinan tunggal).<sup>157</sup> Tipe negara ini dapat berbentuk kerajaan atau monarki absolut, kekuasaannya terletak pada raja, dan berbentuk republik (sistem presidensial), kekuasaannya terletak pada presiden. Sebagai pemegang kedaulatan negara,

<sup>156</sup> *Ibid*

<sup>157</sup> Hendarmin op.cit hal. 49

penguasa tunggal itu adalah pemegang dan pemilik hak atas kebijakan negara. Ketetapanannya adalah Undang-Undang, penguasa bebas dari ketentuan undang-undang bahkan berada di atas undang-undang (*legibus absolutus*), seperti kekuasaan mutlak yang pernah dimiliki raja-raja Perancis.<sup>158</sup> Salah satu raja Perancis yang mempunyai kekuasaan tertinggi dan mutlak, yang menyelewengkan kekuasaannya ke dalam tirani adalah Raja Louis XIV<sup>159</sup> yang menyatakan bahwa, “Negara adalah Saya” (*L’etat c’est moi*). Ia memerintah Perancis selama 72 tahun, masa kekuasaan terlama monarki di Perancis dan Eropa.<sup>160</sup>

Tipe kedua, yaitu *aristokrasi*, negara di bawah kepemimpinan kelompok terbatas, merupakan orang-orang terpilih untuk memegang pemerintahan dan pengelolaan negara. Namun dalam praktek, negara ideal tersebut belum pernah ditemui sehingga yang biasa dijumpai adalah *oligrakhi*, negara yang dikuasai oleh kelompok atau golongan yang hanya mementingkan golongannya sendiri, memerintah tidak berdasarkan keadilan, dan melakukan memperkaya diri sendiri.<sup>161</sup>

#### d) Teori Kedaulatan Rakyat

Timbulnya teori kedaulatan rakyat sebagai reaksi atas kedaulatan raja yang memonopoli dan melakukan penyimpangan kekuasaan sehingga menyebabkan tirani dan kesengsaraan bagi rakyat. Ide-ide baru muncul saat Perancis masih feodal, bahwa kedudukan raja, bangsawan dan para pendeta memiliki hak istimewa, sedangkan rakyat hanya memiliki hak yang rendah dan tidak dapat menikmati hak-hak dasar yang dimiliki oleh seorang warga negara. Kesadaran tersebut selaras dengan slogan revolusioner rakyat yakni, *liberte, egalite, fraternite* (kebebasan, kesamaan, persaudaraan). Rousseau mengatakan bahwa manusia merupakan makhluk bebas dan otonom. Melalui bukunya *Du Contrat*

---

<sup>158</sup> *Ibid*

<sup>159</sup> Louis XIV dijuluki juga sebagai Raja Matahari (Perancis: *Le Roi Soleil*) atau Louis yang Agung (Perancis: *Louis le Grand*, atau *Le Grand Monarque*). Ia dinobatkan pada 14 Mei 1643 dalam usia lima tahun.

<sup>160</sup> Hendarmin Ranadirekta, *op.cit* hal.51

<sup>161</sup> *Ibid*

*Social*, Rousseau menggemakan kekuasaan rakyat. Hakikatnya bahwa rakyatlah yang harus menjadi sumber kekuasaan tertinggi dalam suatu negara. Walaupun pada awalnya ajaran ini merupakan pikiran yang gila dan mustahil karena pada zaman itu, kekuasaan berada ditangan raja yang berkuasa. Dalam teori ‘perjanjian masyarakat’ (kontrak sosial) ia menyatakan bahwa dalam suatu negara, *natural liberty* telah berubah menjadi *civil liberty* dimana rakyat memiliki hak-haknya. Kekuasaan rakyat sebagai yang tertinggi dalam hal ini melampaui perwakilan yang berdasarkan suara terbanyak dari suatu kehendak bersama (*general will/volente generale*).<sup>162</sup>

Kontrak sosial yang membangkitkan masyarakat sipil berasal dari kehendak semua orang yang semuanya ingin mewujudkan cita-cita individualnya. Kemudian setelah ada masyarakat baru, cita-cita itu menjadi cita-cita umum, yang berasal dari kehendak umum dan melahirkan suatu tujuan umum yang harus diakomodir oleh sesuatu yang mutlak. Undang-undang dianggap tidak adil jika berlakunya tidak sama bagi semua orang.

Masalah tentang kekuasaan masyarakat sipil, Rousseau menjawab dengan pandangan-pandangan berikut ini <sup>163</sup>:

- a. Dalam situasi sipil kekuasaan tertinggi adalah dalam tangan rakyat, sebab dalam kontrak sosial nampaklah kehendak umum (*volonte generale*) sebagai akar situasi sipil itu. Oleh karena itu seluruh rakyat secara langsung mengambil bagian dalam pembentukan aturan masyarakat tanpa perantaraan wakil-wakil. Dengan ikut serta dalam perwujudan negara orang-orang menerima hak-hak baru di samping hak-hak pribadi yang dijaga oleh kekuasaan kolektif, yakni orang-orang menerima hak-hak warga negara.
- b. Kekuasaan rakyat yang berdaulat adalah bersifat mutlak , suci dan kebal. Kekuatan hukum hanya ada pada rakyat yang berdaulat itu dan rakyat mempunyai kekuasaan atas segala bidang hidup., yang menjamin kebebasan dan kesamaan semua orang.

<sup>162</sup> Hendra Nurtjahjo, *op.cit* hal. 33

<sup>163</sup> Theo Huijbers, *op.cit* hal. 90

- c. Rousseau menolak pembagian kekuasaan, menurutnya mustahil jika kekuasaan negara dibagi-bagi karena kekuasaan berada di tangan rakyat.
- d. Walaupun bentuk pemerintahan berbeda-beda, namun pemerintah supaya bertindak melalui dekrit, bukan melalui undang-undang dan supaya semua pemerintah mau dibimbing oleh kehendak rakyat. Kebijakan pemerintah harus tunduk kepada negara sebagai *republica* (kepentingan umum). Jika kehendak umum tidak diikuti, maka pemerintah perlu digeser.

e) Teori Kedaulatan Hukum

Menurut teori kedaulatan hukum atau *rechts-sovereiniteit* kekuasaan tertinggi dalam suatu negara adalah hukum. Karena itu baik raja atau penguasa maupun rakyat atau warga negaranya, bahkan negara pun tunduk kepada hukum. Semua sikap, tingkah laku dan perbuatan harus sesuai atau menurut hukum. Teori ini muncul sebagai penyangkalan terhadap kedaulatan negara. Teori yang dikemukakan Krabbe menunjukkan bahwa kekuasaan yang tertinggi tidak terletak pada raja, tidak juga pada negara tetapi berada pada hukum; hukum yang bersumber pada kesadaran hukum dari setiap orang.

Krabbe mengemukakan ajaran kedaulatan negara, bahwa negara tidak tunduk pada hukum, hukum ditempatkan lebih rendah. Kekuasaan negara bukanlah berasal dari kekuasaan pribadi raja. Jika rakyat mematuhi peraturan, bukan karena taat kepada kekuasaan raja melainkan karena peraturan itu dibuat oleh parlemen yang membawa kesadaran hukum rakyatnya.

Kedaulatan hukum berkaitan dengan hak asasi rakyat, negara tidak boleh melanggarnya, jika ingin mengubah undang-undang harus dengan persetujuan rakyat. Oleh sebab itu, hal-hak asasi yang bersumber pada kesadaran hukum rakyat menunjukkan lebih tingginya kedudukan hukum dari pada negara. Dengan demikian hukum lah yang berdaulat.

Awalnya ajaran ini muncul dari kesadaran hukum masyarakatnya seperti yang dikemukakan Krabbe yang dikutip Nurtjahjo:

*“..... Perasaan hukum/keadilan ini terjelma dalam naluri hukum ( rechts instink) atau dalam bentuknya yang lebih sempurna, yaitu ‘kesadaran hukum’ (Rechtsbewustzijn), di dalam negara membentuk suatu abstrak , yaitu yang disebut ‘legislative power’. Parlemen ini hanyalah suatu lembaga atau alat*

**Universitas Indonesia**

untuk menjelmakan kesadaran hukum akan hukum (dan keadilan) dari rakyat.”<sup>164</sup>

f) Teori Kedaulatan Pluralis

Menurut Nurtjahjo, teori kedaulatan plural ini merupakan perkembangan terakhir dari pemikiran mengenai letak *the sovereign* dalam suatu entitas yang disebut negara.<sup>165</sup> Teori ini berasal dari ide bahwa kedaulatan tidak terletak pada *single subject* sebagaimana pemikiran teori-teori kedaulatan sebelumnya, sehingga teori ini dapat disebut sebagai kelanjutan dari teori kedaulatan rakyat yang konvensional. Karena ajaran ini menilai bahwa kedaulatan tidak ditempatkan atau dimiliki secara singular melainkan juga plural, kedaulatan tersebar di dalam kekuasaan-kekuasaan kelompok masyarakat yang mempengaruhi pengambilan keputusan umum dan tersebar dalam kekuasaan-kekuasaan lembaga-lembaga yang menjalankan fungsi-fungsi negara secara keseluruhan. Selanjutnya Nurtjahjo mengatakan bahwa, teori kedaulatan plural meletakkan kedaulatan rakyat yang menyebar dalam berbagai golongan atau kelompok masyarakat dan dalam lembaga-lembaga negara dalam mekanisme *check and balance* yang lebih luas dari sekadar tiga lembaga sebagaimana dalam trias politika.

Dari uraian tentang teori-teori kedaulatan diatas, maka dapat diketahui mengenai asal sumber-sumber kekuasaan yaitu ada 4 (empat), kekuasaan dapat bersumber dari Tuhan, kekuasaan bersumber dari negara/raja, kekuasaan bersumber dari rakyat dan kekuasaan bersumber dari hukum. Namun hal ini disangkal oleh Padmo Wahjono, yang mengatakan bahwa sebenarnya teori yang menjelaskan kekuasaan tertinggi di dalam negara hanya ada tiga teori yaitu, (1) Teori kedaulatan Tuhan; (2) Teori kedaulatan rakyat; (3) Teori kedaulatan Raja.<sup>166</sup> Padmo mengatakan, teori kedaulatan negara sebenarnya merupakan konstruksi baru daripada teori kedaulatan raja dalam suasana kedaulatan rakyat. Alasannya, bukan rakyat yang menjalankan kekuasaan tertinggi melainkan negara dan karena

<sup>164</sup> Hendra Nurtjahjo, *op cit.* hal 37

<sup>165</sup> *Ibid*

<sup>166</sup> Padmo Wahjono, *Negara Republik Indonesia*. (Jakarta : CV Rajawali, 19..) hal 66

negara adalah sesuatu yang abstrak, maka diserahkan pelaksanaannya oleh raja, sedangkan teori kedaulatan hukum merupakan kelanjutan dari kedaulatan rakyat. Alasannya, walaupun kekuasaan yang tertinggi ada pada rakyat, namun pelaksanaannya diserahkan kepada wakil rakyat, lembaga ini harus melaksanakan kehendak/kemauan rakyat dalam bentuk produk hukum, demi kepastiannya, oleh karena itu hukum menjadi berdaulat.

Sejatinya, teori teokrasi setara dengan teori kedaulatan Tuhan, teori hukum alam setara dengan teori kedaulatan rakyat dan teori kekuatan setara dengan kedaulatan raja. Jadi tidak ada perbedaan mendasar dari pembagian teori kedaulatan yang menggambarkan darimana kekuasaan negara berasal. Dalam konteks Indonesia, negara kita menganut teori kedaulatan rakyat, dimana dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar alinea ke 4 berbunyi:

....”yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia, yang berkedaulatan rakyat dan berdasar kepada...” Rumusan ini tertuang lebih lanjut dalam Pasal 1 ayat 2 UUD 1945, yaitu: “ kedaulatan adalah di tangan rakyat, dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat. Yang kemudian dalam UUDNRI 1945, diubah menjadi : “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang.” Jadi rakyat Indonesia yang mempunyai kekuasaan tertinggi dalam negara Republik Indonesia.

#### **4. Perbedaan Pemisahan Kekuasaan (*Separation of Powers*) dan Pembagian Kekuasaan (*Distribution of Power*)**

Konstitusi lahir karena adanya semangat untuk membatasi kekuasaan, sehingga di dalamnya dimuat pemisahan (atau pembagian) kekuasaan negara. Kemudian, untuk dapat menyelenggarakan negara harus ditentukan pula sistem organisasi yang mengatur relasi antara cabang-cabang kekuasaan negara. Dalam sistem yang demokratis, kedaulatan adalah di tangan rakyat. Konsekuensinya, sistem organisasi ini harus dibuat sedemikian rupa sehingga kekuasaan yang dilahirkan akan tetap mengakomodasikan kedaulatan rakyat tersebut.<sup>167</sup>

<sup>167</sup> Abdul Syani, *Pergeseran kekuasaan negara berkaitan dengan kelembagaan setelah amendemen*. Makalah . <http://blog.unila.ac.id/abdulsyani/files/2009/10/makalah-pergeseran-kekuasaan-negara-stlah-amandemen-sdh.pdf> <di unduh tanggal 3 Maret 2011>

Saldi Isra dalam disertasi doktoralnya mengenai terjadinya pergeseran fungsi legislasi dari teoritik ke implementatif yang memperlihatkan kerancuan konsep pemisahan kekuasaan negara (*separation of power*) yang menelusuri temuannya melalui pendekatan perbandingan di lima negara, menurutnya harus ada upaya pembenahan konsep pemisahan kekuasaan negara di Indonesia.<sup>168</sup> Dalam penggunaannya, istilah pemisahan kekuasaan (*separation of power*) bertujuan untuk membelah seluruh kekuasaan negara secara terpisah-pisah dan tidak boleh berada dalam satu tangan (*concentration of powers*), sedangkan pembagian kekuasaan (*distribution of power*) tujuannya untuk membatasi dan mencegah kemungkinan penumpukan maupun penyalahgunaan kekuasaan pada badan/lembaga atau pejabat penyelenggara pemerintahan. Namun, Jimly Asshidiqie menilai bahwa istilah *separation of power*, *distribution of power/division of power* sebenarnya mempunyai arti yang tidak jauh berbeda.<sup>169</sup>

### **5. Teori dan Pemikiran John Locke Mengenai Pemisahan dan Pembagian Kekuasaan Negara**

Pada abad 17 dan 18, filsuf John Locke membuka abad keemasan dalam dunia filasafat di Inggris sebagai perintis empirisme modern.<sup>170</sup> Konsep negara yang dikemukakan Locke berawal dari pandangannya tentang keadaan alamiah. Menurut pendapatnya, keadaan alamiah merujuk pada keadaan dimana manusia hidup dalam kedamaian, kebajikan saling melindungi, penuh kebebasan, tak ada rasa takut dan penuh kesetaraan. Melalui bukunya "*Two Treaties on Civil Government*", Locke mengemukakan kritiknya terhadap kekuasaan absolut raja-raja dan mendukung pembatasan kekuasaan politik terhadap raja. Locke tidak setuju dengan pemikiran Hobbes tentang penyerahan kekuasaan mutlak kepada

<sup>168</sup> Saldi Isra. *Pergeseran Fungsi Legislasi: Menguatnya model Legislasi Parlementer dalam Sistem Presidensial Indonesia*. (Jakarta : Rajawali Pers, 2010) hal. 332

<sup>169</sup> Jimly Asshidiqie, *Pengantar Ilmu. Tata Negara Jilid II* ( Jakarta: Sekjen dan Kepaniteraan MK RI, 2006) hal. 19

<sup>170</sup> Theo Huijbers, *op.cit* hal. 79

raja.<sup>171</sup> Locke berpendapat bahwa hak-hak alamiah manusia (*state of natural*) tidak dapat diserahkan dengan jalan perjanjian, namun Locke memandang ikatan kontraktual tersebut harus menghormati kebebasan-kebebasan warganya dan undang-undang fundamental kesejahteraan umum dan memandang bahwa perlu diadakan pembatasan kekuasaan negara demi perlindungan kepentingan individu. Locke berpendapat bahwa, penguasa tidak dapat memerintah secara sewenang-wenang sepenuhnya; ia tidak dapat melimpahkan kekuasaan membuat undang-undang kepada orang lain; ia tidak dapat mengambil atau merampas hak milik seseorang begitu saja tanpa persetujuan yang bersangkutan; ia berkewajiban untuk menegakkan keadilan dan mengambil keputusan-keputusan tentang hak-hak kaula-kaula negaranya menurut undang-undang yang tetap.<sup>172</sup>

Perjanjian masyarakat ini tidak melahirkan kekuasaan yang absolut, melainkan kekuasaan yang terbatas, kalau penerima kuasa satu orang akan membentuk monarki terbatas atau monarki konstitusional (karena pembatasan-pembatasan kekuasaan raja dimuat dalam konstitusi). Hal ini disebabkan pada saat penyerahan kekuasaan pada raja, rakyat tidak menyerahkan kebebasan dan hak-hak asasinya pada raja. Kebebasan dan hak asasi inilah yang menjadi pembatas dari kekuasaan raja. Letak pembatasannya ialah pada perjanjian masyarakat kedua (*pactum subjectionis*<sup>173</sup>, yaitu perjanjian masyarakat yang turut serta dalam negara bersama-sama menyerahkan haknya untuk mempertahankan kehidupannya dan hak untuk menghukum yang bersumber dari hukum alam). Hal ini berarti bahwa kekuasaan raja dibatasi dengan perjanjian masyarakat, Jika perjanjian mengikat para pihak yang mengadakan perjanjian maka perjanjian masyarakat tersebut sama artinya dengan hukum. Jadi kekuasaan raja dibatasi

---

<sup>171</sup> Ni'matul Huda, *op.cit* hal 70

<sup>172</sup> Emeritus John Glissen dan Emeritus Frits Gorle. *Sejarah hukum suatu pengantar*. Judul asli: *Historische inleiding tot het Recht*, Kluwer Rechtswetenschappen-Anwerpent, Belgium, 1991. (Bandung: PT Refika Aditama, 2005.) hal.118-119

<sup>173</sup> Teori John Locke yang paling penting tentang penegakkan HAM dan kekuasaan hukum yaitu ada dua macam perjanjian masyarakat, yaitu *pactum unionis* dan *pactum subjectionis*. Pada tahap pertama diadakan *pactum unionis*, yaitu perjanjian perjanjian antar individu untuk membentuk "*body politik*" yaitu negara. Selanjutnya pada tahap kedua, para individu yang membentuk *body politik* tersebut bersama-sama menyerahkan hak untuk mempertahankan kehidupandan hak untuk menghukum yang bersumber dari hukum alam.

oleh hukum<sup>174</sup> Adanya kekuasaan raja dibatasi oleh hukum, oleh Scholten sebagai cikal bakal pertama negara hukum.<sup>175</sup>

Kemungkinan munculnya negara otoriter bisa dihindari dengan adanya pembatasan kekuasaan negara. Kekuasaan negara harus dibatasi dengan cara mencegah terpusatnya kekuasaan ke dalam suatu tangan atau lembaga. Selanjutnya dalam bukunya yang berjudul *Second Treatise of Government*, Locke membedakan antara kekuasaan-kekuasaan sebagai fungsi-fungsi tata negara, kedalam tiga kekuasaan yaitu legislatif, eksekutif dan federatif.

Kekuasaan legislatif merupakan kekuasaan yang tertinggi, yaitu kekuasaan pemerintah negara untuk membentuk undang-undang. Oleh karena kekuasaan legislatif merupakan kekuasaan tertinggi maka dalam membentuk undang-undang harus tunduk hanya pada hukum alam saja.<sup>176</sup>

*“...This legislature is not only the supreme power of the commonwealth, but is sacred and unalterable in the hands in which the community have placed it; and no other person or organisation, whatever its form and whatever power it has behind it, can make edicts that have the force of law and create obligations as a law does unless they have been permitted to do this by the legislature that the public has chosen and appointed”*<sup>177</sup>

*“...Though the legislature (whether one person or more, whether functioning intermittently or continuously at work) is the supreme power in every commonwealth, there are four important things to be said about what it may not do..”*<sup>178</sup>

Kekuasaan ini merupakan penjelmaan kekuasaan yang diserahkan masyarakat kepada negara. Oleh sebab itu negara tidak boleh sewenang-wenang, atas nasib rakyatnya, dan harus bertujuan demi kebaikan dan kesejahteraan masyarakat. Kekuasaan legislatif tidak hanya ditemukan dalam negara, sekelompok orang pun

<sup>174</sup> AA. Sahid Gatara, *Ilmu politik :memahami dan menerapkan*. (Bandung: Pustaka Setia, 2009) hal. 96

<sup>175</sup> *Ibid*

<sup>176</sup> *Ibid* hal 83

<sup>177</sup> John Locke, *Second Treatise of Government*. E-Book, Written by Jonathan Bennett, 2008 hal.43 <http://www.earlymoderntexts.com/pdfbits/lo2tr2.pdf> <diunduh tanggal 10 Oktober 2010

<sup>178</sup> *Ibid*.

dapat membuat aturan untuk tujuan hidup bersama mereka. Undang-undang dapat dikatakan sah sebagai hukum karena kekuasaan legislatif negara yang mampu menentukan sanksi jika undang-undang itu dilanggar. Sehingga kekuasaan legislatif mencakup pula bidang-bidang kehidupan pribadi. Namun di sisi lain, kekuasaan legislatif ini dibatasi oleh karena rakyat memiliki kekuasaan yang melebihi kekuasaan legislatif tersebut. Rakyat berhak merebut kembali kebebasannya, kalau pemerintah menyalahgunakan kekuasaannya dengan bertindak melawan tujuan negara<sup>179</sup>

*“...The legislative power of every commonwealth, in every form of government, is subject to the following limits to the trust that is put in them by the society and by the law of God and the law of nature. First, they are to govern by published established laws, not to be varied in particular cases, but to have one rule for rich and poor, for the favourite at court and the peasant at his plough. Secondly, these laws ought to be designed for no other ultimate purpose than the good of the people. Thirdly, they must not raise taxes on people’s property without their consent, whether given directly or through deputies. This is relevant only for governments where the legislature is always in existence, or at least where the people haven’t made any provision for some part of the legislature to be chosen, from time to time, by themselves. Fourthly, the legislature must not transfer the power of making laws to anyone else, or place it anywhere but where the people have placed it.”<sup>180</sup>*

Kekuasaan yang kedua yaitu kekuasaan eksekutif yaitu kekuasaan melaksanakan undang-undang demi kepentingan umum. Kekuasaan ini pada dasarnya sama pentingnya dengan kekuasaan legislatif. Artinya bahwa jika undang-undang itu dilanggar, maka yang melanggar harus dihukum. Jadi kekuasaan eksekutif tidak hanya mengawasi pelaksanaan undang-undang saja tetapi sekaligus mengawasi pelaksanaan undang-undang tersebut, termasuk mengadilinya.

*“...they might come to •exempt themselves from obedience to the laws they had made, and to •adapt the law—both in making and in enforcing it—to their own private advantage..”<sup>181</sup>*

<sup>179</sup> Theo Huijbers, *op.cit* hal. 83-84

<sup>180</sup> John Locke. *Op cit.* hal.46

<sup>181</sup> *Ibid*

“...once a law has been swiftly made, it has a constant and lasting force and needs to be enforced all the time, or at least there must always be someone on duty to enforce it when there is need for that. So there must be a power that—unlike the legislature—is always in existence, a power that will see to the enforcement of the laws that have been made and not repealed.”<sup>182</sup>

Kekuasaan yang ketiga yaitu kekuasaan federatif. Kekuasaan ini mempunyai kewenangan untuk mengambil keputusan menyatakan perang dan mengadakan perdamaian, mengadakan kontrak dengan negara lain, dan melakukan semua yang berhubungan dengan negara lain.

“...This whole body therefore has the power of war and peace, leagues and alliances, and all transactions with individuals and communities outside the commonwealth. This power might be called ‘federative’. As long as the thing is understood, I don’t care about the name”<sup>183</sup>

## 6. Teori dan Pemikiran Montesquieu Mengenai Pemisahan dan Pembagian Kekuasaan Negara

Teori pemisahan kekuasaan selanjutnya dikemukakan oleh Montesquieu. Berbicara mengenai pembatasan kekuasaan, jelas tidak dapat dipisahkan dari pemikiran Montesquieu<sup>184</sup> yang pernah menulis *L’Esprit de Lois* (Jiwa Undang-Undang). Tujuan filosofis buku tersebut adalah menetapkan struktur hukum serta menggolongkan semua ragam peraturan dan tata cara sosial untuk mengungkapkan tempatnya masing-masing dalam masyarakat. Dalam bukunya ini, Montesquieu mengemukakan dua gagasan pokok mengenai pemerintahan yakni gagasan tentang pemisahan kekuasaan (*separation of power*) dan gagasan tentang hukum. Pemikiran Montesquieu dalam karya ini adalah hukum dan bentuk pemerintahan ditentukan oleh banyaknya orang yang berkuasa dan prinsip nilai

---

<sup>182</sup> *Ibid* hal. 47

<sup>183</sup> *Ibid*

<sup>184</sup> Nama aslinya Charles Louis de Secondat atau Baron de LaBrede Montesquie hidup pada tahun 1688-1755. Ia berkebangsaan Perancis dan pemikir besar pertama dari Perancis. Jabatannya adalah hakim mahkamah di Bordeaux.

yang digunakan. Pemerintahan dibagi menjadi tiga macam: yaitu republik, monarki dan despotis.<sup>185</sup>

- Dalam republik bisa berupa demokrasi ( jika lembaga rakyat berkuasa), atau aristokrasi (jika hanya sebagian anggota masyarakat memegang kekuasaan tertinggi). Prinsip yang ada di dalamnya adalah keutamaan warga negaranya.
- Dalam monarki, pemerintah berkuasa berdasarkan hukum-hukum tertentu ditambah kekuatan menengah. Prinsip yang dipakai adalah kehormatan (martabat) dari kelas militer.
- Dalam negara despotis, tidak ada hukum dasar karena itu negara dan adat sangat berpengaruh. Prinsip yang dipakai adalah rasa takut dan perbudakan.

Menurutnya, bentuk negara ideal adalah republik yang mengacu pada bentuk republik pada jaman Yunani kuno, walaupun ia juga menganggap negara monarki yang dipimpin oleh beberapa orang aristokrat atau seorang penguasa akan baik jika penguasa tersebut memenuhi hukum.<sup>186</sup> Selanjutnya pada buku 11 bab 6 dan buku 19 bab 27, Montesquieu membuat pembedaan secara tajam antara kekuasaan eksekutif, kekuasaan legislatif dan kekuasaan yudikatif. Pandangan inilah yang pada waktu-waktu kemudian dikenal dengan ajaran *Trias Politica*, meskipun Montesquieu sendiri tidak pernah mendefinisikan demikian.<sup>187</sup>

Pemisahan kekuasaan dalam suatu negara menjadi tiga kelompok ini mutlak harus diadakan, sebab dengan adanya pemisahan secara ketat ini akan dapat dijamin adanya kebebasan dari masing-masing kekuasaan. Artinya, pemisahan kekuasaan akan dapat menghindari terjadinya interaksi atau campur tangan dari kekuasaan yang satu terhadap kekuasaan yang lainnya. Bahkan Montesquieu berani menyimpulkan bahwa jika kekuasaan eksekutif disatukan dengan legislatif atau yudikatif, atau jika kekuasaan legislatif dicampur dengan kekuasaan yudikatif, maka tidak akan ada kebebasan. Penjelasan secara lengkap mengenai alasan-alasan ketidaksetujuannya terhadap penyatuan kekuasaan dalam suatu negara, dapat disimak dari tulisan sebagai berikut :

<sup>185</sup> Theo Huijbers, *op.cit* hal. 83-84

<sup>186</sup> AA. Sahid Gatara *op.cit* hal 99-100

<sup>187</sup> Dalam Tri Widodo W Utomo. "Pembatasan Kekuasaan Pemerintah dan Pemberdayaan Demos." [http:// geocities.ws/mas tri/PembatasanKekuasaan.pdf](http://geocities.ws/mas_tri/PembatasanKekuasaan.pdf) < diunduh tanggal 26 Februari 2011>

Bila kekuasaan legislatif dan eksekutif disatukan pada orang yang sama, atau dalam satu lembaga kehakiman, tidak mungkin ada kebebasan; karena bisa terjadi penangkapan-penangkapan. Demikian pula, tidak akan ada kebebasan bilamana kekuasaan yudikatif tidak dipisahkan dari kekuasaan legislatif dan eksekutif. Seandainya kekuasaan yudikatif digabungkan dengan kekuasaan legislatif, kehidupan dan kebebasan warga negara akan berada dalam pengawasan sewenang-wenang, karena kalau demikian hakim sekaligus sebagai legislator atau pembuat hukum. Jika kekuasaan kehakiman itu digabungkan dengan kekuasaan pelaksana hukum, hakim dapat saja bertindak dengan kekerasan atau penindasan. Segala sesuatu akan berakhir seandainya orang atau lembaga yang sama, entah bangsawan entah rakyat jelata, menjalankan ketiga kekuasaan untuk memberlakukan hukum, menjalankan keputusan rakyat dan mengadili perkara perseorangan.<sup>188</sup> James Madison dalam *Federalist* dikutip oleh Peter Woll, menyetujui hal ini dengan mengatakan :

*“ The accumulation of all powers, legislative, executive and judiciary, in the same hands, whether of one, a few, or many, and whether heredity, self-appointed, or elective, may justly pronounced the very definition of tyranny. Were the federal constitution, therefore, really chargeable with this accumulation of power or with a mixture of powers, having a dangerous tendency to such an accumulation, no futher arguments would be necessary to inspire a universal reprobation of the system. ”*<sup>189</sup>

Meskipun Montesquieu setuju dengan kebebasan pada lembaga-lembaga kekuasaan, namun ia tidak mengartikan kebebasan sebagai suatu kemerdekaan bagi setiap orang untuk berbuat sesukanya atau tanpa batas. Kebebasan disini dimaksudkan untuk menunjukkan suatu suasana dimana orang merasa bahwa pribadi dan milik mereka aman. Dalam kaitan ini, rakyat memiliki kebebasan untuk melakukan apa saja yang dikehendaki sepanjang diperbolehkan atau diijinkan oleh hukum. Selanjutnya, dalam sistem hubungan antara negara dan masyarakat, kebebasan diberi makna sebagai hasil pengaturan politik yang melindungi masyarakat terhadap kecenderungan-kecenderungan penguasa untuk

<sup>188</sup> *Ibid*

<sup>189</sup> Peter Woll, *American Government: Readings and Cases*. (Boston: Little, Brown and Company, 1972 ) hal.15

menindas, dan sebaliknya melindungi para penguasa tadi dari agresi masyarakat secara bersama. Jadi dapat dipahami bahwa meskipun dalam suatu negara hukum terkandung penggunaan paksaan atau penerapan sanksi, tetapi dampak yang ditimbulkannya pada para anggota masyarakat cukup berbeda apabila tujuan mereka adalah kebebasan, bukan penindasan<sup>190</sup>

Beranjak dari pemikiran ini, Montesquieu menandakan perlunya hukum sebagai salah satu instrumen negara atau pemerintah demokrasi. Dengan adanya hukum, pemerintah dapat melindungi warga negaranya, sekaligus dapat menjamin adanya permainan kepentingan dalam lingkup yang luas diantara mereka yang memerintah. Dengan demikian dapat dikatakan juga bahwa hukum (dalam hal ini adalah ketentuan-ketentuan yang termuat dalam konstitusi dan peraturan-peraturan lainnya), merupakan alat yang berfungsi untuk membatasi kekuasaan dari suatu lembaga politik.<sup>191</sup>

### **7. Kritik Terhadap Pemikiran John Locke dan Montesquie**

Dari dua pendapat di atas ada perbedaan pemikiran antara John Locke dengan Montesquieu. Jika kita bandingkan pembagian kekuasaan John Locke dengan pembagiannya Montesquieu, ternyata bahwa pada permulaannya berjalan searah. Tetapi kemudian saling berpisah setelah uraiannya tentang kekuasaan eksekutif, dimana kekuasaan eksekutif menurut Montesquieu meliputi pula apa yang oleh John Locke dimasukkan ke dalam kekuasaan federatif, sedangkan kekuasaan yudikatif yang oleh Montesquieu dianggap sebagai kekuasaan yang berdiri sendiri, menurut John Locke kekuasaan mengadili itu termasuk ke dalam kekuasaan eksekutif, karena John Locke menganggap kekuasaan mengadili masih termasuk kekuasaan melaksanakan undang-undang ( eksekutif).<sup>192</sup> Menurut Jimly Asshidiqie, dalam bidang eksekutif dan legislatif keduanya mirip, namun pada bidang yudikatif pendapat kedua tokoh ini berbeda. Locke lebih mengutamakan

---

<sup>190</sup> Tri Widodo.W Utomo. *Op.cit*

<sup>191</sup> *Ibid*

<sup>192</sup> Suparlan, *op cit* hal. 20

fungsi federatif, sedangkan Montesquieu lebih mengutamakan fungsi kekuasaan kehakiman (yudisial). Montesquieu lebih melihat pembagian atau pemisahan kekuasaan dari segi hak asasi manusia setiap warga negara, sedangkan Locke lebih melihatnya dari segi hubungan ke dalam dan keluar dengan negara-negara lain. Bagi John Locke, penjelmaan fungsi *defencie*, baru timbul apabila fungsi *diplomacie* terbukti gagal. Oleh karena itu yang dianggap penting adalah fungsi federatif. Sedangkan fungsi yudisial bagi Locke, cukup dimasukkan kedalam fungsi eksekutif yaitu terkait dengan fungsi pelaksanaan hukum.<sup>193</sup>

Dalam kehidupan bernegara modern, teori pemisahan kekuasaan secara mutlak seperti ajaran Montesquieu sangat sulit untuk diterapkan. Walaupun sangat sulit untuk melaksanakan ajaran ini, namun haruslah diakui arti pentingnya azas yang terkandung di dalam ajaran tersebut. Bahwa dalam kehidupan negara tetap diperlukan pembagian kekuasaan, yaitu azas bahwa kekuasaan-kekuasaan itu harus berada dalam tangan yang berbeda-beda dan tidak dalam satu tangan saja, sebab jika menumpuk semua kekuasaan kepada satu orang akan mudah sekali timbulnya tindakan sewenang-wenang.<sup>194</sup>

Ajaran Montesquieu belum membedakan antara tugas (fungsi) dengan organ (badan). Dalam teorinya di atas, masih dicakup dalam satu istilah "kekuasaan". Inilah yang menimbulkan kritik terhadap teori tersebut, sebab bukan suatu hal yang mustahil untuk menyelenggarakan beberapa fungsi oleh satu badan atau sebaliknya beberapa badan menyelenggarakan satu fungsi. Jadi sangat perlu untuk membedakan antara fungsi dan organ. Sir Ivor Jennings dikutip Ellydar Chaidir, membahas lebih lanjut tentang pemisahan kekuasaan dalam arti materiil dan pemisahan kekuasaan dalam arti formil. Yang dimaksud dengan pemisahan kekuasaan dalam arti materiil ialah pemisahan kekuasaan dalam arti pembagian kekuasaan itu dipertahankan dengan tegas dalam tugas-tugas (*functie-functie*) kenegaraan yang secara karakteristik memperlihatkan adanya pemisahan kekuasaan itu ke dalam 3 bagian, legislatif, eksekutif dan yudikatif. Sedang yang

---

<sup>193</sup> Jimly Asshidiqie. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara. op.cit* hal 13- 14

<sup>194</sup> Ibid

dimasudnya dengan dengan pemisahan kekuasaan dalam arti formal ialah pembagian kekuasaan itu tidak dipertahankan secara tegas.<sup>195</sup>

Pada awal abad ke 20 pandangan Montesquieu dikritik oleh Finer, karena dianggap tidak sesuai dengan kenyataan. Reaksi terhadap ajaran ini dalam *Handbook of Politics Science*, Finer menjelaskan pandangannya mengenai kekuasaan negara yang ditinjau dari segi historis.<sup>196</sup> Mula-mula kekuasaan negara terpusat pada seseorang, kemudian muncullah pusat-pusat kekuasaan di masyarakat yang berusaha mengambil alih sebagian kekuasaan tersebut. Lama kelamaan kekuasaan tersebut mendapatkan pengakuan dan melembaga dalam bentuk lembaga legislatif. Perkembangan berikutnya kekuasaan yang bertugas mengadili dialihkan kepada badan yudisial – atas dorongan kekuatan yang timbul di masyarakat. Akhirnya, kekuasaan yang terpusat tersebut menjadi sempit dan berkurang. Sisa kekuasaan yang oleh Montesquieu hanya disebut sebagai kekuasaan eksekutif ini berfungsi semata-mata melaksanakan undang-undang,, padahal sisi kekuasaan sebenarnya bukan hanya untuk melaksanakan undang-undang. Atas dasar peninjauan historis ini, Finer ingin menunjukkan bahwa tidak benar jika kekuasaan eksekutif hanya melaksanakan undang-undang semata.<sup>197</sup>

Konsep pemisahan kekuasaan seharusnya mengandung tiga prinsip pokok, yaitu<sup>198</sup>.

1. *That the same person should not form part of more than one of three organs of government;*
2. *That one organ of government should not control or interfere with the exercise of its function by another organ;*
3. *That one organ of government should not exercise of the function another,..”*

Berdasarkan konsep di atas, maka dalam pemisahan kekuasaan tersebut harus ada pemisahan dalam konteks orang, tugas serta fungsi dari organ (badan)

<sup>195</sup> Ellydar Chaidir, *Sistem Pemerintahan Negara Republik Indonesia Pasca perubahan Undang-Undang Dasar 1945*. (Yogyakarta : Total Media, 2008) hal. 24

<sup>196</sup> *Ibid* hal 25

<sup>197</sup> *Ibid*

<sup>198</sup> ECS Wade & G Godfrey Phillips, *Constitutional Law*. London : Longman Green and Co, hal. 18 Dalam Ellydar Chaidir, *Sistem Pemerintahan Negara Republik Indonesia Pasca perubahan Undang-Undang Dasar 1945*. (Yogyakarta : Total Media, 2008) hal. 26

pemerintahan. Namun konsep pemisahan kekuasaan ini sulit untuk diterapkan secara tegas, selain harus disesuaikan dengan situasi sosial dan politik negara yang bersangkutan

## 8. Penerapan Pembagian Kekuasaan di Indonesia

Secara umum terdapat model-model pembagian kekuasaan (praja) menurut Inu Kencana Syafii, yaitu<sup>199</sup>:

1. Eka Praja adalah apabila kekuasaan dipegang oleh suatu badan. Bentuk ini sudah dapat dipastikan merupakan *authokrasi* (diktator) karena tidak diimbangi oleh badan lain sebagai penyeimbang atau tandingan (*balance*) dalam masa pemerintahannya. Jadi yang memegang kekuasaan adalah eksekutif saja yang mendapatkan kekuasaan mutlak, model ini dapat ditemukan pada masa kerajaan absolut atau pemerintahan facisme.
2. Dwi Praja adalah apabila kekuasaan dipegang oleh dua badan. Model ini dikembangkan oleh Frank J Goodnow yang mengkategorikan lembaga administratif ( unsur penyelenggara pemerintahan) dan lembaga politik (unsur pengatur undang-undang)
3. Tri Praja adalah apabila kekuasaan dipegang oleh 3 badan. Bentuk ini diusulkan oleh para pakar yang menginginkan demokrasi, yaitu dengan membagi atau memisahkan atas lembaga eksekutif, legislatif dan yudikatif. Seperti yang sudah diuraikan sebelumnya, bahwa tokoh yang memisahkan kekuasaan adalah John Locke, Montesquie, dan Imanuel Kant. Sedangkan Gabriel Almond membagi kekuasaan menjadi (1) *Rule Making Function* (2) *Rule Application Function* (3) *Rule Adjudication Function*.
4. Catur praja adalah apabila kekuasaan dipegang oleh empat badan. Bentuk ini ini akan baik jika dijalankan secara konsekuen, namun jika tidak , maka akan tampak kemubajiran. Van Vallenhoven yang mengkategorikan

<sup>199</sup> Inu Kencana Syafii. *Sistem Pemerintahan Indonesia*. (Jakarta: Rineka Cipta, 2002). Hal. 125

kekuasaan menjadi empat yaitu *regeling* (kekuasaan membuat undang-undang), *bestuur* (kekuasaan pemerintahan), *politie* (kekuasaan kepolisian) dan *rechtsspraak* (kekuasaan mengadili)

5. Panca Praja adalah kekuasaan dipegang oleh lima badan. Dalam konteks Indonesia, terdiri dari kekuasaan konsultatif yang dipegang oleh DPA, kekuasaan eksekutif dipegang oleh Presiden, kekuasaan legislatif dipegang oleh DPR bersama Presiden kekuasaan yudikatif dipegang oleh MA., kekuasaan konstitutif, dipegang oleh MPR dan kekuasaan inspektif dipegang oleh BPK. Walaupun terlihat ada enam badan namun kekuasaan konstitutif kurang lebih sama dengan kekuasaan legislatif, karena MPR merupakan anggota DPR dan anggota DPD. Sudah barang tentu pembagian ini sudah kurang relevan dengan kondisi ketanegaraan Indonesia saat ini. Tokoh lain yang mengembangkan model pembagian kekuasaan ke dalam 5 (lima) adalah LeMaire<sup>200</sup>, yaitu (1) *wetgeving* (kekuasaan membuat undang-undang), *bestuur* (kekuasaan pemerintah), *politie* (kekuasaan kepolisian), *Respraak* (kekuasaan peradilan) dan *Bestuur Zorg* (kekuasaan untuk mensejahterakan masyarakat).

Dari berbagai model pembagian kekuasaan, maka yang berlaku lazim saat ini adalah pembagian kekuasaan menurut Montesquie. Di Amerika Serikat<sup>201</sup>, ketiga badan pemegang kekuasaan negara, eksekutif, legislatif dan yudikatif, masing-masing berdiri sendiri dan hampir terpisah, mirip dengan ajaran Montesquieu dan dibentuk untuk mewakili rakyat dalam badan-badan yang tersendiri. Kekuasaan yang diberikan kepada masing-masing badan dengan sengaja dibatasi untuk mencegah adanya monopoli kekuasaan di tangan satu badan.

#### a. Legislatif

Fungsi legislatif atau parlemen di Amerika Serikat berada di tangan Kongres (*Congress*). Kongres terdiri dari *Senate* dan *House of Representative*. Hal ini tercantum dalam konstitusi Amerika Serikat pasal 1:

<sup>200</sup> “Konsep kekuasaan, kewenangan dan Legitimasi” Presentasi tanpa pengarang dan tahun, *op.cit*

<sup>201</sup> Amerika Serikat, suatu negara federal (Bonstaat, United States) berbentuk republik, yang terdiri atas 51 negara bagian. Sebagai negara demokrasi, Amerika Serikat memiliki konstitusi tertulis yang dibuat pada tahun 1787.

*“All legislative herein granted shall be vested in a Congress of the united states, which shall consist of senate and house of representative”*

#### b. Eksekutif

Lembaga eksekutif atau kesatuan kabinet Amerika Serikat berada di bawah kendali Presiden. Pelaksanaan pemerintahan sehari-hari berada di tangan presiden.

Dalam pasal 2 ayat 1 Konstitusi Amerika Serikat berbunyi:

*“ The executive power shall be vested in a President of United States of Americ. He shall hold his office during a term of four years and together with the Vice President, choosen for the same term, be elected as follows.”*

Penjelasan mengenai lembaga eksekutif beserta kekuasaannya akan dibahas lebih lanjut pada subbab berikutnya.

#### c. Yudikatif

Ada dua badan peradilan tingkat nasional di Amerika Serikat, yaitu pengadilan Federal dan Mahkamah Agung. Pengadilan federal berkewajiban untuk menafsirkan Undang-Undang, menyelesaikan perkara di depan pengadilan antara penduduk berbagai negara-negara bagian dan menghukum beberapa macam pelanggaran undang-undang tertentu. Sedangkan Mahkamah Agung adalah peradilan tingkat tertinggi di Amerika Serikat; karena kedudukannya merupakan tingkat tertinggi , maka tidak ada lagi tingkat banding yang dilakukan di atas Mahkamah Agung.

Indonesia juga menganut sistem pemisahan kekuasaan walaupun tidak secara murni terpisah satu dengan yang lainnya. Seperti yang telah disinggung sebelumnya, fungsi-fungsi negara terbagi kedalam ketiga cabang kekuasaan, yaitu legislatif, eksekutif, dan yudikatif:

##### (1) Legislatif

Berdasarkan Pasal 20 ayat (1) UUDNRI 1945, berbunyi: “Dewan Perwakilan rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang.” Hal ini jelas dan nyata bahwa lembaga legislatif di Indonesia adalah DPR. Namun begitu, dalam Pasal 5 ayat (1) disebut pula bahwa “Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakayt.’ Dengan demikian, yang mempunyai fungsi atau kekuasaan legislatif tidak hanya DPR tetapi juga Presiden.

**Universitas Indonesia**

## (2) Eksekutif

Lembaga eksekutif yang melaksanakan undang-undang sekaligus menjalankan fungsi pemerintahan adalah Presiden. Disebutkan dalam Pasal 4 ayat (1) UUDNRI 1945, bahwa “Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar. Lembaga eksekutif ini mencakup wakil Presiden, menteri-menteri dalam Kabinet dan lembaga-lembaga pemerintah lainnya.

## (3) Yudikatif

Kekuasaan yudikatif dipegang oleh dua jenis mahkamah, yaitu Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi.

Dalam penelitian ini akan dikaji lebih mendalam hubungan antara eksekutif dan yudikatif, yaitu hubungan antara presiden dan Mahkamah Agung, dalam hal pelaksanaan kekuasaan pemberian grasi oleh Presiden.

## C. Mekanisme Checks and Balances

### 1. Istilah dan Arti

Seperti yang telah dijelaskan sebelumnya, teori pemisahan kekuasaan atau pembagian kekuasaan bertujuan untuk membatasi kekuasaan badan-badan atau pejabat penyelenggara negara dalam batas-batas cabang kekuasaan masing-masing. Dengan pemisahan kekuasaan atau pembagian kekuasaan tersebut dapat dicegah penumpukan kekuasaan disatu tangan (*absolut*) yang akan menimbulkan penyelenggaraan pemerintahan sewenang-wenang.<sup>202</sup>

*Checks and Balances* pertama kali dimunculkan oleh Montesquieu pada Abad Pertengahan atau yang sering dikenal dengan abad pencerahan (*enlightenment* atau *aufklarung*). Gagasan ini lahir sebagai hasil dari ajaran klasik tentang pemisahan kekuasaan (*separation of power*), dan pertama kali diadopsi kedalam konstitusi negara oleh Amerika Serikat (*US Constitution 1789*). Berdasarkan ide ini, suatu negara dikatakan memiliki sistem *checks and balances* yang efektif jika

<sup>202</sup> Bagir Manan, *Op.cit.* hal. 9

tidak ada satupun cabang pemerintahan yang memiliki kekuasaan dominan, serta dapat dipengaruhi oleh cabang lainnya (*A government is said to have an effective system of checks and balances if no one branch of government holds total power, and can be overridden by another*).<sup>203</sup>

Secara tersirat dapat ditangkap bahwa esensi pokok dari prinsip *checks and balances* ini adalah menjamin adanya kebebasan dari masing-masing cabang kekuasaan negara sekaligus menghindari terjadinya interaksi atau campur tangan dari kekuasaan yang satu terhadap kekuasaan lainnya. Dengan kata lain, inti gagasan demokrasi konstitusional adalah menciptakan keseimbangan dalam interaksi sosial politik. Namun, upaya menciptakan keseimbangan tersebut tidak dilakukan dengan melemahkan fungsi, mengurangi independensi, atau mengkooptasi kewenangan lembaga lain yang justru akan mengganggu kinerja lembaga yang bersangkutan.<sup>204</sup>

Dengan demikian, *checks and balances* sesungguhnya bukanlah tujuan dari penyelenggaraan entitas politik bernama negara (*nation-state*). Konsep ini lebih merupakan elemen pemerintahan demokratis untuk mewujudkan cita-cita besar membangun sosok pemerintahan yang demokratis (*democratic and egalitarian*), bersih dan kuat (*good and strong*), serta mendorong perwujudan *good society*, melalui penyempurnaan tata hubungan kerja yang sejajar dan harmonis diantara pilar-pilar kekuasaan dalam negara.<sup>205</sup>

Dalam praktek, ajaran pemisahan kekuasaan tidak dapat dijalankan secara konsekuen. Seperti di Amerika misalnya, untuk menjaga keseimbangan diantara cabang-cabang kekuasaan, eksekutif, legislatif dan yudikatif, mereka memperbolehkan beberapa fungsi yang tumpang tindih. Tiap lembaga tidak hanya menjalankan fungsi utamanya tetapi juga punya bagian salam fungsi-fungsi dari lembaga lain. Selain tidak praktis, pemisahan secara absolut antara cabang-cabang kekuasaan yang meniadakan sistem pengawasan atau keseimbangan antara

---

<sup>203</sup> Triwidodo, "Menyimak Kembali Checks and Balances dalam Sistem Ketatanegaraan di Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945" <http://triwidodowutomo.blogspot.com/2010/11/menyimak-kembali-checks-and-balances.html> < diunduh tanggal 9 Mei 2011 >

<sup>204</sup> *Ibid*

<sup>205</sup> *Ibid*

cabang kekuasaan yang satu dan yang lain dapat menimbulkan kesewenang-wenangan menurut atau di dalam masing-masing cabang tersebut. Bagaimanapun juga tetap diperlukan suatu sistem yang mengatur hubungan antara cabang-cabang kekuasaan itu baik dalam rangka menjalankan bersama suatu fungsi penyelenggaraan negara maupun untuk saling mengawasi antara cabang-cabang kekuasaan yang satu dan cabang kekuasaan yang lain. Pemikiran mengenai mekanisme saling mengawasi dan kerja sama ini telah melahirkan teori-teori modifikasi atas ajaran pemisahan kekuasaan yaitu teori “pembagian kekuasaan” (*distribution of power*) yang menekankan pada pembagian fungsi-fungsi pemerintahan, bukan pada pemisahan organ dan teori “*checks and balances*”. Meskipun prinsip ajaran pemisahan kekuasaan tetap dijalankan dengan organ-organ negara yang disusun secara terpisah dan disertai dengan masing-masing kekuasaan yang terpisah pula, dalam penyelenggaraannya diciptakan mekanisme yang menekankan pada saling mengawasi antara cabang kekuasaan yang satu dan cabang kekuasaan yang lain.

Di Amerika, kekuasaan legislatif menjalankan mekanisme *checks and balances* terhadap eksekutif dan yudikatif, begitu pun sebaliknya.

*“The American constitutional system includes a notion known as the Separation of Powers. In this system, several branches of government are created and power is shared between them. At the same time, the powers of one branch can be challenged by another branch. This what the system of checks and balances is all about.”*<sup>206</sup>

Berikut ini akan diuraikan mekanisme *checks and balances* di Amerika Serikat:

Tabel 2.1  
Mekanisme *Checks and Balances* di Amerika Serikat

| Branch      | Checks on  |  |  |
|-------------|--|--|--|
|             | The Executive  | The Judiciary  | The Legislature  |
| Legislative | <ul style="list-style-type: none"> <li>- Impeachment power (House)</li> <li>- Trial of impeachments (Senat)</li> <li>- Selection of the presiden (House) and Vice President (Senate) in the case of</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>- Senate approves federal judges</li> <li>- Impeachment poerw (House)</li> <li>- Trial Impeachment</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>Because it is bicameral, the Legislative branch has a degree of self checking</li> <li>- Bills must be passed by</li> </ul> |

<sup>206</sup>“Constitutional topics: checks and balances” [http://www.usconstitution.net/consttop\\_cnb.html](http://www.usconstitution.net/consttop_cnb.html)  
< diunduh tanggal 25 Maret 2011>

|                  |  |   |  |
|------------------|--|---|--|
|                  | <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>nomajority of electoral votes</i></li> <li>- <i>May override Presdidential votes</i></li> <li>- <i>Senate approves departmental appointments</i></li> <li>- <i>Senate approves treatis and ambassadors</i></li> <li>- <i>Approval of replacement Vice President</i></li> <li>- <i>Power to declare war</i></li> <li>- <i>Power to enact taxes and allocate funds</i></li> <li>- <i>Presiden must, from time to time, deliver a State of the Union address</i></li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>(senate)</i></li> <li>- <i>Power to initiate constitutional amandements</i></li> <li>- <i>Power to set courts inferior to the Supreme Court</i></li> <li>- <i>Power to set jurisdiction of courts</i></li> <li>- <i>Power to alter the size of the Supreme Court</i></li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>both haouses of Congress</i></li> <li>- <i>House must originate revenue bills</i></li> <li>- <i>Neither house may adjorn for more than three days without the consenof the other house</i></li> <li>- <i>All journal are to be published</i></li> </ul>  |
| <i>Executive</i> | <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>Vice President and Cabinet can vote that the President is unable to discharge his duties</i></li> </ul>  | <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>Power to appoint judges</i></li> <li>- <i>Pardon Power</i></li> </ul>   | <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>Veto power</i></li> <li>- <i>Vice President is President of the Senate</i></li> <li>- <i>Commander in chief of the military</i></li> <li>- <i>Recess appointments</i></li> <li>- <i>Emergency calling into session of one or both haouse of Congress</i></li> <li>- <i>May force adjournment when both houses cannot agree on adjournment</i></li> <li>- <i>Compensation cannot be diminished</i></li> </ul> |
| <i>Judicial</i>  | <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>Judicial Review</i></li> <li>- <i>Chief Justice sits as President of the Senate during presidential impeachment</i></li> </ul>   |   | <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>Judicial Review</i></li> <li>- <i>Seats are held on on good behavior</i></li> <li>- <i>Compesation cannot be diminished</i></li> </ul>   |

Prinsip *checks and balances* di Amerika Serikat sebagaimana tabel di atas, kekuasaan eksekutif memiliki wewenang untuk turut mengontrol, atau mempengaruhi kekuasaan legislatif dalam hal-hal antara lain: a. wewenang untuk mem-veto undang-undang; b. wewenang untuk menolak pelaksanaan undang-undang tertentu; c. wewenang untuk menolak penggunaan anggaran untuk kegiatan tertentu; d. wewenang sepihak untuk membiayai perang; tanggungjawab untuk membuat pernyataan tertentu, misalnya keadaan darurat; dan sebagainya. Sebaliknya, kekuasaan legislatif juga berwenang membuat keputusan di ranah eksekutif, misalnya: a) wewenang untuk menentukan peraturan yang berlaku atau akan diberlakukan; b) wewenang membuat aturan untuk membatasi upaya penyidikan, penangkapan, dan penahanan; c) wewenang untuk meratifikasi traktat atau perjanjian internasional; d) wewenang menetapkan anggaran bagi eksekutif;

e) wewenang untuk memakzulkan atau mengganti pimpinan eksekutif (dengan dukungan dua per tiga anggota), dan lain-lain.<sup>207</sup>

Sementara itu, kekuasaan eksekutif juga dapat memainkan peran sebagai penyeimbang terhadap kekuasaan yudikatif, misalnya wewenang untuk menunjuk hakim agung dan memberi pengampunan (*pardon*). Sedangkan wewenang yudikatif terhadap kekuasaan eksekutif antara lain mencakup: 1) wewenang menyatakan tindakan tertentu dari pemerintah sebagai tindakan yang cacat atau salah; 2) wewenang untuk menentukan aturan mana yang tepat dan harus dipergunakan sebagai rujukan atau dasar hukum.<sup>208</sup> "Persinggungan" wewenang antara kekuasaan legislatif dan kekuasaan yudikatif pun juga diatur dengan tegas. Dalam hal ini, wewenang kekuasaan yudikatif di ranah legislatif misalnya wewenang menyatakan undang-undang tidak sah dan menyimpang dari konstitusi, atau wewenang untuk menentukan aturan mana yang tepat dan harus dipergunakan sebagai rujukan atau dasar hukum. Sedangkan wewenang kekuasaan eksekutif terhadap fungsi yudikatif antara lain: 1) wewenang untuk melakukan amandemen konstitusi (dengan dukungan 2/3 suara di parlemen dan dukungan 3/4 negara bagian); 2) wewenang untuk menentukan struktur dan besaran pengadilan (termasuk Mahkamah Agung); 3) wewenang untuk mengalokasikan anggaran bagi kepentingan peradilan; 4) wewenang untuk memilih kandidat hakim; 5) wewenang memakzulkan dan mengganti hakim; serta 6) wewenang untuk menentukan batas-batas kompetensi teritorial peradilan.<sup>209</sup>

Hanya dengan mekanisme "*checks and balances*" dapat dicegah masing-masing cabang kekuasaan menyalahgunakan kekuasaannya atau bertindak sewenang-wenang. Tanpa "*checks and balances*" dari cabang kekuasaan yang lain eksekutif dapat menjalankan kekuasaan yang sewenang-wenang. Demikian pula legislatif dan yudikatif.

---

<sup>207</sup> Triwidodo, "Menyimak Kembali Checks and Balances dalam Sistem Ketatanegaraan di Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945, *op. cit*

<sup>208</sup> *Ibid*

<sup>209</sup> *Ibid*

Pada saat ini lazim dijumpai, baik dalam kerajaan maupun republik, adanya pemisahan cabang-cabang pemerintahan atau pembagian fungsi-fungsi yang saling membatasi dan mengawasi satu sama lain. Jadi sistem *checks and balances* ini, yang mengakibatkan satu cabang kekuasaan dalam batas-batas tertentu dapat turut campur dalam tindakan cabang kekuasaan yang lain, tidak dimaksud untuk memperbesar efisiensi kerja, tetapi untuk membatasi kekuasaan dari setiap cabang kekuasaan secara lebih efektif<sup>210</sup>

Pemerintahan kerajaan seperti Inggris, Belanda, Malaysia, dan Jepang semuanya disusun dalam susunan cabang-cabang kekuasaan yang mencerminkan ajaran pemisahan atau pembagian kekuasaan negara. Demikian pula berbagai negara republik seperti India, Singapura, Pakistan, Filipina, termasuk Indonesia tersusun dalam cabang-cabang kekuasaan negara yang mencerminkan semangat pemisahan atau pembagian kekuasaan. Pemisahan atau pembagian kekuasaan ini makin diperlukan karena dipandang sebagai salah satu ciri negara berdasarkan konstitusi. Meskipun Montesquieu hanya membagi dalam tiga cabang kekuasaan (legislatif, eksekutif, dan yudikatif), dalam praktik ada negara-negara yang mempunyai lebih dari tiga cabang kekuasaan. Perancis memiliki "*Conseil d'Etat*" dan "*Conseil Constitutionnel*", disamping cabang legislatif, eksekutif dan yudikatif. Kerajaan Belanda memiliki "*Raad van Staat*" dan *Algemene Rekenkamer*, di samping eksekutif, legislatif, dan yudikatif.<sup>211</sup> Indonesia sendiri mempunyai tiga cabang kekuasaan yang terdiri dari legislatif yaitu DPR, yudikatif yaitu Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi (Kekuasaan Kehakiman), eksekutif yaitu Lembaga Kepresidenan.

Walaupun implementasi *checks and balances* menjanjikan manfaat yang luar biasa besar, namun hal tersebut tidak muncul dengan tiba-tiba. Dalam hal ini, ada beberapa prasyarat atau prakondisi yang memungkinkan berkembangnya *checks*

---

<sup>210</sup> Miriam Budiardjo, *Op.cit.* hal 153 -154

<sup>211</sup> Bagir Manan *Op.cit* hal 11

*and balances* tadi secara optimal. Adapun prasyarat yang dibutuhkan paling tidak meliputi empat aspek sebagai berikut<sup>212</sup>:

- Proses demokratisasi dari tingkat pusat hingga ke daerah tidak terputus. Artinya, kesadaran untuk secara terus menerus melakukan perbaikan baik dari kalangan politisi, birokrat maupun masyarakat luas, perlu dibina secara berkelanjutan pada berbagai jenjangnya.
- Adanya pemahaman konsep politik kenegaraan dan pemerintahan yang bulat dari segenap pelaku atau penyelenggara negara. Pada saat yang sama, dibutuhkan pula adanya kedewasaan politik para anggota DPRD serta kalangan birokrasi dan penegak hukum, bahkan juga kalangan masyarakat pada umumnya.
- Adanya pemahaman fungsi dan peranan eksekutif, legislatif, dan yudikatif yang seimbang (*asymmetric information*) serta tata hubungan kerja dinamis dan produktif diantara poros-poros kekuasaan tersebut. Adanya kecurigaan atau kurangpercayaan antar aparat pemegang kekuasaan menunjukkan adanya ketimpangan dalam pola komunikasi antar pemegang kekuasaan tersebut.
- Adanya kesadaran penuh untuk memangku hak dan kewajiban masing-masing secara terbuka dan bertanggungjawab untuk mewujudkan cita-cita tertinggi pembentukan negara, yakni mewujudkan kesejahteraan dan keadilan bagi masyarakat.

## **2. Mekanisme Check and Balances antara Ketiga Cabang Kekuasaan di Indonesia**

Sebagaimana telah disinggung diatas, konsep *checks and balances* memungkinkan suatu cabang kekuasaan negara tertentu untuk menjalankan fungsi (meskipun minimal) pada cabang kekuasaan negara lainnya. Di Indonesia, konsepsi dan implementasi *checks and balances* jauh lebih mudah ditemukan pada UUDNRI 1945. Beberapa pasal yang menggambarkan adanya prinsip *checks and balances* dalam UUDNRI 1945 adalah sebagai berikut:

### a. Checks and Balances antara Eksekutif dan Legislatif

- *Check Presiden terhadap DPR*

1. Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada DPR<sup>213</sup>

---

<sup>212</sup> Triwidodo, "Menyimak Kembali Checks and Balances dalam Sistem Ketatanegaraan di Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945 . *Op.cit*

2. Presiden turut membahas setiap rancangan undang-undang dan memberikan persetujuan bersama DPR<sup>214</sup>
  3. Presiden mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama untuk dijadikan undang-undang.<sup>215</sup>
  4. Presiden tidak dapat membekukan dan/atau membubarkan DPR<sup>216</sup>
- *Check DPR terhadap Presiden*
    1. DPR mengusulkan pemberhentian Presiden dalam masa jabatannya<sup>217</sup>
    2. DPR mengusulkan pemberhentian Presiden kepada MPR melalui permintaan kepada Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa, mengadili dan memutus pendapat tersebut<sup>218</sup>
    3. Pendapat DPR tentang dugaan pelanggaran dan tidak memenuhi syarat sebagai Presiden dalam rangka melakukan fungsi pengawasan terhadap Presiden<sup>219</sup>
    4. DPR mengadakan sidang paripurna untuk meneruskan usul pemberhentian Presiden kepada MPR jika Mahkamah Konstitusi memutus bahwa Presiden layak diberhentikan<sup>220</sup>
    5. DPR tidak dapat dibekukan dan/atau dibubarkan oleh Presiden<sup>221</sup>
    6. DPR memberikan persetujuan kepada Presiden dalam menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain<sup>222</sup>
    7. DPR memberikan persetujuan kepada Presiden dalam membuat perjanjian internasional<sup>223</sup>
    8. DPR memberikan pertimbangan dalam hal pengangkatan duta oleh Presiden<sup>224</sup>
    9. DPR memberikan pertimbangan kepada Presiden dalam hal penerimaan penempatan duta negara lain<sup>225</sup>
    10. DPR memberikan pertimbangan kepada Presiden dalam memberi amnesti dan abolisi<sup>226</sup>
    11. DPR bersama-sama Presiden membahas rancangan undang-undang<sup>227</sup>
    12. DPR memberikan pertimbangan kepada Presiden dalam mengangkat dan memberhentikan anggota Komisi Yudisial<sup>228</sup>

<sup>213</sup> Pasal 5 ayat (1) Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945

<sup>214</sup> Pasal 20 ayat (2) Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945

<sup>215</sup> Pasal 20 ayat (4)

<sup>216</sup> Pasal 7C

<sup>217</sup> Pasal 7A

<sup>218</sup> Pasal 7B ayat (1)

<sup>219</sup> Pasal 7B ayat (2)

<sup>220</sup> Pasal 7B ayat (5)

<sup>221</sup> Pasal 7C

<sup>222</sup> Pasal 11 ayat (1)

<sup>223</sup> Pasal 11 ayat (2)

<sup>224</sup> Pasal 13 ayat (2)

<sup>225</sup> Pasal 13 ayat (3)

<sup>226</sup> Pasal 14 ayat (2)

<sup>227</sup> Pasal 20 ayat (2)

<sup>228</sup> Pasal 24B ayat(3)

13. DPR bersama DPD dan DPRD memeriksa hasil pemeriksaan keuangan negara oleh BPK<sup>229</sup>

b. Checks and Balances antara Eksekutif dan Yudikatif

- *Check Presiden terhadap MA*
  1. Presiden menetapkan hakim agung<sup>230</sup>
- *Check Presiden terhadap MK*
  1. Presiden menetapkan anggota hakim konstitusi dan mengajukan 3 orang anggota hakim konstitusi<sup>231</sup>
- *Check MK terhadap Presiden*
  1. Judicial Review/Pengujian Undang-Undang<sup>232</sup>
  2. Memeriksa, mengadili dan memutuskan dugaan pelanggaran oleh Presiden yang diajukan DPR<sup>233</sup>
- *Check MA terhadap Presiden*
  1. MA melakukan Judicial Review/Pengujian Undang-undang<sup>234</sup>
  2. MA memberikan pertimbangan kepada Presiden dalam memberikan grasi dan rehabilitasi<sup>235</sup>

c. Checks and Balances antara Legislatif dan Yudikatif

- *Check DPR terhadap MA*
  1. DPR memberikan persetujuan atas usulan Komisi Yudisial tentang calon hakim agung<sup>236</sup>
- *Check DPR terhadap MK*
  1. DPR mengajukan 3 anggota hakim konstitusi<sup>237</sup>

<sup>229</sup> Pasal 23 E

<sup>230</sup> Pasal 24A ayat (3)

<sup>231</sup> Pasal 24C ayat (3)

<sup>232</sup> Pasal 24C ayat (1)

<sup>233</sup> Pasal 24C ayat (2)

<sup>234</sup> Pasal 24A ayat (1)

<sup>235</sup> Pasal 14 ayat (1)

<sup>236</sup> Pasal 24A ayat(3)

- *Check MK terhadap DPR*
  1. MK melakukan Judicial Review/ Pengujian Undang-undang <sup>238</sup>
  2. MK memeriksa, mengadili dan memutuskan terhadap pendapat DPR tentang dugaan pelanggaran Presiden <sup>239</sup>
- *Check MA terhadap DPR*
  1. Mahkamah Agung dapat memberikan pendapat hukum atas permintaan lembaga tinggi negara lainnya



---

<sup>237</sup> Pasal 24C ayat (3)

<sup>238</sup> Pasal 24C ayat (1)

<sup>239</sup> Pasal 7B ayat (4); Pasal 24C ayat (2)

## BAB III

### KEKUASAAN PRESIDEN UNTUK MEMBERI PENGAMPUNAN

#### A. Kekuasaan Presiden Sebelum Perubahan UUD 1945

##### 1. Bentuk-bentuk Kekuasaan Presiden Sebelum Perubahan UUD 1945

Sebagaimana yang telah penulis kemukakan pada bab pendahuluan bahwa beberapa pakar hukum tata negara mencoba mengelompokkan kekuasaan-kekuasaan presiden tersebut. M Ridwan Indra dan Satya Arinanto, mengelompokkan kekuasaan Presiden menjadi 4 (empat) hal<sup>240</sup>, yaitu Kekuasaan Presiden dalam bidang eksekutif; Kekuasaan Presiden dalam bidang legislatif; Kekuasaan Presiden sebagai kepala negara; Kekuasaan Presiden dalam bidang yudikatif. Bagir Manan mengelompokkan kekuasaan Presiden menjadi 4 (empat) kelompok yaitu Kekuasaan Penyelenggaraan Pemerintahan; Kekuasaan di Bidang Perundang-undangan; Kekuasaan di Bidang Yustisial; Kekuasaan Presiden dalam Hubungan Luar Negeri, sedangkan, Ismail Suny dalam disertasinya yang berjudul “Pergeseran Kekuasaan Eksekutif” membagi kekuasaan Presiden RI menjadi 6 (enam) kategori yaitu: Kekuasaan administratif; Kekuasaan legislatif; Kekuasaan yudikatif; Kekuasaan militer; Kekuasaan diplomatik; Kekuasaan darurat.<sup>241</sup>

Hal ini memperlihatkan bahwa interpretasi ahli tata negara mengenai kekuasaan yang dimiliki Presiden berbeda-beda dalam hal kategorisasinya. Berikut ini macam-macam kekuasaan yang dimiliki oleh presiden yang tercantum dalam tiga konstitusi yaitu UUD 1945, UUD RIS 1949, dan UUDS 1950 disusun berdasarkan pengelompokan bidang kekuasaan menurut Ismail Suny :

---

<sup>240</sup> M Ridwan Indra dan Satya Arinanto, *op.cit* hal 37

<sup>241</sup> Ismail Suny *op.cit* hal 44-46

Tabel 3.1  
Kekuasaan Presiden dalam Tiga Undang-Undang Dasar

| No | Bidang kekuasaan               | Konstitusi   | Jenis Kekuasaan Presiden  |
|----|--------------------------------|--|---|
|    | <i>Kekuasaan administratif</i> | <b>UUD 1945</b><br>Pasal 4<br>Pasal 15<br>Pasal 17 (2)<br>Pasal 23   | Memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang- Undang Dasar.<br>Memberi gelaran, tanda jasa dan lain-lain tanda kehormatan<br>Mengangkat dan memberhentikan menteri<br>Menetapkan APBN   |
|    | <i>Kekuasaan legislatif</i>    | Pasal 5<br>Pasal 21 (2)<br>Pasal 22  | Memegang kekuasaan membentuk undang-undang dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat.<br>Menetapkan peraturan pemerintah untuk menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya.<br>Mengesahkan atau tidak mengesahkan RUU Inisiatif DPR<br>Menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang.   |
|    | <i>Kekuasaan yudikatif</i>     | Pasal 14   | Memberi grasi, amnesti, abolisi dan rehabilitasi  |
|    | <i>Kekuasaan militer</i>       | Pasal 10   | Memegang kekuasaan yang tertinggi atas Angkatan Darat, Angkatan Laut dan Angkatan Udara   |
|    | <i>Kekuasaan diplomatik</i>    | Pasal 11<br>Pasal 13   | Menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain.<br>Mengangkat duta dan konsul.<br>Menerima duta negara lain.   |
|    | <i>Kekuasaan darurat</i>       | Pasal 12   | Menyatakan keadaan bahaya.  |
|    | <i>Kekuasaan administratif</i> | <b>Konstitusi RIS 1949</b><br>pasal 68 (1) dan (2), 70, 72 (1) pasal 74 (4), 118 (2), dan 119; pasal 74 (1) - (4); pasal 77; pasal 76 (2); pasal 83; pasal 85 (1) pasal 86; pasal 104; pasal 103 (1);<br><br>pasal 114 (1) pasal 114 (4); pasal 116 (1) pasal 116 (4);pasal 117; | Presiden berkedudukan sebagai kepala negara<br>Presiden merupakan bagian dari pemerintah<br><br>Presiden tidak dapat diganggu-gugat dan segala pertanggung jawaban berada di tangan kabinet<br>Presiden dengan persetujuan Dewan Pemilihan membentuk Kabinet Negara<br>Presiden menyaksikan pelantikan kabinet<br>Presiden menerima pemberitahuan kabinet mengenai urusan penting<br>Presiden menyaksikan pelantikan anggota Senat 11.<br>Presiden mengangkat ketua Senat dan menyaksikan pelantikannya<br>Presiden menyaksikan pelantikan anggota DPR<br>Presiden mengesahkan pemilihan ketua dan wakil-wakil ketua DPR<br>Presiden dengan pertimbangan Senat mengangkat Ketua, Wakil Ketua, dan Anggota-anggota Mahkamah Agung untuk pertama kalinya dan memberhentikan mereka atas permintaan sendiri<br>Presiden dengan pertimbangan Senat mengangkat Ketua, Wakil Ketua, dan Anggota-anggota Dewan Pengawas Keuangan untuk pertama kalinya dan memberhentikan mereka atas permintaan sendiri |

|    |                                |  |  |
|----|--------------------------------|--|--|
|    |                                | pasal 123 (1) dan (4); pasal 124; pasal 126.   | Menjalankan pemerintahan federal<br>Mendengarkan pertimbangan dari Senat .<br>Memberi keterangan pada Senat<br>Memberikan tanda kehormatan menurut UU federal  |
|    | <i>Kekuasaan legislatif</i>    | pasal 128 (1) dan (2), 133-135; 136 (1) dan (2), 137, dan 138 (3); pasal 138 (2); pasal 141; pasal 187 (1) dan (2); pasal 189 (2) dan (3); pasal 191 (1) dan (2) pasal 187 (1) dan 189 (3)   | Presiden bertindak secara administratif/protokoler dalam urusan legislatif<br><br>Mengesahkan atau memveto UU yang telah disetujui oleh DPR dan Senat<br>Mengeluarkan peraturan pemerintah<br>Mengusulkan rancangan konstitusi federal kepada konstituante, dan mengumumkan konstitusi tersebut serta mengumumkan perubahan konstitusi<br><br>Presiden bertindak secara administratif/protokoler dalam urusan konstitutif  |
|    | <i>Kekuasaan yudikatif</i>     | pasal 160  | Presiden dengan pertimbangan Mahkamah Agung memberi grasi dan amnesti  |
|    | <i>Kekuasaan militer</i>       | pasal 183 (1) dan (3);   | Presiden memegang kekuasaan militer  |
|    | <i>Kekuasaan diplomatik</i>    | pasal 175;<br>pasal 178;<br>pasal 174, 176, 177;   | Presiden mengadakan dan mengesahkan perjanjian internasional atas kuasa UU federal<br>Presiden mengangkat dan menerima misi diplomatik<br>Memegang urusan hubungan luar negeri   |
|    | <i>Kekuasaan darurat</i>       | pasal 183<br>pasal 139;<br>pasal 184 (1);  | Menyatakan perang dengan persetujuan DPR dan Senat<br>Mengeluarkan peraturan darurat (UU Darurat) dalam keadaan mendesak<br>Menyatakan keadaan bahaya  |
| 3. | <i>Kekuasaan administratif</i> | <b>UUDS 1950</b><br>pasal 44;<br>pasal 46 (1);<br><br>pasal 45 (1);<br>pasal 83 dan 85;<br><br>pasal 50 dan 51;<br>pasal 53;<br>pasal 52 (2);<br><br>pasal 63;<br><br>pasal 62 (1);<br>pasal 84;<br>pasal 136;<br><br>pasal 140 (2);<br><br>pasal 81 (4);<br><br>pasal 79 (4);<br><br>pasal 87;<br>pasal 82;<br>pasal 111 (1). | Presiden dan wakil presiden adalah alat perlengkapan negara<br>Presiden dan wakil presiden berkedudukan di tempat kedudukan pemerintah<br>Presiden berkedudukan sebagai Kepala Negara<br>Presiden dan wakil presiden tidak dapat diganggu-gugat dan seluruh pertanggung jawaban berada di tangan kabinet<br>Presiden membentuk kabinet<br><br>Presiden menyaksikan pelantikan kabinet<br><br>Presiden dan wakil presiden menerima pemberitahuan kabinet mengenai urusan penting<br>Presiden menyaksikan pelantikan anggota DPR<br>Presiden mengesahkan pemilihan Ketua dan Wakil-wakil Ketua DPR<br>Presiden berhak membubarkan DPR dan memerintahkan pembentukan DPR baru<br>Presiden menyaksikan pelantikan anggota Konstituante, dan mengesahkan pemilihan Ketua dan Wakil-wakil ketua Konstituante<br>Presiden bertindak secara administratif/protokoler dalam urusan konstitutif<br>Presiden memberhentikan Ketua, Wakil Ketua, dan Anggota-anggota Dewan Pengawas Keuangan atas permintaan sendiri<br>Presiden memberhentikan Ketua, Wakil Ketua, dan Anggota-anggota Mahkamah Agung atas permintaan sendiri<br>Presiden memberi tanda kehormatan menurut UU<br>Menjalankan pemerintahan |

|  |                             |  |  |
|--|-----------------------------|--|--|
|  |                             |  | Memegang urusan umum keuangan  |
|  | <i>Kekuasaan legislatif</i> | pasal 90 (1), 92, 93, dan 94 (3);<br>pasal 94 (2) dan 95 (1);<br>pasal 98 (1); | Presiden bertindak secara administratif/protokoler dalam urusan legislatif<br><br>Mengesahkan atau memveto UU yang telah disetujui oleh DPR<br><br>Mengeluarkan peraturan pemerintah |
|  | <i>Kekuasaan yudikatif</i>  | pasal 107;   | Presiden memberi grasi, amnesti, dan abolisi dengan pertimbangan Mahkamah Agung  |
|  | <i>Kekuasaan militer</i>    | pasal 127;   | Presiden memegang kekuasaan militer  |
|  | <i>Kekuasaan diplomatik</i> | pasal 120;<br><br>pasal 128;<br>pasal 123;                                     | Presiden mengadakan dan mengesahkan perjanjian internasional atas kuasa UU<br>Presiden menyatakan perang dengan persetujuan DPR<br>Presiden mengangkat dan menerima misi diplomatik  |
|  | <i>Kekuasaan darurat</i>    | pasal 96 (1);<br>pasal 129 (1).  | Mengeluarkan peraturan darurat (UU Darurat) dalam keadaan mendesak<br>Presiden menyatakan keadaan bahaya   |

## 2. Kekuasaan Presiden pada Masa Orde Lama

Sebagaimana telah dijelaskan bahwa kekuasaan presiden dalam suatu negara modern selalu diatur dalam undang-undang dasar atau konstitusi negara tersebut. Kekuasaan presiden sebagai eksekutif adalah kekuasaan yang mengenai pelaksanaan undang-undang dan menyelenggarakan kemauan negara. Kemauan negara tersebut dinyatakan melalui badan pembentuk undang-undang yaitu badan legislatif.

Sebelum dilakukannya perubahan atau amandemen pada tahun 1999-2002, Indonesia telah mengalami berkali-kali penggantian konstitusi, yaitu mulai dari UUD 1945, Konstitusi RIS 1949, UUD Sementara 1950, kembali ke UUD 1945 melalui dekrit presiden tanggal 5 Juli 1959. Ketiga macam konstitusi tersebut turut mempengaruhi pasang surutnya kekuasaan yang dimiliki Presiden. Demikian pula dinamika penyelenggaran kekuasaan negara membuahkan perubahan-perubahan.

Pada awal kemerdekaan, Presiden memiliki kekuasaan yang sangat luas dengan didasari oleh ketentuan Pasal IV aturan peralihan UUD 1945, yaitu

menjalankan segala kekuasaan hanya dibantu oleh Komite Nasional.<sup>242</sup>

Ketentuan itu mengakibatkan Presiden dengan sah dapat bertindak sebagai diktator, karena Komite Nasional sebagai pembantu Presiden, tidak akan membatasi kekuasaan yang dimiliki Presiden. Presiden dapat menetapkan sendiri garis-garis besar haluan negara dan dapat menentukan sendiri segala undang-undang.

Rositer, seperti dikutip Ismail Suny mengatakan, “Tidak ada suatu pemerintah; akan mendirikan suatu kediktatoran konstitusional (*constitutional dictatorship*) tanpa menetapkan ketentuan tertentu mengenai pengakhirannya”<sup>243</sup> Komite Nasional itu bukan sebagai pengganti MPR, DPR dan MA dan tidak juga melaksanakan undang-undang baik sendiri atau ikut bersama Presiden (*medewet-gevende-bevoegheid*).<sup>244</sup>

<sup>242</sup> Undang-undang Dasar 1945 merupakan undang-undang yang dibuat secara singkat dan dalam suasana perjuangan dan revolusi. Tak heran jika Sukarno sebagai Ketua PPKI menyebutnya sebagai “Undang-Undang Dasar Kilat”. Naskah yang singkat tersebut hanya berisi prinsip-prinsip umum dan mengamanatkan pengaturan selanjutnya kepada perundang-undangan yang lebih rendah. Sejak ditetapkan dan disahkannya konstitusi ini maka penyelenggaraan negara didasarkan kepada ketentuan-ketentuan menurut Undang-undang Dasar ini. Namun pelaksanaan penyelenggaraan negara tidak dapat sekaligus sepenuhnya dalam waktu singkat. Oleh karena itu BPUPKI menyediakan empat pasal peralihan untuk mengatasi masalah ketatanegaraan dalam masa peralihan. Pasal I : “Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia mengatur dan menyelenggarakan kepindahan Pemerintahan kepada Pemerintahan Indonesia. Pasal II : “Segala Badan Negara dan Peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-undang Dasar ini.”. Pasal III: “Untuk pertama kali Presiden dan Wakil Presiden dipilih oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia”. Pasal IV: “Sebelum Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat dan Dewan Pertimbangan Agung dibentuk menurut Undang-undang Dasar ini, segala kekuasaannya dijalankan oleh Presiden dengan bantuan sebuah Komite Nasional.” Alasan yang dikemukakan Ketua Panitia PPKI dalam mengusulkan Komite Nasional ialah, “bahwa mungkin sekali anggota-anggota atau beberapa anggota dari Panitia persiapan Kemerdekaan ini tidak lama lagi meninggalkan kota Jakarta. Maka berhubung dengan itu dianggap lebih baik diganti dengan Komite Nasional, sedang tentang anggota Komite Nasional pada saat sekarang, sebetulnya belum diketahui siapa nanti akan mengangkat mereka. Mungkin sebagian daripada kita akan masuk dalam Komite Nasional, jadi Komite Nasional, tetapi yang penting sekali ialah untuk menjaga kesulitan dimasa kilat, hendaknya anggota badan yang membantu Presiden itu sedapat mungkin semua dapat dikumpulkan pada tiap ketika, praktisnya kalau berdiam di kota Jakarta. Badan itu disebut Komite Nasional. Siapa memberi pandangan tentang hal itu?”

<sup>243</sup> Ismail Suny, *Op.cit* hal 20

<sup>244</sup> Komite Nasional dibentuk dengan nama Komite Nasional Indonesia Pusat (KNIP) yang terdiri dari 135 orang termasuk anggota-anggota Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia yang sebelumnya sudah dibubarkan. Pemilihan dan penunjukan anggota dilakukan oleh Presiden dengan memperhatikan keterwakilan dari suku-suku, partai-partai, tokoh masyarakat dan tokoh ekonomi pada saat itu. Dalam rapat PPKI tanggal 23 Agustus 1945, ditentukan kedudukan dan tugas Komite Nasional, diantaranya: (1) Komite Nasional dibentuk di seluruh

Kekuasaan Presiden yang besar tersebut tidak berlangsung lama setelah lahirnya Maklumat Wakil Presiden No.X.<sup>245</sup> Maklumat inilah yang mengurangi kekuasaan Presiden yang semula berdasarkan pasal IV aturan peralihan di atas yang semula sangat luas. Pengurangan kekuasaan presiden ini tanpa mengubah ketentuan pasal IV aturan peralihan, baik mengubah secara langsung maupun mengubah secara amandemen.<sup>246</sup> Maklumat tersebut mengakibatkan beberapa perubahan, yaitu<sup>247</sup>:

- a. Komite Nasional Indonesia Pusat ikut menetapkan garis-garis besar haluan negara bersama-sama dengan Presiden. (Bersesuaian dengan pasal 3 Undang-undang Dasar 1945)
- b. Komite Nasional Indonesia Pusat menetapkan bersama-sama Presiden undang-undang yang boleh mengenai segala macam urusan pemerintahan

---

Indonesia dengan pusat di Jakarta (2) Komite Nasional adalah penjelmaankebulatan tujuan dancita-cita Bangsa Indonesia yang berdasarkan kedaulatan rakyat. (3) Usaha Komite Nasional ialah: - Menyatakan kamauan rakyat Indonesia untuk hidu sebagai bangsa yang merdeka;- Mempersatukan rakyat dari segala lapisan dan jabatan, supaya terpadu pada segala tempat di seluruh Indonesia, persatuan kebangsaan yang bulat dan erat;-Membantu menentramkan rakyat dan turut menjaga keselamatan umum;-Membantu pemimpin dalam meyelenggarakan cita-cita Bangsa Indonesia dan didaerah membantu Pemerintaha Daerah untuk kesejahteraan umum. (4) Komite Nasional di Pusat memimpin dan memberi petunjuk kepada Komite-komite Nasional di daerah. Dimana perlu didirikan pusat daerah yaitu untuk: Jawa barat, Jawa Tengah,Jawa Timur, Sumatera, Borneo, Sulawesi, Maluku, Sunda Kecil. (5) Komite Nasional di pusat dan di daerah dipimpin oleh seorang Ketua dan beberapa anggota pengurus, yang bertanggungjawab kepada Momite Nasional. Buat pertama kali Ketua Pusat daerah ditetapkan oleh Pemimpin Besar Ir. Soekarno.

<sup>245</sup> Maklumat Wakil Presiden No.X ditetapkan pada 16 ktober 1945. Maklumat ini merngubah praktek kenegaraan khususnya mengubah praktek dari ketentuan dalam pasal IV aturan peralihan dengan formal. Maklmat ini berbunyi :”Bahwa Komite Nasional Pusat, sebelum terbentuknya Majelis Permusyawaratan Rakyat dan Dewan Perwakilan rakyat disertai kekuasaan legislatif dan menetapkan garis-garis besar haluan negara, serta menyetujui bahwa pekerjaan Komite Nasional Pusat sehari-hari berhubung dengan gentingnya keadaan dijalankan oleh sebuah Badan Pekerja yang dipilih diantara mereka dan yang bertanggungjawab kepada Komite Nasional Pusat.” Dalam penjelasan Maklumat berbunyi: “ Menurut putusan ini maka Badan Pekerja berkewajiban dan berhak:

- (1) Turut menetapkan garis-garis besar haluan negara. Badan Pekerja tidak berhak campur dalam kebijaksanaan (*dagelijks beleid*) Pemerintah sehari-hari. Ini tetap ditangan Presiden semata-mata.
- (2) Menetapkan bersama-sama dengan Prsiden Undang-undang yang boleh mngenai segala macam urusan Pemerintahan. Yang menjalankan Undang-undang ini ialah pemerintah, artinya: Presiden dibantu oleh menterinteri-menteri dan pegawai-pegawai yang di bawahnya.

<sup>246</sup> Joeniarto, *Sejarah Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Op.cit hal 51.

<sup>247</sup> *Ibid* hal. 50-51

(Bersesuaian dengan pasal 5 ayat (1) dan pasal 20 ayat (1) Undang-undang Dasar 1945)

c. Karena pentingnya keadaan maka dalam menjalankan tugas kewajibannya sehari-hari dari Komite Nasional Indonesia Pusat tersebut di atas, maka akan dijalankan oleh Badan Pekerja yang bertanggung jawab kepada Komite Nasional Indonesia Pusat.

d. Badan Pekerja sejak saat itu tidak boleh lagi ikut campur tangan dalam kebijaksanaan pemerintah sehari-hari. Dimana dalam masa sebelumnya ternyata Komite Nasional Indonesia Pusat sering ikut pula menyelenggarakan Pemerintahan Presiden.

Perubahan selanjutnya yaitu dikeluarkannya Maklumat Pemerintah tanggal 14 Nopember 1945<sup>248</sup> sebagai jawaban dari usul Badan pekerja Komite Nasional Indonesia Pusat yang menghendaki perubahan sistem pertanggungjawaban kepada parlemen. Maklumat ini berpengaruh besar kedalam sistem ketatanegaraan Indonesia pada saat itu, yaitu pergantian sistem presidensial menjadi sistem parlementer maka Presiden tidak lagi berkedudukan sebagai kepala pemerintahan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 4 ayat (1)<sup>249</sup>. Perubahan ini merupakan pengurangan kedua kali terhadap kekuasaan Presiden.

Undang- Undang Dasar 1945 menempatkan kedudukan presiden sebagai kepala negara dan kepala pemerintahan dengan beberapa bidang kekuasaan lain. Presiden memegang kekuasaan pemerintahan yang tertinggi di bawah Majelis Permusyawaratan Rakyat dengan begitu artinya Presiden adalah mandataris MPR.

---

<sup>248</sup> Maklumat ini sebenarnya adalah suatu tindakan yang maksudnya akan mengadakan pembaruan terhadap susunan kabinet yang ada, yaitu kabinet yang pada waktu itu dipimpin oleh Presiden ( kabinet pertama dalam sejarah ketatanegaraan Indonesia). Dengan Maklumat ini diumumkanlah nama-nama dari menteri-menteri dalam susunan kabinet yang baru, namun kabinet ini ternyata tidak di bawah pimpinan presiden melainkan diketuai oleh Perdana Menteri. Sutan Syahrir yang menduduki jabatan Perdana Menteri tersebut.

<sup>249</sup> Sejak maklumat tersebut dikeluarkan, Presiden tidak lagi berfungsi sebagai kepala pemerintahan, Presiden hanya berfungsi sebagai Kepala Negara saja. Istilah yang lazim untuk menyebut Presiden dalam konstelasi ketatanegaraan seperti ini adalah presiden konstitusional.

### 3. Kekuasaan Presiden pada Masa Orde Baru

Kekuasaan Presiden selama Orde Baru cenderung sangat mutlak, tidak saja karena UUD 1945 memberi kekuasaan yang cukup besar kepada lembaga kepresidenan tetapi terutama karena lembaga tertinggi negara dan lembaga tinggi negara yaitu MPR, DPR, MA BPK dan infrastruktur politik ( partai politik, kelompok kepentingan, media massa) sengaja (*by design*) dibuat tidak berdaya baik secara individual maupun kelembagaan, sehingga mengikuti semua kehendak sang penguasa yaitu Presiden.<sup>250</sup>

Presiden Soeharto memimpin negeri ini selama 32 tahun, setelah terpilih selama tujuh kali setelah setiap kali menyelesaikan masa jabatannya, melalui pemilihan yang dinilai sebagai hasil rekayasa politik daripada cerminan kehendak rakyat dan bukan pemilu yang kompetitif dan adil. Hal ini disebabkan dalam konstitusi Indonesia, pembatasan masa jabatan seorang presiden tidak dibatasi secara definitif berapa periode seseorang dapat menjadi presiden karena hanya menyatakan "...sesudahnya dapat dipilih kembali".<sup>251</sup>

Presiden memiliki kekuasaan yang sangat absolut bila dibandingkan dengan kekuasaan lainnya. Bahkan pada masa Orde Baru, Presidenlah yang paling menentukan baik dalam penyelenggaraan pemerintahan dan pembangunan maupun dalam pengendalian militer dan bidang politik. Presiden semakin lama makin tampil sebagai penguasa tunggal dalam bidang politik, pemerintahan, militer, ekonomi dan kemasyarakatan. Tak heran jika Presiden sebagai institusi maupun pribadi beserta anggota kabinetnya merupakan lembaga dan pejabat negara yang paling menikmati hasil pertumbuhan ekonomi selama Orde Baru.

Kekuasaan Presiden selama Orde Baru sangat dominan karena enam faktor berikut:<sup>252</sup>

- a. UUD 1945 menyatakan secara eksplisit tugas dan wewenang presiden mencakup bidang eksekutif dan legislatif. Presiden adalah pemegang

<sup>250</sup> Ramlan Surbakti *Reformasi Kekuasaan Presiden (Jakarta:Grasindo, 1998) hal x*

<sup>251</sup> Pasal 7 UUD 1945 sebelum perubahan.

<sup>252</sup> Ramlan Surbakti, *Op.cit.* hal 45-49

kekuasaan pemerintahan (eksekutif) memegang kekuasaan membentuk undang-undang (legislatif) dengan persetujuan DPR, dan menetapkan peraturan pemerintah untuk menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya. Kekuasaan eksekutif yang sangat luas tersebut masih ditambah dengan kekuasaan legislatif. Lembaga lain yang memiliki kekuasaan penting selain presiden ialah MPR, DPR, MA dan BPK, namun lembaga-lembaga itu dibuat tidak berdaya baik secara individual (anggota) maupun kelembagaan, maka dalam praktek presidenlah yang sesungguhnya pemegang kedaulatan.

b. Selain sebagai kepala pemerintahan (eksekutif) presiden juga memangku jabatan sebagai kepala negara., karena UUD 1945 menganut sistem presidensial, maka kedua jabatan ini dipegang oleh presiden. Sebagai kepala negara, presiden memegang kekuasaan tertinggi atas Angkatan Darat, Angkatan Laut dan Angkatan Udara; menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain (dengan persetujuan DPR); menyatakan keadaan bahaya dan akibatnya yang ditetapkan dalam undang-undang; mengangkat duta dan konsul; memberi grasi, amnesti, abolisi dan rehabilitasi; memberi gelar, tanda jasa dan lain-lain tanda kehormatan. Jabatan kepala negara pada umumnya lebih bersifat simbolis daripada substansial, tetapi dalam praktek justru bersifat substansial. Penggunaan kewenangan ini memerlukan persetujuan DPR atau diatur dengan undang-undang, tetapi dalam praktek presiden melakukannya secara otonom.

c. Berbagai sebutan yang melekat pada jabatan presiden, di luar yang disebutkan dalam konstitusi, dalam kenyataannya telah dijadikan sebagai sumber kekuasaan baru bagi presiden. Jenis kekuasaan ini ialah presiden sebagai mandataris MPR telah berubah arti menjadi presiden sebagai pengganti presiden; hak prerogatif presiden yang tidak disebutkan sama sekali dalam UUD 1945 berubah arti menjadi pihak lain tidak boleh mempengaruhi dan presiden sebagai Panglima Tinggi ABRI berubah arti menjadi ABRI sebagai alat presiden mempertahankan kekuasaannya.

d. Secara institusional dan pribadi, presiden menguasai sumber keuangan yang cukup besar sehingga dapat digunakan untuk mempertahankan kekuasaannya.

Sekurang-kurangnya terdapat empat sumber keuangan yang dikuasai Presiden selama Orde Baru. Sumber dana pertama, berasal dari anggaran penerimaan dan pengeluaran negara (APBN) dan BUMN, karena segala keputusan penentuan tarif, peruntukan dan penggunaan anggaran berada di tangan presiden. Sumber kedua berasal dari sejumlah yayasan yang langsung dipimpin oleh presiden, seperti Yayasan Dharmais, Yayasan Amal Bakti Muslim Pancasila, Yayasan Supersemar, Yayasan Dana Kemanusiaan dan Gotong Royong, Yayasan Dana Karya Abadi (DAKAB) dan Yayasan Dana Sejahtera Mandiri. Dana yayasan ini dihimpun melalui Keppres, SK Menkeu, dan SK pejabat pemerintah lainnya. Sumber yang ketiga yaitu bisnis anggota keluarga. Sumber keempat merupakan para pengusaha klien. Yang menjadi masalah bukan hanya bagaimana mendapatkan dana itu, terutama bagaimana sumber keuangan itu digunakan untuk mempertahankan kekuasaannya.

e. Pancasila lebih digunakan sebagai alat untuk melakukan hegemoni terhadap rakyat daripada sebagai pedoman dan tolok ukur dalam penyelenggaraan negara dan pemerintahan. Melalui berbagai sarana dan cara, Pancasila digunakan sebagai alat untuk mendapatkan kepatuhan dari rakyat. Rakyatlah yang diharuskan melaksanakan Pancasila sesuai dengan tafsir penguasa, sedangkan presiden dan pembantunya bertindak sebagai penafsir dan dijadikan sumber utama kebenaran. Jika ada pihak yang berpandangan lain dari penguasa, cenderung disingkirkan.

f. Format politik yang dipraktikkan oleh rezim Orde Baru dilukiskan oleh para ilmuwan politik secara berbeda (birokratis otoriter, negara pejabat, neopatrimonial, diktator pembangunan dan lain-lain), namun semuanya setuju bahwa Orde Baru sama sekali tidak demokratis karena presiden mempunyai kekuasaan yang sangat mutlak sehingga tidak tepat jika disebut dengan ‘demokrasi Pancasila’.

## B. Kekuasaan Presiden Dalam UUDNRI 1945

### 1. Bentuk-bentuk Kekuasaan Presiden Dalam UUDNRI 1945

Tabel 3.2  
Kekuasaan Presiden dalam UUDNRI 1945

| Jenis Kekuasaan         | UUDNRI 1945 |  |
|-------------------------|-------------|--|
| Kekuasaan Administratif | Pasal 4     | (1) Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar.<br>(2) Dalam melakukan kewajibannya Presiden dibantu oleh satu orang Wakil Presiden.  |
|                         | Pasal 15    | Presiden memberi gelar, tanda jasa, dan lain-lain tanda kehormatan yang diatur dengan undang-undang. □   |
|                         | Pasal 16    | Presiden membentuk suatu dewan pertimbangan yang bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden, yang selanjutnya diatur dalam undang undang. □□□□   |
|                         | Pasal 17    | (1) Presiden dibantu oleh menteri-menteri negara<br>(2) Menteri-menteri itu diangkat dan diberhentikan oleh Presiden □   |
|                         | Pasal 23    | (1) Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. □□□<br>(2) Rancangan undang-undang anggaran pendapatan dan belanja negara diajukan oleh Presiden untuk dibahas bersama Dewan Perwakilan Rakyat dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Daerah. □□□□<br>(3) Apabila Dewan Perwakilan Rakyat tidak menyetujui rancangan anggaran pendapatan dan belanja negara yang diusulkan oleh Presiden, Pemerintah menjalankan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara tahun yang alu. □□□□<br>(1) Anggota Badan Pemeriksa Keuangan dipilih oleh Dewan Perwakilan Rakyat dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Daerah dan diresmikan oleh Presiden. □□□ |
| Kekuasaan Legislatif    | Pasal 5     | (1) Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat. □<br>(2) Presiden menetapkan peraturan pemerintah untuk menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya  |
|                         | Pasal 20    | (1) Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang. □<br>(2) Setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama. □<br>(3) Jika rancangan undang-undang itu tidak mendapat persetujuan bersama, rancangan undang-undang itu tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu. □<br>(4) Presiden mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama untuk menjadi undang-undang. □<br>(5) Dalam hal rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan oleh Presiden dalam waktu tiga puluh hari semenjak rancangan undang-undang tersebut disetujui, rancangan undang undang tersebut sah menjadi undang-undang dan wajib diundangkan. □□  |

|                      |           |   |
|----------------------|-----------|---|
|                      | Pasal 22  | (1) Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang.<br>(2) Peraturan pemerintah itu harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam persidangan yang berikut.<br>(3) Jika tidak mendapat persetujuan, maka peraturan pemerintah itu harus dicabut.  |
| Kekuasaan Yudikatif  | Pasal 14  | (1) Presiden memberi grasi dan rehabilitasi dengan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung. □<br>(2) Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat. □  |
|                      | Pasal 24A | (3) Calon hakim agung diusulkan Komisi Yudisial kepada Dewan Perwakilan Rakyat untuk mendapatkan persetujuan dan selanjutnya ditetapkan sebagai hakim agung oleh Presiden. □□□  |
|                      | Pasal 24B | (3) Anggota Komisi Yudisial diangkat dan diberhentikan oleh Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat. □□□  |
|                      | Pasal 24C | (3) Mahkamah Konstitusi mempunyai sembilan orang anggota hakim konstitusi yang ditetapkan oleh Presiden, yang diajukan masing-masing tiga orang oleh Mahkamah Agung, tiga orang oleh Dewan Perwakilan Rakyat, dan tiga orang oleh Presiden. □□□   |
| Kekuasaan Militer    | Pasal 10  | Presiden memegang kekuasaan yang tertinggi atas Angkatan Darat, Angkatan Laut dan Angkatan Udara.   |
| Kekuasaan Diplomatik | Pasal 11  | (1) Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain. □□□□<br>(2) Presiden dalam membuat perjanjian internasional lainnya yang menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat yang terkait dengan beban keuangan negara, dan/atau mengharuskan perubahan atau pembentukan undang-undang harus dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat. □□□<br>(3) Ketentuan lebih lanjut tentang perjanjian internasional diatur dengan undang-undang. □□□ |
|                      | Pasal 13  | (1) Presiden mengangkat duta dan konsul.<br>(2) Dalam hal mengangkat duta, Presiden memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat. □<br>(3) Presiden menerima penempatan duta negara lain dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat. □   |
| Kekuasaan Darurat    | Pasal 12  | Presiden menyatakan keadaan bahaya. Syarat-syarat dan akibatnya keadaan bahaya ditetapkan dengan undang-undang.   |

## 2. Kekuasaan Presiden Pada Masa Reformasi

Kekuasaan presiden pada masa reformasi seperti dalam tabel di atas, mengalami banyak pengurangan sebagai akibat dari perubahan UUD 1945. Berbagai lapisan elemen masyarakat yang menghendaki pembatasan kekuasaan presiden dalam konstitusi. Mereka menuduh bahwa semua kekacauan politik yang timbul pada masa itu, bermuara pada satu persoalan yaitu kekuasaan presiden. Dalam buku *Demokrasi Politik*, civitas akademik Universitas

Gajahmada menyimpulkan bahwa persoalan-persoalan di masa Orde Baru disebabkan oleh pelimpahan wewenang dan kekuasaan yang terlalu besar pada presiden, ketiadaan pengaturan penggunaan wewenang dan kekuasaan presiden dan lemahnya pengawasan politik atas implementasi wewenang dan kekuasaan presiden. Persoalan tadi membawa implikasi pada, konsentrasi sumber daya kekuasaan politik di tangan presiden, adanya dominasi presiden atas lembaga-lembaga tinggi lainnya; adanya penggunaan kekuasaan secara berlebihan dan penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*). Untuk itu mereka mengajukan usulan perubahan sebagai berikut<sup>253</sup>:

- 1). a. Semua pengaturan penyelenggaraan kenegaraan dan politik berbentuk Undang Undang
- b. Wewenang presiden membuat Keputusan Presiden (Keppres), Intruksi Presiden (Inpres) ditiadakan;
- c. Penghilangan semua kewenangan presiden dalam proses rekrutmen anggota lembaga-lembaga tinggi negara.
- d. Kekuasaan negara sepenuhnya dikembalikan pada mekanisme APBN (Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara) dan semua mekanisme non-udgeter dihapuskan;
- 2). a. Pembatasan masa jabatan presiden maksimal 2 (dua) periode;
- b. Pengaturan penggunaan hak-hak prerogatif presiden, menyangkut hal-hal berikut :
  - Penentuan jumlah dan pembedaan departemen dan kementerian harus mendapat persetujuan DPR
  - Penunjukan menteri-menteri portofolio dan duta besar harus dikonsultasikan dengan DPR
  - Perancangan karir pejabat birokrasi ditentukan oleh lembaga otonom di lingkungan birokrasi tersebut
- c. Penyusunan kode etik jabatan Presiden;
- 3). Maksimalisasi DPR sebagai lembaga pengawasan politik terhadap Lembaga Kepresidenan.

<sup>253</sup> *Demokratisasi Politik : Sumbangan Pikiran Universitas Gadjah Mada.* ( Yogyakarta : Kanisius, 1998) hal 9-10

## C. Lembaga Kepresidenan

### 1. Jabatan Presiden

Jabatan Presiden merupakan jabatan sentral dan terpenting dalam kepemimpinan sebuah negara. Karena posisinya yang sangat strategis, maka tidak heran jika jabatan ini selalu menjadi ajang perseteruan pihak-pihak yang menginginkan kekuasaan tertinggi dalam menjalankan roda pemerintahan dan bernegara di belahan bumi manapun tidak terkecuali Indonesia.<sup>254</sup>

Sejak berdirinya negara Republik Indonesia pada 17 Agustus 1945 sampai saat ini, negara kita baru memiliki 6 (enam) orang tokoh presiden, yaitu

---

<sup>254</sup> Contoh perebutan kekuasaan jabatan presiden di berbagai negara. (1) Pemilihan presiden di Pantai Gading menimbulkan kekacauan pasca pemilu, dan perebutan kekuasaan terus berlangsung. Dua orang merasa berhak menduduki jabatan presiden Pantai Gading. Lihat : <http://www.dw-world.de/dw/article/0,,6297525,00.html> <diunduh tgl 1 Februari 2011>; (2) Kabar kematian presiden Nigeria tersebut diumumkan oleh Kantor Kepresidenan Nigeria kemarin malam. Kematian sang presiden memunculkan potensi perebutan kekuasaan di Nigeria karena semasa sang presiden jatuh sakit, negara dengan populasi terbesar di benua Afrika tersebut sudah terjerumus dalam krisis konstitusional. Lihat selengkapnya di <http://www.suaramedia.com/berita-dunia/afrika/21498-perebutan-kekuasaan-mengintai-pasca-kematian-presiden-nigeria.html> <Diunduh tanggal 1 Februari 2011>; (3) Kekacauan politik di Madagaskar mengingatkan orang pada pemberontakan rakyat tahun 2002. Waktu itu, perebutan kekuasaan berlangsung dalam cara yang sama, walau pun kekerasan tidak langsung pecah. Berita terakhir menyebutkan bahwa Presiden Marc Ravalomanana sudah mengundurkan diri. Konon ia menyerahkan kekuasaan kepada kalangan militer, pemimpin oposisi dan pelaku kudeta Andry Rajoelina, menuduh kepala negara korup dan diktator. Mantan *disc-jockey* ini adalah walikota ibukota Antananarivo sampai akhir Januari lalu. Tetapi ketika ia menyatakan mengambil-alih kekuasaan 31 Januari lalu, pemerintah Madagaskar menggesernya. Kota Antananarivo sudah berbulan-bulan menjadi ajang protes berat yang penuh kekerasan menentang Presiden Ravalomanana. Sampai sekarang 135 orang tewas. Selengkapnya lihat di [http://static.rnw.nl/migratie/www.ranesi.nl/arsipaktua/afrika/Perebutan\\_Kuasa\\_Madagaskar\\_redirected](http://static.rnw.nl/migratie/www.ranesi.nl/arsipaktua/afrika/Perebutan_Kuasa_Madagaskar_redirected) <diunduh tanggal 1 Februari 2011>; (4) Angkatan bersenjata Honduras mengusir dan menggulingkan Presiden sayap kiri Manuel Zelaya. Ini pertama kalinya perebutan kekuasaan oleh militer di Amerika Tengah sejak Perang Dingin, yang dipicu oleh penawarannya untuk membuat undang-undang yang mencari persyaratan lain dalam pemerintahan. Lihat <http://www.epochtimes.co.id/internasional.php?id=411> <diunduh tanggal 1 Februari 2011>. Dan tidak lupa bahwa sejarah mencatat adanya perebutan kekuasaan presiden di Indonesia pada tahun 1966 silam. Supersemar adalah proses perebutan kekuasaan oleh Soeharto cs terhadap Presiden Sukarno. Proses pengalihan kekuasaan itu sudah terjadi sejak 10 hingga 11 Maret 1966. Buktinya, Presiden Sukarno membatalkan sidang yang telah dimulai selama 15 menit. Rapat dihentikan karena menerima laporan ada demonstrasi mahasiswa serta pasukan lain yang mengawal Istana Bogor. Atas dasar itu, dia menegaskan ada tekanan psikologis dalam proses pengeluaran Supersemar. Lihat <http://berita.liputan6.com/politik/200103/9390/Supersemar.Perebutan.Kekuasaan.Soeharto.atas.Sukarno> <diunduh tanggal 1 Februari 2011>

Soekarno, Soeharto, Prof.Dr B.J Habibie, Abdurrahman Wahid, Megawati Soekarnopoetri dan Susilo Bambang Yudhoyono. Suatu angka yang sedikit jika dibandingkan dengan negara republik lainnya seperti Filipina atau dengan Amerika Serikat.<sup>255</sup>

Logemman sebagaimana dikutip Harun Alrasid, hukum tata negara adalah jabatan; negara menampakkan diri dalam masyarakat sebagai sebuah organisasi yaitu segolongan manusia yang bekerjasama dengan mengadakan pembagian kerja yang sifatnya tertentu dan terus menerus untuk mencapai tujuan bersama atau tujuan negara.<sup>256</sup> Jadi negara merupakan organisasi yang terdiri atas jabatan-jabatan yang terkait satu sama lain untuk mewujudkan tujuan negara. Jabatan ada bermacam-macam, ada jabatan yang hanya diisi oleh satu orang pemangku jabatan (jabatan tunggal), ada jabatan yang memiliki pengganti (*subtituut*) yang setiap waktu berhak mewakili jabatan secara penuh (jabatan ganda), ada jabatan yang berupa dewan (*college*) dimana terdapat sejumlah pejabat yang mewakili jabatan secara bersama-sama (jabatan majemuk) misalnya DPR.<sup>257</sup>

Jabatan presiden merupakan jabatan tunggal yang diisi oleh seorang pemangku jabatan. Pemangku jabatan presiden disebut pula presiden.<sup>258</sup> Dalam bahasa Inggris. kata *president* adalah derivatif dari to *preside* yang artinya memimpin atau tampil di depan. Dalam bahasa latin *presidere* berasal dari kata *prae* yang artinya di depan dan kata *sedere* yang artinya duduk.<sup>259</sup> Jabatan presiden identik dengan bentuk pemerintahan republik dan dikenal luas sebagai kepala negara yang berbentuk republik<sup>260</sup> Jadi presiden digunakan dalam dua

<sup>255</sup> Harun Alrasid, *Pengisian Jabatan Presiden*. Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 1999. hal. 1

<sup>256</sup> *Ibid* hal. 6. Lihat Logeman. *Tentang Teori Suatu Hukum Tata Negara Positif*. Penerjemah: Makkatutu., JC Pangkerego. Jakarta: Ichtiar Baru-VanHoeve, tanpa tahun.

<sup>257</sup> *Ibid*. hal. 7

<sup>258</sup> *Ibid*. hal 12

<sup>259</sup> *Ibid*. hal 10

<sup>260</sup> Sejarah mencatat bahwa jabatan presiden telah muncul di Amerika Serikat pada abad ke 18, setelah dilihat dari konstitusinya. Kemudian negara-negara di Amerika Tengah dan Amerika Selatan setelah terbebas dari penjajahan Spanyol atau Portugis, memilih bentuk republik dan presiden sebagai kepala negara. Di Eropa, setelah meletus Revolusi Perancis, melahirkan

arti, yaitu nama jabatan dan sebutan bagi pejabatnya, namun dalam bahasa Inggris terdapat istilah yang berbeda; “*presidency*” untuk jabatan dan istilah “*president*” untuk pejabatnya. Jabatan presiden dianggap sangat penting dan akan selalu ada dalam sebuah negara, karena kedudukan presiden dalam suatu republik adalah sebagai kepala negara (*head of state*), seperti kedudukan raja atau ratu dalam suatu monarki.<sup>261</sup>

Kepala negara adalah simbol representasi negara dan simbol pengikat dan pemersatu dalam negara. Oleh karena itu kepala negara harus bebas dari kegiatan yang bersifat politis praktis dan harus terjaga dan terbebas dari kewenangan apapun yang berdampak pada kemungkinan munculnya pro dan kontra, yang akan mempengaruhi identitasnya sebagai figur milik seluruh bangsa.

Sebagai figur terpenting dalam sistem tata negara kita, sehingga pengaturan mengenai jabatan presiden diatur dalam undang-undang dasar. Pengaturan dalam undang-undang dasar meliputi, kriteria calon presiden, tata cara pengisian jabatan presiden, masa jabatannya, hak dan kewajiban presiden termasuk kekuasaan presiden.

## 2. Kedudukan Presiden

Dari istilah-istilah kepemimpinan negara seperti Presiden, Raja, Ratu, Sultan, Kaisar dan Kanselir, dapat dibedakan antara konsep mengenai kepala negara dan konsep mengenai kepala pemerintahan. Di lingkungan negara-negara yang menganut sistem parlementer, kedua konsep itu biasanya dibedakan dan dipisahkan, tetapi di lingkungan negara-negara yang menganut

---

bentuk republik (1792), namun jabatan presiden baru muncul pada awal republik kedua (1848-1851), namun status tersebut berubah menjadi kaisar selama 8 tahun (1852-1870), setelah melalui masa peralihan, republik ketiga (1875-1940) menghidupkan kembali jabatan presiden. Di Asia, jabatan presiden muncul di Filipina pada waktu penjajah Amerika Serikat memberikan kemerdekaan yang terbatas (1935) dan setelah mendapat kemerdekaan penuh (1946). Dalam Harun Alrasid. Op.cit hal. 10-11

<sup>261</sup> Di negara-negara dunia, selain istilah Presiden dan Raja (*King*) atau Ratu (*Queen*) yang sudah sangat populer, kita mengenal konsep lain mengenai kepemimpinan negara., yang disesuaikan dengan bahasa masing-masing negara. Misalnya Amir (*the Ruler*) di pakai di negara Timur Tengah, Ketua di lingkungan negara komunis seperti Republik Rakyat Cina, Kaisar digunakan di Jepang, Sultan digunakan di Brunai Darusalam dan Malaysia, Kanselir, untuk istilah kepala pemerintahan di Jerman.

sistem pemerintahan presidensial, biasanya tidak harus ada perbedaan dan pemisahan konsep. Di negara-negara yang bersifat otoritarian ataupun yang belum mengenal sistem pemisahan kekuasaan sesuai prinsip demokrasi dan doktrin negara hukum modern, kedua konsep tetap diorganisasikan dalam satu tangan, terlepas dari apakah sistem pemerintahannya bercorak presidensial atau parlementer.<sup>262</sup> Perbedaan antara konsep kepala negara dan kepala pemerintahan menjadi tidak relevan karena sistem politik dan ketatanegaraan yang berlaku di negara-negara otoritarian tersebut tidak membedakan dan memisahkan keduanya. Karena dalam prakteknya, akumulasi dan konsentrasi kekuasaan dalam sistem politik dan ketatanegaraan negara itu berada sepenuhnya di tangan Raja atau Sultan.

Lain halnya dengan negara-negara kerajaan yang menganut sistem parlementer, selalu dipisahkan antara jabatan kepala negara berada di tangan Raja atau Ratu, sedangkan jabatan kepala pemerintahan yang dipegang oleh Perdana Menteri. Seperti yang berlaku di Inggris, Malaysia, Jerman, Belanda dan lain-lain. Hal yang menarik yaitu di Perancis, kepala negara berada di tangan Presiden, tetapi kepala pemerintahan dipegang oleh Perdana Menteri. Perancis menganut sistem campuran antara sistem presidensiil, karena mempunyai Presiden dan sistem parlementer karena mempunyai Perdana Menteri. Dengan pengaruhnya, Kerajaan Inggris dan Perancis memiliki wilayah jajahan yang luas, maka sistem pemerintahannya banyak di contoh oleh banyak negara di benua Afrika dan Asia.

Amerika Serikat memiliki sistem yang berbeda dengan Inggris dan Perancis tadi. Dalam sistem ini kedudukan kepala negara dan kepala pemerintahan diorganisasikan ke dalam satu tangan dengan sebutan Presiden, tetapi kewenangannya dibatasi sesuai dengan prinsip demokrasi yang berdasar atas hukum (*constitutional democracy*)<sup>263</sup> bagaimana dengan Indonesia?

---

<sup>262</sup> Di negara-negara Timur Tengah seperti Kerajaan Saudi Arabia, Kuwait, Uni Emirat Arab dan sebagainya, kekuasaan kepala negara dan kepala pemerintahan diorganisasikan sepenuhnya di tangan Raja atau Amir, tanpa Perdana Menteri. Seperti halnya di Brunai Darussalam, Sultan berkedudukan sebagai kepala pemerintahan dan kepala negara.

<sup>263</sup> Jimly Asshiddiie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, ed. Revisi. (Jakarta: Konstitusi Press, 2006) hal.201

Menurut konstitusi, Presiden Republik Indonesia disamping berkedudukan sebagai Kepala Negara berkedudukan pula sebagai Kepala Pemerintahan. Presiden memegang kekuasaan pemerintahan tertinggi di bawah MPR. Presiden adalah mandataris MPR. MPR sebagai pemegang kekuasaan tertinggi di dalam ketetapan RI, oleh karena terdiri dari beratus-ratus anggota, tidak dapat bersidang setiap hari. Oleh karena itu untuk melaksanakan tugas sehari-hari diserahkan kepada Presiden sebagai mandataris MPR.<sup>264</sup> Pengertian mandataris pernah dirumuskan dalam TAP MPRS No.XVI/MPRS/1966<sup>265</sup> sebagai berikut:

- Presiden memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-undang Dasar
- Berkewajiban melaksanakan putusan yang ditugaskan MPR untuk dilaksanakan
- Berkewajiban memberikan laporan pertanggungjawaban mengenai pelaksanaan putusan MPR tersebut.

Dalam batang tubuh UUD 1945 tidak dimuat pranata mandataris, demikian pula Presiden sebagai kepala negara dan kepala pemerintahan. Dua konsep terakhir merupakan konsep yang bersifat analisis keilmuan dan hanya tampak pada sistem parlementer. Sedangkan dalam sistem presidensiil seperti yang dipraktikkan di Amerika Serikat, mengandung arti Presiden tanpa pembedaan antara kepala negara dan kepala pemerintahan. Begitu pula dengan konsep mandataris, Soepomo tidak bermaksud untuk memberi kualitas atau kualifikasi tersendiri 'mandataris' kepada Presiden, melainkan sekedar sebutan. Seluruh tanggungjawab atas kebijaksanaan pemerintahan negara sepenuhnya berada di tangan presiden. Presiden sebagai Kepala Pemerintahan, di dalam menyelenggarakan tugasnya sehari-hari harus tunduk kepada ketentuan-

---

<sup>264</sup> Joeniarto, *Op.cit* hal 41

<sup>265</sup> Namun ketentuan tersebut telah dicabut oleh TAP MPR No.V/MPR/1973. Kemudian hubungan tata kerja antara Presiden dan MPR diatur lebih lanjut dalam TAP No. VI/MPR/1973 pasal 3,4,5 yang diperbaharui lagi dalam TAP No. III/MPR/1978 pasal 3,4,5 juga. Terakhir diatur dalam TAP MPR No.V/MPR/1998 dan telah dicabut dengan TAP MPR No. XII/MPR/1998

ketentuan UUD 1945, harus pula tunduk kepada Garis-Garis Besar Haluan Negara dan keputusan-keputusan lain dari MPR. Garis-garis Besar Haluan Negara (GBHN) ditetapkan oleh MPR meliputi berbagai bidang : bidang politik, ekonomi, sosial, budaya dan sebagainya. Oleh karena itu, Presiden dalam menjalankan kekuasaan pemerintahan selain dibatasi oleh Undang-undang Dasar juga dibatasi oleh GBHN. Pembatasan tersebut diberi sanksi pula, jika presiden melanggarnya, maka Majelis dapat mengambil tindakan hukum terhadap Presiden, sampai kepada tindakan pemecatan dari jabatannya (TAP MPR. No.III/MPR/1978 pasal 4c)

Di samping dibantu oleh para menteri, maka Presiden dalam melaksanakan tugasnya sehari-hari dibantu pula oleh seorang wakil presiden. Para pembantu presiden sepenuhnya bertanggung jawab kepada Presiden sehingga tidak dapat dijatuhkan DPR, dan sebaliknya DPR tidak dapat dibubarkan oleh Presiden, sebab kedudukan Presiden adalah '*nebengeordnet*' terhadap DPR.<sup>266</sup>

Sesungguhnya, para menteri lah yang menjalankan kekuasaan pemerintahan dalam praktek. Karena para menteri (kecuali Menteri Negara) mempunyai tugas memimpin departemen-departemen pemerintah, sehingga lebih mengetahui tentang seluk beluk lingkungan pekerjaan dalam departemennya masing-masing. Oleh karena itu, para menteri mempunyai pengaruh yang besar dalam menentukan kebijakan pemerintah.

Dalam Undang-undang Dasar 1945 sebetulnya tidak terdapat satu pasalpun yang menyatakan dengan tegas siapakah Kepala Negara RI.<sup>267</sup> Berbeda ketika berlakunya Konstitusi RIS 1949 dan UUD Sementara 1950. Dalam Konstitusi RIS 1949 pasal 69 ayat 1 dan UUD Sementara 1950 pasal 45 ayat 1, menyatakan secara tegas bahwa Presiden ialah Kepala Negara.

---

<sup>266</sup> Suparlan. *Op cit.* hal 102

<sup>267</sup> Hanya dalam penjelasan UUD 1945 pasal 10,11,12,13,14,15. Kekuasaan-Kekuasaan Presiden dalam pasal-pasal ini ialah konsekuensi dari kedudukan Presiden sebagai "Kepala Negara"

Namun begitu, menurut Ismail Suny<sup>268</sup>, walaupun tidak ditegaskan dalam UUD 1945, dengan sendirinya Presiden adalah Kepala Negara. Sebab, Presiden dalam sistem pemerintahan apapun adalah cerminan atau lambang dari suatu bangsa yang berstatus merdeka. Dalam hubungan diplomatik dengan bangsa-bangsa lain Presiden mencerminkan kedaulatan bangsa tersebut, kedudukannya sederajat dengan raja pada negara yang berbentuk monarki.

Kepala Negara mempunyai peran yang sangat agung, dalam dunia pewayangan secara simbolik dilukiskan dengan kata-kata :”kewajiban Kepala negara adalah memberi makan kepada yang kelaparan, memberi minum bagi yang kehausan, memberi pakaian kepada yang tidak berpakaian, menyenangkan-nyenangkan orang yang sedih, membuat ketentraman negara dan dunia. Kesemuanya itu dapat dicakup dengan satu kata, bahwa kepala negara berkewajiban “melindungi” sesama umat manusia.

Dalam UUDNRI 1945, Presiden masih berkedudukan sebagai Kepala Pemerintahan dan Kepala Negara, tidak ada perubahan mengenai peristilahannya. Jimly Asshiddie berpendapat bahwa tidak diperlukan adanya pemisahan istilah antara kepala negara dan kepala pemerintahan.

### 3. Persyaratan Presiden

Persyaratan untuk menjadi Presiden dan Wakil Presiden adalah sama, karena pada suatu saat Wakil Presiden dapat menjadi Presiden. Pengaturan mengenai persyaratan ini ada yang bersifat umum (*universal*) dan bersifat khusus yang hanya berlaku di negara-negara yang bersangkutan.<sup>269</sup>

Pasal 6 ayat (1) UUD 1945, menyebutkan bahwa: “Presiden ialah orang Indonesia asli.” Tidak terdapat penjelasan makna dan maksud persyaratan tersebut. Menurut pendapat AK Priggodigdo, hal ini berkaitan dengan ketentuan Pasal 163 IS di masa penjajahan Belanda yang membedakan penduduk Indonesia menjadi tiga golongan, yaitu Eropa, Timur asing dan

---

<sup>268</sup> Ismail Sunny, *op.cit.*

<sup>269</sup> Jimly Asshiddiqie. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia. op.cit.* hal 210

Bumiputera.<sup>270</sup> Jika dikaitkan dengan Pasal 6 ayat(1) tadi, terlihat bahwa orang Indonesia asli adalah mereka yang termasuk dalam golongan bumiputera. Penggolongan semacam ini sangat merendahkan orang Indonesia dari golongan penduduk lainnya. Di era kemerdekaan maka seharusnya tidak ada lagi penggolongan penduduk semacam itu karena secara hukum bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) yang menjamin persamaan kedudukan setiap warga negara di dalam hukum dan pemerintahan. Sebagai perbandingan, dalam konstitusi Amerika Serikat<sup>271</sup> ditentukan bahwa tidak seorang pun, kecuali seorang yang menjadi warga negara karena kelahirannya (*natural born citizen*) bukan karena kewarganegaraan (*naturalisasi*) atau sebab-sebab lain menjadi warga negara (adopsi atau perkawinan) atau mereka yang pada saat penetapan UUD ditetapkan menjadi warga negara Amerika Serikat.<sup>272</sup>

Berkat adanya reformasi hukum, setengah abad kemudian melalui perubahan ke tiga, ketentuan Pasal 6 ayat (1) mengalami perubahan. Bunyi pasal menjadi :

*“Calon Presiden dan calon wakil Presiden harus seorang warga negara Indonesia sejak kelahirannya dan tidak pernah menerima kewarganegaraan lain karena kehendaknya sendiri, tidak pernah mengkhianati negara serta mampu secara rohani dan jasmani untuk melaksanakan tugas dan kewajiban sebagai Presiden dan Wakil Presiden.”*

#### **4. Pemilihan Presiden**

Leon Duquit dikutip Suparlan, sebagai ciri negara republik adalah negara yang kepala negaranya dipilih untuk jangka waktu tertentu oleh rakyat atau wakil-

<sup>270</sup> Namun pendapat ini masih merupakan pendapat pribadi , sehingga belum bisa dipakai sebagai pegangan hukum. Rumusan “orang Indonesia asli” dalam suatu rumusan hukum positif masih belum menjamin kepastian hukum. Jadi rumusan tersebut masih terdapat kekurangan karena masih bisa menimbulkan kesimpangsiuran tafsiran. Selanjutnya lihat dalam Suparlan, op.cit, hal 52 – 61. Lihat pula pembahasan serupa dalam Bagir Manan. *Lembaga kepresidenan*, op cit. hal. 61-76

<sup>271</sup> Diatur dalam Bab II Pasal I ayat 4. *“No person except a natural born citizen, or a citizen of the United States, at the time of the adoption of this constitution, shall be eligible to the office President....”*

<sup>272</sup> Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*. Op.cit. 64

wakilnya, bukan bersifat turun temurun, ini merupakan perbedaan prinsip antara republik dan monarki.<sup>273</sup>

Tata cara pengisian jabatan Presiden berbeda-beda di negara-negara dunia. Pada negara republik parlementer pada umumnya Presiden dipilih secara tidak langsung (tidak dipilih secara langsung oleh rakyat). Negara yang presidennya dipilih oleh badan legislatif yaitu Singapura, Turki dan RRC. Ada pula Presidennya yang dipilih oleh badan pemilih seperti di Italia dan India yang dipilih oleh badan pemilih (*electoral college*) yang terdiri dari semua anggota parlemen federal yang dipilih dan anggota Dewan Perwakilan Rakyat Negara Bagian yang dipilih. Sedangkan Presiden Republik Federal Jerman, dipilih oleh 'Bundesversammlung' (*Federal Convention*). Anggota *Bundesversammlung* terdiri dari semua anggota Bundestag (Majelis Rendah) ditambah dengan jumlah yang sama dengan anggota *Budestag* yang dipilih secara proporsional oleh Badan Perwakilan Negara-negara bagian (*Diets*)<sup>274</sup>. Bagaimana di Indonesia?

Menurut UUD 1945, Pasal 6 ayat (2), "Presiden dipilih oleh MPR dengan suara terbanyak", sehingga Presiden tunduk dan bertanggung jawab kepada MPR Mirip dengan pemilihan di Singapura, hanya saja Presiden Singapura tidak tunduk dan tidak bertanggungjawab kepada parlemen, tetapi dapat diberhentikan atas dasar resolusi yang diajukan oleh sekurang-kurangnya dua pertiga anggota parlemen yang hadir.<sup>275</sup>

Dalam praktek, Presiden diusulkan oleh Fraksi-fraksi yang ada dalam MPR. Selama beberapa kali periode pemilihan presiden, MPR belum pernah menggunakan mekanisme pemungutan suara karena lebih menonjolkan prinsip musyawarah untuk mufakat dan calon Presiden selalu tunggal, sehingga tidak diperlukan pemungutan suara.

Kini Indonesia memasuki babak baru dalam pemilihan presidennya. Dalam UUDNRI 1945, Pasal 6A ayat (1), menyatakan, "Presiden dan wakil presiden dipilih dalam satu pasangan secara langsung oleh rakyat." Setara

---

<sup>273</sup> Suparlan, *op.cit.* hal 63

<sup>274</sup> Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*. Op.cit. 72

<sup>275</sup> Ibid. hal. 73

dengan model pemilihan presiden di Perancis, yang dilakukan langsung oleh seluruh rakyat dengan sistem mayoritas mutlak ( perolehan suara harus lebih dari 50% seluruh suara). Apabila belum mencapai mayoritas mutlak diadakan pemungutan suara ulang yang diikuti hanya oleh dua orang calon yang memperoleh suara terbanyak pada putaran pertama.

Pada tahun 2004, untuk pertama kalinya Indonesia menyelenggarakan sebuah perhelatan akbar yaitu pemilihan presiden secara langsung.<sup>276</sup> Dan melalui pertarungan politik yang sengit dalam pemilihan presiden putaran kedua 20 September 2004, pasangan Susilo Bambang Yudhoyono – Jusuf Kalla akhirnya terpilih oleh rakyat secara langsung sebagai Presiden dan Wakil Presiden periode. 2004 – 2009.

## 5. Presiden Berhalangan

Presiden adalah penyelenggara pemerintahan, oleh karena itu tidak boleh kosong walaupun untuk waktu sangat singkat, sebab fungsi-fungsi jabatan negara tidak dapat berjalan sebagaimana mestinya.. Ketika presiden berhalangan<sup>277</sup>, maka pada saat itu juga wakil presiden disumpah sebagai

<sup>276</sup> Pemilu putaran pertama diselenggarakan pada tanggal 5 Juli 2004, dan diikuti oleh 5 pasangan calon. Berdasarkan hasil Pemilihan Umum yang diumumkan pada tanggal 26 Juli 2004 Pada putaran pertama, ada lima kandidat yang bertarung. Mereka adalah Wiranto, Presiden Megawati, Amien Rais, Susilo Bambang Yudhoyono, dan Wakil Presiden Hamzah Haz. Wiranto adalah purnawirawan jenderal yang menjabat Menteri Pertahanan dan Keamanan merangkap sebagai Panglima Angkatan Bersenjata Republik Indonesia ketika terjadi gerakan reformasi pada tahun 1998. Susilo Bambang Yudhoyono adalah purnawirawan jenderal juga dengan jabatan terakhir adalah Menteri Koordinator bidang Politik dan Keamanan. Sedangkan Amien Rais adalah ketua Majelis Permusyawaratan Rakyat saat ini dan juga tokoh kunci dalam gerakan reformasi. Dari lima kandidat tersebut, Megawati dan Yudhoyono berhasil masuk dalam putaran kedua pemilihan presiden. Megawati memperoleh 26.6 persen dan Yudhoyono memperoleh 33.6 persen suara sah. Dalam putaran kedua ini, Megawati yang berpasangan dengan Hasyim Muzadi sebagai calon wakil presiden, mendapatkan dukungan dari partai-partai besar seperti Partai Demokrasi Indonesia-Perjuangan yang dipimpinnya, Partai Golkar, Partai Persatuan Pembangunan, Partai Damai Sejahtera, dan partai-partai kecil lainnya. Sementara itu, Yudhoyono mendapat dukungan penuh dari Partai Demokrat yang mencalonkannya dan Partai Keadilan Sejahtera serta beberapa partai kecil lainnya. Selain itu, Yudhoyono juga mendapatkan dukungan tidak resmi dari Partai Amanat Nasional yang dipimpin Amien Rais dan Partai Kebangkitan Bangsa.

<sup>277</sup> Menurut UUD 1945, ada tiga kategori keadaan presiden tidak dapat lagi menjalankan jabatan untuk sisa masa jabatannya, yaitu: mangkat dalam masa jabatan; berhenti dalam masa jabatan dan tidak dapat melakukan kewajiban dalam masa jabatannya. Menurut Bagir Manan kategori keadaan tersebut tidak sekedar perbedaan peristiwanya tetap mengandung pengertian

Presiden. Pada Pasal 8 UUDNRI 1945, tidak dirumuskan bagaimana jika wakil presiden yang berhalangan hadir, sehingga ada kesan bahwa Wakil Presiden merupakan suatu ‘*substitution body*’ dari Presiden. Untuk mengisi kekosongan hukum MPR mengeluarkan TAP MPR No.VII/MPR/ 1973 yang secara tegas mengatur bahwa dalam hal Presiden sedang berhalangan sementara, maka Presiden menugaskan kepada Wakil Presiden untuk melaksanakan tugas-tugas Presiden. Bila Wakil Presiden yang berhalangan tetap, maka MPR mengadakan Sidang Istimewa untuk memilih dan mengangkat Wakil Presiden dengan syarat bila Presiden dan atau DPR memintanya. Dan bila Presiden dan wakil Presiden berhalangan tetap, sebelum terpilihnya Presiden dan Wakil Presiden baru oleh MPR, maka selama paling lama satu bulan, tiga orang menteri : Menteri Dalam Negeri, Menteri Luar Negeri dan Menteri Pertahanan Keamanan ditunjuk sebagai Pemangku Sementara Jabatan Presiden.<sup>278</sup>

Dalam UUDNRI 1945, Ketetapan MPR tersebut diadopsi ke dalam Pasal 8 yang mengatur keadaan presiden yang tidak dapat lagi menjalankan jabatan kepresidenan untuk sisa masa jabatannya.

## 6. Masa Jabatan Presiden

“Presiden dan wakil Presiden memegang masa jabatannya selama masa lima tahun dan sesudahnya dapat dipilih kembali.”<sup>279</sup> Pengalaman Indonesia selama merdeka dari tahun 1945 hingga tahun 1998, hanya memiliki dua orang presiden, berbeda dengan negara-negara lain yang telang mengalami pergantian presiden berkali-kali sebagai peristiwa kenegaraan yang berjalan secara wajar.<sup>280</sup>

---

dan tata cara hukum yang berbeda. Lihat, Bagir Manan, Lembaga Kepresidenan, op.cit.hal 96 - 107

<sup>278</sup> Suparlan. Op.cit hal 82-83.

<sup>279</sup> Pasal 7 UUD 1945 (sebelum perubahan)

<sup>280</sup> Slamet Efferndy Yusuf dan Umar Basalim, *Reformasi Konstitusi Indonesia: perubahan pertama UUD 1945*. (Jakarta: Pustaka Indonesia Satu, 2000) hal.161

Setelah lengsernya Presiden Soeharto, pada Sidang MPR tahun 1998 keluar sebuah TAP MPR No XIII/MPR/1998 tentang Pembatasan Masa Jabatan Presiden dan Wakil Presiden Republik Indonesia, yaitu "Presiden dan wakil Presiden memegang jabatan selama lima tahun dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan. Rumusan inilah yang diusulkan beberapa fraksi-fraksi MPR menjadi materi perubahan UUD 1945. Dalam perkembangannya, rumusan ini menjadi Pasal 7, sehingga berbunyi :

"Presiden dan Wakil Presiden memegang jabatan selama lima tahun, dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan."

## **7. Pertanggung jawaban Presiden**

Sebelum perubahan UUD 1945, Presiden bertanggungjawab kepada Majelis Permusyawaratan Rakyat yang merupakan sebuah parlemen. Kewajiban presiden untuk bertanggungjawab kepada MPR tercantum dalam TAP MPR No. III/MPR/1978, Pasal 5 yang berbunyi :

- a) Presiden tunduk dan bertanggung jawab kepada Majelis dan pada akhir masa jabatannya memberikan pertanggungjawaban atas pelaksanaan Haluan Negara yang ditetapkan oleh Undang-Undang dasar atau Majelis dihadapan sidang Majelis.
- b) Presiden wajib memberikan pertanggungjawaban di hadapan Sidang Istimewa yang khusus diadakan untuk meminta pertanggungjawaban Presiden dalam pelaksanaan Haluan Negara yang ditetapkan oleh undang-undang atau majelis.

Sebenarnya, terdapat persoalan mendasar dalam ketentuan tersebut. *Pertama*, yaitu kenyataan bahwa UUD 1945 sendiri sebenarnya tidak mengatur secara eksplisit mengenai adanya prosedur pertanggungjawaban presiden kepada MPR. Walau demikian, Penjelasan UUD 1945 memang memuat pernyataan bahwa "Presiden yang diangkat oleh Majelis, tunduk dan bertanggung jawab kepada Majelis." Prinsip inilah yang kemudian dijadikan dasar dalam pembuatan Tap. No III/MPR/1978 tersebut. Sebagai perbandingan, dalam UUD RIS 1949 dan UUDS 1950 yang mengandung sistem pemerintahan parlementer, soal pertanggungjawaban presiden kepada

lembaga legislatif dimuat dengan jelas. *Kedua*, pada dasarnya sistem pertanggungjawaban eksekutif hanya dikenal dalam sistem parlementer atau sistem semi-parlementer, tidak dalam sistem presidensial, sebab orientasi utama sistem pemerintahan presidensial adalah membentuk pemerintahan yang stabil dalam waktu tertentu (*fixed term of office*). Di samping itu, sistem pemisahan kekuasaan secara tegas dalam tataran kelembagaan yang berusaha diterapkan oleh sistem presidensial berimplikasi pada tidak terjadinya peleburan antara lembaga eksekutif dan legislatif.<sup>281</sup> Namun amandemen konstitusi yang telah dilakukan sebanyak empat kali itu tidak juga mengatur secara eksplisit tentang sistem dan mekanisme pertanggungjawaban Presiden.

#### **D. Kekuasaan Prerogatif Presiden**

##### **1. Istilah dan Sejarah Prerogatif**

Kekuasaan prerogatif presiden menurut berbagai literatur diterjemahkan sebagai kekuasaan dengan hak istimewa yang dimiliki oleh lembaga-lembaga tertentu yang bersifat mandiri dan mutlak dalam arti tidak dapat digugat oleh lembaga negara yang lain. Jabatan presiden sebagai kepala negara adalah satu-satunya fungsi jabatan dalam negara yang terbebas dari kemungkinan adanya kesalahan. Jabatan presiden berada dalam wilayah “bebas dari kesalahan” atau “*can do no wrong*” sebagaimana raja atau ratu dalam sistem monarki.

Dalam fungsinya sebagai figur ‘*can do no wrong*’, presiden dalam hal selaku kepala negara memiliki kekuasaan khusus atau hak istimewa yang tidak dimiliki oleh fungsi jabatan kenegaraan lain, kekuasaan ini dinamakan prerogatif, atau dikenal luas sebagai hak prerogatif presiden.<sup>282</sup> Yang dimaksud dengan hak prerogatif ialah hak istimewa yang ada pada pejabat-pejabat negara

---

<sup>281</sup> Bivitri Susanti “Meminta pertanggungjawaban presiden”. <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol1301/meminta-pertanggungjawaban-presiden> <diunduh tanggal 6 Februari 2011

<sup>282</sup> Hendarmin Ranadireksa. *Op.cit* hal. 198.

tertentu, antara lain Kepala Negara dan pejabat-pejabat negara lainnya yang memiliki kekuasaan tertentu karena jabatannya.

Hak prerogatif adalah hak kepala negara untuk mengeluarkan putusan atas nama negara bersifat final, mengikat dan memiliki kekuatan hukum tetap. Hak prerogatif merupakan hak tertinggi yang tersedia dan disediakan konstitusi bagi kepala negara.<sup>283</sup>

*An exclusive privilege. The special power or peculiar right possessed by an official by virtue of his or her office. In English Law, a discretionary power that exceeds and is unaffected by any other power; the special preeminence that the monarch has over and above all others, as a consequence of his or her sovereignty. The term prerogative is occasionally used by writers of law to refer to the object over which royal powers are exercised, such as fiscal prerogatives, which are the revenues of the king or queen.*<sup>284</sup>

Menurut Black Law Dictionary, “*prerogative is an an exclusive right, power, privilege or immunity usually acquired by virtue office*”<sup>285</sup> Kekuasaan prerogatif pertama kali muncul ketika masa “kegelapan Eropa” (*the dark ages*) dahulu, kekuasaan seorang raja begitu absolut, bahkan seorang raja bisa mengatakan “negara adalah saya”, yaitu Raja Louis XIV di Perancis, hal inilah yang memunculkan istilah hak prerogatif.

Hak prerogatif pertama kali diterapkan dalam dalam konteks ketatanegaraan di kerajaan Inggris, sebagai hak istimewa seorang raja. Hak ini memberikan keistimewaan bagi penguasa politik untuk memutuskan sesuatu berdasarkan pertimbangan sendiri, tanpa nasihat parlemen atau kabinet, uniknya putusan itu bisa dilakukan tanpa alasan apapun, kecuali kehendak pribadi dari sang pemimpin itu sendiri. Kekuasaan atau hak ini dahulu disebut *The Royal Prerogative*. Hak prerogatif raja, adalah merupakan badan otoritas adat, hak istimewa, dan kekebalan, yang diakui di Inggris Raya sebagai hak prerogatif tunggal dari penguasa. Banyak dari kekuasaan eksekutif pemerintah

---

<sup>283</sup> *Ibid*

<sup>284</sup> “Prerogative” The Free Dictionary <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/prerogative> <diunduh tanggal 6 februari 2011>

<sup>285</sup> Brian A.Garner, *Op cit* hal. 1301

Inggris, diberikan kepada seorang raja, telah diberikan di bawah mandat *The Royal Prerogative*.

AV Dicey mencoba merumuskan hak prerogatif yang dikatakannya sebagai konsep yang sulit untuk didefinisikan secara tepat.

*"... the remaining portion of the Crown's original authority, and it is therefore ... the name for the residue of discretionary power left at any moment in the hands of the Crown, whether such power be in fact exercised by the King himself or by his Ministers".*<sup>286</sup>

Hak prerogatif, sebenarnya residu kewenangan atau sewenang-wenang yang pada jaman dahulu sewaktu raja atau ratu mempunyai kekuasaan absolut sebagai seorang tiran yang meliputi semua hal, secara hukum tersisa di tangan mahkota raja.

Sedangkan Wiliam Blackstone merumuskan hak prerogatif sebagai berikut:

*"By the word prerogative we usually understand that special pre-eminence which the King hath, over and above all other persons, and out of the ordinary course of common law, in right of his regal dignity ... it can only be applied to those rights and capacities which the King enjoys alone, in contradiction to others, and not to those which he enjoys in common with any of his subjects"*<sup>287</sup>

Pandangan kedua ahli tersebut berbeda satu sama lain. Dicey berpendapat bahwa bahwa setiap tindakan pemerintahan oleh raja di luar undang-undang berada di bawah hak prerogatif, sedangkan Blackstone, mengatakan bahwa hak prerogatif hanya mencakup tindakan-tindakan yang tidak ada orang lain atau badan di Inggris bisa melakukan, seperti pembubaran Parlemen.

*The Royal Prerogative* berasal sebagai kekuatan pribadi raja. Di abad ke-13 di Inggris, seperti di Perancis, semua raja itu berkuasa dengan absolut dan sangat kuat, tapi kekuasaan mutlak ini muncul pada "luapan dan pergolakan

<sup>286</sup> "Report" <http://www.publications.parliament.uk/pa/cm200304/cmselect/cmpublic/422/42204.htm> <diunduh tanggal 6 februari 2011> Lihat juga dalam "Royal Prerogative in the United Kingdom" [http://en.wikipedia.org/wiki/Royal\\_Prerogative\\_in\\_the\\_United\\_Kingdom](http://en.wikipedia.org/wiki/Royal_Prerogative_in_the_United_Kingdom) <diunduh tanggal 6 februari 2011>

<sup>287</sup> *Ibid* . Lihat juga dalam Lucinda Maer and Oonagh Gay "The Royal Prerogatives" <http://www.parliament.uk/documents/commons/lib/research/briefings/snpc-03861.pdf> < diunduh tanggal 6 Februari 2011>

feodal di abad keempat belas dan kelima belas". *Royal Prerogative* pada awalnya dinyatakan oleh hakim Richard II tahun 1387. Selama abad ke-16, "pergolakan" mulai surut, dan raja menjadi benar-benar independen. Di bawah Henry VIII dan penerusnya, raja adalah kepala gereja Inggris Protestan, dan karena itu tidak bertanggung jawab kepada ulama. Peran Parlemen dalam periode ini, mulai muncul dan menimbulkan masalah. Sementara raja adalah "mitra utama dalam konstitusi Inggris," pengadilan berhenti mendeklarasikan kekuatan raja, dan mulai mengakui peran Parlemen tersebut. Raja Henry mengakui hal ini bahwa ia jauh lebih kuat dengan persetujuan Parlemen. Dalam hal perpajakan, Sir Thomas Smith dan penulis lain menunjukkan bahwa raja tidak bisa memaksakan pajak tanpa persetujuan parlemen. Pada saat yang sama, Henry dan keturunannya biasanya mengikuti kehendak pengadilan, meskipun fakta bahwa mereka tidak terikat secara teoritis oleh hakim. William Holdsworth menyimpulkan bahwa dengan teratur meminta petugas hukum mahkota dan peradilan untuk nasihat hukum dan persetujuan, Henry mengakui perlunya pemerintahan yang stabil untuk mengikuti hukum. Hal itu diterima bahwa sementara "kebijaksanaan tak terkekang" sang Raja, terbatas di daerah dimana pengadilan telah dikenakan ketentuan tentang penggunaan hak prerogatif, atau di mana ia telah memilih untuk melakukannya.<sup>288</sup>

Kekuasaan prerogatif raja meliputi beberapa bidang yaitu, berkaitan dengan lembaga legislatif, sistem peradilan, urusan luar negeri dan lainnya.

- Legislatur/ lembaga pembuat undang-undang; Kekuasaan prerogatif raja yang pertama adalah, raja dapat membubarkan parlemen.
- Sistem peradilan
- Urusan luar negeri
- Lainnya

Pada perjalanannya, hak prerogatif ini diadopsi banyak negara. Di dalam sejarah banyak negara-negara yang semula merupakan negara monarki konstitusional-parlementer-demokratik, karena sesuatu hal, misalnya terjadi

<sup>288</sup> *Ibid.* Lihat juga dalam JOHN CANNON. "[royal prerogative.](http://www.encyclopedia.com)" *The Oxford Companion to British History*. 2002. *Encyclopedia.com*. 14 Februari 2011 <<http://www.encyclopedia.com>>.

*coup d'état*, berubah menjadi suatu negara republik konstitusional-parlementer-demokratik, dengan kepala negara yang tadinya seorang Raja atau ratu kemudian oleh seorang Presiden.<sup>289</sup>

## 2. Kekuasaan Prerogatif di Indonesia

Dalam sistem ketatanegaraan yang demokratis, hak prerogatif kepala negara tersebut ditetapkan didalam konstitusi atau Undang-undang Dasar negara yang bersangkutan dan atau peraturan perundangan-undangan lainnya. Walaupun tidak disebutkan secara eksplisit, pengaturan prerogatif presiden diatur dalam UUDNRI 1945. Dari kekuasaan-kekuasaan yang telah diuraikan sebelumnya, yang termasuk dalam kekuasaan prerogatif adalah, kekuasaan sebagai kepala negara, Pasal 10 sampai dengan Pasal 15, serta Pasal 16 dan Pasal 17.

- a. Kekuasaan sebagai Pemegang Kekuasaan Tertinggi atas AD, AL, AU dan Kepolisian Negara RI

Pasal 10 UUDNRI 1945 yang menyatakan bahwa Presiden memegang kekuasaan tertinggi atas Angkatan Dasar, Angkatan Laut dan Angkatan Udara, tidak mengalami perubahan. Kekuasaan ini merupakan konsekuensi dari kedudukan Presiden RI sebagai kepala negara. Terdapat dua pandangan mengenai kedudukan presiden sebagai pimpinan tertinggi ABRI, yaitu pertama, menganggapnya sebagai simbolik untuk menunjukkan bahwa militer ada di bawah kendali pemerintah sipil. Kedua, mengatakan bahwa kedudukan presiden sebagai pimpinan tertinggi angkatan bersenjata atau angkatan perang tidak hanya simbolik tetapi efektif. Presiden dengan kuasa sendiri dapat mengerahkan angkatan perang untuk melakukan tindakan tertentu.<sup>290</sup>

Di masa orde baru, kewenangan ini menjadi sangat penting. Hal ini disebabkan ideologi pembangunanisme yang diusung oleh orde baru, yang

---

<sup>289</sup> *Ibid*

<sup>290</sup> Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*, op.cit. hal. 118-119

berorientasi pada pertumbuhan ekonomi yang cepat, dianggap memerlukan syarat stabilitas politik dan keamanan yang mutlak. Pelaksanaan kekuasaan yang terpusat dan tertutup ini dalam perkembangannya kemudian mengalami banyak permasalahan. Kebijakan keamanan menjadi pendekatan utama dalam menyelesaikan persoalan-persoalan yang timbul di dalam masyarakat, baik politik, ekonomi maupun sosial dan berindikasi melanggar HAM<sup>291</sup> Untuk menghindari terjadinya penyimpangan kekuasaan (*abuse of power*) dari kedudukan sebagai penguasa tertinggi militer ini, maka dibutuhkan mekanisme yang lebih jelas dalam penetapan kebijakan pertahanan dan keamanan

#### b. Kekuasaan Menyatakan Perang dan Membuat Perdamaian

Kekuasaan Presiden dalam hubungan luar negeri, menurut Bagir Manan tergolong sebagai bentuk kekuasaan di bidang administrasi negara dan termasuk ke dalam lingkungan kekuasaan asli eksekutif (*original power of executive*). Hanya eksekutif yang mempunyai kekuasaan melakukan setiap bentuk atau insiatif hubungan luar negeri.<sup>292</sup> Presiden dalam menyatakan perang dengan negara lain diatur dengan ketentuan Pasal 11 ayat (1) yang secara esensial tidak mengalami perubahan, yaitu mengharuskan adanya persetujuan DPR.<sup>293</sup> Pernyataan perang akan membawa konsekuensi yang luas bagi kehidupan bangsa dan negara, baik secara ketatanegaraan, politik, ekonomi, maupun pertahanan keamanan. Keterlibatan badan perwakilan rakyat berkaitan dengan paham kedaulatan rakyat. Sebagai negara yang berkedaulatan rakyat, segala peristiwa dan keputusan yang bersifat ketatanegaraan berkaitan dengan kepentingan negara dan kepentingan atau hak dan kewajiban rakyat harus memperoleh

---

<sup>291</sup> Masyarakat Transparansi Indonesia. *Pembatasan Kekuasaan Presiden RI: Kajian Terhadap Mekanisme Pelaksanaan Kekuasaan Presiden RI dalam Hukum Positif Indonesia. Laporan Akhir Tim kajian Bidang Hukum*. (Jakarta: Masyarakat Transparansi Indonesia, 1999) hal. 77

<sup>292</sup> *Ibid.* hal. 167

<sup>293</sup> Pasal 11 sebelum perubahan dan Pasal 11 ayat (1) sesudah perubahan, berbunyi sama yaitu: "Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain.

persetujuan dari rakyat.<sup>294</sup> Oleh karenanya tindakan menyatakan perang harus dengan persetujuan DPR. Persetujuan DPR menyatakan perang akan disertai pula dengan kewenangan khusus untuk memungkinkan Presiden membuat keputusan atau tindakan yang menyimpang dari ketentuan-ketentuan yang berlaku dalam keadaan normal.

Pernyataan perang, menurut Bagir Manan adalah perang melawan negara asing atau perang antar negara, tidak termasuk didalamnya perang saudara atau serbuan orang asing.<sup>295</sup> Kekuasaan Presiden untuk menyatakan perang tidak dapat dipisahkan dari kedudukan Presiden sebagai pimpinan tertinggi angkatan bersenjata.<sup>296</sup>

Selama masa Orde Baru, Presiden tidak pernah menggunakan kekuasaan ini, namun di masa Orde Lama, Presiden Soekarno pernah menggunakan kekuasaan ini ketika merebut Irian Barat dari penguasaan Belanda, dan pada saat terjadi konfrontasi dengan Malaysia. Pada masa reformasi saat ini, desakan menyatakan perang pernah bergulir ketika adanya insiden patroli Indonesia Malaysia di perairan Kepulauan Riau Sumatera. Namun Presiden Susilo Bambang Yudhoyono memilih bahwa perselisihan tersebut diselesaikan secara diplomasi dan damai.<sup>297</sup>

---

<sup>294</sup> Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*, op.cit. hal. 167

<sup>295</sup> Ibid, hal 174

<sup>296</sup> Ibid, hal 175. Terhadap perang saudara (*the civil war*), serbuan orang asing, Presiden dapat setiap saat menggerakkan angkatan bersenjata, khususnya angkatan perang untuk menyelesaikan perang saudara atau serbuan tersebut, begitupun ketika negara mendapat serangan mendadak dari suatu negara asing, maka presiden tidak perlu menunggu menyatakan perang yang disetujui DPR.

<sup>297</sup> Kronologi insiden tersebut berawal ketika 10 orang petugas Kementreian Kelautan dan Perikanan menangkap basah sekelompok nelayan Malaysia yang melakukan penangkapan ikan di laut teritorial Indonesia, tepatnya di perairan Tanjung Berakit, Bintan, Kepri. Petugas mendapatkan informasi kapal nelayan berbendera Malaysia mencuri ikan di perairan tersebut. "Petugas KKP dengan kepala dingin menjelaskan kepada mereka bahwa perairan ini adalah perairan Indonesia, bukan Malayia, dan petugas KKP berhak melakukan penahanan untuk selanjutnya di bawa ke markas Polairud di Batam, namun mereka tidak terima, lantas terjadi letusan senjata oleh petugas polisi laut MalaysiaNamun, tidak ada korban yang dilaporkan dalam kejadian letusan tembakan tersebut. Karena takut insiden tersebut melebar, tiba-tiba petugas patroli kapal Malaysia itu menculik tiga awak KKP, dan langsung menyuruh ketiga awak KKP itu secara paksa naik ke kapal patroli mereka, dan langsung tancap gas.(HK/X-11)Petugas KKP sempat melawan ketika tiga rekan mereka diculik oleh polisi Malaysia tersebut. Namun, mereka tidak dapat berbuat apa-apa karena polisi laut Malaysia membidikan senjata ke arah mereka

Kekuasaan untuk mengadakan perdamaian dalam Pasal 11 ayat (1) UUDNRI 1945, mempunyai arti sebagai cara mengakhiri suatu permusuhan perang yang telah dan sedang terjadi serta memelihara atau mempertahankan perdamaian, memasuki suatu fakta pertahanan untuk menciptakan atau memelihara perdamaian. Perjanjian perdamaian dalam rangka mengakhiri secara *de jure* suatu peperangan atau permusuhan, tidak hanya terbatas pada penghentian permusuhan, tetapi mencakup juga hal-hal seperti soal tawanan, ganti rugi akibat peperangan dan lain-lan. Presiden dalam membuat perjanjian perdamaian ini harus dengan persetujuan DPR.<sup>298</sup>

### c. Kekuasaan Membuat Perjanjian dengan Negara Lain

Presiden membuat perjanjian dengan negara lain dengan persetujuan DPR, berdasarkan ketentuan dalam Pasal 11 UUD 1945 sebelum perubahan. Secara gramatikal ketentuan ini sudah sangat jelas (*plain meaning*) dan tidak memuat pengecualian-pengecualian, bahwa semua perjanjian dengan negara lain selalu memerlukan persetujuan DPR.<sup>299</sup> Namun pada praktek ketatanegaraan yang berlaku, ketentuan ini tidak sepenuhnya diikuti, karena terdapat beberapa perjanjian yang diadakan dan berlaku tanpa persetujuan DPR, tetapi hanya dengan sebuah Keputusan Presiden.<sup>300</sup>

Praktik ketatanegaraan ini merupakan suatu bentuk kebiasaan ketatanegaraan di Indonesia. Untuk menentukan perjanjian dengan negara lain yang memerlukan persetujuan DPR dan yang tidak memerlukan

---

Lihat dalam Henri Kremer. "Insiden Patroli Indonesia dan Malaysia Jadi Urusan Negara", Minggu, 15 Agustus 2010 <http://www.mediaindonesia.com/read/2010/08/15/162317/17/1/Insiden-Patroli-Indonesia-dan-Malaysia-Jadi-Urusan-Negara>. Lihat juga dalam, Lamgiat Siringoringo, "Pidato Presiden tentang Indonesia Malaysia : DPR minta pidato SBY tegas soal Malaysia" Selasa, 31 Agustus 2010 <http://nasional.kontan.co.id/v2/read/1283263900/45948/DPR-minta-pidato-SBY-tegas-soal-Malaysia> <di unduh tanggal 20 Mei 2011>

<sup>298</sup> Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*, op.cit. hal 177-178

<sup>299</sup> Ibid hal. 168

<sup>300</sup> Ibid

persetujuan DPR, pemerintah dan DPR telah mengeluarkan Undang-Undang No 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional. Berdasarkan Pasal 9 ayat (2), pengesahan perjanjian internasional dilakukan dengan undang-undang atau keputusan presiden. Kemudian dalam Pasal 10, “Pengesahan perjanjian internasional dilakukan dengan undang-undang apabila berkenaan dengan a. masalah politik, perdamaian, pertahanan dan keamanan negara; b. perubahan wilayah atau penetapan batas wilayah negara Republik Indonesia; c. kedaulatan atau hak berdaulat negara; d. hak asasi manusia dan lingkungan hidup; e. pembentukan kaidah hukum baru; f. pinjaman dan/ atau hibah luar negeri.” Pasal 11 ayat (1), pengesahan perjanjian internasional yang materinya tidak termasuk materi sebagaimana dimaksudkan Pasal 10, dilakukandengan keputusan presiden.<sup>301</sup> Hal ini sejalan dengan perubahan UUD 1945 yang ketiga (tahun 2001) ada penambahan dua ayat pada pasal 11, yaitu ayat (2) berbunyi, “Presiden dalam membuat perjanjian internasional lainnya yang menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat yang terkait dengan beban keuangan negara dan/atau mengharuskan perubahan atau pembentukan undang-undang harus dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat. Selanjutnya ketentuan tentang perjanjian internasional di atur dengan undang-undang (ayat 3).

Menurut Bagir Manan, perjanjian internasional dapat disahkan dengan keputusan presiden, atas dasar hal berikut ini <sup>302</sup>:

*Pertama*, dikembalikan pada asas dasar hubungan luar negeri. Telah dikemukakan hubungan luar negeri adalah kewenangan asli eksekutif. Dengan demikian, secara asasi Presiden berwenang mengadakan segala bentuk hubungan luar negeri baik atas persetujuan atau tanpa persetujuan DPR. Karena itu, persetujuan DPR dapat dibatasi dan diwajibkan pada hal-hal tertentu, yaitu terhadap hal-hal yang mempunyai sifat ketatanegaraan, seperti segala sesuatu yang berkaitan dengan unsur-unsur dan organisasi negara. Demikian pula hal-hal yang akan menimbulkan hak dan kewajiban

---

<sup>301</sup> Abdul Ghoffar, op.cit hal 108

<sup>302</sup> Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*, op.cit. hal. 169-170

pada negara atau pemerintah, hak dan kewajiban terhadap rakyat banyak. Perjanjian-perjanjian di bidang politik, ekonomi, keuangan, dan pertahanan termasuk yang memerlukan persetujuan DPR apabila isi perjanjian tersebut berkaitan dengan kriteria di atas. Perjanjian-perjanjian lain dapat dilakukan Presiden tanpa persetujuan DPR. Lebih lanjut dapat pula disebutkan, walaupun ketentuan Pasal 11 UUDNRI 1945 secara kebahasaan sangat jelas, tetapi tidak pula dilarang Presiden mengadakan perjanjian internasional tanpa persetujuan DPR.

*Kedua*, didasarkan pada kebiasaan atau praktik internasional yang menerima dan mengakui bentuk perjanjian internasional yang hanya dilakukan oleh pemegang kekuasaan eksekutif (*executive agreement*). Sebagai warga masyarakat internasional sudah sepantasnya, Indonesia mengikuti kebiasaan atau kelaziman tersebut

*Ketiga*, didasarkan pada pertimbangan sifat timbal balik hubungan internasional. Tidaklah wajar apabila negara pihak dalam suatu perjanjian menempatkan perjanjian tersebut sebagai cukup dilakukan pemegang kekuasaan eksekutif, tetapi Indonesia mewajibkan untuk memperoleh persetujuan DPR.

*Keempat*, didasarkan pada pertimbangan praktis yaitu efisiensi. Perjanjian tertentu akan lebih efisien kalau semata-mata dilakukan oleh pemegang kekuasaan eksekutif tanpa memerlukan persetujuan DPR.

#### d. Kekuasaan Menyatakan Keadaan Bahaya

Pasal 12 UUD 1945, sebelum dan sesudah perubahan berbunyi, "Presiden menyatakan keadaan bahaya. Syarat-syarat dan akibatnya keadaan bahaya ditetapkan dengan undang-undang" Ketentuan hal ini kemudian diatur dalam UU No. 23/Prp/1959 tentang Keadaan Bahaya. Pengertian keadaan bahaya yaitu terancam oleh pemberontakan, kerusuhan, atau akibat bencana alam, timbul perang atau bahaya perang atau dikhawatirkan perkosaan atas wilayah negara RI, hidup negara dalam keadaan bahaya atau dari keadaan khusus ternyata ada atau dikhawatirkan ada gejala yang dapat membahayakan negara. Secara umum keadaan

bahaya dapat dikategorikan ke dalam 4 (empat) kategori: keadaan bahaya bencana alam, keadaan bahaya sipil, keadaan bahaya militer, dan keadaan bahaya perang.<sup>303</sup>

Keadaan bahaya di suatu negara (*state of emergency*) diberlakukan karena adanya keadaan yang luar biasa (*extraordinary*) dan khusus yang mengancam keadaan bangsa dan negara, sehingga penanggulangannya pun tidak dapat diatasi dengan tindakan-tindakan berdasarkan hukum yang normal atau biasa. Karena keadaan tidak biasa, maka diperlukan landasan hukum yang luar biasa tapi komprehensif. Meskipun komprehensif dan luar biasa tapi harus dapat dipertanggungjawabkan, seperti menghormati hak-hak asasi manusia (HAM). Untuk mengatasi keadaan bahaya tersebut, oleh hukum diserahkan kewenangan kepada pemerintahan negara, sebagai pihak yang dominan, untuk menormalkan keadaan agar kembali aman, tertib dan damai. Dengan pemahaman ini maka pihak yang terlibat bukan hanya Presiden. Penggunaan istilah “pemerintahan negara” sebagai aktor dominan dalam menanggulangi keadaan bahaya memperluas peran serta lebih banyak pihak, dan dengan demikian demokratis, sehingga dapat meningkatkan efektifitas dan transparansi penanggulangan keadaan bahaya.<sup>304</sup>

e. Kekuasaan Mengangkat Duta dan Konsul serta Menerima Duta Negara Lain

Selama masa orde baru, sudah menjadi rahasia umum bahwa pos-pos duta besar di negara lain diisi oleh kalangan dekat Presiden, sebagai rasa terima kasih atau imbalan jasa. Namun praktek ini tidak dapat dilakukan lagi sejak dilakukan perubahan pada Pasal 13 UUD 1945.<sup>305</sup> Bunyi Pasal 13 UUDNRI 1945 bahwa :

<sup>303</sup> “Kekuasaan Darurat Presiden”  
 asandi.staff.ugm.ac.id/.../KEKUASAN%20DARURAT%20PRESIDEN.doc

<sup>304</sup> Ibid

<sup>305</sup> Pasal 13 UUD 1945 sebelum perubahan berbunyi :  
 (1) Presiden mengangkat duta dan konsul  
 (2) Presiden menerima duta negara lain

- (1) Presiden mengangkat duta dan konsul
- (2) Dalam hal mengangkat duta, Presiden memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat.
- (3) Presiden menerima penempatan duta negara lain dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat.

Dalam pasal ini terlihat fungsi pengawasan DPR dalam pengangkatan Duta Besar Republik Indonesia. Menurut ketentuan yang baru tersebut diisyaratkan bahwa dalam pengangkatan duta besar tidak hanya merupakan hak prerogatif Presiden namun juga melibatkan peran DPR untuk memberikan pertimbangan. Duta yang akan ditempatkan di suatu negara oleh pemerintah, harus terlebih dahulu melalui dengar pendapat yang dilakukan DPR. Hal ini kemudian menjadikan hubungan antara Presiden dan DPR berkaitan dengan pencalonan duta mulai dipersoalkan oleh sekian banyak kalangan, ketika keputusan DPR yang mempermasalahkan calon-calon duta yang diajukan oleh pemerintah.<sup>306</sup> Menurut Zain Badjeber, pertimbangan yang dilakukan DPR harus mematuhi tata tertib DPR yang menyebutkan bahwa pertimbangan sifatnya konsultasi pimpinan DPR dengan pimpinan fraksi-fraksi. Karena pemberian pertimbangan dan persetujuan itu prosedurnya berbeda. Pertimbangan lebih sederhana. Jika pertimbangannya berlebihan dan

<sup>306</sup> Delapan dari 27 calon duta besar yang diajukan pemerintah, dalam hal ini Departemen Luar Negeri, ditolak oleh DPR setelah wakil rakyat itu melakukan penelitian dengan cara semacam proses uji kelayakan. Komisi I DPR yang membidangi masalah pertahanan, keamanan, dan luar negeri, meminta pihak Deplu mengajukan nama-nama lain sebagai pengganti dari kedelapan calon yang dinyatakan gugur itu. DPR bisa menggugurkan calon duta besar? Begitulah kesan yang muncul dari Gedung MPR/DPR Senayan. Langkah DPR ini mengacu kepada amandemen UUD 45 pada perubahan pertama yang sudah disetujui MPR. Yang mengatur itu adalah Pasal 13 ayat 2, yang berbunyi: "Dalam mengangkat duta, presiden memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat." Sebagian anggota DPR menganggap kata "memperhatikan" itu sebagai sesuatu yang mutlak harus diikuti pemerintah, dalam pengertian lulus atau tidaknya calon itu berdasarkan "pertimbangan" DPR. Namun sejumlah anggota dewan lainnya, dan juga pakar hukum tata negara, melihat hal ini sebagai sesuatu yang kebablasan. Kalau itu terjadi, kekuasaan DPR sedemikian besarnya, melebihi besarnya kekuasaan eksekutif. Bahkan ini bertentangan dengan Pasal 13 ayat 1 UUD yang menyiratkan adanya hak prerogatif presiden dalam mengangkat duta besar. Memang, Pasal 13 ayat 1 itu berbunyi singkat: "Presiden mengangkat duta dan konsul". <http://majalah.tempointeraktif.com/id/arsip/2002/06/24/OPI/mbm.20020624.OPI120382.id.htm> < diunduh tanggal 20 Mei 2011 >

memperlambat proses pelaksanaan hak prerogatif presiden, bisa dikatakan DPR telah mencampuri hak prerogatif Presiden.<sup>307</sup>

Kekuasaan mengangkat atau menerima duta dan konsul dilakukan apabila Indonesia mempunyai hubungan diplomatik dengan negara asing tertentu. Jadi dalam kekuasaan mengangkat atau menerima duta dan konsul termuat kekuasaan lain yang tersirat sebagai suatu *implied power* yaitu kekuasaan mengadakan, meniadakan, membekukan sementara atau memutuskan sama sekali suatu hubungan diplomatik.<sup>308</sup>

f. Kekuasaan Memberi Grasi, Rehabilitasi, Amnesti dan Abolisi

Kekuasaan untuk memberikan grasi, rehabilitasi, amnesti dan abolisi merupakan kekuasaan Presiden di bidang yustisial.<sup>309</sup> Kekuasaan inilah yang menjadi fokus utama penelitian ini, khususnya mengenai pemberian grasi yang akan dibahas lebih lanjut dalam bab selanjutnya.

g. Kekuasaan Memberi Tanda Jasa dan Tanda Kehormatan Lainnya

Kekuasaan memberikan tanda jasa dan tanda kehormatan lainnya diatur dalam Pasal 15 UUDNRI 1945.<sup>310</sup> Ada sedikit perubahan dalam pasal ini menjadi :”Presiden memberi gelar, tanda jasa dan lain-lain tanda kehormatan yang diatur di dalam undang-undang. Menurut Deny Indrayana, pembatasan ini diantaranya dipicu oleh tindakan Presiden

---

<sup>307</sup> H. Ibrahim.”Hak Prerogatif Presiden, Karena Negara (Bukan) Saya” <http://hehim29.blogspot.com/2011/01/hak-prerogatif-presiden-karena-negara.html><diunduh tanggal 20 Mei 2011>

<sup>308</sup> Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*, op.cit. hal. 178

<sup>309</sup> Pasal 14 UUD 1945, berbunyi (1) Presiden memberikan grasi dan rehabilitasi dengan memperhatikan Mahkamah Agung.

<sup>310</sup> Sebelum perubahan pasal tersebut berbunyi, “Presiden memberi gelaran, tanda jasa dan lain-lain tanda kehormatan.”

Habibie yang membagi-bagikan tanda kehormatan bagi pendukung-pendukungnya pada tahun 1999.<sup>311</sup>

Sedangkan menurut Abdul Hamid Wahid, dari Fraksi Kebangkitan Bangsa mengatakan kewenangan Presiden dalam memberikan gelar, tanda jasa, dan tanda kehormatan harus dikontrol melalui sebuah UU. Dengan begitu, diharapkan pemberian gelar, tanda jasa, dan tanda kehormatan dapat dilakukan secara transparan, obyektif, dan dapat dipertanggungjawabkan serta lepas dari kepentingan politik atau golongan tertentu.<sup>312</sup>

Saat ini peraturan perundangan yang mengatur pelaksanaan pemberian gelar dan tanda jasa yaitu Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2009 tentang Gelar, Tanda Jasa, dan Tanda Kehormatan; Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2010 tentang Dewan Gelar, Tanda Jasa, dan Tanda Kehormatan; Peraturan Pemerintah Nomor 35 Tahun 2010 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2009 tentang Gelar, Tanda Jasa, dan Tanda Kehormatan.

Masalah pemberian gelar sempat menjadi sorotan dan kontroversi, ketika Dewan Gelar, Tanda Jasa, dan Tanda Kehormatan yang diketuai oleh MenkoPolhukam Djoko Suyanto berencana memberikan gelar pahlawan pada Soeharto.<sup>313</sup> Lembaga ini menjadi satu-satunya yang berwenang meneliti, membahas, dan memverifikasi usulan, serta memberikan pertimbangan mengenai pemberian gelar, tanda jasa dan tanda kehormatan.

<sup>311</sup> Denny Indrayana. *Amandemen UUD 1945: Antara Mitos dan Pembongkaran*. (Jakarta: Mizan, 2007) hal. 198

<sup>312</sup> Abdul Hamid Wahid. *DPR Gagas RUU Tentang Gelar, Tanda Jasa dan Tanda Kehormatan* <http://hamidwahid.wordpress.com/2007/09/01/dpr-gagas-ruu-tentang-gelar-tanda-jasa-dan-tanda-kehormatan/> <diunduh tanggal 20 Juni 2011>

<sup>313</sup>“Gelar Pahlawan Soeharto Belum Saatnya” Sabtu, 23 Oktober 2010. <http://regional.kompas.com/read/2010/10/23/08165020/Gelar.Pahlawan.Soeharto.Belum.Saatnya> <diunduh tanggal 20 Juni 2011>. Bahkan KONTRAS merilis Siaran Pers tentang Penolakan Pemberian Gelar Pahlawan bagi Soeharto tanggal 25 Oktober 2010, dengan mengatasnamakan berbagai komponen masyarakat sipil di Aceh. [http://www.kontras.org/index.php?hal=siaran\\_pers&id=1150](http://www.kontras.org/index.php?hal=siaran_pers&id=1150) <diunduh tanggal 20 Juni 2011>.

#### h. Kekuasaan Membentuk Dewan Pertimbangan Presiden

Berdasarkan Pasal 16 UUDNRI Tahun 1945, Presiden membentuk suatu dewan pertimbangan yang bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden yang selanjutnya diatur dalam Undang-Undang. Pemberian nasihat dan pertimbangan kepada Presiden sekaligus dimaksudkan agar Presiden dalam setiap pengambilan keputusan berdasarkan pertimbangan yang matang dan cermat. Mengingat keanggotaan Dewan Pertimbangan Presiden terdiri atas orang-orang yang jujur, adil, berkelakuan tidak tercela, negarawan, dan mempunyai keahlian di bidangnya, Presiden tentunya secara sungguh-sungguh memperhatikan nasihat dan pertimbangannya. Dalam UU No 19 tahun 2006, mengatur keberadaan suatu dewan pertimbangan dengan penyebutan Dewan Pertimbangan Presiden. Walaupun demikian, kedudukan Dewan Pertimbangan Presiden tidak dimaknai sebagai sebuah dewan pertimbangan yang sejajar dengan Presiden atau lembaga negara lain seperti Dewan Pertimbangan Agung pada masa sebelum perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Diatur pula tentang kedudukan, tugas dan fungsi, susunan dan keanggotaan, pengangkatan dan pemberhentian, mekanisme kerja, serta pembiayaan dan hak keuangan Dewan Pertimbangan Presiden. Keberadaan Dewan Pertimbangan Agung diganti dengan suatu dewan pertimbangan yang ditempatkan dalam satu rumpun bab yang diatur dalam BAB III Kekuasaan Pemerintahan Negara. Perubahan tersebut menunjukkan bahwa keberadaan suatu dewan yang mempunyai tugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden masih tetap diperlukan, tetapi statusnya menjadi bagian dari kekuasaan pemerintahan negara yang berada di bawah Presiden dan bertanggung jawab kepada Presiden.<sup>314</sup>

#### i. Kekuasaan Mengangkat dan Memberhentikan Menteri-menteri

Pasal 17 ayat (1) menyatakan “Presiden dibantu oleh menteri-menteri negara” sedangkan ayat 2 menegaskan bahwa menteri-menteri itu diangkat

---

<sup>314</sup> Penjelasan umum UU No. 19 Tahun 2006 tentang Dewan Pertimbangan Presiden

dan diberhentikan oleh Presiden. Pasal tersebut menunjukkan kewenangan Presiden dalam pembentukan kabinet. Sebagaimana dipahami bahwa otoritas Presiden dalam pembentukan kabinet merupakan ciri penting dalam sistem presidensiil. Ketentuan selanjutnya diatur dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 Tentang Kementerian Negara. Undang-Undang ini disusun dalam rangka membangun sistem pemerintahan presidensiil yang efektif dan efisien, dengan menitikberatkan pada peningkatan pelayanan publik yang prima dan sama sekali tidak mengurangi apalagi menghilangkan hak Presiden dalam menyusun Kementerian Negara untuk membantu penyelenggaraan urusan pemerintahan. Sebaliknya, Undang-Undang ini justru dimaksudkan untuk memudahkan Presiden dalam menyusun Kementerian Negara karena jelas dan tegas mengatur kedudukan, tugas, fungsi, dan susunan organisasi Kementerian Negara. Kemudian berdasarkan Pasal 10 UU No.39 Tahun 2008, memang memperbolehkan adanya pengangkatan wakil menteri pada departemen yang membutuhkan penanganan secara khusus.

Aturan pelaksanaannya tertuang dalam Perpres Nomor 47 Tahun 2009 pasal 70 ayat 1 yang menyebutkan bahwa wakil menteri berada di bawah dan bertanggung jawab kepada menteri. Ayat 2 pasal itu menyebutkan wakil menteri merupakan pejabat karir dan bukan merupakan anggota kabinet. Sementara pasal tiga menyebutkan wakil menteri adalah pegawai negeri yang telah menduduki jabatan struktural eselon 1A. Namun tidak semua kalangan setuju dengan kebijakan Presiden ini.<sup>315</sup>

---

<sup>315</sup> Mantan anggota Komisi I DPR RI Andreas H Pareira, mengingatkan agar kehadiran wakil menteri tidak memicu lahirnya dualisme kepemimpinan di kementerian-kementerian bersangkutan. Dualisme kepemimpinan harus benar-benar diwaspadai, karena ini justru hanya akan menghambat proses kerja di kementerian tersebut, jauh dari maksud awal mengangkat wakil menteri yang bertujuan memacu kinerja. Di sisi lain, pengangkatan wakil-wakil menteri akan menimbulkan konsekuensi pembengkakan anggaran untuk mengakomodasikan fasilitas bagi para pejabat tersebut

“Pos wakil menteri berpotensi lahirkan dualisme kepemimpinan” <http://www.primaironline.com/berita/politik/pos-wakil-menteri-berpotensi-lahirkan-dualisme-kepemimpinan#> <diunduh tanggal 20 Juni 2011> Kemudian pengamat politik UMY, Tunjung Sulaksono menilai bahwa pengangkatan wakil menteri ini memungkinkan munculnya masalah baru bagi birokrasi. Munculnya ”orang baru” ini menambah daftar panjangnya rantai birokrasi yang bisa mengakibatkan proses pengambilan kebijakan yang semakin rumit dengan struktur birokrasi yang semakin berbelit – belit. Kemudian, keberadaan wakil menteri juga bisa memicu munculnya *conflict of interest* antara menteri dan wakil menteri, hal ini disebabkan karena

## E. Grasi

### 1. Istilah

Istilah grasi sudah dikenal sejak lama sejak dan tercantum secara jelas dalam UUDNRI 1945 Pasal 14. Secara etimologis, grasi berasal dari bahasa Belanda berarti anugerah atau rahmat, dan dalam terminologi hukum diartikan sebagai keringanan hukuman yang diberikan kepala negara kepada terdakwa setelah mendapat keputusan hakim atau pengampunan secara individual.<sup>316</sup> Diberbagai belahan dunia lain, ada beberapa istilah lain yang merujuk pada pengertian grasi tersebut. Di Amerika Serikat dan Filipina dikenal adanya istilah “*pardon*” yang artinya pengampunan dan istilah “*clemency*” atau “*executive clemency*” yang artinya pengampunan secara luas. Di negara-negara yang berbentuk monarki, seperti Spanyol dipergunakan istilah “*pardon*” (*indulto*) dan “*derecho de gracia*”(right of grace), di Inggris, dipergunakan istilah “*pardon*” dan “*Royal Prerogative Mercy*” atau “*clemency*” atau “*graces*”, begitu pula berlaku di negara Kanada, Perancis, Iran. Dalam aplikasinya *pardon* dan *clemency* mempunyai arti dan implikasi yang berbeda di masing-masing negara. Tetapi secara umum di beberapa negara hanya digunakan istilah “*pardon*” saja, seperti di Afrika Selatan, Rusia, Chile, Swiss. Istilah-istilah yang terkait dengan terminologi *pardon* (pengampunan) adalah “*commutation*” yang artinya pergantian atau peringan jenis hukuman; “*remission*” yang artinya penghapusan atau pengurangan masa hukuman atau denda; “*reprieve*” yang artinya penundaan sementara atas hukuman; “*amnesty*” yang artinya penghapusan kejahatan. Maka istilah “*clemency*” secara luas adalah mencakup makna-makna terminologi tersebut diatas atau hanya mengandung makna kata *amnesty* dan *pardon*.<sup>317</sup>

---

tidak adanya UU yang mengatur kedudukan menteri dan wakil menteri. Tunjung juga melihat kemungkinan ada politik balas jasa SBY terhadap para birokrat tersebut, atas jasanya menghantarkan kembali SBY ke RI 1. Dalam “Pengangkatan wakil menteri bisa memunculkan masalah baru”. 12 Nopember 2009 <http://www2.umy.ac.id/2009/11/pengangkatan-wakil-menteri-bisa-memunculkan-masalah-baru.umy> <diunduh tanggal 20 Juni 2011>

<sup>316</sup> Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* ( Jakarta : Balai Pustaka, 2002) Edisi ketiga, hal. 371

<sup>317</sup> “Amnesty-Pardon-Terminology-Etylology”

Istilah grasi berasal dari bahasa Belanda “*gratie*” atau “*genade*” yang berarti rahmat. Pengertian grasi dalam arti sempit berarti merupakan tindakan pengampunan berupa perubahan, peringanan, pengurangan, atau penghapusan pelaksanaan pidana atau hukuman yang telah diputuskan oleh hakim. Menurut JCT Simorangkir, Rudy T Erwin dan JT Prasetyo, dalam Kamus Hukum:

“*Gratie* (Grasi) adalah wewenang dari Kepala Negara untuk memberikan pengampunan terhadap hukuman yang telah dijatuhkan oleh hakim untuk menghapuskan seluruhnya, sebagian atau merubah sifat/bentuk hukuman itu”<sup>318</sup>

Dengan kata lain, Presiden berhak untuk pengampunan berupa:

- perubahan, dari jenis pidana yang telah dijatuhkan oleh hakim bagi seorang narapidana. Misalnya, dari perubahan hukuman mati menjadi pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara selama-lamanya dua puluh tahun;
- peringanan, pengurangan, dari pidana penjara, pidana tutupan, pidana kurungan sebagai pengganti denda atau karena telah dapat menyerahkan suatu benda yang telah dinyatakan sebagai disita untuk kepentingan negara seperti yang telah diputuskan hakim atau pengurangan besarnya hukuman denda
- penghapusan, meniadakan pelaksanaan pidana baik hukuman penjara atau denda yang telah dijatuhkan oleh hakim kepada seseorang

Pengampunan menghapuskan akibat-akibat pembedaan, bukan karena pembedaannya sendiri.

Dalam prakteknya di Indonesia, istilah yang terkait dengan grasi adalah amnesti, abolisi dan rehabilitasi, serta remisi. Istilah amnesti, berasal dari bahasa Yunani “*amnestia*” yang artinya melupakan. Pengertian amnesti,

---

<a href="http://law.jrank.org/pages/505/Amnesty-Pardon-Terminology-etymology.html">Amnesty and Pardon - Terminology And Etymology</a> diunduh tanggal 26 Maret 2011 Lihat juga dalam <http://en.wikipedia.org/wiki/Pardons>, diunduh tanggal 26 Maret 2011

<sup>318</sup> JCT Simorangkir, Rudy T Erwin dan JT Prasetyo, *Kamus Hukum* (Jakarta:Bumi Aksara, 1995) hal.58

merupakan suatu pernyataan terhadap orang banyak yang terlibat dalam suatu tindak pidana untuk meniadakan suatu akibat hukum pidana yang timbul dari tindak pidana tersebut. Amnesti ini diberikan kepada orang-orang yang sudah ataupun yang belum dijatuhi hukuman, yang sudah ataupun yang belum diadakan pengusutan atau pemeriksaan terhadap tindak pidana tersebut. Amnesti agak berbeda dengan grasi, abolisi atau rehabilitasi karena amnesti ditujukan kepada orang banyak. Pemberian amnesti yang pernah diberikan oleh suatu negara diberikan terhadap delik yang bersifat politik seperti pemberontakan atau suatu pemogokan kaum buruh yang membawa akibat luas terhadap kepentingan negara.<sup>319</sup> Istilah abolisi berasal dari kata “*abolition*” yang berarti tindakan untuk mengakhiri sesuatu atau untuk menghentikan sesuatu<sup>320</sup> Pengertian abolisi, merupakan suatu keputusan untuk menghentikan pengusutan dan pemeriksaan suatu perkara, dimana pengadilan belum menjatuhkan keputusan terhadap perkara tersebut. Seorang presiden memberikan abolisi dengan pertimbangan demi alasan umum mengingat perkara yang menyangkut para tersangka tersebut terkait dengan kepentingan negara yang tidak bisa dikorbankan oleh keputusan pengadilan. Istilah rehabilitasi berasal dari kata “*rehabilitation*” yang artinya pengembalian hak. Pengertian rehabilitasi merupakan suatu tindakan Presiden dalam rangka mengembalikan hak seseorang yang telah hilang karena suatu keputusan hakim yang ternyata dalam waktu berikutnya terbukti bahwa kesalahan yang telah dilakukan seorang tersangka tidak seberapa dibandingkan dengan perkiraan semula atau bahkan ia ternyata tidak bersalah sama sekali. Fokus rehabilitasi ini terletak pada nilai kehormatan yang diperoleh kembali dan hal ini tidak tergantung kepada Undang-undang tetapi pada pandangan masyarakat sekitarnya Sedangkan istilah remisi berasal dari kata “*remission*” yang artinya

---

<sup>319</sup> Ahmad Rajafi. “Grasi di Indonesia” <http://ahmadrajafi.wordpress.com/2011/02/02/grasi-di-indeonsia/> <diunduh tanggal 25 maret 2011>

<sup>320</sup> Dalam Penjelasan Undang-Undang Darurat Nomor 11 Tahun 1954 Tanggal 27 Desember 1954 Adapun perbedaan antara amnesti dan abolisi itu ialah:

1. Dengan pemberian amnesti maka semua akibat terhadap orang-orang yang dimaksud diatas itu dihapuskan;
2. Dengan pemberian abolisi maka penuntutan terhadap orang-orang itu ditiadakan.

pengurangan, peringanan, pengampunan. Jadi pengertian remisi adalah pengurangan masa pidana yang diberikan kepada narapidana dan anak pidana yang telah berkelakuan baik selama menjalani pidana<sup>321</sup>

Dari uraian diatas maka dapat disimpulkan pengertian grasi sebagai berikut :

Tabel 3.3.  
Perbedaan Istilah dan Pengertian Grasi

| Istilah                 | Nama lain   | Pengertian                 | Jenis   | Keterangan  |
|-------------------------|---|----------------------------|---|---|
| Grasi dalam arti luas   | - <i>Clemency</i> *<br>- <i>Executive Clemency</i>  | Pengampunan                | - Grasi (dalam arti sempit)<br>- Amnesti/<br><i>general pardon</i> *<br>- Abolisi<br>- Rehabilitasi<br>- <i>Revrieves</i> *<br>- <i>Remission</i> *   | * <i>clemency</i> di AS, pengampunan dalam arti luas ; sedangkan <i>clemency</i> di Kanada, pengampunan dalam arti sempit<br>* <i>revrieves</i> , digunakan di AS dan Filipina<br>* <i>remission</i> di gunakan di AS |
| Grasi dalam arti sempit | - <i>Pardon</i> *<br>- <i>Commutation</i> *<br>- <i>Graces</i><br>- <i>Royal Prerogative Mercy (RPM)</i><br>- <i>Clemency</i> | Pemaafan Pengampunan Grasi | - perubahan,<br>- peringanan,<br>- pengurangan,<br>- penghapusan pelaksanaan pidana<br>- <i>absolute pardon</i><br>/full <i>pardon</i> ;<br>- <i>free pardon</i> ;<br>- <i>conditional pardon</i> ; | * <i>pardon</i> di AS dan Kanada, ampunan diberikan setelah selesai menjalani hukuman<br>* <i>Commutation</i> di AS dan <i>RPM</i> di Kanada, hampir sama pengertiannya dengan grasi di Indonesia                     |

## 2. Sejarah

Istilah "*pardon*" atau pengampunan pertama ditemukan dalam hukum Perancis pada awal abad 15 dan berasal dari bahasa Latin "*perdonare*" ("untuk memberikan kebebasan"), menunjukkan hadiah diberikan oleh penguasa.<sup>322</sup>

Akar sejarah grasi dan amnesti telah ditemukan dalam hukum kuno. Lembaga yang serupa dengan pengampunan modem telah muncul di Babilonia kuno dan hukum Ibrani. Amnesti pertama umumnya dikaitkan dengan Thrasybulus di

<sup>321</sup> Menurut Pasal 1 Ayat 1 Keputusan Presiden Republik Indonesia No.174 Tahun 1999

<sup>322</sup> Lihat dalam <http://law.jrank.org/pages/505/Amnesty-Pardon-Terminology-etymology.html> >Amnesty and Pardon - Terminology And Etymology</a> diunduh tanggal 26 Maret 2011

Yunani kuno (403 SM) Bangsa Romawi selanjutnya, mengembangkan sejumlah bentuk grasi, dan mempengaruhi perkembangan selanjutnya dalam hukum Eropa<sup>323</sup>

Di Eropa pada abad pertengahan kekuasaan untuk memberikan pengampunan diselenggarakan oleh berbagai badan, termasuk Gereja Katolik Roma dan penguasa lokal tertentu, tetapi pada abad keenam belas biasanya kekuasaan ini terkonsentrasi di tangan raja. Dalam pasca-Reformasi Inggris, hak prerogatif kerajaan sebagai "kemurahan hati raja/ratu " digunakan untuk tiga tujuan utama: (1) sebagai pendahuluan pada pembelaan diri yang belum diakui, kegilaan, dan minoritas; (2) untuk mengembangkan metode baru menangani para pelaku yang belum diakui oleh undang-undang, dan (3) untuk menghilangkan atas diskualifikasi tuduhan kriminal.<sup>324</sup>

Selama abad kedelapan belas kekuasaan penguasa untuk memberikan pengampunan, menjadi perdebatan antara para sarjana. Dukungan datang dari para sarjana penganut aliran hukum (*natuurrechtelijke school*) sedangkan kritikan datang dari para ahli filsafat dan ahli ilmu kejahatan.<sup>325</sup> Dalam kasus-kasus pengampunan individu mendapat kritikan tajam, terutama oleh Cesare Beccaria dalam esai terkenalnya *On Crimes and Punishments*.<sup>326</sup> Hak penguasa untuk

<sup>323</sup> Lihat dalam <http://law.jrank.org/pages/506/Amnesty-Pardon-Historical-overview.html> <diunduh tanggal 26 Maret 2011>

<sup>324</sup> *Ibid*

<sup>325</sup> Dikutip dari Mohamad Ridhwan Indra dan Satya Arinanto, Op.cit 20

<sup>326</sup> Chapter 46 of *Pardons As punishments become more mild, clemency and pardon are less necessary. Happy the nation in which they will be considered as dangerous. Clemency, which has often been deemed a sufficient substitute for every other virtue in sovereigns, should be excluded in a perfect legislation, where punishments are mild, and the proceedings in criminal cases regular and expeditious. This truth will seem cruel to those who live in countries where, from the absurdity of the laws and the severity of punishments, pardons and the clemency of the prince are necessary. It is indeed one of the noblest prerogatives of the throne, but, at the same time, a tacit disapprobation of the laws. Clemency is a virtue which belongs to the legislator, and not to the executor of the laws; a virtue which ought to shine in the code, and not in private judgment. To shew mankind that crimes are sometimes pardoned, and that punishment is not the necessary consequence, is to nourish the flattering hope of impunity, and is the cause of their considering every punishment inflicted as an act of injustice and oppression. The prince in pardoning gives up the public security in favour of an individual, and, by his ill-judged benevolence, proclaims a public act of impunity. Let, then, the executors of the laws be inexorable, but let the legislator be tender, indulgent, and humane. He is a wise architect who erects his edifice on the foundation of self-love, and contrives that the interest of*

mencampuri pelaksanaan undang-undang dianggap sebagai ancaman bagi konsep pemisahan kekuasaan dalam pengurangan otonomi baik legislatif dan yudikatif, meskipun Montesquieu, sebagai penggagas konsep pemisahan kekuasaan, tidak menentang kekuasaan untuk memberikan grasi /memberikan pengampunan. Intervensi tersebut juga terlihat sebagai hal yang merugikan efek jera hukum, yang didasarkan pada sifat hukum yang berkekuatan tetap yang tidak dapat ditawar-tawar pada pelaksanaannya. Akhirnya, penggunaan grasi yang merajalela dipandang sebagai sumber ketidakpastian, korupsi dan penyalahgunaan.

Kritik-kritik ini membuahkan hasil setelah pecahnya Revolusi Perancis dengan diterapkannya KUHP pada tahun 1791, yang menghapuskan semua kekuasaan pengampunan dalam hubungannya dengan pelanggaran yg dpt diuji oleh juri. Namun, kemenangan para kritikus 'berumur pendek', untuk kekuasaan memberikan grasi atau pengampunan dihidupkan kembali ketika Napoleon Bonaparte menjadi penguasa seumur hidup ditahun 1802. Gema kontroversi abad kedelapan belas itu pun, masih berkumandang hingga saat ini.<sup>327</sup>

### 3. Fungsi

Seorang raja dipandang menjadi sumber kekuasaan dan sumber keadilan, mempunyai wewenang untuk mengadili dan kekuasaan memberikan pengampunan Namun dalam perjalannya, setelah dilepasnya wewenang mengadili

---

*the public shall be the interest of each individual, who is not obliged, by particular laws and irregular proceedings, to separate the public good from that of individuals, and erect the image of public felicity on the basis of fear and distrust; but, like a wise philosopher, he will permit his brethren to enjoy in quiet that small portion of happiness, which the immense system, established by the first cause, permits them to taste on this earth, which is but a point in the universe. A small crime is sometimes pardoned if the person offended chooses to forgive the offender. This may be an act of good nature and humanity, but it is contrary to the good of the public: for although a private citizen may dispense with satisfaction for the injury he has received, he cannot remove the necessity of example. The right of punishing belongs not to any individual in particular, but to society in general, or the sovereign. He may renounce his own portion of this right, but cannot give up that of others.* Dikutip dari Beccaria, "On Crime and Punishment, Italy-1764 "http://www.crimetheory.com/Archive/Beccaria/index.html <diunduh tanggal 11 Mei 2011>

<sup>327</sup> Lihat dalam <a href="http://law.jrank.org/pages/505/Amnesty-Pardon-Terminology-etymology.html">Amnesty and Pardon - Terminology And Etymology</a> <diunduh tanggal 26 Maret 2011>

dari tangan raja sebagai akibat dari prinsip *the separation of power* yang digagas oleh Montesquieu dengan “Trias Politica” Maka, setelah melihat sejarah dan fungsi grasi di masa lalu sebagai kemurahan hati seorang raja dan ratu, lalu bagaimana dengan fungsi grasi di masa kini.

Kekuasaan kehakiman yang membawahi badan-badan peradilan merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.<sup>328</sup>

Salah satu jaminan bagi pengadilan ialah ketentuan bahwa untuk menjalankan keadilan, pengadilan harus bebas dari segala bentuk campur tangan pihak manapun. Undang-undang Dasar Sementara Republik Indonesia Pasal 103 menyatakan: “Segala campur tangan dalam urusan pengadilan oleh alat-alat perlengkapan yang bukan perlengkapan pengadilan, dilarang kecuali jika diizinkan oleh undang-undang.”<sup>329</sup> Hal ini bertujuan agar hakim dapat menjalankan keadilan secara bebas dan objektif. Pengecualian terhadap larangan itu ialah adanya hak memberi grasi yang dimiliki kepala negara untuk menghapuskan, mengurangi atau meniadakan tuntutan atau hukuman-hukuman yang dijatuhkan dengan keputusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap. wewenang Menurut Prof. Dr. Wirjono Prodjodikoro, grasi adalah penerobosan batas antara wewenang kekuasaan pemerintah dengan kekuasaan kehakiman dalam arti bahwa kini Presiden sebagai pemegang kekuasaan tertinggi pemerintahan diizinkan campur tangan dalam perkara-perkara pidana yang seharusnya melulu masuk kekuasaan pengadilan.<sup>330</sup>

Maka sifat grasi harus dilihat semata-mata sebagai tindakan keadilan, untuk menghapuskan atau mengurangi ketidakadilan didalam menerapkan undang-undang, yang tidak mungkin atau menurut perasaan hakim tidak mungkin dihindarkan. Oleh karena itu, fungsi grasi adalah sebagai jalan bagi seorang kepala negara untuk dapat mencampuri pekerjaan peradilan dengan pertimbangan-

---

<sup>328</sup> Undang-Undang Dasar 1945 setelah perubahan ketiga , Bab IX Kekuasaan Kehakiman Pasal 24 Ayat (1);(2)

<sup>329</sup> Ahmad Rajafi, loc.cit

<sup>330</sup> Dikutip dari Muhamad Ridhwan Indra dan Satya Arinanto, Op.cit. hal.20

pertimbangan yang matang dalam usaha memindahkan terpidana dari hukuman yang sedang berlaku demi alasan-alasan tertentu.<sup>331</sup>

Fungsi pemberian grasi juga dipandang sebagai instrumen untuk meniadakan hukuman pidana mati di Indonesia. Seperti yang kita ketahui bahwa dalam hukum positif Indonesia kita mengenal dengan adanya hukuman mati atau pidana mati. Dalam KUHP Bab II mengenai Pidana, pasal 10 menyatakan mengenai macam-macam bentuk pidana, yaitu terdiri dari pidana pokok dan pidana tambahan. Dan pidana mati termasuk jenis pidana pokok yang menempati urutan yang pertama. Peraturan perundang-undang yang lain yang ada di Indonesia, juga banyak yang mencantumkan ancaman pemidanaan berupa pidana mati, misalkan Undang-undang No. 7/Drt/1955 tentang Tindak Pidana Ekonomi, Undang-undang No. 22 tahun 1997 tentang Tindak Pidana Narkotik dan Psikotropika, Undang-undang No. 31 tahun 1999 yang telah diubah dengan Undang-undang No. 20 tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi, Undang-undang No. 26 tahun 2000 tentang Tindak Pidana Terhadap Hak Asasi Manusia, Perpu Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme yang telah disahkan menjadi Undang-undang.

Jika terpidana yang dijatuhi hukuman mati telah melakukan upaya hukum biasa dan upaya hukum luar biasa, namun mengalami kebuntuan, maka upaya grasi merupakan upaya hukum istimewa<sup>332</sup> menjadi jalan terakhir untuk meminta pengampunan yang dapat mengubah putusan tersebut.

Di Amerika Serikat, fungsi grasi digunakan sebagai alat politik, jika Presiden menganggap Kongres terlalu keras dalam menerapkan hukum, maka Presiden menggunakan kekuasaan memberikan grasi untuk menggagalkan hukum.<sup>333</sup>

---

<sup>331</sup> *Ibid*

<sup>332</sup> Agustinus Edy Kristianto, editor. *Panduan Bantuan Hukum Di Indonesia.: Pedoman Anda Memahami dan Menyelesaikan Masalah Hukum* ( Jakarta: YLBHI, 2008) hal. 340

<sup>333</sup> Contoh Presiden John F. Kennedy mengampuni orang-orang yang dihukum karena kejahatan berdasarkan Undang-Undang Narkotika tahun 1956. Menurut hukum ini, Kongres meloloskan minimum hukuman berat bagi kejahatan narkoba. Akibatnya, sejumlah besar pelanggar di penjara selama lima tahun atau lebih. Pengampunan Kennedy terhadap orang-orang ini, pada dasarnya menjungkirbalikkan hukum yang disahkan oleh Kongres. Lihat Josh Clark "The Pardon as a Political Tool" <http://people.howstuffworks.com/presidential-pardon7.htm> <diunduh tanggal 24 Mei 2011>

## BAB IV

### PELAKSANAAN KEKUASAAN PRESIDEN DALAM PEMBERIAN GRASI DALAM UUDNRI 1945, PADA MASA PEMERINTAHAN PRESIDEN SUSILO BAMBANG YUDHOYONO & PERBANDINGAN GRASI DI AMERIKA, FILIPINA DAN KANADA

#### A. Pelaksanaan Kekuasaan Presiden dalam Pemberian Dalam UUDNRI 1945

##### 1. Pemberian Grasi Sebelum Perubahan UUD 1945

Pemberian Grasi diatur dalam pasal 14 UUD 1945 yang berbunyi,

*”Presiden memberi grasi, rehabilitasi, amnesti dan abolisi”*

Pasal tersebut mencerminkan kekuasaan Presiden yang mandiri dan mutlak. Dalam memberikan pengampunan presiden tidak memerlukan persetujuan maupun pertimbangan dari cabang pemerintahan atau lembaga lain. Kekuasaan ini sangat besar dan Presiden mempunyai kekuasaan penuh untuk melakukannya.<sup>334</sup> Menurut penjelasan UUD 1945, dalam kekuasaan ini Presiden bertindak sebagai kepala negara. Grasi oleh Presiden pada dasarnya bukan suatu tindakan hukum, melainkan suatu tindakan non hukum berdasarkan hak prerogatif seorang kepala negara, dengan demikian grasi bersifat pengampunan berupa mengurangi pidana (*starfvermiderend*) atau memperingan pidana atau penghapusan pelaksanaan pidana yang telah diputuskan dan berkekuatan hukum tetap.

Pada awalnya tindakan pengampunan didasarkan pada kemurahan hati orang yang berkuasa. Karena penguasa dipandang sebagai sumber keadilan dan hak pengadilan sepenuhnya berada ditangannya, maka tindakan pengampunan itu semata-mata didasarkan pada hasrat untuk memberi ampun dan belas kasihan kepada orang yang berdosa. Oleh sebab itu, dengan memiliki kekuasaan

---

<sup>334</sup> Seperti halnya di Amerika Serikat kekuasaan ini tidak dibagi dengan cabang kekuasaan yang lain, tidak bisa dilarang dan dibatasi oleh Kongres atau pengadilan kecuali dengan amandemen konstitusi. Dikutip dari “H Abbie Erler.”Executive Clemency or Bureaucratic Discretion? Two models of the Pardon Process.” *Presidential Studies Quarterly*; Sep 2007; 37, 3; Academic Research Library hal. 427

pengampunan yang mutlak dan mandiri, Presiden tampak seperti raja atau ratu dalam sebuah monarki.

Pada perkembangan selanjutnya anggapan terhadap grasi bergeser bahwa fungsi grasi harus dilihat sebagai tindakan keadilan untuk mengoreksi ketidakadilan dalam proses peradilan, bahwa hukuman yang diterima terpidana lebih berat dari seharusnya. Disamping tujuan mengadakan koreksi terhadap keputusan pengadilan, maka pengampunan itu juga dapat diberikan karena pertimbangan kepentingan negara yang mendorong untuk tidak menjalankan keputusan pengadilan. Selain itu faktor kemanusiaan juga ikut menjadi bahan pertimbangan dari tujuan pemberian pengampunan tersebut.

Namun kekuasaan yang besar dan mutlak ini dapat disalahgunakan demi kepentingan politik dan demi kepentingan yang lain. Di Amerika Serikat, beberapa keputusan Presiden mengenai pemberian pengampunan menimbulkan kontroversi.<sup>335</sup>

Konstitusi pada waktu itu tidak menjelaskan mekanisme dan prosedur pengampunan, oleh karenanya, perlu dibuat peraturan pelaksanaannya. Peraturan perundangan dalam pelaksanaan grasi sebelum amandemen UUD 1945 yaitu Undang-Undang No.3 Tahun 1950. Namun jauh sebelum itu, pengaturan pemberian grasi diatur dalam beberapa peraturan pemerintah. Tujuan grasi diatur dalam peraturan pemerintah dalam hal grasi, karena untuk menghindari ketidakadilan yang mungkin terjadi sebagai akibat dilaksanakannya hukuman dan

---

<sup>335</sup>Sehari setelah pengukuhan, Presiden Carter mengampuni orang-orang yang menghindari wajib militer selama Perang Vietnam, untuk memenuhi janji-janji politiknya semasa kampanye. Lihat The MacNeil/Lehrer Report – “Carter’s Pardon. PBS.org January 21, 1977 [http://www.pbs.org/newshour/bb/asia/vietnam/vietnam\\_1-21-77.html](http://www.pbs.org/newshour/bb/asia/vietnam/vietnam_1-21-77.html) < diunduh tanggal 23 Mei 2011. Presiden Clinton menggunakan kekuasaannya untuk mengampuni Marc Rich seorang pengusaha yang terjerat kasus penggelapan pajak, sebab Ny.Rich telah menyumbang sebanyak setengah juta dollar US untuk pembangunan Perpustakaan Presiden Clinton. Selain itu Presiden Clinton terkenal dengan julukan “*Clinton’s the last minute pardon*” karena memberikan pengampunan pada saat akan berakhir masa jabatannya. Kontroversi pengampunan lain datang dari ayah dan anak, Presiden Bush, yang sama-sama menuai hujatan publik. Bush senior, telah mengampuni The Iran- Contra karena untuk kepentingan pribadinya, sedangkan Bush junior, mengampuni Libby, Kepala Asisten Wapres Dick Cheney untuk menutupi kesaksian Libby. Lihat di Jeffrey Crouch, *The Law: Presidential misuse of the power pardon*. *Presidential Studies Quarterly*; Dec 2008; 38, 4; Academic Research Library hal. 722. Dijelaskan lebih rinci khusus mengenai pengampunan dari Presiden Jimmy Carter, Ronald Reagan, George H.W Bush. Dan Bill Clinton, dalam Michael Keith Allen. *PardonYou? Pardon Me. Controversial Usage of the Presidential Pardoning Power: From Carter to Clinton*. Thesis (Tennessee:The Faculty of The Department of History, East Tennessee State University, 2003)

karena untuk membela dan menegakkan kepentingan negara. Penulis membagi ke dalam 2 (dua) periodisasi pelaksanaan grasi sebelum amandemen UUD 1945 yaitu, grasi menurut peraturan perundangan pada masa kemerdekaan dan menurut Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950.

a. Menurut Peraturan Perundangan Pada Masa Kemerdekaan

Pengaturan grasi pada masa penjajahan Belanda diatur dalam *Gratieregeling* dalam *Staatblad* Tahun 1933 Nomor 2 dan *Verodening Militair Gezag* tanggal 12-XII-1941 Nomor 108/D.v.O; kemudian pada masa kemerdekaan peraturan mengenai grasi dalam beberapa peraturan pemerintah yaitu, Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 1947 yang memuat tata cara pelaksanaan permohonan ampun kepada presiden, kemudian diubah menjadi Peraturan Pemerintah Nomor 18 Tahun 1947, yang memuat perubahan peraturan sebelumnya dan Peraturan Pemerintah Nomor 26 Tahun 1947 juga memuat perubahan peraturan sebelumnya. Pada tahun 1948, Pemerintah mengeluarkan Peraturan Pemerintah Nomor 20 Tahun 1948 dan terakhir diubah dengan Peraturan Pemerintah Nomor 67 Tahun 1948.

Dalam Peraturan Pemerintah Nomor 67 Tahun 1948, mengatur permohonan grasi yang ditetapkan karena adanya perubahan susunan dan kekuasaan pengadilan/kejaksaan dalam lingkungan peradilan ketentaraan. Menurut peraturan ini, hukuman yang dapat dimohonkan grasi adalah atas hukuman yang dijatuhkan oleh Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi, Pengadilan Negeri, Pengadilan Kepolisian, Mahkamah Tentara Agung, Mahkamah Tentara dan pengadilan lain yang ditetapkan oleh Menteri Kehakiman.<sup>336</sup> Permohonan grasi dapat menunda eksekusi hukuman mati, hukuman tutupan, penjara dan kurungan termasuk hukuman kurungan pengganti, kecuali jika hukuman tersebut telah dijalankan, maka tidak dapat dihentikan atas permohonan terhukum berdasarkan permohonan grasi dan permohonan grasi juga tidak dapat menunda hukuman denda.<sup>337</sup>

<sup>336</sup> Pasal 1 Peraturan Pemerintah Nomor 67 Tahun 1948

<sup>337</sup> Pasal 2,3, 4 Peraturan Pemerintah Nomor 67 Tahun 1948

Pengajuan permohonan mempunyai tenggang waktu 14 hari setelah hari keputusan menjadi tetap. Jika ada pemeriksaan ulangan maka tenggang 14 hari itu dihitung mulai hari berikut keputusan diberitahukan kepada terhukum, permohonan yang melewati tenggang waktu ditolak oleh hakim atau ketua pengadilan.<sup>338</sup>

Walaupun disebutkan dalam konstitusi bahwa kekuasaan memberi grasi merupakan kekuasaan presiden yang mandiri dan mutlak, namun dalam prakteknya, presiden memerlukan pertimbangan dari lembaga lain, yaitu Mahkamah Agung.<sup>339</sup> Namun secara tegas disebutkan bahwa presiden berhak menyimpang dari pertimbangan tersebut. Artinya pertimbangan Mahkamah Agung tidak wajib diikuti oleh presiden.<sup>340</sup>

#### b. Menurut Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950

Undang-undang ini dapat disebut dengan undang-undang grasi. Di dalam pasal-pasalnya tidak banyak membahas ketentuan formil, namun lebih banyak mengatur ketentuan yang sifatnya materil. Tidak terdapat ketentuan umum yang menjelaskan pendefinisian atas hal-hal yang diatur didalamnya.

Permohonan grasi pada Presiden dapat diajukan oleh orang yang dihukum (terpidana) atas hukuman-hukuman yang dijatuhkan oleh keputusan Kehakiman, baik militer maupun sipil, yang telah berkekuatan hukum tetap.

Dalam Undang-undang ini tidak dikenal pembatasan jenis putusan pemidanaan apa saja yang boleh dimohonkan grasinya. Artinya segala jenis hukuman apapun yang diputus oleh hakim dapat dimohonkan grasi, termasuk hukuman berat atau ringan, baik hukuman tutupan, penjara dan kurungan, hukuman denda atau hukuman kurungan pengganti maupun hukuman mati.

---

<sup>338</sup> Pasal 5 Peraturan Pemerintah Nomor 67 Tahun 1948

<sup>339</sup> Pasal 7 Peraturan Pemerintah Nomor 67 Tahun 1948

<sup>340</sup> Pasal 10 Peraturan Pemerintah Nomor 67 Tahun 1948

Subyek pemohon pengajuan grasi ini adalah orang yang dihukum dan pihak lain. Pengajuan permohonan oleh pihak lain baru dapat diterima jika permohonan grasi tersebut mendapat persetujuan dari orang yang dihukum. Namun khusus untuk hukuman mati, permohonan pengajuan grasi boleh tanpa persetujuan dari orang yang dihukum. Istilah pihak lain tidak dijelaskan lebih lanjut, maka bisa berarti keluarga si orang yang dihukum ataupun kuasa hukumnya.<sup>341</sup> Para pihak ini berhak mendapatkan salinan atau petikan keputusan hakim atau pengadilan dan kesempatan untuk melihat surat-surat pemberitaan.<sup>342</sup> Jika orang yang dihukum tidak mengajukan permohonan grasi dalam tenggang waktu yang diberikan, maka Hakim atau Ketua Pengadilan dan Jaksa atau Kepala Kejaksaan berhak mengajukan permohonan grasi karena jabatannya sehingga ketentuan yang termaktub dalam Pasal 8,9,10 dan 11 berlaku juga.<sup>343</sup> Pasal ini cukup kontradiktif, mengingat hakim atau ketua pengadilan negeri yang menjatuhkan vonis kepada terpidana, tetapi juga mempunyai hak untuk mengajukan permohonan grasi kepada Presiden.

Tenggang waktu yang diperlukan untuk memajukan sebuah permohonan grasi dilihat dari hukuman yang diputuskan oleh keputusan hakim di pengadilan. Jika hakim memutuskan hukuman biasa maka tenggang waktunya adalah 14 hari, terhitung mulai hari berikutnya setelah keputusan tetap dan dalam pemeriksaan ulangan maka, tenggang waktunya 14 hari, terhitung mulai hari berikutnya setelah keputusan diberitahukan pada orang yang dihukum.<sup>344</sup> Jika hakim memutuskan hukuman mati, maka tenggang waktu untuk mengajukan grasi adalah 30 hari terhitung mulai esok hari keputusan tetap, dalam pemeriksaan ulangan yang dijatuhkan oleh pengadilan ulangan maka tenggang waktunya 30 hari terhitung mulai hari berikut setelah keputusan diberitahukan kepada orang yang dihukum.<sup>345</sup>

---

<sup>341</sup> Pasal 6 Ayat (4) UU No 3 Tahun 1950

<sup>342</sup> Pasal 7 Ayat (1) dan (2) UU No 3 Tahun 1950

<sup>343</sup> Pasal 12 UU 3/1950. Hal ini juga diatur dalam Surat Edaran MA Nomor 1 Tahun 1986

<sup>344</sup> Pasal 5 Ayat (1) dan (2) UU No 3 Tahun 1950

<sup>345</sup> Pasal 2 Ayat (1) UU No 3 Tahun 1950

Selanjutnya dijelaskan bahwa pelaksanaan hukuman termasuk semua jenis hukuman, yang terdiri dari hukuman mati, hukuman tutupan, penjara dan kurungan, hukuman kurungan pengganti ‘tidak boleh dijalankan’ apabila orang yang dihukum tersebut mengajukan permohonan grasi atau berniat akan mengajukan permohonan grasi.<sup>346</sup> Jadi segala eksekusi hukuman harus ditunda sepanjang orang yang dihukum tersebut akan berniat mengajukan grasi atau sedang mengajukan grasi. Namun ketentuan-ketentuan ini gugur terhadap<sup>347</sup> :

- a. Orang yang dihukum tidak mau membayar hukuman denda yang sudah dijatuhkan padanya
- b. Orang yang dihukum tidak menyatakan kehendaknya akan mengajukan permohonan grasi, dengan kata lain orang tersebut tidak memanfaatkan tenggang waktu yang diberikan untuk pengajuan permohonan grasi.

Ketentuan-ketentuan dalam pengajuan permohonan grasi hendaknya harus diinformasikan kepada orang yang dihukum oleh<sup>348</sup> :

- a. Hakim atau Ketua Pengadilan yang memutus pada tingkat pertama, dalam persidangan pengadilan usai keputusan hakim diumumkan;
- b. Panitera pengadilan yang memutus pada tingkat pertama, dalam penjara atau tahanan ketika keputusan itu diberitahukan kepadanya, apabila orang yang dihukum tersebut karena suatu hal tidak dapat dibawa ke persidangan untuk mendengar keputusan hakim diumumkan.
- c. Kepala Kejaksaan atau pegawai yang diwajibkan memberitahukan keputusan hakim, baik dalam pemeriksaan tingkat pertama atau dalam pemeriksaan ulangan dalam persidangan ulangan.

Ada beberapa cara yang dapat di tempuh dalam prosedur atau mekanisme pengajuan grasi yaitu<sup>349</sup> :

- 1) Permohonan grasi harus diajukan melalui Panitera pengadilan yang memutus pada tingkat pertama

---

<sup>346</sup> Pasal 2 Ayat (3) jo Pasal 3 Ayat (1) UU No 3 Tahun 1950

<sup>347</sup> Pasal 3 Ayat (2) dan (3) UU No 3 Tahun 1950

<sup>348</sup> Pasal 3 Ayat (4) UU No 3 Tahun 1950

<sup>349</sup> Pasal 6 Ayat (1), (2) dan (3) UU No 3 Tahun 1950

- 2) Permohonan grasi dapat diajukan melalui Pembesar di daerahnya, jika pemohon bertempat tinggal di luar daerah hukum pengadilan yang berkepentingan atau jika Panitera pengadilan tidak ada ditempatnya.
- 3) Permohonan grasi yang diajukan melalui Hakim atau Ketua Pengadilan yang bersangkutan, akan langsung dimajukan kepada Presiden atau pembesar yang lain. Pengajuan permohonan grasi tersebut, dianggap sebagai permohonan yang diajukan kepada Panitera Pengadilan yang memutus pada tingkat pertama

Setelah menerima surat permohonan grasi, maka Panitera pengadilan tingkat pertama segera meneruskan surat tersebut beserta surat pemberitaan dan salinan surat keputusan yang bersangkutan (termasuk pula surat keputusan pengadilan ulangan, apabila ada pemeriksaan ulangan) kepada Hakim atau Ketua Pengadilan yang memutus pada tingkat pertama. Kemudian Hakim dan Ketua Pengadilan yang menerima permohonan grasi pada tingkat selanjutnya, dapat meminta agar Panitera pengadilan tingkat pertama untuk mengirimkan surat pemberitaan dan salinan surat keputusan yang bersangkutan kepada Hakim atau Ketua Pengadilan tersebut.<sup>350</sup>

Hakim atau Ketua Pengadilan itu harus segera meneruskan surat-surat tersebut beserta pertimbangannya kepada Kepala Kejaksaan pada pengadilan yang memutus pada tingkat pertama. Jaksa yang melakukan penuntutan pada peradilan tingkat pertama atau Kepala Kejaksaan, kemudian segera meneruskan surat-surat tersebut beserta pertimbangannya kepada Mahkamah Agung Indonesia. Kecuali dalam perkara yang sumir di Pengadilan Kepolisian, Hakim langsung meneruskan surat permohonan grasi bersama pertimbangannya kepada Mahkamah Agung Indonesia, tanpa melalui Jaksa atau Kepala Kejaksaan. Setelah menerima permohonan grasi tersebut, Mahkamah Agung Indonesia segera meneruskan surat-surat tersebut beserta pertimbangannya kepada Menteri Kehakiman.<sup>351</sup>

---

<sup>350</sup> Pasal 8 Ayat (1) dan (2) UU No 3 Tahun 1950

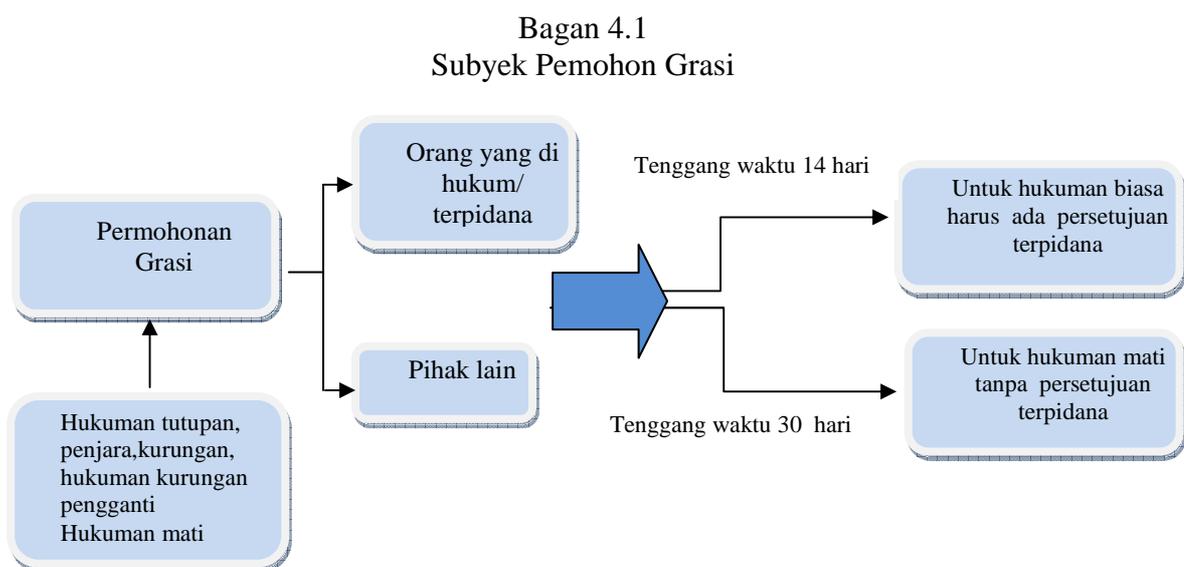
<sup>351</sup> Pasal 8 Ayat (3);(4);(5) UU No 3 Tahun 1950

Sebelum meneruskan surat permohonan grasi kepada Menteri Kehakiman, Mahkamah Agung Indonesia dapat meminta pertimbangan dari Jaksa Agung karena hal-hal berikut ini :

- a. Apabila keputusan pengadilan itu mengenai hukuman mati
- b. Apabila Mahkamah Agung Indonesia membutuhkan pendapat Jaksa Agung tentang kebijaksanaan penuntutan umum
- c. Apabila Jaksa Agung sebelumnya mengemukakan keinginannya kepada Mahkamah Agung Indonesia untuk diminta pertimbangannya.

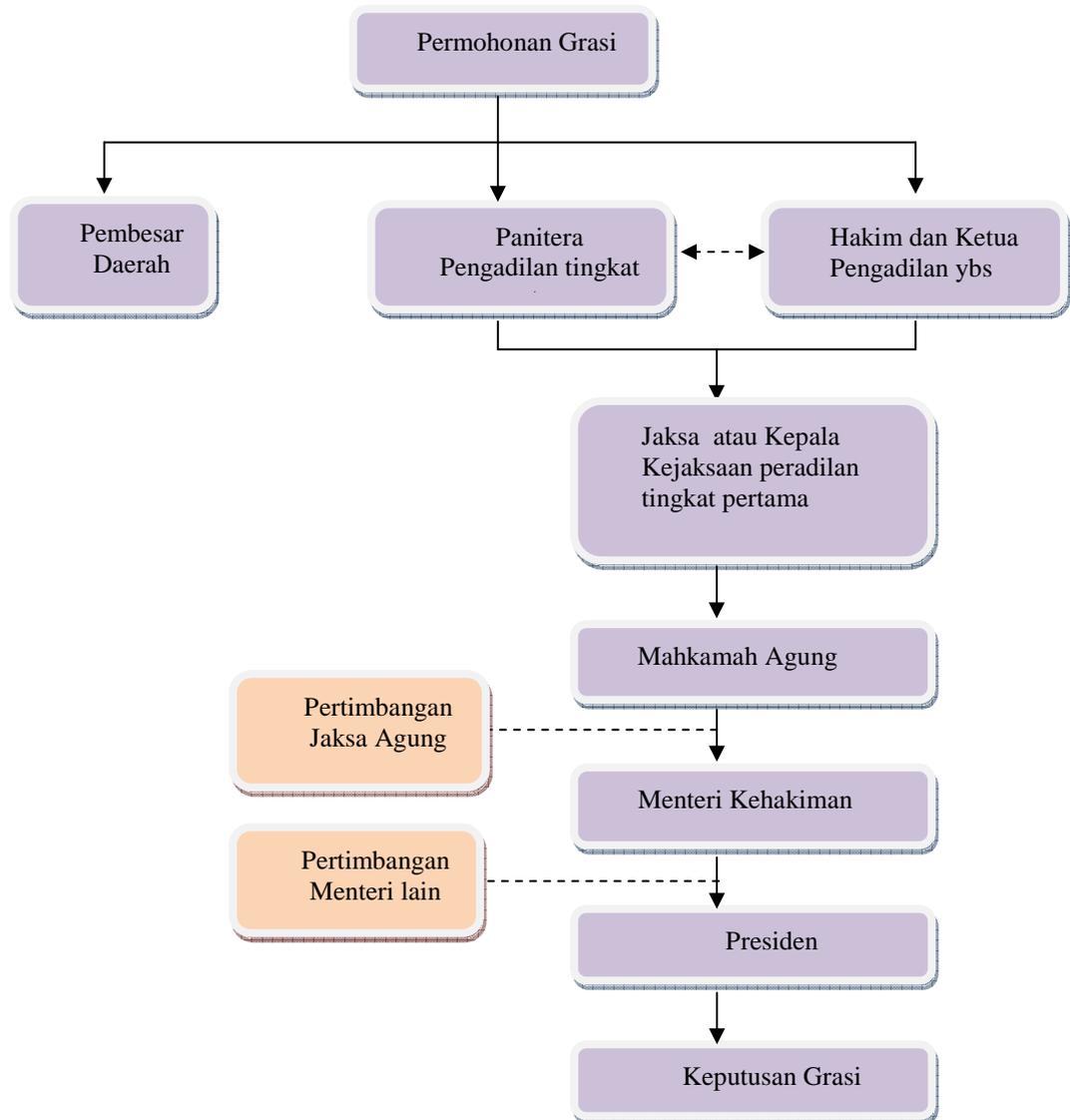
Kemudian Menteri Kehakiman sebelum meneruskan surat permohonan grasi tersebut kepada Presiden dapat meminta pertimbangan menteri yang lain.<sup>352</sup>

Dalam mekanisme atau prosedur dalam pengajuan permohonan grasi tersebut, tidak disebutkan berapa lama waktu yang dibutuhkan dalam setiap tahapnya. Hal ini yang menyebabkan banyak sekali permohonan grasi yang belum diproses sehingga menjadi alasan untuk menunda pelaksanaan hukuman. Karena menurut Pasal 2 Ayat (3) jo Pasal 3 Ayat (1), pelaksanaan hukuman tidak boleh dijalankan sepanjang orang yang dihukum sedang dalam proses mengajukan permohonan grasi. Untuk memahami proses dan prosedur pengajuan permohonan grasi, dapat disimpulkan melalui gambar bagan-bagan berikut ini :



<sup>352</sup> Pasal 8 Ayat (7) dan (8) UU No 3 Tahun 1950

Bagan 4.2  
Proses Pengajuan Permohonan Grasi



Dari gambar bagan di atas dapat dilihat bahwa proses permohonan grasi melalui 6 (enam) tahap, dimulai dari Panitera pengadilan tingkat pertama sampai ke tangan Presiden. Hal ini memperlihatkan prinsip kehati-hatian dalam sebuah keputusan grasi. Ada beberapa tahap yang menyertakan pertimbangannya permohonan grasi, yaitu pertimbangan Hakim atau Ketua Pengadilan, Jaksa atau Kepala Kejaksaan, Mahkamah Agung dan Menteri Kehakiman, disamping itu

**Universitas Indonesia**

Mahkamah Agung dapat meminta pertimbangan Jaksa Agung dan Menteri Kehakiman dapat meminta pertimbangan menteri yang lain. Suatu proses yang cukup berliku dan memerlukan waktu yang cukup lama.

Di lain pihak, dalam undang-undang ini tidak diatur selanjutnya proses permohonan grasi yang diajukan melalui Pembesar Daerah. Bagaimana prosedur dan mekanisme yang harus ditempuh oleh pemohon grasi. Tidak ada penjelasan siapakah Pembesar Daerah tersebut, apakah setingkat Gubernur atau Bupati/Walikota.

Permohonan grasi yang lebih dulu diproses adalah permohonan grasi dari orang yang berada dalam tahanan dan sedang menjalani hukumannya.<sup>353</sup> Artinya orang yang telah mendapat putusan hakim, telah menjalani hukuman dan berada di dalam tahanan kemudian ia mengajukan grasi, maka permohonannya akan didahulukan dibanding permohonan orang yang belum menjalani masa tahanan.

Ketentuan-ketentuan pengaturan grasi berlaku juga atas hukuman yang dijatuhkan oleh pengadilan tentara, maka yang terlibat dalam permohonan grasi di lingkungan tentara adalah, Ketua Pengadilan tentara, Mahkamah Tentara Agung, Jaksa Tentara, Kepala Kejaksaan tentara dan Jaksa tentara Agung.<sup>354</sup>

Hal lain yang tidak diatur dalam undang-undang ini adalah berapa banyaknya kesempatan yang dimiliki terpidana untuk mengajukan permohonan grasi. Bagaimana jika permohonan grasi yang bersangkutan ditolak, apakah masih mempunyai kesempatan untuk mengajukan permohonan grasi yang kedua dan seterusnya. Begitu pun dengan proses penyelesaian grasi, tidak diatur bagaimanakah keputusan yang akan dikeluarkan oleh presiden. Dalam ketentuan hanya disebutkan bahwa pegawai yang diwajibkan menjalankan kehakiman harus memberitahukan keputusan Presiden atas permohonan grasi dengan segera dari Menteri Kehakiman kepada yang berkepentingan.<sup>355</sup>

Hal-hal mengenai cara mengurus permohonan grasi yang tidak diatur dalam undang-undang ini akan diatur oleh Menteri Kehakiman, padahal sebagai

---

<sup>353</sup> Pasal 9 UU No.3 Tahun 1950

<sup>354</sup> Pasal 10 UU No. 3 Tahun 1950

<sup>355</sup> Pasal 11 UU No. 3 Tahun 1950

instrumen untuk melaksanakan Undang-undang diperlukan sebuah peraturan pemerintah, bukan sebuah peraturan menteri. Walaupun banyak kelemahan pada undang-undang ini namun banyak pihak tidak mempermasalahkannya, karena menganggap bahwa grasi adalah urusan presiden yang terkait dengan hak prerogatifnya. Maka tak heran bahwa baru setengah abad kemudian, undang-undang ini baru dicabut dan diganti oleh undang-undang grasi yang baru, yaitu Undang-undang Nomor 22 Tahun 2002.

## **2. Pemberian Grasi berdasarkan UUDNRI 1945**

Perubahan mengenai kekuasaan Presiden termasuk prioritas dalam agenda Perubahan Undang-Undang Dasar 1945, tak terkecuali Pasal 14. Pada rapat perdana PAH III BP MPR, ada satu fraksi yang menyampaikan pendapat terkait dengan Pasal 4 yaitu Fraksi Partai Golkar yaitu:

“kewenangan yang bersifat yudikatif akan diminta pertimbangan Mahkamah Agung, yaitu pemberian grasi dan abolisi sedangkan untuk amnesti dan rehabilitasi itu yang bersifat politis hendaknya didasarkan atas pertimbangan-pertimbangan DPR.”<sup>356</sup>

Pada sidang selanjutnya, sejumlah fraksi menyampaikan pendapat mengenai perubahan Pasal 14 dengan menambahkan frasa, “atas persetujuan”, “dengan memperhatikan pertimbangan”, “atas rekomendasi”, “dengan persetujuan” dan ada juga yang mengusulkan Pasal 14 tidak dilakukan perubahan.

Pasal ini baru dibicarakan dalam rapat PAH III BP MPR ke -5 Harun Kamil selaku ketua rapat, menyampaikan hal-hal berikut:

“...Naskah asli Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 14 berbunyi “Presiden memberi grasi, amnesti, abolisi dan rehabilitasi.” Kemudian dalam naskah hasil kompilasi ini dipecah dua sesuai dengan sifat daripada pemberian keringanan atau kebebasan tersebut. Jadi untuk, saya bacakan Pasal 14 ayat (1):”Presiden memberi grasi dan rehabilitasi berdasarkan pertimbangan Mahkamah Agung”. Sedangkan Ayat (2):”Presiden memberi amnesti dan abolisi berdasarkan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat”. Jadi kami minta, seperti yang saya sampaikan tadi ya,

---

<sup>356</sup> Sekretariat Jenderal MPR RI. Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negera Republik Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 1999 (Jakarta : Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008) hal 64

karena perbedaan sifat daripada keringanan, maupun kebebasan maupun pengampunan....”<sup>357</sup>

Berikut ini rangkuman pendapat fraksi-fraksi mengenai naskah kompilasi <sup>358</sup>:

Tabel 4.1  
Pendapat Fraksi-fraksi dalam Rapat PAH III BP MPR

| Fraksi                | Pendapat   | Keputusan akhir |
|-----------------------|--|-----------------|
| F-TNI/<br>POLRI       | ..semangat dari amandemen ini adalah untuk memberdayakan lembaga tinggi negara dan juga untuk memperjelas kekuasaan Presiden...Kita melihat bahwa “ <i>berdasarkan pertimbangan</i> ” berbeda dengan “ <i>memperhatikan pertimbangan</i> ”. Jadi dengan sendirinya dari awal, semula itu sepenuhnya menjadi kewenangan Presiden, maka ini menjadi dibagi-bagilah. Jadi ada interaksi antara Presiden dengan Mahkamah Agung dalam hal grasi dan rehabilitasi, kemudian ada interaksi antara DPR dengan Presiden dalam hal amnesti dan abolisi sehingga pertimbangannya akan lebih matang. | setuju          |
| F- Utusan<br>Golongan | ..kita tadi sudah dikatakan ingin memberdayakan lembaga tinggi negara dan juga ingin secara tegas mengatur soal kewenangan Presiden sebagai kepala negara dan sebagai kepala pemerintahan. Karena kalau dalam Pasal 14 yang lama ini, berarti bahwa seorang presiden, disamping sebagai kepala eksekutif tertinggi, dia juga mempunyai kekuasaan yudikatif, yaitu grasi, amnesti dan abolisi. Artinya bahwa presiden itu mempunyai kewenangan untuk campur tangan di dalam bidang peradilan, dapat mengubah Keputusan MA dalam perkara pidana yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap. | setuju          |
| F-PDKB                | ..Pasal 14 lama sudah dilakukan oleh Presiden selalu dengan meminta pertimbangan MA, Akan tetapi, memang kita patut memilah-milah karena ada bagian-bagian daripada hak presiden sebagai kepala negara yang bisa memiliki implikasi politis, bisa berkaitan dengan <i>vested interest</i> dalam persoalan politik...   | setuju          |
| F-PDU                 | Pasal 14 ini menyangkut kekuasaan presiden sebagai kepala negara, yaitu di bidang kekuasaan yudikatif. Dalam UU No.3/1950 tentang grasi sudah diatur, tetapi akan lebih konkrit lagi manakala pertimbangan itu dimuat di dalam konstitusi.   | setuju          |
| F-KB                  | ..Hak yudikatif itu dimiliki oleh Presiden kemudian ketika akan menggunakannya harus dengan pertimbangan lembaga tinggi negara lain, .. sudah dilakukan Presiden dengan meminta pertimbangan Menteri Kehakiman dan Mahkamah Agung, .. jadi kalau ayat (2) disepakati, maka DPR selain memiliki fungsi legislasi juga memiliki fungsi yudikatif, apakah perlu harus ditambah fungsinya?   | tidak setuju    |
| F-Reformasi           | ..Grasi itu adalah upaya hukum terakhir yang dapat dilakukan setelah adanya kepastian hukum yang ditetapkan oleh MA.   | Tidak setuju    |

<sup>357</sup> *Ibid*, hal 342

<sup>358</sup> *Ibid*, hal 342 - 350

|             |  |   |
|-------------|--|---|
|             | Apabila grasi ini akan dimintakan pertimbangan lagi kepada MA, maka akan ada konflik antara kepastian hukum yang telah ditetapkan MA dengan pertimbangan yang akan diberikan..   |   |
| F-Reformasi | ..masalah pengampunan, memulihkan nama baik, pengurangan hukum, penghapusan hukuman itu semuanya adalah suaranya hukum. Sesungguhnya menurut teori hukum murni, semua keputusan-keputusan pengadilan terhadap seseorang harus dibersihkan dari anasir-anasir yang non yuridis, katakanlah faktor politis, tidak boleh mempengaruhi satu keputusan. Apabila kita menempatkan memberikan dua lembaga itu harus memberikan pertimbangan kepada DPR maka berarti pertimbangan politis lebih mendominasi badan peradilan ketimbang putusan yuridis. Oleh karena itu maka putusan awal lembaga peradilan itu tidak murni dan akan merugikan orang lain, dan karena muaranya adalah semua lembaga hukum maka pertimbangan itu semata-mata diberikan kepada Mahkamah Agung. Berbeda dengan Saudara Hatta, dalam memberikan pertimbangan terhadap keputusan badan peradilan yang terakhir adalah MA, maka satu-satunya lembaga yang berhak dan kita hormati bahkan justru kita ingin memberdayakan MA maka pertimbangan itu hanyalah diberikan pada MA, tidak ada urusan DPR dalam memberikan pengampunan atau pengurangan hukuman, tidak ada sama sekali, jika terjadi berarti juga sudah ingin menceburkan diri masuk kepada lembaga yudikatif. Hal ini adalah merupakan hak yang diberikan oleh negara kepada Presiden merupakan hak prerogatif presiden untuk memberikan empat lembaga ini dengan pertimbangan khusus, barangkali ada juga pertimbangan politis, tapi itu adalah urusan Presiden dengan MA saja, diluar urusan DPR. | Tidak setuju  |
| F-PPP       | ..Dengan memakai kata <i>berdasarkan pertimbangan</i> bukan <i>memperhatikan</i> artinya presiden harus memberikan grasi atas dasar apa yang dikatakan oleh MA, padahal grasi tidak nuansa hukum 100 persen. Malah, dalam pelaksanaan hukuman mati tidak akan dijalankan sebelum ada Keputusan Presiden, sehingga Presiden tidak harus terikat kepada pertimbangan Mahkamah Agung. Kata berdasarkan artinya tidak bisa lain dari apa yang dinasehatkan oleh MA, padahal mestinya bisa lain dari itu. Demikian pula dengan amnesti dan abolisi, tidak semata-mata masalah hukum, juga ada masalah politiknya. Oleh karena itu, dengan memperhatikan pertimbangan DPR, juga tidak ada masalah sebenarnya...  | Setuju, tetapi frasa " <i>berdasarkan pertimbangan</i> " diganti dengan frasa " <i>dengan memperhatikan</i> " |
| F-KKI       | Usul F-KKI, "Presiden memberikan grasi, amnesti, abolisi dan rehabilitasi atas rekomendasi dari MA. Karena untuk keputusan hukum ini tetap ada pada Presiden selaku kepala negara. Oleh karena itu kami ingatkan bahwa pada saat kita bicara mengenai Pasal 1 Ayat (1) di sana kita sudah sebutkan negara kesatuan republik berdasarkan atas hukum dengan supremasi hukumnya. Barangkali lembaga MA kita tempatkan disana, dimana Presiden dalam memberikan ke empat hal ini tetap berkonsultasi atau mendapatkan pertimbangan dari MA sehingga DPR tidak terlibat. Karena untuk tidak memberikan kemungkinan campur tangan politik mempengaruhi keputusan MA.   | Tidak setuju  |
| F-PG        | ..kami juga bisa menerima kata-kata dengan pemikiran yang berkembang menyangkut masalah kata " <i>berdasarkan</i> ", diubah  | Setuju, tetapi frasa  |

|        |   |   |
|--------|---|---|
|        | dengan “ <i>memperhatikan</i> ” dengan beberapa argmentasi. Pertama, bahwa presiden sebagai kepala negara tentunya dia memiliki kewenangan dalam memberikan grasi, rehabilitasi, amnesti dan abolisi. Khusus untuk grasi dan rehabilitasi dengan pertimbangan MA karena dalam praktek sudah berlangsung sedemikian rupa. Untuk ayat yang kedua harus dengan pertimbangan DPR, karena menyangkut masalah amnesti, masalah pengampunan dan masalah abolisi. Masalah penghapusan ini sarat sekali dengan muatan-muatan politik...Oleh karena itu DPR sudah sepatasnya dilibatkan dengan diberikan kesempatan untuk pertimbangannya diberikan kepada presiden, tapi tidak dengan “ <i>berdasarkan</i> ”   | “ <i>berdasarkan pertimbangan</i> ” diganti dengan frasa “ <i>dengan memperhatikan</i> ”                      |
|        | ...grasi, rehabilitasi di satu pihak, sedangkan amnesti dan abolisi di satu pihak, memang sepintas serupa, tapi sesungguhnya merupakan dua spesies yang tidak sama. Ada tiga hal yang membedakan, <i>pertama</i> , grasi dan rehabilitasi adalah proses yustisial dan biasanya diberikan kepada orang yang sudah mengalami proses, sedangkan amnesti dan abolisi lebih bersifat proses politis. Kedua, grasi dan rehabilitasi lebih banyak bersifat perorangan, sedangkan amnesti dan abolisi biasanya bersifat masal. ...karena dua spesies ini berbeda, maka pertimbangan yang didengar oleh kepala negara juga bersumber dari dua institusi yang berbeda, yang bersifat yustisial pertimbangannya dari institusi yustisial ialah MA, sedangkan yang bersifat politis karena memang belum tersentuh oleh proses yustisial adalah DPR sebagai lembaga politik..  | Setuju, tetapi frasa “ <i>berdasarkan pertimbangan</i> ” diganti dengan frasa “ <i>dengan memperhatikan</i> ” |
| F-PDIP | ...dimana-mana di seluruh dunia kepala negara itu selalu mempunyai hak prerogatif yang acapkali juga disebut ekstra yudisial.. Saya juga harus kemukakan bahwa tidak ada hukum yang murni lepas dari politik. Kita juga harus sadar, karena hukm digodok dalam wadah politik yaitu DPR. Bahwa hukum tidak murni, hanya dulu mungki guru besar yang berasal dari zaman kolonial yang seperti begitu. Tapi sekarang saya kira sudah tidak ada lagi, bahkan hukum tidak sendirinya adil. Undang-undang Kehakiman Pasal 1 mengatakan begitu, menegakkan hukum dan keadilan. Jadi keadilan bukan komponen yang otomatis sudah termuat di dalam hukum.<br>...grasi prosesnya berjalan dari bawah, kalau orang tidak minta grasi ya sudah sampai disitulah putusan MA, tetapi kalau minta grasi berarti dia mengaku bersalah.<br>..MA harus memberikan pertimbangan, apakah pertimbangan itu nanti diambil oleh presiden atau tidak, itu wewenang daripada presiden. | setuju  |
| F-PDIP | ..persoalan grasi, rehabilitasi, amnesti dan abolisi adalah kekuasaan yudisial, itu salah, sama sekali di luar kekuasaan yudisial...Kalau kita lihat bahwa sebagaimana konstitusi Amerika, jelas mengatakan tiga cabang kekuasaan pemerintah adalah eksekutif, yudikatif dan legislatif. Pardon powers, ada pada presiden dan tidak ada pada kekuasaan yudisial. Oleh karena itu pengertian bahwa ini menjadi bagian kekuasaan yudisial, saya kira perlu dikoreksi kembali. Kemudian apa yang diharapkan sebetulnya dari kepala negara? Kepala negara diposisikan sebagai seorang yang <i>wise</i> , seorang yang bijak, oleh karena itu, hal ini diluar proses hukum. Kemudian kalau kita lihat kata grasi, grasi itu <i>grace</i> artinya kemurahan hati. Jadi persoalannya adalah bagaimana seorang wise ini   | Setuju, tetapi frasa “ <i>berdasarkan pertimbangan</i> ” diganti dengan frasa “ <i>dengan memperhatikan</i> ” |

|  |  |  |
|--|--|--|
|  | <p>akan memberikan suatu kemurahan pada narapidana yang sudah diputus.<br/> ...kata “berdasarkan” terlalu instruktif. Oleh karena itu, kalau bisa diperlunak dengan kata “memperhatikan”.Dan persoalan ada <i>conflict interest</i>, pada saat MA sudah memberikan keputusan. Bagaimana instansi yang memutuskan kemudian diminta pertimbangan lagi, sebetulnya bukan persoalan pertimbangan putusnya, tapi dia bisa memberikan data persoalan perorangan yang akan diberi grasi, karena semua dokumennya pasti disana. Presiden bisa memperhatikan dengan baik apakah dia akan memberikan grasi atau tidak...</p> |  |
|--|--|--|

Finalisasi pembahasan Pasal 14 tersebut kemudian disampaikan dalam Rapat BP MPR, Rapat Paripurna SU MPR, dan terakhir dalam Rapat Pleno Komisi C MPR, maka rumusan Pasal 14 UUDNRI 1945 adalah sebagai berikut:

- (1) *Presiden memberi grasi dan rehabilitasi dengan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung.*
- (2) *Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat.*

Penulis setuju dengan pendapat bahwa pemberian pertimbangan tersebut akan meningkatkan peran lembaga yudikatif dan legislatif dalam menjalankan mekanisme *checks and balances*, namun tidak mengurangi kekuasaan Presiden.

Selanjutnya Peneliti akan menguraikan implikasi dari amandemen UUD 1945, ke dalam 2 (dua) periodisasi pemberian grasi menurut Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 dan pemberian grasi Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010.

#### a. Menurut Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002

Dalam konsideran Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 108) disebutkan bahwa Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950 tentang Permohonan Grasi yang dibentuk berdasarkan Konstitusi Indonesia Serikat, dipandang tidak sesuai lagi dengan perkembangan ketatanegaraan dan kebutuhan hukum masyarakat dan untuk mendapatkan pengampunan berupa perubahan, peringanan, pengurangan atau penghapusan pelaksanaan pidana yang telah dijatuhkan kepada terpidana

berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, terpidana dapat mengajukan permohonan grasi kepada Presiden.

Mengapa Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950 sudah tidak sesuai dengan perkembangan ketatanegaraan dan kebutuhan hukum masyarakat? Dan apa yang dapat dipenuhi oleh Undang-undang grasi yang baru ini?

Penjelasan Undang-undang No.22 Tahun 2002, bahwa tata cara pengajuan dan penyelesaian permohonan grasi dalam Undang-undang Nomor 3 tahun 1950 tersebut tidak mengenal pembatasan putusan pengadilan yang dapat diajukan grasi, dan melibatkan beberapa instansi yang berkaitan dengan sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) dan mengatur pula penundaan pelaksanaan putusan pengadilan jika diajukan permohonan grasi. Hal tersebut mengakibatkan begitu banyak permohonan grasi yang diajukan dan adanya penyalahgunaan permohonan grasi untuk menunda pelaksanaan putusan sehingga penyelesaian permohonan grasi memakan waktu yang lama dan terlalu birokratis, sehingga perlu diganti dengan undang-undang yang baru. Pembentukan undang-undang ini bertujuan untuk menyesuaikan pengaturan mengenai grasi dengan ketentuan pasal 14 ayat (1) UUDNRI 1945, yang menentukan bahwa Presiden memberikan grasi dengan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung. Beberapa hal yang tidak diatur dalam undang-undang sebelumnya adalah, pembatasan jenis hukuman, pembatasan pengajuan grasi, penundaan putusan pemidanaan dan penyelesaian permohonan grasi.

Undang-undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi, terdiri dari 6 (enam) Bab dan 17 pasal, diawali Bab Ketentuan Umum dan diakhiri Bab Ketentuan Penutup. Pada ketentuan umum dijelaskan definisi grasi dan terpidana. Grasi adalah pengampunan berupa perubahan, peringanan, pengurangan atau penghapusan pelaksanaan pidana kepada terpidana yang diberikan oleh Presiden, sedangkan terpidana adalah seseorang yang dipidana berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum.<sup>359</sup>

Tidak seperti dalam undang-undang grasi sebelumnya yang tidak membatasi jenis pemidanaan, pada undang-undang ini dilakukan pembatasan atau

---

<sup>359</sup> Pasal 1 ayat (1) dan (2) UU No. 22 Tahun 2002

persyaratan dalam permohonan grasi. Disebutkan bahwa pembedaan yang dapat dimohonkan grasinya adalah, putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap yang terdiri dari tiga unsur yaitu pidana mati, penjara seumur hidup dan penjara paling rendah 2 (tahun).<sup>360</sup> Hal ini merupakan perbedaan pertama dengan undang-undang sebelumnya, dan memperjelas kepastian atas jenis-jenis pembedaan yang dapat dimohonkan grasinya dan menghindarkan adanya praktek curang terpidana untuk menghindari pelaksanaan hukumannya. Kata “dapat” berarti terpidana diberikan kebebasan untuk menggunakan atau tidak menggunakan haknya untuk mengajukan permohonan grasi sesuai Undang-Undang ini.

Kemudian tentang kesempatan terpidana untuk mengajukan grasi. Sebelumnya tidak diatur dalam undang-undang tentang banyaknya kesempatan yang dimiliki terpidana untuk mengajukan grasi. Sekarang, terpidana hanya dapat mengajukan grasi satu kali, ia dapat mengajukan grasi kedua kali, kecuali ia memiliki kondisi yang menjadi syarat sebagai berikut<sup>361</sup>:

- a. pernah ditolak permohonan grasinya dan telah lewat waktu 2 (dua) tahun sejak tanggal penolakan permohonan grasi tersebut; atau
- b. pernah diberi grasi dari pidana mati menjadi pidana penjara seumur hidup dan telah lewat waktu 2 (dua) tahun sejak tanggal keputusan pemberian grasi diterima

Jika pengaturannya demikian, pasal ini tidak betul-betul membatasi pengajuan permohonan grasi, karena ketika seorang terpidana ditolak permohonan grasinya, maka ia hanya menunggu dua tahun untuk mengajukan kembali permohonan grasinya. Jadi dari segi pembatasan pengajuan permohonan grasi, penulis berpendapat bahwa undang-undang ini sama dengan sebelumnya. Di sisi lain terpidana mati yang telah mendapat grasi, berhak mengajukan permohonan grasi untuk kedua kalinya, setelah putusan grasi pertama lewat dari 2 (dua) tahun. Maka pengecualian ini sebenarnya berlaku untuk semua terpidana, sehingga tidak

---

<sup>360</sup> Pasal 2 ayat (1) dan (2) UU No. 22 Tahun 2002

<sup>361</sup> Pasal 2 ayat (3) UU No. 22 Tahun 2002

mengherankan pada prakteknya seorang terpidana mati dapat mengajukan grasi berkali-kali.

Jika sebelumnya, terpidana yang sedang mengajukan permohonan grasi dapat terhindar dari pelaksanaan hukuman untuk sementara waktu, maka dengan pengaturan dalam undang-undang kondisi demikian berubah, karena permohonan grasi tidak menunda pelaksanaan putusan pemidanaan bagi terpidana, kecuali dalam hal putusan pidana mati.<sup>362</sup>

Terpidana yang telah mendapatkan putusan pengadilan, diberitahukan haknya untuk mengajukan grasi oleh hakim atau hakim ketua sidang yang memutus perkara pada tingkat pertama, jika terpidana berhalangan hadir, maka akan diberitahu secara tertulis oleh panitera pengadilan tersebut.<sup>363</sup> Pengadilan yang dimaksud adalah pengadilan di lingkungan peradilan umum atau pengadilan di lingkungan peradilan militer yang memutus perkara pidana.

Permohonan grasi itu dapat dilakukan oleh terpidana atau kuasa hukumnya, dan keluarga terpidana atas persetujuannya, kecuali dalam hal putusan pidana mati, permohonan dapat diajukan oleh keluarga terpidana tanpa persetujuannya.<sup>364</sup> Permohonan grasi dapat diajukan terpidana sejak putusan berkekuatan hukum tetap dan tidak dibatasi oleh tenggang waktu tertentu.<sup>365</sup> Frasa 'tidak dibatasi', mengandung makna tidak ada batasan waktu dalam mengajukan permohonan grasi, terpidana dapat mengajukannya sejak putusan berkekuatan hukum, atau setelahnya, ia dapat mengajukan setahun, dua atau tiga tahun setelahnya. Putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap adalah:

1. putusan pengadilan tingkat pertama yang tidak diajukan banding atau kasasi dalam waktu yang ditentukan oleh Undang-undang tentang Hukum Acara Pidana;

---

<sup>362</sup> Pasal 3 UU No. 22 Tahun 2002

<sup>363</sup> Pasal 5 ayat (1)(2) UU No. 22 Tahun 2002

<sup>364</sup> Pasal 6 ayat (1),(2),(3) UU No. 22 Tahun 2002

<sup>365</sup> Pasal 7 ayat (1)(2) UU No. 22 Tahun 2002

2. putusan pengadilan tingkat banding yang tidak diajukan kasasi dalam waktu yang ditentukan oleh Undang-undang tentang Hukum acara Pidana atau;
3. putusan kasasi.

Permohonan grasi diajukan secara tertulis,<sup>366</sup> oleh terpidana, kuasa hukumnya atau kepada keluarganya kepada Presiden melalui Kepala Lembaga Pemasyarakatan tempat terpidana menjalani pidana dan mengirimkan salinannya kepada Pengadilan yang memutus perkara pada tingkat pertama untuk diteruskan kepada Mahkamah Agung. Kepala Lembaga Pemasyarakatan menyampaikan permohonan grasi tersebut dan salinannya, paling lambat 7 (tujuh) hari terhitung sejak diterimanya surat-surat permohonan.<sup>367</sup> Berbeda dengan undang-undang grasi sebelumnya, tata cara pengajuan permohonan grasi dalam undang-undang ini memotong beberapa tahap pengajuan. Sebelumnya ada lima tahap yang harus dilalui dan melibatkan beberapa instansi termasuk kejaksaan, sekarang hanya melalui tiga tahap yaitu Kepala Lembaga Pemasyarakatan, Pengadilan Negeri dan Mahkamah Agung, sebelum diterima oleh Presiden. Pengajuan grasi dapat ditempuh dengan 2 (dua) alternatif cara yaitu mengajukan langsung kepada Presiden atau melalui Kepala Lembaga Pemasyarakatan.

Dalam undang-undang ini, diatur mengenai penyelesaian permohonan grasi serta jangka waktunya, sebagai berikut :

1. Pengadilan Tingkat Pertama

Mengirimkan salinan permohonan grasi dan berkas perkara kepada Mahkamah Agung. paling lambat 20 hari sejak menerima salinan permohonan grasi.<sup>368</sup>

2. Mahkamah Agung

Mengirimkan pertimbangan tertulis kepada Presiden, paling lambat 3 bulan sejak menerima salinan permohonan grasi dan berkas perkara.<sup>369</sup>

---

<sup>366</sup> Dalam Peraturan Pemerintah No. 67 Tahun 1948, Pasal 6 ayat (1) disebutkan “permohonan grasi harus diajukan atas kertas bermaterai...”

<sup>367</sup> Pasal 8 ayat (1)(2)(3)(4) UU No. 22 Tahun 2002

<sup>368</sup> Pasal 9 UU No. 22 Tahun 2002

### 3. Presiden

Memberikan keputusan berupa pengabulan atau penolakan grasi, paling lambat 3 bulan sejak menerima pertimbangan Ketua Mahkamah Agung.

Dalam waktu paling lambat 14 hari :

- Petikan Keputusan Presiden disampaikan kepada terpidana
- Salinan keputusan Presiden disampaikan pula kepada Mahkamah Agung, Pengadilan yang memutus perkara, Kejaksaan Negeri dan Lembaga Masyarakatan<sup>370</sup>

Presiden memiliki hak untuk mengabulkan dan menolak permohonan grasi setelah mendapat pertimbangan dari Mahkamah Agung. Pemberian grasi oleh Presiden dapat berupa:

- Peringan atau perubahan jenis pidana
- Pengurangan jumlah pidana atau
- Penghapusan pelaksanaan pidana.

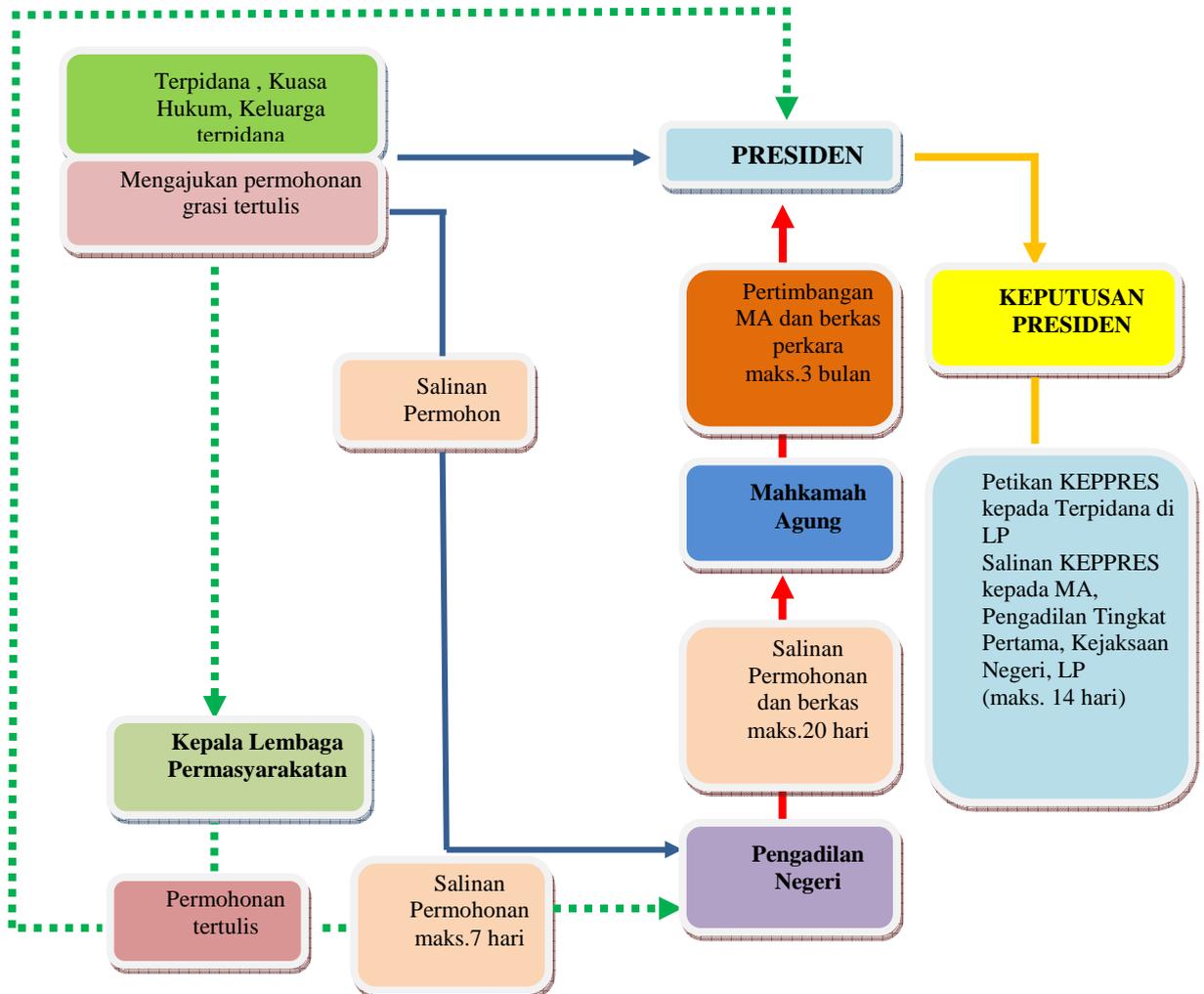
Secara ringkas mekanisme pengajuan permohonan grasi dan penyelesaiannya dapat dilihat dalam bagan sebagai berikut :

---

<sup>369</sup> Pasal 10 UU No. 22 Tahun 2002

<sup>370</sup> Pasal 11 dan Pasal 12 UU No. 22 Tahun 2002

Bagan 4.3  
Pengajuan dan Penyelesaian Grasi Menurut UU No.22 Th. 2002



Dengan demikian pengajuan permohonan grasi berdasarkan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002, telah memotong panjangnya birokrasi dan mempersingkat waktu dalam penyelesaian sebuah permohonan grasi.

Khusus untuk terpidana mati yang mengajukan permohonan grasi oleh dirinya sendiri, keluarga atau kuasa hukumnya, pidana mati tidak dapat dilaksanakan sebelum Keputusan Presiden diterima oleh terpidana<sup>371</sup>. Pasal ini menjadi rancu,

<sup>371</sup> Pasal 13 UU No. 22 Tahun 2002

ketika pengaturan mengenai penyampaian petikan Keputusan Presiden telah diatur dalam Pasal 12 ayat (1) yaitu dalam jangka waktu paling lambat 14 hari.

Upaya grasi merupakan upaya terakhir yang bisa dilakukan oleh terpidana untuk meringankan, mengubah, mengurangi atau menghapus hukuman pidana yang telah dijatuh hakim padanya. Namun sebelum upaya grasi ini dilakukan, terpidana dapat mengajukan banding di Pengadilan Tinggi, kasasi dan peninjauan kembali di Mahkamah Agung. Dalam hal permohonan grasi diajukan dalam waktu bersamaan dengan permohonan peninjauan kembali ( disingkat PK), atau jangka waktu antara kedua permohonan tersebut tidak terlalu lama, maka permohonan PK diputus terlebih dahulu.<sup>372</sup> Dalam hal ini keputusan grasi akan ditetapkan dalam jangka waktu paling lambat 3 (tiga) bulan sejak salinan putusan PK diterima Presiden.<sup>373</sup>

Harus diingat bahwa sifat kedua permohonan ini bertolak belakang, dengan sebuah pengajuan permohonan grasi berarti terpidana mengakui kesalahannya sedangkan permohonan peninjauan kembali berarti terpidana tidak mengakui dan membantah kesalahannya Selanjutnya penyelesaian tentang hal ini akan diatur dalam sebuah Peraturan Pemerintah, namun sampai saat ini peraturan tersebut belum ditetapkan.

Dalam ketentuan peralihan disebutkan bahwa untuk penyelesaian grasi yang permohonannya diajukan sebelum berlakunya undang-undang ini, harus diselesaikan dalam jangka waktu 2 (dua) tahun. Dan menyatakan bahwa Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950, tidak berlaku lagi.<sup>374</sup> Namun perubahan dalam undang-undang tersebut tidak cukup, pemerintah dalam hal ini Departemen Hukum dan HAM menilai bahwa undang-undang ini masih menyisakan masalah, oleh karena itu undang-undang ini direvisi dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010.

---

<sup>372</sup> Pasal 14 ayat (1) UU No. 22 Tahun 2002

<sup>373</sup> Pasal 14 ayat (2) UU No. 22 Tahun 2002

<sup>374</sup> Ketentuan Peralihan Pasal 15 dan Ketentuan Penutup Pasal 16 UU No.22 Tahun 2002

b. Menurut Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010 merupakan perubahan atas Undang-undang Nomor 22 Tahun 2002 tentang Grasi. Alasan dilakukannya perubahan yaitu, didasarkan atas keterdesakan penyelesaian permasalahan diantaranya, masih adanya permohonan grasi yang belum dapat diselesaikan Pemerintah dalam jangka waktu sebagaimana ditentukan dalam Pasal 15 dalam undang-undang tersebut yaitu 2 (dua) tahun sejak undang-undang grasi di undangkan yang berakhir pada tanggal 22 Oktober 2004, namun pada kenyataannya, dengan berakhirnya jangka waktu tersebut, masih terdapat permohonan grasi yang belum dapat diselesaikan berjumlah 2106 (dua ribu seratus enam) kasus. Tunggakan permohonan grasi tersebut merupakan warisan dari permohonan grasi yang diajukan berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950.<sup>375</sup> Maka dari itu untuk menghindari adanya kekosongan hukum bagi penyelesaian pemberian grasi perlu adanya perpanjangan waktu sampai dengan tanggal 22 Oktober 2012.<sup>376</sup>

Beberapa faktor yang menyebabkan tidak terselesaikannya permohonan grasi dalam jangka waktu yang telah ditentukan, yaitu<sup>377</sup> :

- Tidak terakomodirnya ketentuan mengenai batas waktu pengajuan permohonan grasi bagi terpidana mati baik dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950 maupun dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002<sup>378</sup>. Hal tersebut menyebabkan adanya ketidakpastian dalam pelaksanaan eksekusi pidana mati menjadi tertunda sampai dengan jangka waktu yang tidak terbatas.
- Mekanisme permohonan dan penyelesaian permohonan grasi yang diatur dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1950 tentang Permohonan grasi

---

<sup>375</sup> Laporan Singkat Rapat Kerja Komisi III DPR RI dengan Menteri Hukum dan HAM, 22 April 2010

<sup>376</sup> *Ibid*

<sup>377</sup> *Ibid*

<sup>378</sup> Keterangan ini menurut peneliti sedikit keliru, karena dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1950, telah diatur mengenai batas waktu pengajuan grasi baik bagi terpidana mati ataupun pidana lainnya, namun mengenai batasan berapa kali permohonan grasi dapat diajukan yang belum terakomodir.

melibatkan beberapa instansi terkait dalam sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) sehingga menyebabkan birokrasi yang panjang. Disamping itu, undang-undang tersebut tidak mengenal pembatasan putusan pengadilan yang dapat diajukan grasi serta tidak mengatur adanya penundaan pelaksanaan putusan pengadilan dalam hal terpidana mengajukan permohonan grasi.<sup>379</sup>

Oleh karena itu pemerintah mengusulkan hal-hal baru yang akan diatur dalam undang-undang diantaranya:

1. Pengajuan permohonan grasi dipertegas yakni hanya dapat diajukan 1 (satu) kali, bertujuan untuk memberikan kepastian hukum dalam pelaksanaan pengajuan permohonan grasi dan menghindari pengaturan diskriminatif, serta dimaksudkan pula untuk mengurangi beban dalam penyelesaian permohonan grasi sekaligus mencegah terjadinya penyalahgunaan dalam permohonan grasi.
2. Pemberian hak pengajuan permohonan grasi kepada Menteri Hukum dan HAM dan ketua pengadilan yang memutus perkara pada tingkat pertama, merupakan langkah antisipasi dari kemungkinan terpidana mati atau kuasa hukumnya atau keluarga terpidana mati tidak mengajukan grasi.<sup>380</sup>

Hasil dari rapat-rapat yang dilakukan oleh pemerintah dan DPR, maka ada beberapa pasal yang diubah ketentuannya dan juga penyisipan pasal baru. Ketentuan-ketentuan yang diubah adalah :

Ketentuan Pasal 2 ayat (2) dan ayat (3) sehingga berbunyi :

- (1) Terhadap putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hukum tetap, terpidana dapat mengajukan permohonan grasi kepada Presiden
- (2) Putusan pemidanaan yang dapat dimohonkan grasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah pidana mati, pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling rendah 2 (dua) tahun
- (3) Permohonan grasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat diajukan 1 (satu) kali

<sup>379</sup> Penundaan pelaksanaan putusan pengadilan justru diatur dalam Pasal 2 dan Pasal 3 UU No.3 Tahun 1950

<sup>380</sup> Ketentuan seperti ini sebelumnya terdapat dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950, bahwa hakim atau ketua Pengadilan dan Jaksa atau Kepala Kejaksaan dapat memohonkan grasi jika terpidana tidak mengajukan grasi. Namun usulan ini tidak semuanya diakomodir dalam Pasal Undang-Undang Grasi yang baru.

Jika dalam undang-undang sebelumnya masih mentolerir pengecualian, maka menurut undang-undang ini, pengajuan permohonan grasi secara tegas dibatasi 1 (satu) kali. Pengaturan ini bertujuan untuk memberikan kepastian hukum dalam pelaksanaan pengajuan permohonan grasi dan menghindari pengaturan diskriminatif.<sup>381</sup>

Diantara Pasal 6 dan Pasal 7 disisipkan satu pasal yaitu, Pasal 6A yang berbunyi :

- (1) Demi kepentingan kemanusiaan dan keadilan, menteri yang membidangi urusan pemerintah di bidang hukum dan hak asasi manusia dapat meminta para pihak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 untuk mengajukan permohonan grasi.
- (2) Menteri sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berwenang meneliti dan melaksanakan proses pengajuan grasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 dan pasal 6A ayat (1) Grasi dan menyampaikan permohonan dimaksud kepada Presiden.

Dengan adanya pasal ini, maka hak untuk mengajukan permohonan grasi selain terpidana, keluarganya, juga kuasa hukumnya, bertambah lagi satu pihak yaitu Menteri Hukum dan HAM, yang pengajuannya berdasarkan demi kemanusiaan dan keadilan. Definisi dari kata “demi kepentingan kemanusiaan dan keadilan,” belum dijelaskan secara terang, begitupun dalam penjelasan pasal demi pasal hanya disebutkan cukup jelas. Padahal definisi ini sangat penting untuk menghindari perbedaan interpretasi dan ada kepentingan lain yang melatarbelakangkannya. Namun untuk sementara ini, definisi “kemanusiaan dan keadilan” yaitu pertimbangan-pertimbangan yang digunakan oleh Menteri dalam memberikan pertimbangan hukum grasi antara lain <sup>382</sup>:

- atas dasar kemanusiaan, jika terpidana sudah lanjut usia
- atas dasar hak asasi manusia
- atas hak kesehatan
- atas perlindungan anak

<sup>381</sup> Penjelasan Pasal 2 ayat (3) UU No. 5 tahun 2010

<sup>382</sup> Keterangan dari hasil petikan wawancara dengan staf Subbidang Pidana Umum, yang menangani pelaksanaan grasi di Ditjen Administrasi Hukum dan Perundang-undangan , pada tanggal 10 Mei 2011 di Kantor Kementerian Hukum dan HAM

Menteri Hukum dan HAM berwenang melakukan penelitian dan pelaksanaan proses pengajuan grasi. Artinya memeriksa dengan cermat dan melaksanakan proses pengajuan grasi. Saat ini tugas pelaksanaan proses penelitian permohonan grasi di Kementerian Hukum dan HAM merupakan tugas dari Direktorat Administrasi Hukum dan Perundang-Undangan, namun dalam struktur organisasi belum ada bidang maupun sub bidang yang menangani grasi secara khusus, selain itu belum ada prosedur standar tertulis dalam penanganannya.

Jika dicermati pasal ini memiliki kelemahan diantaranya, tidak ada jangka waktu dalam hal meneliti dan melaksanakan proses. Padahal dalam pasal lain, telah jelas diatur pengajuan grasi dengan batas waktu penyelesaiannya.

Ketentuan lain yang diubah yaitu Pasal 7 ayat (2), mengenai permohonan grasi dapat diajukan sejak putusan pengadilan memperoleh kekuatan hukum tetap, dan paling lama dalam jangka waktu 1 (satu) tahun. Perubahan dalam Pasal 10, jangka waktu pemberian pertimbangan hukum MA semula 3 bulan menjadi 30 hari. Kedua pasal ini akan memberikan kepastian hukum kepada para pemohon grasi karena adanya batasan waktu yang lebih singkat.

Pasal baru yang disisipkan diantara Pasal 15 dan Bab VI, mengatur mengenai permohonan grasi yang belum diselesaikan berdasarkan Pasal 15 Undang-Undang Nomor 22 tahun 2002 tentang Grasi diselesaikan paling lambat 22 Oktober 2012, dan terpidana mati yang belum mengajukan grasi diberi jangka waktu 1 (satu) tahun sejak undang-undang ini berlaku. Pasal 15A ayat (1) bertujuan untuk menyediakan lebih banyak waktu untuk penyelesaian tunggakan permohonan grasi yang berjumlah 2106 kasus.

Hal yang baru diatur dalam undang-undang ini adanya penekanan kepada Presiden dalam hal memberikan keputusan grasi, harus benar-benar mempertimbangkan secara arif dan bijaksana hal-hal yang terkait dengan tindak pidana yang telah dilakukan secara berulang-ulang (residif), tindak pidana kesusilaan dan tindak pidana yang dilakukan secara sadis dan berencana.<sup>383</sup>

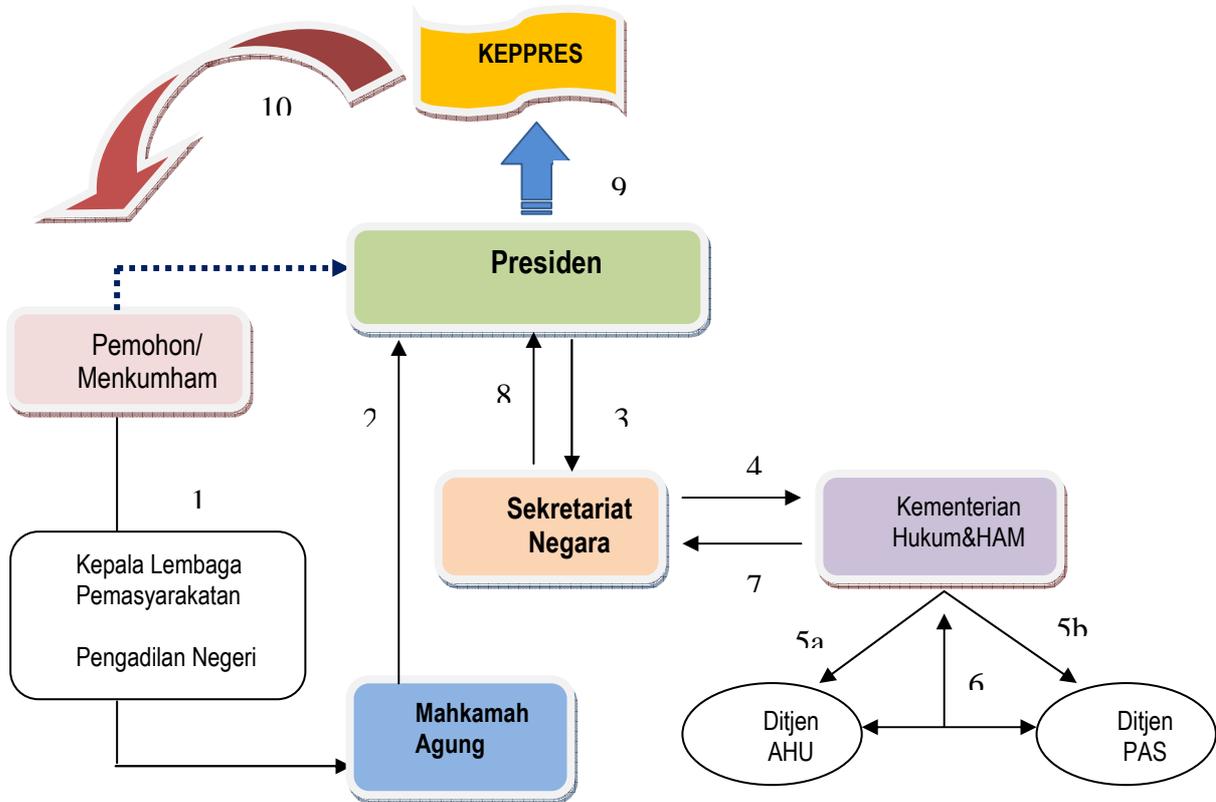
Berikut ini alur pelaksanaan grasi dalam praktek agar dapat menjelaskan proses pelaksanaan grasi secara menyeluruh:

---

<sup>383</sup> Penjelasan Umum UU No. 5 tahun 2010

1. Permohonan diajukan oleh Pemohonan (Ps.6 UU 22/2002) / Menkumham (Ps 6a UU 5/2010)
2. MA memberikan pertimbangan berupa “Tolak” atau “Kabul”;
3. Presiden mendistribusikan kepada Mensesneg untuk proses
4. Mensesneg mendistribusikan permohonan grasi beserta pertimbangan MA kepada Menkumham;
- 5a. Permohonan dikirim ke Ditjen AHU untuk tindak lanjut untuk menyiapkan kordinasi;
- 5b. Permohonan dikirim ke Ditjen PAS untuk tindak lanjut untuk menyiapkan data-data;
6. Ditjen AHU memberikan pertimbangan “Tolak” atau “Kabul” dari hasil koordinasi kepada Menkumham untuk diputus;
7. Pertimbangan yang sudah diputus Menkumham berupa “Tolak/Kabul” dikirim ke Mensesneg;
8. Mensesneg meneruskan berkas untuk diputus dan disetujui Presiden;
9. Presiden menetapkan Keppres tentang grasi terpidana;
10. Keppres grasi dikirim ke pemohon.

Bagan 4.4  
Pelaksanaan Grasi dalam Praktek Menurut UU No.5 Tahun 2010



**3. Perubahan Pemberian Grasi Dalam Tiga Undang-Undang Grasi**

Setelah diuraikan sebelumnya mengenai permohonan pengajuan grasi dalam masing-masing peraturan pemerintah dan undang-undang, maka ketentuan mengenai pemberian grasi dapat dirangkum dalam tabel berikut ini:

Tabel 4.2  
Perbandingan Pemberian Grasi dalam Peraturan Perundang-undangan

| Ketentuan      | PP 67/1948   | UU 3/1950  | UU 22/2002   | UU 5/2010   |
|----------------|--|--|--|---|
| Subyek Pemohon | <ul style="list-style-type: none"> <li>- Terhukum</li> <li>- orang lain dengan persetujuan terhukum</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>- orang yang dihukum</li> <li>- pihak lain</li> <li>- keluarga terpidana</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>- terpidana</li> <li>- kuasa hukum</li> <li>- keluarga terpidana</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>- terpidana</li> <li>- kuasa hukum</li> <li>- keluarga terpidana</li> <li>- Menteri Hukum dan HAM</li> </ul> |

|  |   |  |  |  |
|--|---|--|--|--|
| Jenis hukuman yang dapat dimohonkan grasi    | Segala jenis hukuman, baik sipil maupun militer   | Segala jenis hukuman, baik sipil maupun militer  | minimal pidana penjara 2 tahun<br>pidana penjara seumur hidup<br>pidana mati   | minimal pidana penjara 2 tahun<br>pidana penjara seumur hidup<br>pidana mati   |
| Kesempatan mengajukan Permohonan grasi       | tidak diatur  | tidak diatur   | sekali, kecuali<br>- Terpidana pernah ditolak permohonan grasinya dan lewat waktu 2 (dua) tahun<br>- Terpidana yang pernah diberi grasi dari pidana mati menjadi pidana seumur hidup dan telah lewat waktu 2 (dua) tahun | sekali   |
| Tenggang waktu permohonan                    | diatur, 14 hari terhitung mulai hari berikut hari keputusan menjadi tetap,<br><br>permohonan yang melewati tenggang waktu ditolak oleh hakim atau ketua pengadilan  | diatur, 14 hari untuk pidana penjara<br>30 hari untuk pidana mati  | tidak diatur   | diatur, paling lama 1 tahun  |
| Instansi yang terlibat                       | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Panitera Pengadilan Tingkat I</li> <li>• Hakim/Ketua Pengadilan tk I</li> <li>• Jaksa atau Kepala Kejaksaan</li> <li>• MA</li> <li>• Kejaksaan Agung</li> <li>• Menteri Kehakiman</li> <li>• Presiden</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Panitera Pengadilan Tingkat I</li> <li>• Hakim/Ketua Pengadilan</li> <li>• Jaksa atau Kepala Kejaksaan</li> <li>• MA</li> <li>• Kejaksaan Agung</li> <li>• Menteri Kehakiman</li> <li>• Menteri lain</li> <li>• Presiden</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Kepala Lembaga Pemasyarakatan</li> <li>• Pengadilan Tk I</li> <li>• MA</li> <li>• Presiden</li> </ul>   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Kepala Lembaga Pemasyarakatan</li> <li>• Pengadilan Tk I</li> <li>• Menteri Kehakiman</li> <li>• MA</li> <li>• Presiden</li> </ul>                  |
| Pelaksanaan hukuman                          | hukuman tidak boleh dilaksanakan, kecuali hukuman yang telah dijalankan dan hukuman denda   | hukuman tidak boleh dilaksanakan kecuali hukuman yang telah dijalankan dan hukuman denda   | hukuman tetap dilaksanakan kecuali hukuman mati  | hukuman tetap dilaksanakan kecuali hukuman mati  |
| Prioritas Pemohon                            | Pemohon yang sedang menjalani hukuman yang diselesaikan terlebih dahulu   | Pemohon yang sedang menjalani hukumannya diselesaikan terlebih dahulu  | Tidak diatur, karena permohonan grasi tidak menunda pelaksanaan hukuman, kecuali hukuman mati  | Tidak diatur, karena permohonan grasi tidak menunda pelaksanaan hukuman, kecuali hukuman mati  |
| Tenggang waktu penyelesaian permohonan grasi | tidak diatur  | tidak diatur   | <b>Kepala Lembaga Pemasyarakatan</b> , maks 7 hari hrs menyampaikan permohonan pada Pengadilan tk pertama<br><br><b>Pengadilan tk pertama</b> , maksimal 20 hari setelah menerima  | <i>Kepala Lembaga Pemasyarakatan</i> , maks 7 hari hrs menyampaikan permohonan pada Pengadilan tk pertama<br><br><i>Pengadilan tk pertama</i> , maksimal 20 hari setelah menerima Permohonan |

|                       |  |   |  |  |
|-----------------------|--|---|--|--|
|                       |  |   | Permohonan<br><br><b>MA</b> , maksimal 3 bulan setelah menerima permohonan atau salinan permohonan<br><br><b>Presiden</b> , memberikan keputusan maksimal 3 bulan setelah menerima permohonan<br><br><b>Salinan putusan</b> hrs disampaikan kepada yang berkepentingan maks, 14 hr | <b>MA</b> , maksimal 30 hari setelah menerima permohonan atau salinan permohonan<br><br><i>Presiden</i> , memberikan keputusan maksimal 3 bulan setelah menerima permohonan<br><br><i>Salinan putusan</i> hrs disampaikan kepada yang berkepentingan maks, 14 hr |
| Jenis pemberian grasi | Pemberian grasi atas hukuman denda:<br>Pengembalian denda yang telah dibayarkan, semua atau sebagian   | tidak diatur  | Peringatan atau perubahan jenis pidana<br><br>Pengurangan jumlah pidana atau<br><br>Penghapusan pelaksanaan pidana.  | Peringatan atau perubahan jenis pidana<br><br>Pengurangan jumlah pidana atau<br><br>Penghapusan pelaksanaan pidana.  |
| Ketentuan lain        | <b>Presiden berhak menyimpang</b><br><br>Peraturan berlaku untuk Jawa, Madura dan Sumatera sejak diumumkan; untuk daerah lain pada hari yang ditentukan Presiden | Karena jabatan Hakim atau Ketua pengadilan, jaksa atau kepala kejaksaan dapat memohonkan grasi jika terpidana yang dijatuhi hukuman mati tidak memajukan grasi (Pasal 2 ayat 2; Pasal 12) | Permohonan grasi yang diajukan sebelum berlakunya Undang – undang ini diselesaikan dalam jangka waktu 2 (dua) tahun<br><br>Mencabut UU No.3 Tahun 1950   | Permohonan grasi yang belum diselesaikan berdasarkan Pasal 15 UU No 22/2002, diselesaikan paling lambat 22 Oktober 2012<br><br>Terpidana mati yang belum mengajukan grasi berdasarkan UU No 22/2002, jangka waktu 1 tahun sejak UU ini berlaku                   |

#### 4. Pelaksanaan Grasi Pada Masa Pemerintahan Presiden Abdurrahman Wahid dan Presiden Megawati Soekarnoputri

Melalui proses demokratis, Abdurrahman Wahid terpilih menjadi Presiden RI ke-4, namun masa kepemimpinannya hanya kurang dari dua tahun. Selama masa pemerintahannya yang singkat, Presiden Abdurrahman Wahid sempat menyelesaikan 223 keputusan grasi, yang terdiri dari 151 keputusan tolak dan 72 keputusan kabul. Berikut ini rekapitulasi pemberian grasi pada masa Pemerintahan Presiden Abdurrahman Wahid 1999 – 2001:

Tabel 4.3  
Pemberian Grasi Pada Masa Presiden Abdurrahman Wahid

| Keppres<br>Tolak/Kabul | Tahun |      |      | Jumlah |
|------------------------|-------|------|------|--------|
|                        | 1999  | 2000 | 2001 |        |
| Tolak                  | -     | 116  | 35   | 151    |
| Kabul                  | -     | 61   | 11   | 72     |
| Jumlah                 | -     | 177  | 46   | 223    |

Megawati Soekarnoputri dilantik menjadi Presiden RI Ke-5 pada 23 Juli 2001. Terpilihnya putri Bung Karno ini dapat disebut mengukir sejarah baru, sebagai wanita pertama yang menjadi kepala negara dan kepala pemerintahan di Indonesia. Pada masa kepemimpinannya, Undang-undang No.22 Tahun 2002 tentang Grasi telah disahkan, Presiden Megawati Soekarnoputri menyelesaikan 149 keputusan grasi, diantaranya 116 keputusan tolak dan 33 keputusan kabul. Berikut rekapitulasi pemberian grasi pada masa Pemerintahan Presiden Megawati Soekarnoputeri.2001 – 2004:

Tabel 4.4  
Pemberian Grasi Pada Masa Presiden Megawati

| Keppres<br>Tolak/Kabul | Tahun |      |      |      | Jumlah |
|------------------------|-------|------|------|------|--------|
|                        | 2001  | 2002 | 2003 | 2004 |        |
| Tolak                  | 35    | 17   | 48   | 16   | 116    |
| Kabul                  | 11    | 8    | 7    | 7    | 33     |
| Jumlah                 | 46    | 25   | 55   | 23   | 149    |

#### **B. Pelaksanaan Kekuasaan Presiden dalam Pemberian Grasi Dalam Masa Pemerintahan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono**

Setelah dijelaskan mengenai pemberian grasi setelah adanya perubahan UUD 1945 yang menyatakan pertimbangan MA dalam pemberian grasi maka, akan diteliti sebenarnya pelaksanaan kekuasaan Presiden dalam pemberian grasi dan kendala-kendalanya dalam masa pemerintahan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono. Dalam penelitian ini diambil rentang waktu antara tahun 2004 – 2010, dimana adanya proses penyelesaian grasi berdasarkan dua undang-undang

yang berbeda yaitu, Undang-Undang Nomor 22 tahun 2002 dan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010

### **1. Mekanisme Pelaksanaan Grasi**

Presiden dalam menyelenggarakan kekuasaan negara didukung oleh Kementerian Sekretariat Negara yang mempunyai tugas memberikan dukungan teknis dan administrasi serta analisis kepada Presiden dan Wakil Presiden, dan menyelenggarakan fungsi, pemberian dukungan teknis serta analisis dalam rangka penyelesaian rancangan Keputusan Presiden tentang pemberian grasi, amnesti, abolisi, rehabilitasi, ekstradisi, remisi perubahan dari pidana seumur hidup menjadi pidana sementara, dan naturalisasi.<sup>384</sup> Secara khusus bidang yang menangani masalah grasi adalah, Subbidang Prerogatif yang mempunyai tugas melakukan analisis, penyusunan pendapat hukum dan penyelesaian terkait dengan permasalahan dan permohonan grasi, amnesti, abolisi, rehabilitasi dan remisi perubahan pidana penjara seumur hidup menjadi pidana sementara, serta pemantauan dan pelaporan pelaksanaan Keputusan Presiden.<sup>385</sup> Melalui subbidang Prerogatif inilah, proses penyelesaian grasi dimulai setelah berkas-berkas permohonan dan pertimbangan MA diterima.

### **2. Penyelesaian Grasi**

Dalam Kurun waktu 2004-2010, pengajuan permohonan grasi berjumlah 191 permohonan grasi, yang menghasilkan sejumlah 62 Keputusan Presiden, diantaranya 51 keputusan tolak<sup>386</sup> dan 11 keputusan kabul<sup>387</sup>. Keputusan grasi

---

<sup>384</sup> Peraturan Menteri Sekretaris Negara RI Nomor 2 Tahun 2011 tentang Organisasi dan Tata Kerja Kementerian Sekretariat Negara. (Jakarta : Kementerian Sekretariat Negara RI, 2011) hal.2

<sup>385</sup> *Ibid* hal. 286

<sup>386</sup> Keputusan tolak yaitu Keputusan Presiden yang menolak permohonan grasi terpidana

<sup>387</sup> Keputusan kabul yaitu Keputusan Presiden yang mengabulkan permohonan terpidana (memberi grasi)

tersebut, mengabulkan permohonan dari 60 terpidana dan menolak permohonan dari 131 terpidana. Lihat tabel di bawah ini :

Tabel 4.5  
Jumlah Permohonan Grasi dan Keputusan Grasi  
(Sumber : Sekretariat Negara)

|               | Jumlah Permohonan Grasi | Jumlah Keppres Grasi | Keppres Tolak | Keppres Kabul | Permohonan Tolak | Permohonan Kabul |
|---------------|-------------------------|----------------------|---------------|---------------|------------------|------------------|
| 2004          | 17                      | 5                    | 3             | 2             | 14               | 3                |
| 2005          | 4                       | 2                    | 2             | 0             | 4                |                  |
| 2006          | 27                      | 12                   | 11            | 1             | 26               | 1                |
| 2007          | 22                      | 9                    | 9             | 0             | 22               |                  |
| 2008          | 15                      | 9                    | 9             | 0             | 15               |                  |
| 2009          | 24                      | 8                    | 8             | 0             | 24               |                  |
| 2010          | 82                      | 17                   | 9             | 8             | 26               | 56               |
|               |                         |                      |               |               |                  |                  |
| <i>Jumlah</i> | <b>191</b>              | <b>62</b>            | <b>51</b>     | <b>11</b>     | <b>131</b>       | <b>60</b>        |

Permohonan grasi yang dikabulkan oleh Presiden dapat berupa perubahan bentuk hukuman, peringanan hukuman, pengurangan durasi/ jumlah hukuman, penghapusan hukuman denda dan penghapusan sisa hukuman.

Sebuah Keputusan Presiden mengenai grasi (selanjutnya disingkat Keppres grasi) dapat memuat satu atau lebih permohonan terpidana. Tidak ada standar dan acuan baku mengenai penerbitan sebuah Keppres grasi, hal ini biasanya berdasarkan banyaknya pelimpahan berkas-berkas permohonan grasi yang sudah disertai pertimbangan dari Mahkamah Agung.<sup>388</sup> Sedangkan sebuah permohonan grasi, dapat terdiri dari satu orang atau lebih terpidana tergantung tindak pidana yang dilakukan sendiri atau bersama-sama. Setiap permohonan grasi terpidana akan selalu disertai pertimbangan MA, sebagaimana diamanatkan Pasal 14 ayat (1) UUDNRI 1945.

Dalam kurun waktu 2004-2010, selama pelaksanaan pemberian grasi terdapat perbedaan pertimbangan antara Presiden dan Mahkamah Agung. Dari seluruh

<sup>388</sup> Keterangan /petikan hasil wawancara dengan Kepala Bagian Prerogatif, Asisten Deputi Hukum Sekretariat Negara, tanggal 24 Mei 2011 pukul 09.30

keppres grasi, terdapat 9 (sembilan) perbedaan pendapat diantaranya, dalam memutus Keppres No.9/G/2006, Keppres Nomor 6/G/2008, Keppres Nomor1/G/2009, Keppres Nomor 5, 6, 8, 9, 15 dan 16 /G/2010. Perbedaan pendapat ini memunculkan beberapa alternatif pertimbangan, yaitu, pertimbangan Presiden tolak namun pertimbangan MA kabul, kemudian dalam hal pertimbangan Presiden kabul sedangkan pertimbangan MA tolak, atau pertimbangan Presiden tolak sedangkan pertimbangan MA ada yang tolak dan kabul.

Perbedaan pertimbangan antara Presiden dan Mahkamah Agung muncul dalam memutus keputusan-keputusan berikut ini:

- a) Keppres No. 6/G/2006 yaitu permohonan grasi dari seorang terpidana yang melakukan tindakan pembunuhan berencana dalam dua perkara yang berbeda. Dalam hal ini MA mempunyai pertimbangan bahwa tidak terdapat cukup alasan untuk mengabulkan permohonan grasi sedangkan Presiden mempunyai pertimbangan bahwa seseorang tidak boleh dihukum penjara melebihi 20 tahun, sehingga keputusan grasi " kabul".
- b) Keppres No. 6/G/2008, yaitu permohonan grasi dari seorang yang melakukan tindak pidana perbuatan cabul terhadap anak. MA mempunyai pertimbangan bahwa pelaku tindakan pidana masih dibawah umur, dan telah mengakui perbuatannya, permohonan grasi diajukan oleh kedua orangtuanya, dan telah menjalani hukumannya, tetapi Presiden mempunyai pertimbangan bahwa perbuatan terpidana telah merusak masa depan korban, dimana korban tersebut masih dibawah umur; terpidana melakukan pencabulan secara berlanjut; dan hukuman yang dijatuhkan kepada terpidana telah setimpal dengan perbuatannya, sehingga keputusan grasi "tolak".
- c) Keputusan No.1/G/2009 yaitu memuat permohonan grasi dari 11 (sebelas) terpidana. MA memberikan dua pertimbangan, yaitu 8 tolak dan 3 kabul. Permohonan yang diberikan pertimbangan kabul oleh MA yaitu permohonan dari terpidana yang melakukan tindak pidana turut serta melakukan pembunuhan. MA mempunyai pertimbangan bahwa terpidana melakukan pembunuhan terhadap korban yang merupakan pembuat onar

dan residivis yang meresahkan masyarakat, permohonan grasi lain yaitu dari terpidana yang melakukan tindak pidana pembunuhan dan tanpa hak memiliki membawa dan mempergunakan senjata tajam, MA mempertimbangkan bahwa perbuatan terpidana untuk membela diri dan masih di bawah umur, namun Presiden mempertimbangkan bahwa perbuatan mereka meresahkan warga dan untuk memberi efek jera, sehingga keputusan grasi "tolak".

Perbedaan pertimbangan Presiden dan MA dapat dilihat dalam tabel dibawah ini :

**Tabel 4.6**  
**Perbedaan Pertimbangan antara Presiden dan Mahkamah Agung**  
(Sumber : Sekretariat Negara)

| Tahun | Nomor Keppres Grasi | Tindak Pidana  | Pertimbangan MA   | Pertimbangan Presiden  | Tolak /Kabul |
|-------|---------------------|--|---|--|--------------|
| 2006  | 9                   | turut serta melakukan pembunuhan berencana dalam dua perkara berbeda | Tolak, tidak terdapat cukup alasan  | Kabul dengan pertimbangan : terpidana diberikan grasi berupa pengurangan menjd pidana penjara selama 20 tahun (dua puluh pts dengan alasan ;a. hukuman yang dijatuhkan kepada terpidana dalam 2 perkara berbeda, telah setimpal dengan perbuatan terpidana. Pasal 12 KUHP menetapkan secara umum lamanya hukuman penjara sementara, sedikitnya satu hari dan selama-lamanya 15 tahun (ayat(2)). Maksimum lima belas tahun itu dapat dilampai sampai selama-lamanya 20 tahun dalam hal sebagaimana tersebut dalam ayat (3). Akan tetapi orang yang telah dijatuhi hukuman demikian pula seterusnya sehingga pada seseorang dapat dijatuhkan beberapa kali hukuman penjara yang jumlahnya lebih dari 20 tahun. Tapi tetap tidak mengurangi ketentuan dalam ayat (4) bahwa hukuman penjara sementara itu sekali-sekali tidak boleh lebih dari 20 tahun. | KABUL        |
| 2008  | 6                   | perbuatan cabul thd anak scr berlanjut                               | Kabul dengan pertimbangan : terpidana mengakui dan menyesali perbuatannya; terpidana karena takut sebab diancam orang tuanya, kemudian terpidana mencabut keterangannya; orangtua terpidana mengajukan grasi; terpidana kelahiran 16 okt 1992 (16 tahun) ; terpidana ditahan sejak tg 30 okt 2006 s/d 12 nop 2006. kemudian ditangguhkan sejak tgl 13 nop 2006 s/d 22 feb 2007. ditahan kembali sejak 23 feb sampai sekarang <u>berdasarkan pertimbangan diatas:</u> meringankan pidanapenjara menjadi 1 tahun 6 bulan denda 30 juta subsidair wajib latihan kerja selama 30 hari | Tolak dengan pertimbangan: Perbuatan terpidana telah merusak masa depan korban, dimana korban tersebut masih dibawah umur; perbuatan terpidana melakukan pencabulan secara berlanjut; hukuman yang dijatuhkan kepada terpidana telah setimpal dengan perbuatannya  | TOLAK        |

|      |   |  |   |   |       |
|------|---|--|---|---|-------|
| 2009 | 1 | turut serta melakukan pembunuhan (2 terpidana)   | Kabul dengan pertimbangan :<br>korban merupakan pembuat onar, residividandan telah sering pula menjalani hukuman dengan meninggalnya sikorban dapat menghilangkan keresahan di desa margaluyu desa tambaksari desa cikondeh serta mendapat dukungan dari warga masyarakat dan adanya surat pernyataan dari keluarga korban<br>berdasarkan pertimbangan diatas:<br>cukup alasan untuk mengabulkan grasi dan mengusulkan sebagai pemberian grasi, pidana penjara yang telah dijatuhkan diubah menjadi pidana penjara masing-masing 3 (tiga) pts | Tolak dengan pertimbangan:<br>perbuatan mereka sangat merugikan dan meresahkan masyarakat sehingga untuk memberikan efek jera kepada yang bersangkutan dan juga bagi anggota masyarakat agar tidak melakukan perbuatan yang serupa. | TOLAK |
|      |   | pembunuhan dan tanpa hak memiliki membawa dan mempergunakan senjata penikam atau penusuk | Kabul dengan pertimbangan :<br>pemohon melakukan untuk membela diri karena tidak mau dimintai uang oleh si korban, masih dibawah umur dan masih bersekolah di SMP serta yang memulai peristiwa bukan pemohon akan tetapi si korban,<br>berdasarkan pertimbangan diatas:<br>cukup alasan untuk mengabulkan grasi dan mengusulkan sebagai pemberian grasi, pidana penjara yang telah dijatuhkan diubah menjadi pidana penjara 4 thn pts   |   | TOLAK |

Perbedaan pertimbangan ini selengkapnya dapat dilihat dalam tabel di bawah ini :

Tabel 4.7  
Perbedaan Keputusan Presiden dan Pertimbangan MA  
(Sumber : Sekretariat Negara)

| Tahun | Nomor Keputusan Grasi | Jumlah Pemohon | Keputusan Grasi |              | Pertimbangan MA |              |
|-------|-----------------------|----------------|-----------------|--------------|-----------------|--------------|
|       |                       |                | Tolak           | Kabul        | Tolak           | Kabul        |
| 2004  | 1                     | 3              | Tolak           |              | Tolak           |              |
|       | 2                     | 1              |                 | <i>Kabul</i> |                 | <i>Kabul</i> |
|       | 3                     | 1              | Tolak           |              | Tolak           |              |
|       | 4                     | 2              |                 | <i>Kabul</i> |                 | <i>Kabul</i> |
|       | 5                     | 10             | Tolak           |              | Tolak           |              |
| 2005  | 1                     | 1              | Tolak           |              | Tolak           |              |
|       | 2                     | 3              | Tolak           |              | Tolak           |              |
| 2006  | 1                     | 1              | Tolak           |              | Tolak           |              |
|       | 2                     | 3              | Tolak           |              | Tolak           |              |
|       | 3                     | 1              | Tolak           |              | Tolak           |              |
|       | 4                     | 8              | Tolak           |              | Tolak           |              |
|       | 5                     | 1              | Tolak           |              | Tolak           |              |
|       | 6                     | 1              | Tolak           |              | Tolak           |              |
|       | 7                     | 4              | Tolak           |              | Tolak           |              |
|       | 8                     | 2              | Tolak           |              | Tolak           |              |

|               |           |            |              |              |                |                |
|---------------|-----------|------------|--------------|--------------|----------------|----------------|
|               | 9         | 1          |              | <i>Kabul</i> | <i>Tolak</i>   |                |
|               | 10        | 2          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 11        | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 12        | 2          | Tolak        |              | Tolak          |                |
| 2007          | 1         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 2         | 8          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 3         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 4         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 5         | 5          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 6         | 2          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 7         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 8         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 9         | 2          | Tolak        |              | Tolak          |                |
| 2008          | 1         | 2          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 2         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 3         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 4         | 2          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 5         | 3          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 6         | 1          | <i>Tolak</i> |              |                | <i>Kabul</i>   |
|               | 7         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 8         | 3          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 9         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
| 2009          | 1         | 11         | Tolak        |              | <i>8 Tolak</i> | <i>3 Kabul</i> |
|               | 2         | 3          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 3         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 4         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 5         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 6         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 7         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 8         | 5          | Tolak        |              | Tolak          |                |
| 2010          | 1         | 42         |              | <i>Kabul</i> |                | <i>Kabul</i>   |
|               | 2         | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 3         | 2          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 4         | 5          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 5         | 1          |              | <i>Kabul</i> | <i>Tolak</i>   |                |
|               | 6         | 1          |              | <i>Kabul</i> | <i>Tolak</i>   |                |
|               | 7         | 1          |              | <i>Kabul</i> |                | <i>Kabul</i>   |
|               | 8         | 4          |              | <i>Kabul</i> | <i>Tolak</i>   |                |
|               | 9         | 1          |              | <i>Kabul</i> | <i>Tolak</i>   |                |
|               | 10        | 2          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 11        | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 12        | 2          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 13        | 1          |              | <i>Kabul</i> |                | <i>Kabul</i>   |
|               | 14        | 1          | Tolak        |              | Tolak          |                |
|               | 15        | 1          | <i>Tolak</i> |              |                | <i>Kabul</i>   |
|               | 16        | 11         | Tolak        |              | <i>9 Tolak</i> | <i>2 Kabul</i> |
|               | 17        | 5          |              | <i>Kabul</i> |                | <i>Kabul</i>   |
| <i>Jumlah</i> | <i>62</i> | <i>191</i> | <i>51</i>    | <i>11</i>    |                |                |

Dari tabel diatas dapat diketahui bahwa jumlah keppres grasi yang memperhatikan pertimbangan MA berjumlah 53 buah, sedangkan keppres grasi

yang tidak mengikuti pertimbangan MA berjumlah 9 buah. Artinya prosentase Presiden dalam hal memperhatikan pertimbangan MA sebesar 85,5% dan prosentase tidak memperhatikan pertimbangan MA sebesar 14,5%.

Hal ini menunjukkan bahwa pertimbangan MA cukup berpengaruh dalam sebuah pengambilan keputusan grasi oleh Presiden. Pasal 14 ayat (1) UUD 1945 sebagai landasan hukum dan alat *checks* dan *balances* dalam hal pelaksanaan grasi telah berfungsi sebagaimana seharusnya.

### 3. Hambatan dan Upaya

Hambatan yang dihadapi dalam penyelesaian grasi pada umumnya bukan kendala yang bersifat teknis, namun kendala akan muncul seiring dengan kerumitan dan permasalahan yang menyertai permohonan grasi. Permohonan grasi yang memiliki permasalahan umumnya merupakan kasus-kasus luarbiasa terkait dengan pidana khusus, yaitu tindak pidana narkoba dan psiktropika, tindak pidana terorisme dan tindak pidana korupsi serta kasus yang melibatkan Warga Negara Asing (WNA)<sup>389</sup>. Dalam penyelesaian permohonan grasi tersebut, tidak jarang harus melibatkan beberapa Kementerian lain untuk dimintakan pertimbangan atau pendapat. Misalnya melibatkan Kementerian Hukum dan HAM, KemenkoPolhukam, BNN, Densus 88, BIN, Kementerian Luar Negeri, dan khusus dalam kasus terpidana mati, dimintakan pendapat dari Kejaksaan Agung. Permintaan pertimbangan lembaga lain, akan memerlukan waktu lama dan dapat melampaui batas waktu yang telah ditetapkan oleh Undang-Undang, bahwa Presiden dalam memberikan keputusan grasi dalam tenggang waktu 3 bulan.

---

<sup>389</sup> Permohonan grasi dari seorang warga negara asing, tak jarang disertai dengan tekanan politik dari negara yang bersangkutan. Misalnya dalam kasus Schapelle Corby masih menjadi perhatian pers dan pemerintah Australia. Saat berkunjung ke Indonesia dan bertemu dengan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono, Perdana Menteri Australia Julia Gillard langsung menyinggung soal grasi bagi Schapelle Corby, warga Negeri Kanguru yang dipenjara karena menyelundupkan obat terlarang ke Bali. Gillard mendukung pemberian grasi bagi Corby, "Semata-mata demi alasan kemanusiaan." Corby beberapa kali menjalani perawatan intensif di Rumah Sakit Umum Pusat Sanglah, Denpasar, karena sakit. Pers Australia berkali-kali juga memberitakan dia menderita depresi setelah menjadi narapidana Lembaga Pemasyarakatan Kerobokan, Bali. "Indonesia- Australia :Loby untuk Corby." 8 November 2008. <http://majalah.tempointeraktif.com/id/arsip/2010/11/08/ITR/mbm.20101108.ITR135012.id.htm/#> <diunduh tanggal 20 Juni 2011>

Untuk mengatasi permasalahan tersebut, upaya yang dapat dilakukan untuk mempercepat proses penyelesaian grasi adalah:

- Melakukan analisis dan penyelesaian rancangan Keputusan Presiden sesuai dengan Standar Pelayanan.
- Selalu mencantumkan batas waktu/tenggang waktu dalam setiap memorandum yang menyertai rancangan Keputusan Presiden
- Dalam setiap Sidang Kabinet, mengingatkan kepada Kementerian/lembaga yang belum memberikan pertimbangan/pendapat terkait permohonan grasi.

## C. Pemberian Grasi di Beberapa Negara

### 1. Grasi Di Negara Amerika Serikat

Presiden Amerika Serikat mempunyai kekuasaan untuk memberi pengampunan dan penundaan terhadap pelaksanaan hukuman bagi pelanggaran terhadap Amerika Serikat, kecuali hukuman yang dijatuhkan oleh Senat berdasarkan impeachment. Kekuasaan Presiden ini diatur dalam Bab 2 pasal 2 ayat 1 Konstitusi Amerika yang berbunyi <sup>390</sup>:

” ... he shall have Power to grant Reprieves<sup>391</sup> and Pardons<sup>392</sup> for offenses against the United States, except in Cases of Impeachment.”

---

<sup>390</sup> Article II, Section 2, clause 1 of the Constitution: *He shall have Power, by and with the Advice and Consent of the Senate to make Treaties, provided two thirds of the Senators present concur; and he shall nominate, and by and with the Advice and Consent of the Senate, shall appoint Ambassadors, other public Ministers and Consuls, Judges of the supreme Court, and all other Officers of the United States, whose Appointments are not herein otherwise provided for, and which shall be established by Law; but the Congress may by Law vest the Appointment of such inferior Officers, as they think proper, in the President alone, in the Courts of Law, or in the Heads of Departments.*

<sup>391</sup> *Reprieve*, dapat diartikan penangguhan hukuman; istilah *Reprieve* berarti “*temporary postponement of the carrying out of a criminal sentence, especially a death sentence.*” Istilah *reprieve* berasal dari kata *reprendre*, yang berarti “*to keep back, and signifies the withdrawing of the sentence for an interval of time and operates in delay of execution*” Joseph Chitty, *Apractical Treatise on the Criminal Law* 757 (2<sup>nd</sup> ed. 1826) dalam Bryan A Garner, ed. *Black’s Law Dictionary. 9<sup>th</sup> Edition* (Dallas : West Publishing, 2009) hal. 1417

<sup>392</sup> Istilah pengampunan/grasi yang digunakan di Amerika Serikat berbeda dengan penggunaan istilah pengampunan di Indonesia. Pengampunan berasal dari kata **Pardon** menurut *Black’s Law Dictionary* **Pardon** : *The act or instance of officially nullifying punishment or other legal*

Secara garis besar pengampunan di Amerika terdiri dari *pardon* dan *commutation*. Kantor Pengacara Urusan Grasi (*The Office of the Pardon Attorney*) membantu Presiden dalam melaksanakan grasi eksekutif. Selama lebih dari 100 tahun, Presiden telah mengandalkan pada Departemen Kehakiman, dan khususnya Kantor Pengacara Urusan Grasi, untuk memberikan bantuan dalam menjalankan kekuasaan eksekutif dalam pemberian grasi yang diamanatkan kepada Presiden oleh Pasal II, Bagian 2 Konstitusi. Berdasarkan Konstitusi, kekuasaan grasi Presiden hanya berlaku untuk tindak pidana federal. Grasi eksekutif terdiri dari beberapa bentuk, termasuk pengampunan, pergantian hukuman, pengampunan atas denda atau restitusi, atau penangguhan hukuman. Semua permintaan grasi eksekutif untuk pelanggaran federal diarahkan kepada Pengacara Urusan Grasi untuk ditinjau, diinvestigasi, dan dipersiapkan rekomendasi dari Departemen Kehakiman kepada Presiden, yang ditandatangani oleh Wakil Menteri Kehakiman untuk disposisi akhir setiap permohonan. Kantor Pengacara Urusan Grasi juga mempersiapkan penandatanganan dokumen Presiden saat pemberian grasi eksekutif dan memberitahu semua pemohon tentang keputusan grasi eksekutif.<sup>393</sup>

Selanjutnya ketentuan dalam pemberian pengampunan diatur dalam *Rules Governing Petitions for Executive Clemency* yang diterbitkan dalam FEDERAL

---

*consequences of a crime. A pardon is usually granted by the chief executive of a government (the President has the sole power to issue pardons for federal offenses, while state governors have the power to issue pardons for state crimes). Terdiri dari beberapa jenis pengampunan yaitu :*

- **absolute pardon.** *A pardon that releases the wrongdoer from punishment and restores the offender's civil rights without qualification. Also termed full pardon; unconditional pardon.*
- **conditional pardon.** *A pardon that does not become effective until the wrongdoer satisfied a prerequisite or that will be revoked upon the occurrence of some specified act.*
- **general pardon.** *A pardon extended by the government to a group or class or persons, usually for a political offense; the act of a sovereign power officially forgiving certain classes of persons who are subject to trial but have not been convicted.... Unlike an ordinary pardon, is usually addressed to crimes against state sovereignty - that is, to political offenses with respect to which forgiveness is deemed more expedient for the public welfare than prosecution and punishment. Amesty is usually general, addressed to classes or even communities . Also termed amnesty*
- **partial pardon.** *A pardon that exonerates the offender from some but not all of the punishment or legal consequences of a crime.*

<sup>393</sup> "About the office" <http://www.justice.gov/pardon/about-pardon.html> < diunduh tanggal 9 Mei 2011

REGISTER of the National Archives and Records Administration of the United States, October 18, 1993, Vol. 58, No. 199, at pages 53658 and 53659 yang beberapa kali mengalami perubahan.<sup>394</sup>

Dalam ketentuan ini, diantaranya *pertama* mengatur tentang penyampaian permohonan dan isi permohonan. Seseorang yang mencari pengampunan harus menyampaikan kepada Presiden Amerika Serikat melalui Pengacara Urusan Grasi, Departemen Kehakiman kecuali kecuali untuk permohonan berkenaan dengan tindak militer, harus mengajukan permohonannya langsung kepada Sekretaris Departemen Militer yang memiliki yurisdiksi atas sidang pengadilan militer dan hukuman pemohon. Dalam kasus seperti itu, formulir aplikasi dari Pengacara Grasi dapat digunakan tetapi harus dimodifikasi untuk memenuhi kebutuhan kasus tertentu. Permohonan untuk pergantian bentuk hukuman juga dapat diperoleh dari sipir lembaga pemasyarakatan federal. Setiap permohonan grasi eksekutif harus mencakup informasi yang diperlukan dalam formulir aplikasi yang ditentukan oleh Menteri Kehakiman.<sup>395</sup> *Kedua*, mengenai persyaratan untuk mengajukan permohonan pengampunan (*pardon*), yaitu permohonan pengampunan harus diajukan hingga berakhirnya masa tunggu minimal lima tahun setelah tanggal pembebasan pemohon dari penjara, dalam hal tidak ada hukuman penjara yang dijatuhkan, maka permohonan bisa diajukan sampai berakhirnya jangka waktu paling sedikit lima tahun setelah tanggal hukuman pemohon. Secara umum, tidak ada permohonan yang diajukan oleh orang yang sedang dalam masa percobaan, pembebasan bersyarat, atau dibawah pengawasan.<sup>396</sup> *Ketiga*, tidak ada permohonan untuk pergantian hukuman, termasuk pengampunan denda, harus diajukan jika ada bentuk keringanan hukum

---

<sup>394</sup> Diterbitkan dalam *the FEDERAL REGISTER of the National Archives and Records Administration of the United States, October 18, 1993, Vol. 58, No. 199, at pages 53658 and 53659*; yang telah diubah dengan *the FEDERAL REGISTER of the National Archives and Records Administration of the United States, August 8, 2000, Vol. 65, No. 153, at page 48381*; dan diubah dengan *in the FEDERAL REGISTER of the National Archives and Records Administration of the United States, September 28, 2000, Vol. 65, No. 189, at pages 58223 and 58224, 28 CFR §§ 1.1 et seq. See also 28 CFR § 0.35*

<sup>395</sup> *Section 1.1 Submission of petition; form to be used; contents of petition.*

<sup>396</sup> *Section 1.2 Eligibility for filing petition for pardon.*

atau administratif yang lain telah tersedia, kecuali dalam keadaan luar biasa.<sup>397</sup>

*Keempat*, permohonan grasi eksekutif hanya berhubungan dengan pelanggaran hukum Amerika Serikat. Permohonan yang berkaitan dengan pelanggaran hukum harta milik Amerika Serikat atau wilayah tunduk pada yurisdiksi Amerika Serikat harus diserahkan kepada petugas yang tepat atau agen dari kepemilikan atau wilayah yang bersangkutan.<sup>398</sup> *Kelima*, segala permohonan, laporan, memorandum, yang terkait dengan pertimbangan permohonan grasi eksekutif umumnya harus tersedia hanya untuk pengacara yang terlibat dengan pertimbangan permohonan. Namun, dokumen-dokumen tersebut harus tersedia untuk pemeriksaan, secara keseluruhan atau sebagian, bila Menteri Kehakiman menilai pengungkapan dokumen diharuskan oleh hukum atau demi keadilan.<sup>399</sup>

*Keenam*, setelah menerima permohonan grasi eksekutif, Menteri Kehakiman harus mengusahakan penyelidikan tersebut yang dianggap perlu dan tepat, menggunakan jasa, atau memperoleh laporan dari, pejabat yang tepat dan badan-badan Pemerintah, termasuk Biro Investigasi Federal, dalam hal kejahatan yang menimbulkan korban Menteri Kehakiman harus memberitahukan korban tentang permohonan grasi dari si pelaku kejahatan. Kemudian Menteri Kehakiman akan meninjau setiap permohonan dan semua informasi terkait yang dikembangkan oleh penyelidikan dan akan menentukan apakah permohonan grasi adalah cukup layak untuk dipertimbangkan oleh Presiden. Menteri Kehakiman harus melaporkan secara tertulis rekomendasinya kepada Presiden, yang menyatakan dalam penilaiannya, apakah Presiden harus memberikan atau menolak permohonan.<sup>400</sup> *Ketujuh*, ketika permohonan grasi dikabulkan, pemohon atau pengacaranya harus diberitahu tentang keputusan tersebut dan surat perintah pengampunan harus dikirim ke pemohon. Ketika pergantian hukuman diberikan, pemohon harus diberitahu tentang tindakan tersebut dan surat perintah pergantian harus dikirimkan kepada pemohon melalui petugas yang bertanggung jawab

---

<sup>397</sup> *Section 1.3 Eligibility for filing petition for commutation of sentence.*

<sup>398</sup> *Section 1.4 Offenses against the laws of possessions or territories of the United States.*

<sup>399</sup> *Section 1.5 Disclosure of files.*

<sup>400</sup> *Section 1.6 Consideration of petitions; notification of victims; recommendations to the President*

tempatnyanya di penjara, atau langsung ke pemohon jika dia dalam pembebasan bersyarat, masa percobaan, atau dibawah pengawasan.<sup>401</sup> *Kedelapan*, Setiap kali Presiden memberitahukan kepada Menteri Kehakiman bahwa ia telah menolak permintaan grasi, maka Menteri Kehakiman akan memberitahu pemohon dan menutup kasus ini. Kecuali dalam kasus-kasus di mana hukuman mati telah dijatuhkan, setiap kali Menteri Kehakiman merekomendasikan kepada Presiden untuk menolak permintaan grasi dan Presiden tidak menyetujui atau mengambil tindakan lain, maka sehubungan dengan bahwa rekomendasi yang berlawanan dalam waktu 30 hari setelah tanggal penyerahan untuknya, maka harus dianggap bahwa Presiden sepakat dalam rekomendasi dari Menteri Kehakiman, sehingga akan memberitahukan pemohon dan menutup kasus ini.<sup>402</sup>

*Kesembilan*, Menteri Kehakiman dapat mendelegasikan urusan pengampunan pada pejabat yang bertanggungjawab di Departemen Kehakiman.<sup>403</sup> *Kesepuluh*, mengenai prosedur permohonan grasi yang diajukan oleh terpidana mati yang dijatuhkan oleh Pengadilan Distrik Amerika Serikat. Permohonan penangguhan hukuman atau penggantian hukuman mati dapat diajukan oleh terpidana atau orang lain atas persetujuannya, dan harus diajukan selambat-lambatnya 30 hari setelah pemohon telah menerima pemberitahuan dari Biro Penjara tentang jadwal tanggal eksekusi, semua materi dan dokumen pendukung permohonan selambat-lambatnya harus disampaikan 15 hari setelah pengajuan permohonan itu sendiri. Pengacara terpidana dapat mengajukan presentasi/dengar pendapat untuk mendukung permohonan. Proses permohonan grasi bisa terhenti jika ada perintah pengadilan untuk melanjutkan pelaksanaan eksekusi. Hanya satu permintaan pergantian hukuman mati akan diproses sampai selesai, kecuali dalam keadaan luar biasa. Ketentuan ini berlaku untuk setiap orang yang dijatuhi hukuman mati oleh Pengadilan Distrik Amerika Serikat yang tanggal eksekusinya diatur pada atau setelah tanggal 1 Januari 2000.<sup>404</sup> *Kesebelas*, peraturan yang terkandung

---

<sup>401</sup> *Section 1.7 Notification of grant of clemency.*

<sup>402</sup> *Section 1.8 Notification of denial of clemency.*

<sup>403</sup> *Section 1.9 Delegation of authority.*

<sup>404</sup> *Section 1.10 Procedures applicable to prisoners under a sentence of death imposed by a United States District Court.*

dalam bagian ini adalah bersifat saran saja dan untuk pedoman internal personil Departemen Kehakiman. Mereka tidak mempunyai hak dalam pengajuan grasi eksekutif, juga tidak membatasi wewenang Presiden berdasarkan Pasal II, Bagian 2 Konstitusi.<sup>405</sup>

Kantor Pengacara Urusan Grasi Departemen Kehakiman AS juga memiliki standar-standar pertimbangan pemberian grasi eksekutif, khususnya dalam permohonan pengampunan (*pardon*) dan pergantian hukuman (*commutation*)<sup>406</sup>

Pada umumnya, grasi atau pengampunan diberikan berdasarkan pada perilaku baik yang dipertunjukkan oleh pemohon grasi untuk periode waktu yang cukup lama setelah penghukuman dan masa hukuman yang dijalani. Peraturan Departemen menentukan seorang pemohon grasi harus menunggu paling sedikitnya selama lima (5) tahun setelah penghukuman atau pembebasan dari kurungan (mana yang paling belakangan) sebelum pengajuan permohonan grasi. Di dalam menentukan apakah seorang pemohon tertentu harus direkomendasikan untuk suatu grasi, berikut ini adalah faktor utama yang menjadi pertimbangan.<sup>407</sup>

#### 1. Perilaku, karakter dan reputasi pasca-penghukuman

Kemampuan yang ditunjukkan seseorang yang memberikan kontribusi kehidupan yang bertanggung jawab dan produktif untuk periode yang cukup lama setelah penghukuman atau bebas dari kurungan merupakan bukti yang kuat mengenai pemulihan dan nilai hidup yang berharga untuk grasi. Penyelidikan latar belakang biasanya dilakukan oleh FBI dalam kasus grasi yang berfokus pada stabilitas pekerjaan dan keuangan pemohon, tanggung jawab terhadap keluarga, reputasi di dalam masyarakat, partisipasi di dalam

---

<sup>405</sup> *Section 1.11 Advisory nature of regulations.*

<sup>406</sup> *Standards for Consideration of Clemency Petitions. Reproduced from the United States Attorneys' Manual, last updated in September 1997*

<sup>407</sup> "Standards for the consideration of clemency pardons." Department of Justice. <http://www.usdoj.gov/pardon/petitions.htm> <diunduh tanggal 25 Maret 2011>

pelayanan masyarakat, kegiatan sosial atau yang bermanfaat lainnya dan, bilamana perlu, catatan militer. Di dalam menilai pemenuhan pasca-penghukuman, masing-masing keadaan kehidupan pemohon dipertimbangkan di dalam totalitas mereka; Ini mungkin tidak cukup atau realistis untuk mengharapkan pencapaian pasca-penghukuman yang “luar biasa” dari masing-masing yang mempunyai situasi yang kurang beruntung dalam hal latar belakang, budaya, pendidikan, atau ekonomi.

## 2. Berat dan Baru atau tidaknya pelanggaran yang sifatnya relatif

Ketika suatu pelanggaran sangat berat (misalnya, kejahatan yang keji, perdagangan obat bius jumlah besar, pelanggaran atas kepercayaan publik, atau penipuan yang dilakukan orang-orang berdasi yang melibatkan sejumlah uang yang sangat besar), jangka waktu yang cukup harus dilalui untuk mencegah berkurangnya keseriusan pelanggaran atau merusak dampak penghukuman yang dihindari. Dalam hal mengenai seseorang yang terkenal atau kejahatan yang keji, dampak yang kemungkinan besar muncul dari suatu grasi atas kepentingan penyelenggaraan hukum atau pada masyarakat umum harus dipertimbangkan. Dampak korban juga dapat dijadikan bahan pertimbangan yang relevan. Ketika suatu pelanggaran sudah sangat lama dan pada dasarnya kecil, keadilan dapat menaksir lebih condong terhadap kepentingan tindakan memaafkan, dengan ketentuan pemohon tidak lain adalah calon yang layak untuk diberi pengampunan.

## 3. Penerimaan tanggung jawab, penyesalan yang dalam, dan penebusan kesalahan.

Tingkat dimana seorang pemohon telah menerima pertanggung jawaban atas perilaku kejahatannya dan telah melakukan penggantian rugi kepada korbannya merupakan pertimbangan yang penting. Seorang pemohon harus sungguh-sungguh menginginkan tindakan memaafkan dibandingkan dengan pemulihan nama baik. Sementara tidak adanya pernyataan penyesalan yang dalam tidak boleh menghalangi pertimbangan yang baik, upaya seorang pemohon untuk memperkecil atau memaafkan keadaan bersalah tidak

mempercepat kasus untuk grasi. Dalam hal ini, pernyataan yang dibuat dalam peringanan (misalnya; „setiap orang melakukan hal ini“, atau Saya tidak menyadari kalau hal ini melanggar hukum“) harus dinilai di dalam konteks. Mereka yang mencari grasi berdasarkan tidak bersalah atau kelalaian peradilan menanggung beban kepercayaan yang berat

#### 4. Kebutuhan untuk pembebasan

Tujuan dimana pengampunan dicari dapat memengaruhi pengaturan permohonan. Penghukuman atas tindak pidana yang berat dapat mengakibatkan berbagai ketidakmampuan hukum yang luas berdasarkan hukum negara bagian dan federal, beberapa daripadanya dapat memberikan dasar yang persuasif untuk memberikan rekomendasi pengampunan. Seperti misalnya, kebutuhan untuk pengampunan yang berkaitan dengan pekerjaan tertentu, seperti halnya memindahkan pekerjaan kepada pemberi izin atau pemberian surat tanggungan, dapat membuat suatu kasus kecil lain yang secara cukup mendorong menjamin suatu dana dalam membantu pemulihan seseorang secara berkelanjutan. Di sisi lain, tidak adanya kebutuhan tertentu tidak boleh ditahan terhadap pemohon lain yang pantas ditolong, yang mungkin secara dapat dimengerti termotivasi semata-mata oleh keinginan pribadi yang kuat untuk pertanda tindakan memaafkan.

#### 5. Rekomendasi dan Laporan Resmi

Komentar dan rekomendasi dari para pejabat yang bersangkutan dan yang pengetahuannya banyak, khususnya Pengacara Amerika Serikat yang kantornya mengusut kasus dan hakim yang menjatuhkan hukuman, dipertimbangkan dengan sangat teliti. Dampak dari tindakan yang mungkin menguntungkan di wilayah atau secara nasional, khususnya pada prioritas penyelenggaraan hukum saat ini, akan selalu relevan dengan keputusan Presiden. Terlepas daripada arti mereka yang sangat penting terhadap individu-individu yang mencari mereka, grasi/pengampunan dapat memainkan bagian penting di dalam menentukan dan melanjutkan tujuan yang sifatnya merehabilitasi sistem peradilan terhadap kejahatan.

Dalam hal penggantian hukuman (*commutation*), sebuah pergantian hukuman mengurangi masa penahanan, tetapi tidak berarti mengampuni tindak pidananya. Permohonan penggantian hukuman tidak bisa dilakukan oleh terpidana yang sedang melakukan perlawanan melalui banding.

Secara umum, pergantian hukuman adalah pengampunan yang luar biasa yang jarang diberikan. Alasan yang tepat untuk mempertimbangkan pergantian hukuman adalah ketimpangan atau beratnya hukuman yang tidak semestinya, penyakit kritis atau usia tua, dan pelayanan berjasa diberikan kepada pemerintah dari pemohon, misalnya, bekerjasama dengan upaya investigasi atau pengusutan yang belum cukup dihargai oleh tindakan resmi lainnya. Kombinasi ini dan / atau faktor adil lainnya juga dapat memberikan dasar untuk merekomendasikan pergantian dalam konteks kasus tertentu. Jumlah waktu hukuman yang sudah dijalani dan ketersediaan upaya hukum lain (seperti pembebasan bersyarat) diperhitungkan dalam memutuskan apakah grasi dikabulkan atau tidak.<sup>408</sup>

Kekuasaan pemberian grasi eksekutif merupakan kemampuan yang unik untuk mengesampingkan sistem peradilan, melepaskan dari siapa pun yang ia pilih dari hukuman denda, dan mengembalikan orang pada keadaan semula seperti sebelum dia pernah melakukan kejahatan. Presiden tidak diperlukan untuk menjelaskan atau membenarkan tindakan tersebut pada masyarakat atau Kongres untuk hal demikian. Kekuasaan untuk mengampuni hanya dimiliki oleh presiden, dan tidak dapat ditinjau atau dibatalkan oleh salah satu cabang pemerintahan yang lain. Seorang presiden dalam kekuasaan pengampunan lebih menyerupai seorang raja daripada pejabat publik terpilih.<sup>409</sup>

Amerika hidup dalam masyarakat bebas, jadi ketika Presiden memberikan suatu pengampunan yang tidak populer, masyarakat merasa bebas untuk memprotes. Misalnya keputusan Presiden George W. Bush yang mengampuni hukuman penjara asisten wakil presiden I. Lewis "Scooter" Libby telah membuat

---

<sup>408</sup> "Standards for the consideration of clemency pardons." Department of Justice. <http://www.usdoj.gov/pardon/petitions.htm> < diunduh tanggal 25 Maret 2011 >

<sup>409</sup> Josh Clark, "How Presidential Pardons Work" <http://people.howstuffworks.com/presidential-pardon.htm> <diunduh 9 Mei 2011 >

orang bertanya-tanya Libby tidak lagi menginjakkan kaki di dalam sel penjara, setelah diadili dan dihukum karena sumpah palsu dan menghalangi proses hukum.<sup>410</sup>

Ketika berhadapan dengan alat politik yang sehebat ini, perdebatan tentang penggunaannya timbul dari cabang dari pemerintah lain. Kongres sering menggigit lidah dan frustrasi selama musim pengampunan, yang cenderung paling sulit dan muncul dalam masa akhir seorang presiden. Namun, setiap anggota Kongres tahu bahwa kekuasaan pengampunan ini tidak tersentuh: Ini akan menyebabkan amandemen konstitusi untuk membuat perubahan kekuatan pengampunan.

Untuk sepenuhnya memahami apa grasi ini, pertama mempertimbangkan bahwa ketika seseorang dihukum karena kejahatan, ia akan kehilangan kebebasan sipilnya, kehilangan hak untuk memilih, harus melapor pada juri, pencabutan hak untuk memiliki senjata api. Hidup tanpa hak-hak tertentu disebut kecacatan

---

<sup>410</sup> I Lewis "Scooter" Libby Jr. adalah seorang pengacara Amerika dan mantan pembantu utama Wakil Presiden Amerika Serikat Dick Cheney. Libby adalah Kepala Staf Cheney dan Asisten Wakil Presiden untuk Urusan Keamanan Nasional dari 2001 hingga 2005. Pada pemerintahan George H. W. Bush, Libby bertugas di Departemen Pertahanan sebagai wakil utama di bawah sekretaris (Strategi dan Sumber-sumber), dan belakangan dikukuhkan oleh Senat sebagai wakil untuk kebijakan di bawah menteri pertahanan. Libby dianggap sebagai tokoh utama dalam gerakan neo-konservatif. Pada 28 Oktober 2005, Libby melepaskan jabatannya di pemerintah, beberapa jam setelah dikenai tuduhan oleh Kantor Penasihat Khusus Departemen Kehakiman Amerika Serikat sebagai bagian dari investigasi juri agung tentang kebocoran CIA tentang bagaimana Valerie Plame dibongkar penyamarannya sebagai pegawai CIA. Bekas kepala staf Gedung Putih diputus bersalah karena memberikan kesaksian palsu dan menghalangi proses hukum. Ia dijatuhi hukuman tiga puluh bulan penjara serta denda 250 ribu dolar. Lewis "Scooter" Libby dinyatakan bersalah karena terbukti berbohong kepada tim penyelidikan dalam kasus bocornya identitas agen rahasia CIA Valerie Plame. Pada bulan Juli 2003 identitas Plame dibocorkan sebagai pembalasan terhadap suaminya, mantan diplomat Joseph Wilson yang melontarkan kritik tajam atas Perang Irak. Lewis Libby memang tidak menyebutkan nama Valerie Plame secara langsung dalam percakapan dengan wartawan saat itu. Namun ia berbohong ketika memberi kesaksian mengenai percakapan itu. Ketua parlemen, Nancy Pelosi tegas menyebutnya sebagai pengkhianatan terhadap kepercayaan rakyat Amerika. Senator New York yang juga calon presiden Partai Demokrat, Hillary Clinton, mengecam Bush tanpa tedeng aling-aling: "Yang kita lihat hari ini adalah nepotisme yang melindas tertib hukum. Dan yang kita saksikan hari ini adalah bukti baru lagi bahwa pemerintah ini tak menaruh hormat sedikit pun terhadap sesuatu yang harus dijaga kesuciannya." Sementara itu hasil sebuah jajak pendapat menyimpulkan, lebih dari 70 persen warga Amerika Serikat menolak keputusan Bush mengenai keringanan hukuman bagi Lewis "Scooter" Libby. Selengkapannya di "Dikecam, Putusan Bush Ringankan Hukuman Libby"  
<http://www.kabarindonesia.com/berita.php?pil=14&jd=Dikecam%2C+Putusan+Bush+Ringankan+Hukuman+Libby&dn=20070704071618>

sebagai sipil. Apa yang dapat grasi lakukan adalah mengembalikan hak-hak ini. Biasanya, kemampuan yang sipil seseorang yang dipulihkan melalui pengampunan setelah seseorang telah menjalani hukuman penjara atau membayar denda, tetapi tidak selalu. (Presiden Nixon diampuni oleh Presiden Ford sebelum tuduhan itu bahkan diajukan terhadapnya.).

Grasi adalah istilah untuk tindakan yang diambil oleh presiden dalam pengampunan. Hal ini dapat berupa tindakan belas kasihan yang diberikan kepada seseorang yang telah divonis bersalah atas kejahatan. Tindakan grasi termasuk kekuasaan presiden untuk pengampunan, penggantian/peringanan dan penangguhan dan remisi. Masing-masing bentuk grasi telah berpengaruh sendirinya mengenai status hukum dari seorang individu yang telah diberikan grasi. *Penggantian*, misalnya, mempersingkat atau menghapuskan hukuman, namun meninggalkan cacat sipil yang melekat pada status individu sebagai warga negara. *Pengampunan penuh* akan menempatkan status hukum dan sipil dari terpidana kembali ke tempat itu sebelum kejahatan itu dilakukan - itu seolah-olah kejahatan yang tidak pernah terjadi. Dapat juga berupa penghapusan hukuman penjara seperti halnya penggantian hukuman. *Pengampunan bersyarat*, dalam keadaan ini, presiden dapat mengeluarkan pengampunan dalam pertukaran untuk sesuatu sebagai balasannya. *Remisi* adalah tindakan melepaskan seseorang dari kewajiban hukum. Contohnya, untuk melepaskan seseorang yang dijatuhi hukuman denda, ia dibebaskan untuk membayar. Tetapi hanya berlaku untuk denda dikenakan terhadap seseorang dalam kasus federal. Tindakan terakhir dari grasi presiden adalah *penangguhan*, ini adalah tindakan jangka pendek - hanya berlangsung sebulan atau dua bulan - dan memungkinkan untuk menunda hukuman.<sup>411</sup>

Meskipun grasi merupakan kekuatan yang luas dan unik, namun memiliki keterbatasan. Pengampunan tidak berlaku untuk kasus pemakzulan. Setiap pejabat terpilih dan diangkat di Amerika Serikat tunduk pada aturan pemberhentian dari jabatan karena oleh pemakzulan. Dengan mayoritas sederhana (50 persen suara, ditambah satu suara tambahan) DPR dapat memberhentikan seorang pejabat, dan

---

<sup>411</sup> Josh Clark, "How Presidential Pardons Work" <http://people.howstuffworks.com/presidential-pardon3.htm> < diunduh tanggal 9 Mei 2011 >

berkas pemakzulan dikirim ke senat. Dalam Senat, keputusan untuk memberhentikan secara resmi juga dibuat dengan suara mayoritas sederhana.

Kekuatan pengampunan telah lebih lanjut dibatasi oleh kasus pengadilan federal. Keterbatasan yang lain adalah bahwa pengampunan tidak dapat dikeluarkan untuk kejahatan yang belum dilakukan. Pengampunan juga tidak berpengaruh terhadap kasus perdata, atau kasus negara bagian atau lokal.

Ketika presiden mengeluarkan grasi yang sah secara hukum, tak terbantahkan, apa yang bisa dilakukan Kongres untuk membatasi dan melakukan pengawasan pemberian grasi? Kongres dapat memanggil dan meminta pertanggung jawaban Presiden, namun hal ini selalu gagal karena kekuasaan presiden untuk mengampuni dijamin dalam Konstitusi.

Pemerintah Federal Amerika Serikat sengaja dipisahkan menjadi tiga entitas yang berbeda: legislatif, eksekutif dan yudikatif. Dalam pengaturan ini, masing-masing cabang diberikan kemampuan untuk *checks and balances* kepada cabang lain sehingga tidak ada cabang menjadi lebih kuat daripada yang lain. Hal ini disebut "pemisahan kekuasaan," dan itu dasar dari pemerintah Amerika. Ini berlaku dalam semua kasus, kecuali satu - pengampunan presiden. Dalam kasus, *Schick vs. Reed* 1974, Mahkamah Agung memutuskan bahwa "kekuasaan mengampuni adalah kekuasaan disebutkan dalam Konstitusi dan keterbatasannya, jika ada, harus ditemukan dalam Konstitusi itu sendiri"<sup>412</sup>

Pemberian grasi ini mengakibatkan presiden mempunyai fungsi pemeriksaan/ *checks* tambahan atas peradilan (yudisial) dan kongres (legislatif), fungsi yang tidak dimiliki oleh cabang lain. Hal ini menjadikan grasi eksekutif menjadi alat yang sangat berguna ketika Gedung Putih dan Kongres yang bertentangan dengan satu sama lain. Jika anggota pemerintahan presiden dipanggil untuk bersaksi di Kongres, mereka mungkin tidak memiliki alasan untuk bekerjasama atau membantu Kongres menemukan fakta dalam penyelidikan kongres ke dalam cabang eksekutif. Hal ini karena meskipun staf yang menolak untuk berbicara dengan Kongres dan ditangkap untuk itu, presiden dapat langsung

---

<sup>412</sup> U.S. Supreme Court *Schick v. Reed* 419 U.S. 256 (1974). Justia.com. <http://supreme.justia.com/us/419/256/case.html> <diunduh tanggal 9 Mei 2011>

memberikan staf sebuah pengampunan. Ini seperti bermain tic-tac-toe, dengan cabang eksekutif pasti menang setiap waktu.<sup>413</sup>

Siapakah Presiden AS yang memberikan pengampunan yang paling banyak?

Jawabannya adalah presiden ke-32, Franklin D. Roosevelt. Sebanyak 3687 pengampunan, Roosevelt adalah pemberi grasi nomor 1, lebih dari 1.000 surat pengampunan. Meskipun, Roosevelt adalah presiden satu-satunya yang menjabat selama tiga periode. Namun harus diingat bahwa pengampunan yang diberikan Franklin Roosevelt hanya 28 persen dari permohonan yang ia terima.<sup>414</sup>

Berikut ini adalah daftar Presiden AS yang memberikan pengampunan dari tahun 1945 sampai dengan tahun 2009:

Tabel 4.8  
Pemberian Grasi di Amerika Serikat dari Tahun 1945 - 2009  
(Sumber : Pardon of Attorney, US Departmen of Justice)

(P=Pardon; C=Commutations; R=Remission of Fine)

| President            | Year      | Petitions Pending | Petitions Received | Petitions Granted |     |    | Petitions Denied or Closed Without President Action |
|----------------------|-----------|-------------------|--------------------|-------------------|-----|----|---|
|                      |           |                   |                    | P                 | C   | R  |   |
| Harry S. Truman      | 1945-1953 |                   | 5030               | 1913              | 118 | 13 | 2887  |
| Dwight D. Eisenhower | 1953-1961 |                   | 4100               | 1110              | 47  | 0  | 3179  |
| John F. Kennedy      | 1961-1964 |                   | 1749               | 472               | 100 | 3  | 831   |
| Lyndon B. Johnson    | 1964-1969 |                   | 4537               | 960               | 226 | 1  | 2830  |
| Richard M. Nixon     | 1969-1975 |                   | 1699               |                   |     |    |   |

| President | Year | Petitions | Petitions | Petitions Granted | Petitions Denied |
|-----------|------|-----------|-----------|-------------------|------------------|
|-----------|------|-----------|-----------|-------------------|------------------|

<sup>413</sup> Josh Clark, "How Presidential Pardons Work" <http://people.howstuffworks.com/presidential-pardon5.htm> < diunduh tanggal 9 Mei 2011>

<sup>414</sup> "Presidential Character and Executive Clemency: A Re-Examination." Northern Illinois University. <http://www.rvc.cc.il.us/faclink/pruckman/pardoncharts/Paper6.pdf> <diunduh tanggal 9 Mei 2011>

|                  |           | Pending |   | Received |     |     |    |   | or Closed Without President Action |     |
|------------------|-----------|---------|---|----------|-----|-----|----|---|------------------------------------|-----|
|                  |           | P       | C | P        | C   | P   | C  | R | P                                  | C   |
| Richard M. Nixon | 1969-1975 |         |   | 1699     | 892 | 863 | 60 | 3 | 1650                               | 964 |
| Gerald R. Ford   | 1975-1977 |         |   | 878      | 549 | 382 | 22 | 5 | 435                                | 465 |

| President          | Year      | Petitions Pending |   | Petitions Received |      | Petitions Granted |    |   | Petitions Denied |      | Petitions Closed Without President Action |      |
|--------------------|-----------|-------------------|---|--------------------|------|-------------------|----|---|------------------|------|---|------|
|                    |           | P                 | C | P                  | C    | P                 | C  | R | P                | C    | P   | C    |
| Jimmy Carter       | 1977-1981 |                   |   | 1581               | 1046 | 534               | 29 | 3 | 638              | 673  | 419                                       | 326  |
| Ronald Reagan      | 1981-1989 |                   |   | 2099               | 1305 | 393               | 13 | 0 | 969              | 318  | 612                                       | 905  |
| George H.W. Bush   | 1989-1993 |                   |   | 731                | 735  | 74                | 3  | 0 | 676              | 429  | 220                                       | 296  |
| William J. Clinton | 1993-2001 |                   |   | 2001               | 5488 | 396               | 61 | 2 | 655              | 2387 | 353                                       | 1159 |
| George W. Bush     | 2001-2009 |                   |   | 2498               | 8576 | 189               | 11 | 0 | 1729             | 7498 | 464                                       | 2223 |
| Barack H. Obama    | 2009-     |                   |   | 624                | 3829 | 9                 | 0  | 0 | 131              | 1157 | 279                                       | 626  |

## 2. Grasi Di Negara Filipina

Presiden Filipina memiliki kekuasaan untuk memberi grasi atau pengampunan untuk narapidana. Atas rekomendasi dari Dewan Pengampunan dan Pembebasan Bersyarat (*Board of Pardons and Parole*), ia bisa memberikan pengampunan, pergantian hukuman atau penangguhan pelaksanaan hukuman. Pemberian Grasi oleh Presiden diatur dalam Konstitusi Filipina dalam Pasal VII Bagian 19<sup>415</sup>, yang berbunyi :

<sup>415</sup> Konstitusi Filipina tahun 1987 yang mengikuti model A.S., menetapkan tiga cabang terpisah dalam pemerintah. Cabang eksekutif diketuai oleh presiden dan wakil presiden yang terpilih melalui pemilihan umum secara terpisah untuk masa jabatan enam tahun. Cabang legislatif yang bicameral (terdiri dari dua dewan) terdiri dari Senat yang beranggotakan 24 orang, dan dipilih secara luas, dan Dewan Perwakilan Rakyat yang beranggotakan 260 orang yang dipilih melalui penunjukkan distrik-distrik. Anggota senat dapat bertugas maksimal dengan dua masa jabatan (satu masa jabatan adalah enam tahun), anggota dewan perwakilan rakyat dapat bertugas dengan maksimal tiga masa jabatan (satu masa jabatan adalah tiga tahun). Badan kehakiman terdiri dari Mahkamah Agung yang beranggotakan 15 orang, yang menerima perkara dalam pembagian tiga divisi yang dibagi antara lima anggota masing-masing, dalam dalam Gatot Sugiharto, "Sistem Hukum Filipina" <http://www.gats.blogspot.com/2008/12/sistem-hukum-philipina.html> diunduh tanggal 25 April 2011

*“Except in cases of impeachment, or as otherwise provided in this Constitution, the President may grant reprieves, commutations and pardons, and remit fines and forfeitures, after conviction by final judgment.*

*He shall also have the power to grant amnesty with the concurrence of a majority of all the Members of the Congress.”*

Presiden dapat memberikan penangguhan atau penundaan hukuman, penggantian hukuman dan pengampunan, dan membatalkan denda dan tebusan, setelah diputuskan secara final dan mengikat, kecuali dalam kasus *impeachment*. Presiden juga memiliki kekuasaan untuk memberikan amnesti dengan persetujuan mayoritas dari anggota Kongres.

Terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan pelanggaran dalam Pemilu, pemberian pengampunan oleh Presiden harus dengan persetujuan Komisi Konstitusi (*Constitutional Commissions*) seperti yang tertuang dalam Pasal IX Bagian 5 :

*“No pardon, amnesty, parole, or suspension of sentence for violation of election rules, and regulations shall be granted by the President without a favorable recommendation of the Commission”.*

Dalam melakukan tugasnya, Presiden dibantu oleh sebuah badan/dewan bernama Dewan Pengampunan dan Pembebasan Bersyarat (*Board of Pardons and Parole*) di bawah Departemen Kehakiman. Berdasarkan UU No 4103 tanggal 5 Desember 1933 dan *Executive Order* No 83 tanggal 11 Januari 1937, Dewan ini bertugas memberikan pembebasan bersyarat dan merekomendasikan kepada Presiden mengenai segala bentuk grasi untuk seseorang atau tahanan yang berhak mendapatkannya. Fungsi dewan termasuk melakukan studi dan review serta pembahasan tahanan yang memenuhi syarat untuk pembebasan bersyarat maupun grasi Presiden dan mereview laporan yang disampaikan oleh *Parole and Probation Administration* dan membuat keputusan yang diperlukan.<sup>416</sup>

<sup>416</sup> Department of Justice "Functional Description of Organizational Units. <http://www.doj.gov.ph/index.php?id1=2&id2=4&id3=2> diunduh tanggal 25 April 2011

Dewan Pengampunan dan Parole dipimpin oleh seorang Ketua, Direktur Eksekutif dan Deputi Direktur Eksekutif. Badan ini terdiri dari tiga bagian yaitu, Bagian Pengawasan, Bagian Investigasi dan Bagian Pelayanan Teknis.

Beberapa istilah yang digunakan dalam pemberian pengampunan yang berlaku di negara Filipina, yaitu :

- a) Grasi Eksekutif (*Executive Clemency*) - penangguhan hukuman, pengampunan mutlak, pengampunan bersyarat dengan atau tanpa syarat pembebasan bersyarat dan pergantian hukuman yang dapat diberikan oleh Presiden Filipina
- b) Penangguhan hukuman (*Reprieve*)- penangguhan pelaksanaan hukuman untuk interval waktu; yang tidak membatalkan hukuman tetapi hanya mengulur waktu atau menunda pelaksanaannya
- c) Pengampunan mutlak (*Absolute Pardon*) - penghapusan dari tanggung jawab pidana seseorang yang diberikan tanpa syarat apapun, mengembalikan hak-hak sipil dan politik kepada seseorang dan pengurangan dikenakan terhadap hukuman atas pelanggaran tertentu.
- d) Pengampunan Bersyarat (*Conditional Pardon*) - pembebasan seseorang, dalam batas tertentu atau kondisi, dari hukuman yang menimbulkan hukum atas pelanggaran yang telah dilakukan mengakibatkan penghapusan sebagian kewajiban pidana
- e) Pembebasan Bersyarat (*Parole*) - pembebasan bersyarat dari pelaku dari lembaga pemasyarakatan setelah menjalani minimum hukuman penjara
- f) Pergantian Hukuman (*Commutation of Sentence*)- pengurangan durasi hukuman penjara tahanan

Pedoman Pemberian Grasi selanjutnya diatur dalam *Manual Board of Pardon and Parole*<sup>417</sup> yang telah diubah tahun 2006. Ada beberapa hal yang diatur dalam

---

<sup>417</sup> “Backgrounder on executive clemency”

<http://www.gmanews.tv/story/65885/backgrounder-on-executive-clemency> <diunduh tanggal 25 April 2011

manual tersebut diantaranya mengenai pertimbangan dan syarat-syarat ketentuan serta pengecualian dalam pemberian grasi.

1. Pertimbangan permohonan untuk grasi Presiden, - Dewan Pengampunan dan Parole dapat mempertimbangkan kasus pengajuan grasi eksekutif atas permohonan dari terpidana, atau rujukan oleh Kantor Presiden, atau *motu proprio*.<sup>418</sup>
2. Keadaan Luar Biasa, - Dewan Pengampunan dan Parole akan merekomendasikan kepada Presiden pemberian grasi ketika keadaan yang luar biasa berikut ini muncul dalam penerapan hukum yang akan menghasilkan ketidakadilan nyata<sup>419</sup>:
  - a. Sidang pengadilan atau pengadilan banding dalam putusannya merekomendasikan pemberian grasi eksekutif untuk tahanan;
  - b. Dalam keadaan khusus kasus tersebut, denda yang dikenakan terlalu keras dibandingkan dengan kejahatan yang dilakukan

---

<sup>418</sup> *Section 2. Consideration of Cases for Executive Clemency - The Board [of Pardons and Parole] may consider cases for executive clemency upon petition, or referral by the Office of the President, or motu proprio.*

<sup>419</sup> *Section 3 Extraordinary Circumstances - The Board shall recommend to the President the grant of executive clemency when the following extraordinary circumstances are present such that a strict application of the law will result in manifest injustice:*

- *The trial court or appellate court in its decision recommended the grant of executive clemency for the prisoner;*
- *Under the peculiar circumstances of the case, the penalty imposed is too harsh compared to the crime committed;*
- *Evidence which the court failed to consider, before conviction, which would have justified an acquittal of the accused;*
- *Prisoners who were over nine (9) years old but under eighteen (18) years of age at the time of the commission of the offense;;*
- *Prisoners who are (70) years old and above who have served at least five (5) years of their sentence or those whose continued imprisonment is inimical to their health as recommended by a physician designated by the Department of Health or designated by the Malacañang Clinic Director;*
- *Prisoners who suffer from serious and life-threatening illness/disease or severe physical disability such as those who are totally blind, paralyzed, bedridden, etc., as recommended by a physician of the Bureau of Corrections Hospital and certified by a physician designated by the Department of Health or designated by the Malacañang Clinic Director;*
- *Alien prisoners where diplomatic considerations and amity among nations necessitate review;*
- *Such other similar or analogous circumstances whenever the interest of justice will be served thereby.*

- c. Bukti dalam pengadilan gagal dipertimbangkan, sebelum penghukuman, yang akan membenarkan bebasnya seorang terdakwa;
  - d. Narapidana yang berumur lebih dari sembilan (9) tahun tetapi di bawah delapan belas (18) tahun pada saat tindak pidana tersebut dilakukan;
  - e. Narapidana yang berumur tujuh puluh (70) tahun atau lebih yang telah menjalani sekurang-kurangnya lima (5) tahun hukuman mereka atau mereka yang dipenjara terus menerus namun bertentangan dengan kesehatan mereka seperti yang direkomendasikan oleh dokter yang ditunjuk oleh Departemen Kesehatan atau yang ditunjuk oleh Direktur Klinik Malacanang;
  - f. Narapidana yang menderita penyakit serius dan mengancam jiwa/penyakit atau cacat fisik yang berat seperti orang-orang yang benar-benar buta, lumpuh, sakit, dll, seperti yang direkomendasikan oleh dokter dari Biro Koreksi Rumah Sakit dan diterangkan oleh dokter yang ditunjuk oleh Departemen Kesehatan atau yang ditunjuk oleh Direktur Klinik Malacanang;
  - g. Tahanan-tahanan warga negara asing, di mana pertimbangan diplomatik dan persahabatan antara bangsa-bangsa memerlukan tinjauan;
  - h. Kasus serupa lainnya yang mirip atau keadaan yang dapat disamakan apabila demi kepentingan keadilan akan dilakukan dengan cara demikian.
3. Keadaan lain-lain - Bila tidak ada keadaan luar biasa yang disebutkan di atas, Dewan tetap dapat memeriksa dan / atau merekomendasikan kepada Presiden pemberian grasi untuk seorang tahanan pada salah satu dari alasan berikut<sup>420</sup> :

---

<sup>420</sup>*Section 4. Other Circumstances -- When none of the extraordinary circumstances enumerated in Section 3 exist, the Board may nonetheless review and/or recommend to the President the grant of executive clemency to a prisoner upon any of the following grounds:'*

- a. *When he is suffering from severe physical disability as when he is a deaf-mute, a leper, a cripple, or is partially blind, etc., as recommended by a physician of the Bureau of Corrections Hospital and certified by a physician designated by the Department of Health or designated by the Malacañang Clinic Director;*

- a. Ketika ia menderita cacat fisik parah seperti seorang tuli-bisu penderita lepra, cacat, atau sebagian buta, dll, seperti yang direkomendasikan oleh dokter dari Biro Koreksi Rumah Sakit dan diterangkan oleh dokter yang ditunjuk oleh Departemen Kesehatan atau yang ditunjuk oleh Direktur Klinik Malacanang;
- b. Ketika ia menderita penyakit serius seperti yang direkomendasikan oleh dokter dari Biro Koreksi Rumah Sakit dan diterangkan oleh dokter yang ditunjuk oleh Departemen Kesehatan atau yang ditunjuk oleh Direktur Klinik Malacanang;
- c. Situasi lain tersebut jika demi kepentingan keadilan akan dilakukan dengan cara demikian.

Dengan syarat, bahwa permohonan grasi presiden berdasarkan ketentuan ini dapat ditinjau kembali hanya jika pemohon telah memenuhi persyaratan minimum sebagai berikut<sup>421</sup>:

*Untuk Pergantian Hukuman, napi harus menjalani :*

- Sekurang-kurangnya satu-setengah (1 / 2) dari minimum masa hukuman yang tidak ditentukan dan /atau hukuman penjara tertentu atau sejumlah minimum masa hukuman yang tidak ditentukan dan/atau hukuman penjara tertentu.

- 
- b. *When he is suffering from serious illness as recommended by a physician of the Bureau of Corrections Hospital and certified by a physician designated by the Department of Health or designated by the Malacañang Clinic Director;*
  - c. *Such other circumstances whenever the interest of justice will be served thereby.*

<sup>421</sup> *For Commutation of Sentence, the prisoner should have served:*

- *at least one-half (1/2) of the minimum of his indeterminate and/or definite prison term or the aggregate minimum of his indeterminate and/or definite prison terms.*
- *at least ten (10) years, for prisoners sentenced to one (1) reclusion perpetua or one (1) life imprisonment, for crimes/offenses not punishable under Republic Act No. 7659 and other special laws.*
- *at least twelve (12) years, for prisoners whose sentences were adjusted to (40) years in accordance with the provisions of Article 70 of the Revised Penal Code, as amended.*
- *at least fifteen (15) years, for prisoners convicted of heinous crimes as defined in Republic Act No. 7659 committed on or after January 1, 1994 and sentenced to one (1) reclusion perpetua or one (1) life imprisonment*
- *at least seventeen (17) years, for prisoners sentenced to two (2) or more reclusion perpetua or life imprisonment even if their sentences were adjusted to (40) years in accordance with the provisions of Article 70 of the Revised Penal Code, as amended.*
- *at least (20) years, for those sentenced to death which was automatically commuted or reduced to reclusion perpetua or life imprisonment.*

- Sekurang-kurangnya sepuluh (10) tahun, untuk tahanan yang dihukum pengasingan atau penjara seumur hidup, atas kejahatan/pelanggaran yang berdasarkan Undang-Undang Republik Nomor 7659 dan undang-undang khusus lainnya.
- Sekurang-kurangnya dua belas (12) tahun, bagi tahanan yang hukuman-hukuman diatur sampai (40) tahun sesuai dengan ketentuan Pasal 70 KUHP Revisi, yang telah diubah.
- Sekurang-kurangnya lima belas (15) tahun, bagi tahanan yang dihukum karena kejahatan keji sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Republik Nomor 7659 dilakukan pada atau setelah tanggal 1 Januari 1994 dan dijatuhi hukuman pengasingan atau penjara seumur hidup
- Sekurang-kurangnya tujuh belas (17) tahun, untuk tahanan dihukum penjara seumur hidup bahkan jika hukuman mereka disesuaikan dengan (40) tahun sesuai dengan ketentuan Pasal 70 KUHP Revisi, yang telah diubah .
- Minimal (20) tahun, bagi mereka dihukum mati yang otomatis diringankan atau dikurangi menjadi hukuman pengasingan atau penjara seumur hidup.

*Untuk pengampunan bersyarat,*

- Napi harus telah menjalani setidaknya satu-setengah (1 / 2) maksimum masa hukuman yang tak ditentukan dan / atau hukuman penjara tertentu.
4. Pengecualian - Bahkan dengan adanya salah satu keadaan yang disebutkan dalam Bagian 3 dan 4 diatas, Dewan tidak akan merekomendasikan permohonan grasi eksekutif dari tahanan berikut<sup>422</sup>:

---

<sup>422</sup> SECTION 5. Exceptions -- Even with the existence of any of the circumstances enumerated in Sections 3 and 4, the Board shall not favorably recommend petitions for executive clemency of the following prisoners:

- a. Those convicted of Evasion of Service of Sentence;
- b. Those who violated the conditions of their Conditional Pardon;
- c. Those who are habitual delinquents or recidivists;
- d. Those convicted of Kidnapping for Ransom;

- Mereka yang dihukum karena Pengelakan Pelayanan hukuman
- Mereka yang melanggar kondisi pengampunan bersyarat;
- Mereka yang melakukan kejahatan sebagai kebiasaan atau residivis;
- Mereka dihukum karena Penculikan untuk tebusan;
- Mereka dihukum karena melanggar Undang-Undang Republik Nomor 6425, sebagaimana telah diubah, atau dikenal sebagai "Undang-undang Obat Berbahaya tahun 1972", atau Undang-Undang Republik 9165, juga dikenal sebagai Undang-undang Obat Berbahaya tahun 2002 ", dan pelanggaran obat lain yang terkait kecuali yang dihukum hanya menggunakan dan / atau kepemilikan obat-obatan terlarang atau obat-obatan terbatas;
- Mereka dihukum karena pelanggaran yang dilakukan di bawah pengaruh obat-obatan;
- Mereka yang jika dilepaskan dari penjara akan menimbulkan ancaman bagi keselamatan publik atau akan merupakan bahaya bagi masyarakat; dan
- Mereka yang menderita demensia atau kegilaan.

Kondisi di atas terlepas, dalam pertimbangan diplomatik dan setelah mendapatkan rekomendasi dari Departemen Luar Negeri, pemberian grasi eksekutif dapat dipakai kesempatannya oleh seorang tawanan asing yang menjalani hukuman penjara di Filipina, sebagai kesempatan untuk mengamankan pembebasan narapidana Filipina, jika dihukum di negara lain.

5. Permohonan pengampunan mutlak - napi harus menjalani masa hukuman maksimalnya atau diberikan pembebasan dan pelepasan atau penghentian proses pengadilan. Namun demikian, Dewan dapat mempertimbangkan

- 
- e. *Those convicted of violation of Republic Act No. 6425, as amended, otherwise known as "The Dangerous Drugs Act of 1972", or Republic Act 9165, also known as the Dangerous Durgs act of 2002", and other drug related offenses except those convicted only of use and/or possession of prohibited or regulated drugs;*
  - f. *Those convicted of offenses committed under the influence of drugs;*
  - g. *Those whose release from prison would pose a threat to the public safety or would constitute a danger to society; and*
  - h. *Those suffering from dementia or insanity.*

permohonan grasi mutlak bahkan sebelum pemberian pembebasan dan pelepasan berdasarkan ketentuan Pasal 6 UU Nomor 4103, sebagaimana telah diubah, jika si pemohon: (1) sedang dalam pengangkatan suatu jabatan publik atau kembali menduduki jabatan dalam layanan pemerintah; (2) akan mengambil ujian pemerintah; atau (3) beremigrasi, asalkan pemohon harus mengajukan permohonan imigrasi yang telah disetujui.<sup>423</sup>

Walaupun aturan pemberian grasi sudah ketat seperti yang diuraikan di atas, namun Presiden Filipina saat ini, Benigno Aquino, berpendapat bahwa diperlukan kajian khusus dan menyeluruh mengenai pemberian grasi presiden. Dia ingin proses pemberian grasi eksekutif ditinjau karena dia ragu-ragu tentang mengurangi hukuman atau pemberian maaf kepada mereka dihukum karena kejahatan seperti pemerkosaan dan kejahatan narkoba. Aquino pun menyatakan keraguan tentang pemberian grasi eksekutif dua bulan setelah ia menandatangani akta/ Pernyataan pemberian amnesti kepada militer dan beberapa orang personil polisi yang berusaha untuk menggulingkan pemerintahan Arroyo. Di antara penerima manfaat yang diharapkan dari amnesti adalah Senator Antonio Trillanes IV, yang seperti Aquino, kritis terhadap mantan Presiden Gloria Macapagal-Arroyo.

Pemberian grasi presiden di Filipina menimbulkan kontroversi ketika Presiden Gloria Macapagal Arroyo memberikan pengampunan pada mantan Presiden Joseph Estrada yang dihukum karena penjarahan ekonomi. Pengampunan yang diberikan pada tanggal 25 Oktober 2007 telah dikritik keras oleh banyak kalangan Pers Filipina, beberapa anggota pendeta dan terutama oleh Fidel Ramos, mantan Presiden Filipina yang disegani. Pengampunan ini dimaksudkan untuk mengurangi dan menetralkan ancaman demonstrasi oposisi yang merongrong pemerintahan Arroyo. Namun langkah ini menjadi bumerang, dan memperkuat

---

<sup>423</sup> SECTION 6. *Petition for Absolute Pardon -- the prisoner should have served his maximum sentence or granted final release and discharge or court termination of probation. However, the Board may consider a petition for absolute pardon even before the grant of final release and discharge under the provisions of Section 6 of Act No. 4103, as amended, as when the petitioner: (1) is seeking an appointive/elective public position or reinstatement in the ilgovernment service; (2) will take any government examination; or (3) is emigrating, provided the petitioner shall submit an approved immigrant application.*

persepsi bahwa Pemerintahan Arroyo mentolerir sistem politik yang korup dan elitis.<sup>424</sup>

Joseph Estrada dinyatakan bersalah oleh Sandiganbayan<sup>425</sup> dan dihukum 40 tahun penjara atas kasus penjarahan ekonomi.<sup>426</sup> Sebelum itu, pihak Arroyo telah mencium ketidakberesan atas putusan tersebut, baik bersalah atau tidak bersalah akan menimbulkan kekacauan politik.

Kontroversi lain dari Presiden Arroyo adalah pemberian pengampunan terhadap Claudio Teehankee Jr, anak seorang mantan Kepala Kehakiman/ hakim, yang telah ditahan sejak tahun 1991 atas pembunuhan Roland John Chapman dan Maureen Hultman pada tahun 2008. Teehankee telah dihukum masing-masing hukuman penjara 20 sampai 40 tahun dan 12 sampai 20 tahun,. Dia dilaporkan dibebaskan untuk "perilaku yang baik."

Aquino mengatakan praktek mengurangi hukuman penjara karena "perilaku yang baik" harus dinilai dan dipertimbangkan apakah melepaskan narapidana dari kejahatan keji akan menimbulkan "bahaya kepada masyarakat." [Saya ingin] sistem yang lebih menyeluruh untuk pemeriksaan dan pemberian pengampunan pada pembebasan bersyarat Dan harus mempertimbangkan perasaan keluarga korban yang akan tersinggung, dengan pelepasan pelaku kejahatan,"<sup>427</sup>

Menteri Kehakiman Leila de Lima mengatakan hasil pertimbangan *Board of Pardons and Parole* (BPP) mungkin menyulitkan bagi mereka yang dihukum karena "kejahatan tinggi" seperti pemerkosaan dan narkoba untuk diberikan grasi

<sup>424</sup> Pardon in the Philipines : The current president controversially pardons a former one.[http://www.economist/node/10052413?story\\_id=1005241](http://www.economist/node/10052413?story_id=1005241) <diunduh tanggal 6 Mei 2011>

<sup>425</sup> Pengadilan khusus mengadili kasus-kasus yang berkaitan dengan pelaksanaan jabatan publik di Filipina

<sup>426</sup> Melakukan pencurian 78-80 juta dollar AS uang negara-dijatuhi hukuman penjara seumur hidup oleh Sandiganbayan, pengadilan khusus korupsi Filipina

<sup>427</sup> Dalam wawancara dengan wartawan Istana pada hari Senin, Aquino mengatakan” Saya merasa sulit untuk menandatangani surat-surat dari kasus pertama disampaikan kepada saya untuk permohonan grasi eksekutif. Ada orang yang dijatuhi hukuman untuk perkosaan dan percobaan perkosaan,yang lainnya dijatuhi hukuman untuk kejahatan narkoba.”<http://www.gmanews.tv/story/209195/aquino-govt-reviewing-guidelines-for-executive-clemency> <diunduh tanggal 15 April 2011

eksekutif.<sup>428</sup> De Lima mengatakan dia telah merekomendasikan kepada Presiden Aquino bahwa kepemimpinan dari BPP dikembalikan kepada Sekretaris Keadilan untuk memungkinkan dia menjadi lebih "terlibat" dalam memilih narapidana untuk dipertimbangkan untuk mendapatkan grasi presiden.

De Lima mencatat bahwa Presiden Arroyo membuat penerbitan grasi presiden yang kontroversi tersebut, selama masa dihapusnya kepemimpinan *Board of Pardons and Parole* (BPP) dari Sekretaris Kehakiman.

Selama tahun 2008, *Board of Pardons and Parole* telah menangani 4,882 kasus permohonan, 390 diantaranya sisa kasus dari tahun 2007, 3,073 kasus diterima pada tahun 2008 dan 1419 kasus untuk permohonan ulangan. Sebanyak 4.528 kasus telah terselesaikan untuk permohonan pembebasan bersyarat dan pengampunan dari presiden. 21 kasus dikembalikan kepada Bureau of Corrections dan 7 atas kasus kesehatan serius dan manula dilimpahkan pada kantor Kepresidenan.<sup>429</sup>

Pada tahun 2009, BPP menangani 5.056 kasus, dan memutus 4.894 kasus untuk permohonan pembebasan bersyarat, penangguhan hukuman, grasi dan termasuk kasus kesehatan serius dan manula yang dilimpahkan ke kantor Kepresidenan.<sup>430</sup>

### 3. Grasi Di Negara Kanada

Kanada atau Dominion Kanada<sup>431</sup> merupakan negara bersifat federal yang sudah dimodifikasi.<sup>432</sup> Cabang eksekutif dipegang oleh raja atau ratu Kerajaan

---

<sup>428</sup> "Kami cenderung sangat ketat terhadap kejahatan tinggi " katanya dalam sebuah wawancara di Malacanang pada hari Senin. ." <http://www.gmanews.tv/story/209195/aquino-govt-reviewing-guidelines-for-executive-clemency>

<sup>429</sup> Department Of Justice Annual Report 2008, hal 4

<sup>430</sup> Department Of Justice Annual Report 2009, hal 7

<sup>431</sup> Kanada adalah dominion Inggris tertua yang memiliki pemerintahan sendiri sebab Kanada merupakan koloni pertama yang menerima status dominion. Status dominion berarti pemerintahan sendiri yang bertanggung jawab kepada pihak lain (*responsible self-government*) Lihat dalam CF Strong, hal. 165

<sup>432</sup> Sistem federasi di Kanada berbeda dengan model federasi Australia atau Amerika. Para negarawan Kanada menemukan kompromi antara sistem federal dan sistem kesatuan, yaitu persatuan federal yang secara umum prinsip distribusi kekuasaan dalam sistem Kanada

Inggris sebagai penguasa monarki, penguasa persemaikmuran, kepala negara yang peranannya bersifat formal dan seremonial. Untuk bertindak sebagai wakilnya ditunjuk seorang Gubernur Jenderal (*Governor General*) yang menjabat minimal 5 tahun.

Secara garis besar, ada dua jenis pengampunan yang terdapat di negara Kanada, yaitu *pardon* (pengampunan) dan *clemency* (grasi). Walaupun keduanya bersifat pengampunan namun fungsi dan prosedur pemberiannya berbeda.

*Pardon* adalah sebuah pengampunan memungkinkan orang-orang yang didakwa melakukan tindak pidana federal dan telah menyelesaikan hukuman mereka serta menunjukkan bahwa mereka adalah warga negara yang patuh hukum, dapat memiliki catatan kriminalnya tetap terpisah dari catatan kriminal lainnya. Fungsi *pardon* untuk memisahkan catatan peradilan hukuman dari catatan kriminal lainnya. Hal ini memberikan kesempatan warga negara untuk kembali berintegrasi ke masyarakat Kanada, sebagai warga sipil biasa.<sup>433</sup> Yang berwenang memberikan *pardon* adalah *Parole Board of Canada* (Dewan Pembebasan Bersyarat Kanada)<sup>434</sup> selanjutnya disingkat PBC.

---

merupakan *antitesis* (kebalikan) dari yang diterapkan di Amerika Serikat. Sifat-sifat federalisme di Kanada : 1) menetapkan kewenangan propinsi dan memberikan sisanya bagi otoritas federal; 2) menyerahkan wewenang pengangkatan letnen-gubernur propinsi kepada pemerintah dominion; 3) pemerintah dominion Kanada memiliki hak veto untuk undang-undang propinsi; 4) Mahkamah Agung di Kanada tidak memiliki untuk menafsirkan konstitusi dan kekuasaan lain yang terbatas; 5) anggota Senat Kanada diangkat untuk seumur hidup oleh pemerintah dominion. Oleh karena itu Kanada lebih mendekati jenis negara kesatuan daripada Australia. Lihat CF Strong hal, 167-169

<sup>433</sup> Parole Board of Canada "Pardon and Clemency" <http://pbc-clcc.gc.ca/about/abt-eng.shtml> <diunduh tanggal 13 Mei 2011>

<sup>434</sup> *The Parole Board of Canada* Dewan Pembebasan Bersyarat Kanada (PBC) adalah lembaga di lingkungan Departemen Keamanan Publik Kanada yang juga termasuk Royal Canadian Mounted Police (RCMP), Canadian Security Intelligence Service (CSIS), Kanada Perbatasan Layanan Agency (CBSA) dan Pemasarakatan Dinas Kanada (CSC). Dewan adalah sebuah pengadilan administratif independen yang memiliki kewenangan eksklusif di bawah UU Koreksi dan Pelepasan Bersyarat untuk memberikan, menolak, membatalkan, menghentikan atau mencabut pembebasan bersyarat dan pembebasan penuh. The PBC juga dapat memerintahkan pelanggar tertentu berada di penjara sampai akhir hukuman mereka.. Selain itu, Dewan membuat keputusan pembebasan bersyarat selama pelanggar pada provinsi dan wilayah yang tidak memiliki dewan pembebasan bersyarat sendiri. Hanya propinsi Ontario dan Quebec memiliki dewan pembebasan bersyarat yang mempunyai wewenang untuk memberikan pembebasan untuk para pelanggar yang telah menjalani hukuman kurang dari dua tahun penjara. Dewan juga bertanggung jawab untuk membuat keputusan untuk memberikan, menolak dan mencabut pengampunan bawah *Criminal Records Act* dan KUHP Kanada. Pengampunan adalah upaya formal untuk menghilangkan stigma sebuah catatan kriminal bagi

Sedangkan *Clemency* (grasi) atau *The Royal Prerogative of Mercy* selanjutnya disingkat RPM adalah hak prerogatif seorang Ratu yang dilaksanakan di Kanada oleh Gubernur Jenderal atau Dewan Gubernur. Hal ini dapat berupa grasi yang diberikan dalam keadaan luar biasa pada kasus yang melibatkan pelanggaran federal yang layak menerimanya. Gubernur Jenderal atau Dewan Gubernur memberikan grasi setelah mendapatkan rekomendasi dari Menteri Keamanan Publik atau setidaknya satu menteri lainnya.

Gubernur Jenderal memiliki kekuasaan untuk memberikan grasi kepada terpidana berdasarkan *The Letter Patent*<sup>435</sup> dan *The Criminal Code Section 749*, serta *The Corrections and Conditional Release Act Section 110*. Kekuasaan ini berasal dari kekuasaan raja Inggris yang memiliki hak mutlak untuk memberikan belas kasihan pada seseorang. Kekuasaan ini merupakan diskresi yang tidak terbatas untuk diterapkan dalam keadaan luar biasa dan pada orang yang benar-benar layak untuk menerimanya. Tidak ada undang-undang yang dapat membatasi dan mempengaruhi pemberian grasi.<sup>436</sup>

Dalam *The Letter Patent*<sup>437</sup>, XII berbunyi,

*“And do further authorize and empower Our Governor General, as he shall see occasion, in Our name and on Our behalf, when any crime or offence against the laws of Canada has been committed for which the offender may be tried thereunder, to grant a pardon to any accomplice, in such crime or*

---

orang yang, yang telah dihukum karena pelanggaran, telah memenuhi hukuman dan kejahatan tetap bebas.

Dewan Pembebasan Bersyarat Kanada (PBC) dipimpin oleh seorang Ketua yang melaporkan kepada Parlemen, melalui Menteri Keselamatan Publik Kanada, yang tidak memiliki kewenangan hukum untuk memberikan arahan kepada Ketua atau anggota lain dari PBC dalam menjalankan pengambilan keputusan mereka mengenai pembebasan bersyarat dari para pelaku. Struktur ini membantu untuk memastikan ketidakberpihakan dalam PBC dan integritas dari proses pengambilan keputusan pembebasan bersyarat. Lihat dalam Parole Board of Canada “Mandate and Organization” <http://pbc-clcc.gc.ca/about/abt-eng.shtml> <diunduh tanggal 13 Mei 2011>

<sup>435</sup> Letter Patent menurut *Black Law of Dictionary*, “a document granting some right or privilege, issued under governmental seal but open to public inspection” hal. 989

<sup>436</sup> *Royal prerogative 749. Nothing in this Act in any manner limits or affects Her Majesty's royal prerogative of mercy.* “Department of Justice” <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-46/page-601.html> ,diunduh tanggal 13 Mei 2011

<sup>437</sup>“Letters Patent Constituting the Office of Governor General of Canada” <http://www.solon.org/Constitutions/Canada/English/LettersPatent.html> <diunduh tanggal 13 Mei 2011>

*offence, who shall give such information as shall lead to the conviction of the principal offender, or of any one of such offenders if more than one; and further to grant to any offender convicted of any such crime or offence in any Court, or before any Judge, Justice, or Magistrate, administering the laws of Canada, a pardon, either free or subject to lawful conditions, or any respite of the execution of the sentence of any such offender, for such a period as to Our Governor General may seem fit, and to remit any fines, penalties, or forfeitures, which may become due and payable to Us. And We do hereby direct and enjoin that Our Governor General shall not pardon or relieve any such offender without first receiving in capital cases the advice of Our Privy Council for Canada and, in other cases, the advice of one, at least, of his Ministers.”*

Kekuasaan untuk melaksanakan RPM atas pelanggaran atau kejahatan federal diberikan pada Gubernur Jenderal berdasarkan *Letter Patent* yang mendasari kekuasaan tersebut. Dalam prakteknya Gubernur Jenderal akan memberikan grasi setelah menerima saran dari Jaksa Agung Kanada atau atau sekurang-kurangnya saran dari satu menteri lainnya. Selain Gubernur Jenderal, kekuasaan grasi dimiliki pula oleh Dewan Gubernur (*Governor in Council*) berdasarkan *The Criminal Code Section 748*<sup>438</sup> dan 748.1<sup>439</sup>

*The Criminal Code / KUHP* memberi kewenangan kepada Dewan Gubernur untuk memberikan jenis grasi sebagai berikut:

- pengampunan bebas/penuh : didasarkan pada ketidakbersalahan, merupakan pengakuan formal bahwa hukuman yang dijatuhkan adalah

---

<sup>438</sup> *To whom pardon may be granted 748 (1) Her Majesty may extend the royal mercy to a person who is sentenced to imprisonment under the authority of an Act of Parliament, even if the person is imprisoned for failure to pay money to another person.*

*Free or conditional pardon (2) The Governor in Council may grant a free pardon or a conditional pardon to any person who has been convicted of an offence.*

*Effect of free pardon (3) Where the Governor in Council grants a free pardon to a person, that person shall be deemed thereafter never to have committed the offence in respect of which the pardon is granted.*

*Punishment for subsequent offence not affected (4) No free pardon or conditional pardon prevents or mitigates the punishment to which the person might otherwise be lawfully sentenced on a subsequent conviction for an offence other than that for which the pardon was granted.*

<sup>439</sup> *748.1 (1) The Governor in Council may order the remission, in whole or in part, of a fine or forfeiture imposed under an Act of Parliament, whoever the person may be to whom it is payable or however it may be recoverable.*

*Terms of remission (2) An order for remission under subsection (1) may include the remission of costs incurred in the proceedings, but no costs to which a private prosecutor is entitled shall be remitted.*

sebuah kesalahan dan menghapus segala konsekuensi dan catatan hukuman

- pengampunan bersyarat, ada dua macam yaitu,
  - o catatan kriminal disimpan terpisah dari catatan kriminal lain sebelum pengampunan layak diberikan, berdasarkan *the Criminal Records Act* (Undang-Undang Catatan Pidana) yaitu selama tiga tahun untuk pelanggaran delik biasa, lima tahun untuk suatu pelanggaran berdasarkan delik aduan; atau
  - o pembebasan bersyarat berdasarkan *the Corrections and Conditional Release Act* (UU Koreksi dan Pelepasan Bersyarat) pada kasus hukuman seumur hidup dan hukuman dengan durasi tak tertentu.
- Remisi denda, penyitaan dan pidana yang berkaitan dengan uang: menghapus semua, atau sebagian dari hukuman keuangan yang dikenakan.

Gubernur Jenderal dapat juga memberikan grasi seperti di atas. Namun, kewenangan Gubernur Jenderal untuk memberikan grasi biasanya digunakan hanya bila tidak mungkin untuk diproses berdasarkan KUHP. Selain kewenangan tersebut, jenis-jenis grasi hanya dapat diberikan oleh Gubernur Jenderal sebagai berikut:

- remisi hukuman: semua atau bagian dari hukuman tersebut terhapus.
- penangguhan hukuman : penghentian pada pelaksanaan hukuman.
- pembebasan dari pelarangan: perubahan atau penghapusan larangan (misalnya larangan mengemudi, larangan memiliki senjata api).

Dalam pelaksanaan RPM, Gubernur Jenderal dibantu oleh PBC, yang membuat rekomendasi untuk pelaksanaan grasi.<sup>440</sup>

Selanjutnya pelaksanaan pemberian grasi diatur PBC *Policy Manual Section 14.2*. Setidaknya ada 6 (enam) prinsip pedoman yang harus dipenuhi ketika meninjau aplikasi dengan tujuan untuk menyediakan proses hukum yang adil dan

<sup>440</sup> Parole Board of Canada "Mandate and Organization" [http://pbc-clcc.gc.ca/about/abt\\_eng.shtml](http://pbc-clcc.gc.ca/about/abt_eng.shtml)<diunduh tanggal 13 Mei 2011>

setara, dan memastikan bahwa grasi diberikan dalam keadaan sangat luar biasa dan layak menerimanya <sup>441</sup>:

1. Harus ada bukti yang jelas dan kuat dari ketidakadilan substansial atau kesulitan yang tidak semestinya (misalnya penderitaan yang bersifat mental, fisik dan / atau keuangan yang tidak sesuai dengan sifat dan keseriusan pelanggaran dan lebih berat/parah daripada orang lain dalam situasi serupa).
2. Setiap aplikasi benar-benar diperiksa pada kemampuannya sendiri. Pertimbangan tidak diberikan kepada kesulitan dari orang lain, dan tidak dipertimbangkan secara anumerta.
3. Pemohon harus sudah menempuh semua jalur hukum / jalan lain yang tersedia di bawah KUHP, atau perundang-undangan terkait lainnya (misalnya banding, penghentian percobaan, kegagalan hukum).
4. Independensi peradilan harus dihormati pada bahwa harus ada alasan kuat dan lebih spesifik untuk merekomendasikan tindakan yang akan mengganggu keputusan pengadilan.
5. Hal ini dimaksudkan hanya untuk kasus yang jarang terjadi lebih menitik beratkan pada pertimbangan keadilan, kemanusiaan dan iba/belas kasihan mengesampingkan administrasi hukum secara normal.
6. Keputusan tidak boleh, dengan cara apapun, meningkatkan hukuman bagi pemohon.

Selain prinsip-prinsip di atas, PBC menetapkan kriteria-kriteria yang akan dijadikan pedoman dalam pertimbangan permohonan grasi. Setiap jenis grasi memiliki kriteria tersendiri.

Di Kanada proses pengajuan permohonan pardon seseorang dapat diajukan kepada PBC dengan mengisi sejumlah formulir aplikasi yang tersedia dari Badan tersebut. Biaya pendaftaran pengampunan adalah \$50,00 per aplikasi. Biaya ini belum termasuk biaya-biaya yang terkait lainnya seperti biaya sidik jari, biaya pencarian, biaya pemeriksaan catatan polisi lokal, dan biaya pencarian informasi pengadilan. Total biaya untuk pengajuan grasi berjumlah sekitar \$150,00 dan akan

---

<sup>441</sup> National Parole Board Policy Manual. Electronic Version - Vol. 1 No. 16.1, 2010 hal.183-185

bertambah tergantung pada jumlah dan jenis dakwaan. Untuk proses yang lancar, semua dokumen yang diperlukan harus dikumpulkan dan diajukan sebelum tanggal jatuh tempo dokumen tersebut, dan pekerjaan tersebut merupakan hal yang sulit untuk dikoordinasikan

PBC telah menaikkan biaya permohonan pardon tiga kali lipat, menjadi \$150,00 ditambah biaya-biaya yang terkait seperti disebutkan. Alasannya karena biaya permohonan belum diubah sejak tahun 1990 dan tidak dapat lagi menutupi biaya administrasi, sehingga mengambil dari sumber daya PBC yang lain. Hal ini, disampaikan pada komite senat, bahwa ada kebutuhan kenaikan biaya pada saat musim gugur atau musim dingin. Pada saat ini tampak bahwa sebagian aplikasi pengampunan yang diproses dapat dikabulkan, namun biaya yang berkaitan dengan proses pengampunan telah meningkat. Biaya proses pengampunan karena faktor ekonomi seperti inflasi. Jumlah aplikasi pengampunan juga meningkat dalam tiga tahun terakhir. Peningkatan permintaan pengampunan berasal dari individual, ketika ingin melamar pekerjaan, mendapatkan sertifikasi tertentu, melanjutkan pendidikan dan lain-lan. Yang perlu diingat bahwa pendanaan organisasi ini berasal dari uang pembayar pajak. Agar organisasi ini dapat membiayainya operasional secara mandiri, maka biaya pengampunan harus meningkat.

Sebuah pardon/pengampunan adalah pemaafan dari kejahatan dan hukuman yang terkait dengannya. Fungsi pengampunan adalah untuk memisahkan catatan dakwaan atau tuntutan peradilan dengan catatan kriminal lainnya. Hal ini memberikan kesempatan pada warga negara yang patuh hukum untuk kembali berintegrasi ke tengah-tengah masyarakat. Ketika pengampunan diberikan ia bisa menghilangkan semua informasi tentang dakwaan dari Pusat Informasi Polisi Kanada (*Canadian Police Information Center*), merupakan database kepolisian yang aktif tentang seluruh file orang-orang yang telah memiliki catatan kriminal. Namun pengampunan ini tidak menghapus fakta bahwa seseorang telah dihukum karena kejahatan, tetapi pengampunan dapat menyimpan record/ informasi dalam database menjadi tidak dapat diakses. Jika seseorang yang telah diampuni melakukan kejahatan baru, maka catatan kriminal mereka dapat diaktivasi lagi dalam database polisi, yang berakibat pengampunan tersebut dicabut.

Salah satu faktor yang kontroversial tentang proses pengampunan di Kanada yaitu bagaimana seseorang dinyatakan mungkin atau tidak mungkin dalam memenuhi persyaratan pengampunan. Variabel yang berpengaruh dalam pemberian pengampunan semata-mata karena berdasarkan kelayakan. Jika seseorang telah menunjukkan bahwa mereka telah membayar utang mereka pada masyarakat atau dianggap pantas menerima pengampunan dari PBC maka mereka berhak mengajukan permohonan.

PBC telah menjadi korban dari beberapa kritik yang serius pada tahun lalu setelah permohonan maaf Karla Homolka dan, terakhir, kasus Graham James, mantan pelatih hoki yang dihukum dari 350 kasus seksual penyerangan terhadap Sheldon Kennedy, mantan pemain NHL. James menerima pengampunan pada tahun 2007 untuk kejahatan

#### 4. Perbandingan Pemberian Grasi dengan Indonesia

Setelah diuraikan pelaksanaan grasi pada masing-masing negara, maka dapat disimpulkan sebagai berikut :

Tabel 4.9  
Perbandingan Pemberian Grasi (pengampunan) di Tiga Negara dengan Indonesia

| Kriteria       | Amerika Serikat  | Kanada   | Filipina  | Indonesia  |
|----------------|--|--|---|--|
| Landasan Hukum | Article II, Section 2, clause 1<br>Constitution of America                                   | The Letter Patent, The Criminal Code Section 749, serta The Corrections and Conditional Release Act Section 110. | Konstitusi Filipina dalam Pasal VII Bagian 19   | Pasal 14 UUD 1945<br>UU No 5 tahun 2010  |
| Jenis grasi    | Pardon dan Commutation   | Pardon dan Royal Prerogative Mercy (RPM/Clemency)  | Pardon  | Grasi  |
| Fungsi grasi   | <i>Pardon</i> : pengampunan diberikan setelah terpidana menyelesaikan hukuman; menghilangkan | <i>Pardon</i> : pengampunan diberikan setelah terpidana menyelesaikan hukuman; menyimpan dan                     | <i>Pardon</i> : Pengubahan, peringanan, pengurangan, penghapusan pelaksanaan hukuman, | <i>Grasi</i> : Pengubahan, peringanan, pengurangan, atau penghapusan pelaksanaan hukuman |

|  |   |  |  |   |
|--|---|--|--|---|
|  | catatan kriminal<br><i>Commutation</i> :<br>Pengubahan,<br>peringanganan<br>pengurangan,<br>atau<br>penghapusan<br>pelaksanaan<br>hukuman (jarang<br>digunakan) | menonaktifkan<br>catatan kriminal<br><i>RPM</i> :<br>Pengubahan,<br>peringangan,<br>pengurangan, atau<br>penghapusan<br>pelaksanaan<br>hukuman | atau<br>penangguhan<br>hukuman                                     |   |
| Institusi<br>pelaksana grasi             | The Office of the<br>Pardon Attorney;<br>Presiden   | Parole Board of<br>Canada;<br>Gubernur;<br>Dewan Gubernur  | Board of<br>Pardons and<br>Parole                                  | Menteri Hukum<br>dan HAM,<br>Mahkamah<br>Agung,<br>Presiden<br>(Sekretariat<br>Negara)                      |
| Standar<br>pemberian grasi               | ada   | ada  | ada  | Tidak ada   |
| Prosedur<br>Pengajuan<br>Permohonan      | Melalui The<br>Office of the<br>Pardon Attorney;<br>dan langsung<br>pada<br>Presiden  | Parole Board of<br>Canada  | Board of<br>Pardons and<br>Parole<br>dan langsung<br>pada Presiden | Melalui Kepala<br>Lembaga<br>Permasyarakatan<br>(Menteri Hukum<br>dan HAM) dan<br>langsung pada<br>Presiden |
| Pertimbangan<br>cabang<br>kekuasaan lain | tidak   | tidak  | tidak  | ya  |

Setelah melihat perbandingan pelaksanaan grasi di Indonesia dengan ketiga negara tersebut, maka dapat diuraikan bahwa pelaksanaan grasi di Indonesia sudah memiliki landasan hukum yang jelas, tata cara atau proses pengajuan grasi yang telah diatur dalam sebuah Undang-Undang Grasi serta sudah dibentuknya unit kerja di bawah Kementerian Hukum dan HAM yang bertugas sebagai badan yang melaksanakan proses pelaksanaan grasi sebagaimana di negara AS, Kanada dan Filipina.

Dilihat dari tabel di atas, bahwa pelaksanaan grasi di Indonesia memiliki kekurangan dan kelebihan. Hal-hal yang menjadi kekurangan adalah unit kerja yang bertugas dalam proses pelaksanaan grasi belum memiliki standar atau manual yang khusus dalam menentukan kriteria-kriteria pemberian atau penolakan grasi. Padahal dalam memberikan pertimbangan dikabul atau ditolaknya sebuah permohonan grasi tidak dapat diputuskan melalui kebijaksanaan atau diskresi saja, melainkan berdasarkan standar-standar yang sudah jelas tertulis.

Standar yang dimiliki oleh *Board of Pardons and Parole* Filipina, menurut pendapat penulis dapat diadopsi oleh pemerintah Indonesia. Ada beberapa hal dalam standar telah memiliki kejelasan diantaranya, mengatur batas usia penerima grasi, mengatur kondisi-kondisi yang luar biasa, mensyaratkan adanya *crosscheck* dari rumah sakit yang berkompeten yang ditunjuk pemerintah apabila terpidana dinyatakan sakit serius atau parah, memberikan pertimbangan khusus pada terpidana dengan status WNA dengan pertimbangan untuk melindungi warga negara Filipina di luar negeri mengingat negara Filipina telah memiliki aturan hukum mengenai *Transfer of Sentenced Persons Agreements* (TSPAs), serta syarat-syarat lain yang harus dipenuhi oleh terpidana yang akan mengajukan permohonan grasi kepada Presiden.

Hal yang menjadi kelebihan yaitu pelaksanaan pemberian grasi, melibatkan pertimbangan cabang kekuasaan yudikatif dalam sebuah permohonan grasi sebagai alat kontrol, dan menerapkan mekanisme *checks and balances* antara yudikatif dan eksekutif. Eksekutif dapat mengontrol kekuasaan yudikatif yang memberikan putusan pengadilan terhadap seseorang sebagai tindakan koreksi terhadap keadilan sedangkan yudikatif dapat mengontrol eksekutif dalam memberikan pengampunan agar memberikan kepada yang pantas dan berhak. Hal ini yang tidak terjadi dalam sistem pemerintahan AS, Filipina maupun Kanada, bahwa dalam hal pemberian pengampunan terlibat bersama-sama antara dua cabang kekuasaan yaitu eksekutif dan yudikatif. Dapat dikatakan bahwa pelaksanaan grasi di Indonesia lebih baik, mengingat pelaksanaan grasi di negara AS sarat dengan kepentingan eksekutif sebagai pemegang kekuasaan pengampunan.

## **BAB V**

### **PENUTUP**

#### **A. Kesimpulan**

1. Pelaksanaan grasi sebelum dan sesudah perubahan UUD 1945 terletak pada keharusan adanya pertimbangan Mahkamah Agung dalam setiap permohonan grasi. Dengan adanya pertimbangan Mahkamah Agung dalam tenggang waktu 30 hari setelah pengajuan permohonan atau salinan permohonan grasi diterima oleh Mahkamah Agung, dapat memberikan kepastian hukum kepada setiap pemohon grasi. Pemberian pertimbangan tersebut meningkatkan peran lembaga yudikatif dalam menjalankan mekanisme *checks and balances*, namun tidak mengurangi kekuasaan Presiden.
2. Pertimbangan Mahkamah Agung berperan cukup besar dalam mempengaruhi sebuah keputusan grasi Presiden. Dalam kurun waktu 2004-2010, terdapat 191 permohonan grasi, yang menghasilkan 62 buah Keputusan Presiden, diantaranya 51 keputusan tolak dan 11 keputusan kabul. Keputusan grasi tersebut, mengabulkan permohonan dari 60 terpidana dan menolak permohonan dari 131 terpidana. Keppres grasi yang memperhatikan pertimbangan MA berjumlah 53 buah, sedangkan keppres grasi yang tidak mengikuti pertimbangan MA berjumlah 9 buah. Artinya prosentase Presiden dalam hal memperhatikan pertimbangan MA sebesar 85,5% dan prosentase tidak memperhatikan pertimbangan MA sebesar 14,5%. Hal ini menunjukkan bahwa pertimbangan MA cukup berpengaruh dalam sebuah pengambilan keputusan grasi oleh Presiden. Pasal 14 ayat (1) UUDNRI 1945 sebagai landasan hukum dan alat *checks and balances* dalam hal pelaksanaan grasi telah berfungsi sebagaimana mestinya
3. Terdapat perbedaan yang tajam dalam pelaksanaan grasi di Indonesia dengan negara Amerika Serikat dan Kanada, sedangkan pelaksanaan grasi di Filipina hampir mirip dengan praktek pelaksanaan grasi di

**Universitas Indonesia**

Indonesia. Di Amerika dan Kanada, *pardon* diberikan setelah terpidana selesai menjalani hukumannya. Di Amerika, pengampunan tersebut diberikan setelah terpidana melewati masa tunggu 5 tahun sedangkan di Kanada, pengampunan diberikan setelah terpidana melewati masa tunggu tertentu sesuai dengan tindak pidananya. Di ketiga negara tersebut pengajuan permohonan grasi ditangani oleh lembaga yang bertanggungjawab untuk memberikan rekomendasi kepada Presiden / Gubernur Jenderal setelah memenuhi persyaratan dan standar-standar pertimbangan. Tidak seperti di Indonesia yang mengharuskan adanya pertimbangan Mahkamah Agung, pelaksanaan grasi di negara Amerika, Kanada dan Filipina dilakukan tanpa pertimbangan dari cabang lembaga kekuasaan lain.

## **B. Saran**

1. Presiden memberikan grasi dengan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung Adanya pertimbangan MA dalam setiap pengajuan permohonan grasi diamanatkan oleh Pasal 14 ayat (1) UUDNRI 1945, sedangkan pemberian dan pengiriman pertimbangan tertulis MA kepada Presiden dalam tenggang waktu 30 hari yang disyaratkan oleh Pasal 10 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 Tentang Grasi. Oleh sebab itu, pada prakteknya mekanisme ini harus berjalan sesuai tenggang waktu yang ditetapkan agar permohonan grasi terpidana dapat diselesaikan dengan cepat, sehingga terpidana mendapatkan kepastian hukum dan di masa depan kelak tidak terjadi lagi ada tunggakan kasus permohonan grasi.
2. Setelah membandingkan pemberian grasi di tiga negara yaitu, Amerika, Kanada dan Filipina, maka sangat diperlukannya pembenahan secara kelembagaan atas institusi pelaksana grasi, dalam hal ini Kementerian Hukum dan Ham, agar lebih jelas tugas pokok dan fungsinya sebagai lembaga yang berwenang meneliti dan melaksanakan

proses grasi. Di samping itu diperlukan pula standar-standar dalam menentukan kriteria penerima grasi.

3. Pemberian grasi merupakan hak prerogatif Presiden. Walaupun konstitusi mengamanatkan Presiden untuk memperhatikan pertimbangan MA, namun Presiden berhak untuk membuat keputusan sendiri. Dalam kasus yang bersifat kontroversial, dimana keadilan masyarakat akan tercederai dengan pemberian grasi, maka seharusnya Presiden tidak selalu mengikuti pertimbangan MA, walaupun ada perbedaan pendapat.

## DAFTAR PUSTAKA

### A. Buku

- Alrasid, Harun. *Pengisian Jabatan Presiden.*, Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 1999.
- AM Fatwa, *Potret Konstitusi Pasca Amandemen UUD 1945.* Jakarta : Kompas, 2009
- Arinanto, Satya. *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia.* Jakarta : PSHTN-FHUI, 2003
- Asshiddiqie, Jimly *Pokok-pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi* Jakarta: Bhuana Ilmu Populer, 2007
- \_\_\_\_\_ *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi.* Jakarta : Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK RI, 2006
- \_\_\_\_\_ *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia,* Jakarta :Ichtiar Baru van Hoeve, 1994
- \_\_\_\_\_ *Pengantar Ilmu. Tata Negara Jilid II .* Jakarta: Sekjen MKRI, 2006
- \_\_\_\_\_ *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia,* ed. Revisi. Jakarta: Konstitusi Press,2006
- Azhari, Aidul Fitricia. *Sistem Pengambilan Keputusan Demokratis Menurut Konstitusi.* Surakarta: UMS Press, 2000
- Azhary, *Negara Hukum Indonesia .*Jakarta : UI- Press, 1995
- Azhary, Tahir. *Negara Hukum.* Jakarta : Bulan Bintang, 1992
- Bach, Stanley and George T Sulzner. *Perspectives on the Presidency.* Masschuetts: DC Heath and Company, 1974
- Bahar, Saafroedin dan Nannie Hudawati. *Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI), Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI), 28 Mei 1945-22 Agustus 1945* Cet. 1., ed. 3. Jakarta: Sekretariat Negara RI, 1995
- Budiarjo, Miriam. *Dasar-Dasar Ilmu Politik.* Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2008.

- \_\_\_\_\_ *Aneka Pemikiran tentang Kuasa dan Wibawa*, Jakarta: Sinar Harapan, 1986
- \_\_\_\_\_ *Dasar-dasar Ilmu Politik* . Jakarta : Gramedia, 1999
- \_\_\_\_\_ *Pengantar Ilmu Politik*. Jakarta : Gramedia Pustaka Utama,
- Busroh, Abu Daud. *Ilmu Negara*. Jakarta: Bumi Aksara, 2010
- Chaidir, Ellydar *Sistem Pemerintahan Negara Republik Indonesia Pasca Perubahan Undang-Undang Dasar 1945*. Yogyakarta : Total Media, 2008
- Demokratisasi Politik : Sumbangan Pikiran Universitas Gadjah Mada*. Yogyakarta : Kanisius, 1998
- Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* Edisi ketiga, Jakarta : Balai Pustaka, 2002
- Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat Bahasa*, Edisi keempat. Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama, 2008
- Dacey, A.V. *Introduction to Study of The Law of The Constitution, Ninth Edition*, Martin's Street, London : Macmillan And Co, Limited ST.1952
- Garner, Brian (editor in chief) *A Black's Law Dictionary* . St.Paul, Minnesota: West Publishing, 2009
- Gatara, AA. Sahid. *Ilmu politik : Memahami dan Menerapkan*. Bandung: Pustaka Setia, 2009
- Ghoffar, Abdul. *Perbandingan Kekuasaan Presiden Indonesia Setelah Perubahan UUD 1945 dengan Delapan Negara Maju*. Jakarta : Kencana, 2009
- Glissen, Emeritus John dan Emeritus Frits Gorle. *Sejarah Hukum Suatu Pengantar*. Judul asli: *Historische Inleiding Tot het Recht*, Kluwer Rechtswetenschappen-Anwerpent, Belgium, 1991. Bandung: PT Refika Aditama, 2005.
- Friedman, W *Teori dan Filsafat Hukum: Telaah Kritis Atas Teori-teori Hukum*. Jakarta: Rajawali Pers, 1990
- Haris, Syamsuddin. *Konflik Presiden-DPR dan Dilema Transisi Demokrasi di Indonesia*. Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2007
- Hatta, Mohammad *Menuju Negara Hukum*, Jakarta: Yayasan Idayu, 1975

- Hendratno, Edie Toet. *Negara Kesatuan, Desentralisasi dan Federalisme*. Yogyakarta:Graha Ilmu, 2009
- Hidayat, Lalu Misbah. *Reformasi Administrasi: Kajian Komparatif Pemerintahan Tiga Presiden* .Jakarta :Gramedia,2007
- Huda, Nurul Ilmu Negara Jakarta : Rajawali Pers, 2010
- Huijbers, Theo. *Filsafat hukum dalam Lintasan Sejarah*.Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 1982.
- \_\_\_\_\_ *Filsafat Hukum* .Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 1995
- Indra, Muhammad Ridhwan dan Satya Arinanto, *Kekuasaan Presiden Dalam UUD 1945 sangat besar*. Jakarta: CV Trisula, 1998
- Indrayana, Denny. *Negara Antara Ada dan Tiada: Reformasi Hukum Ketatanegaraan*. Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2008
- \_\_\_\_\_
- Isra, Saldi *Pergeseran Fungsi Legislasi:Menguatnya Model Legislasi Parlementer dalam Sistem Presidensial Indonesia*. Jakarta : Rajawali Pers, 2010
- Joeniarto. *Sejarah Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Jakarta: Bumi Aksara, 2001
- Kamus Istilah Menurut Peraturan Perundang-undangan RI*. Jakarta : Tatanusa, 2008.
- Kepemimpinan Nasional, Demokratisasi dan Tantangan Globalisasi*. Yogyakarta. Pustaka Pelajar, 2009
- Kristianto, Agustinus Edy. editor. *Panduan Bantuan Hukum Di Indonesia.:Pedoman Anda Memahami dan Menyelesaikan Masalah Hukum*. Jakarta: YLBHI, 2008
- Kusnardi, Moh. dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, PSHTN FH UI dan Sinar Bakti, 1988
- Kusumohamidjojo, Budiono *Filsafat Hukum; Problemtika Ketertiban yang Adil*, Jakarta : Grasindo, 2004,
- Lamintang, PAF *Hukum Penirentier Indonesia*. Bandung:CV Armico, 1984

- Logeman. *Tentang Teori Suatu Hukum Tata Negara Positif*. Penerjemah: Makkatutu,, JC Pangkerego. Jakarta: Ichtiar Baru-VanHoeve, tanpa tahun.
- Mahfud MD, Moh. *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, ed .Revisi. Jakarta:Rineka Cipta, 2001
- \_\_\_\_\_. *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Jakarta :Rajawali Pers, 2010
- \_\_\_\_\_. *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*. Jakarta: LP3ES, 2006
- Manan, Bagir *Lembaga Kepresidenan.Cet.Ke-2*.Yogyakarta:UUI Press, 2003
- Manan, Bagir dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*. Bandung: Penerbit Alumni, 1997
- Marbun, SF *Peradilan Administrasi dan Upaya Administrasi di Indonesia*. Yogyakarta: Liberty, 1997
- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media, 2006
- Nurtjahjo, Hendra. *Filsafat Demokrasi*. Jakarta : Bumi Aksara, 2006.
- Pakpahan, Muchtar *Ilmu Negara dan Politik*. Jakarta : Bumi Intitama Sejahtera, 2006
- Rais, Amien. *Suksesi dan Keajaiban Kekuasaan*. Yogyakarta:Pustaka Pelajar, 1998
- Ranadireksa, Hendarmin. *Visi Bernegara Arsitektur Konstitusi Demokratik*. Bandung:Fokusmedia, 2009
- \_\_\_\_\_, *Bedah Konstitusi Lewat Gambar: Dinamika Konstitusi Indonesia*. Bandung: FokusMedia, 209
- Ridwan HR. *Hukum Administrasi Negara* Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2006
- Sekretariat Jenderal MPR RI.*Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negera Republik Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 1999*. Jakarta : Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008
- Simorangkir, JCT. (et.al), *Kamus Hukum* Jakarta:Bumi Aksara, 1995

Soehino, *Hukum Tata Negara, Sejarah Ketatanegaraan Indonesia*. Yogyakarta: Liberty 1992

\_\_\_\_\_ *Ilmu Negara*. Yogyakarta: Liberty, 1980

Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2007

Strong, CF *Konstitusi-konstitusi Politik Modern: Kajian Tentang Sejarah dan Bentuk-bentuk Konstitusi Dunia*. (Bandung: Nuansa-Nusamedia, 2004)

Sunny, Ismail. *Pergeseran Kekuasaan Eksekutif*. Jakarta : Aksara Baru, 1977

Suparlan, *Perbandingan Lembaga Kepresidenan Republik Indonesia dan Amerika Serikat* Surabaya: Usaha Nasional, 1982

Surbakti, A.Ramlan. *Reformasi Kekuasaan Presiden* Jakarta: Grasindo, 1998

\_\_\_\_\_ *Memahami Ilmu Politik*. Jakarta, Grasindo, 1992

Syafiie, Inu Kencana. *Sistem Pemerintahan Indonesia*. Jakarta: Rineka Cipta, 2002.

Thoha, Miftah. *Birokrasi dan Politik di Indonesia*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004

Wahjono, Padmo *Pembangunan Hukum di Indonesia*, Jakarta: Ind-Hill Co, 1989

\_\_\_\_\_ *Negara Republik Indonesia*. Jakarta : CV Rajawali, 19\_\_

*Warisan daripada Soeharto*. Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2008

Woll, Peter. *American Government: Readings and Cases*. Boston: Little, Brown and Company, 19\_\_

Yusuf, Slamet Efferndy dan Umar Basalim, *Reformasi Konstitusi Indonesia: perubahan pertama UUD 1945*. Jakarta: Pustaka Indonesia Satu, 2000

## **B. Majalah Ilmiah**

Crouch, Jeffrey *The Law: Presidential misuse of the power pardon*". *Presidential Studies Quarterly*; Dec 2008; 38, 4; Academic Research Library

Erlar, H Abbie."Executive Clemency or Bureaucratic Discretion? Two models of the Pardon Process." *Presidential Studies Quarterly*; Sep 2007; 37, 3; Academic Research Library

Widyarsana, A., *Hubungan Kekuasaan dan kekerasan Menurut Hannah Arendt*, dalam majalah filsafat Driyarkara Thn XXII No. 2, Jakarta 1996,

### **C. Surat Kabar**

"KPK Pertanyakan Grasi Yudhoyono".*Koran Tempo*. Jumat, 20 Agustus 2010

### **D. Tesis, Disertasi dan Data/Sumber yang Tidak Diterbitkan**

Attamimi, A Hamid S. *Teori perundang-undangan Indonesia*, Makalah pada Pidato Upacara Pengukuhan Jabatan Guru Besar Tetap di Fakultas Hukum UI Jakarta, 25 April 1992 hal 8

Ilyas, Jazim. Impelentasi Kekuasaan Pemerintahan oleh Presiden Sesudah Perubahan UUD 1945. Tesis. Semarang : Fakulitas Hukum Universitas Diponegoro, 2008

Kanter, Lionard .Pengaruh grasi terhadap eksekusi hukuman mati kasus narkoba dalam wilayah Pengadilan Negeri Tangerang. Tesis .Jakarta: FHUI, 2007

Mahfud MD, Moh. makalah Undang- Undang Dasar 1945 Sebelum dan Sesudah Perubahan, disampaikan dalam seminar konstitusi "Kontroversi Amandemen UUD 1945 dan Pengaruhnya terhadap Sistem Ketatanegaraan, Jakarta, 12 April 2007

Michael Keith Allen. PardonYou? Pardon Me. Controversial Usage of the Presidential Pardoning Power: From Carter to Clinton. Thesis Tennessee:The Faculty of The Department of History, East Tennessee State University, 2003

Soewoto, Kekuasaan dan Tanggung jawab Presiden. Suatu Penelitian Segi-segi Teoritis dan Yuridis Pertanggungjawaban Kekuasaan. Disertasi. Surabaya: Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 1990.

Syani, Abdul. *Pergeseran kekuasaan negara berkaitan dengan kelembagaan setelah amandemen*. Makalah tanpa tahun

### **E. Peraturan Perundang-undangan**

Konstitusi Republik Indonesia Serikat 1949  
 UUD Sementara 1950  
 UUD 1945 sebelum perubahan  
 UUD 1945 sesudah perubahan  
 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1950  
 Undang- Undang Nomor 22 Tahun 2002  
 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2010  
 Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 1947  
 Peraturan Pemerintah Nomor 18; Tahun 1947;  
 Peraturan Pemerintah Nomor 26 Tahun 1947;  
 Peraturan Pemerintah Nomor S1 Tahun 1948;  
 Peraturan Pemerintah Nomor 3 Tahun 1948;  
 Peraturan Pemerintah Nomor 16 Tahun 1948;  
 Peraturan Pemerintah Nomor 67 Tahun 1948.  
 Keputusan Presiden Republik Indonesia No.174 Tahun 1999  
 Surat Edaran MA Nomor 1 Tahun 1986

### **F. Laporan**

Laporan Singkat Rapat Kerja Komisi III DPR RI dengan Menteri Hukum dan HAM, 22 April 2010

*Standards for Consideration of Clemency Petitions. Reproduced from the United States Attorneys' Manual, last updated in September 1997*

Annual Report 2008 Department Of Justice, Philipines

Annual Report 2009 Department Of Justice, Philipines

National Parole Board Policy Manual. Electronic Version - Vol. 1 No. 16.1, 2010

### **G. Internet**

Priyambodo RH, "Menkumham: Grasi Syaukani atas dasar HAM" 20 Agustus 2010

<http://www.antaranews.com/berita/1282292579/menkumham-grasi-syaukani-atas-dasar-ham>, diunduh tanggal 5 mei 2011

Maria Ulfa Eleven Safa, "Pemberian grasi cederai rasa keadilan rakyat" 20 Agustus 2010

**Universitas Indonesia**

<http://news.okezone.com/read/2010/08/20/339/364904/339/pemberian-grasi-cederai-rasa-keadilan-rakyat> < diunduh tanggal 26 September 2010>

Wahyu Sabda Kuncahyo, “Remisi-Grasi untuk Koruptor:Eks KPK:Pemberian Grasi dan remisi lukai rasa keadilan masyarakat“. 22 Agustus 2010  
<http://www.rakyatmerdeka.co.id/news.php?id=1865>< diunduh tanggal 26 September 2010>

“KPK kecam pemberian grasi pada koruptor“ 20 Agustus 2010  
<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4c6e29cf4e522/kpk-kecam-pemberian-grasi-kepada-koruptor> <diunduh tanggal 26 September 2010>

“Pro dan kontra pemberian grasi pada koruptor”  
<http://zamronicenter.blogdetik.com/2010/08/20/pro-dan-kontra-pemberian-grasi-bagi-koruptor/>  
 < diunduh tanggal 26 September 2010>

<http://majalah.tempointeraktif.com/id/arsip/1974/09/21/HK/mbm.19740921.HK65391.id.html>  
 <diunduh tanggal 5 Mei 2011>

Suryopratomo, “what next Pansus Century?”  
<http://groups.yahoo.com/group/Forum-Pembaca-Kompas/message/150654>  
 <diunduh tanggal 5 Mei 2011>

Sulastomo. “Nixon, Bung Karno, dan Pak Harto”  
<http://paramadina.wordpress.com/category/kepemimpinan/> diunduh tanggal 5 Mei 2011

Grasi, amnesti, abolisi dan rehabilitasi”  
<http://arfanhy.blogspot.com/2008/02/grasi-amnesti-abolisi-dan-rehabilitasi.html> <diunduh tanggal 24 September 2010, 23.15 WIB

“Ahmad Taufik “Korban Politik Soeharto” Majalah D&R, 08 Agustus 1998  
<http://www.tempo.co.id/ang/min/03/23/nas8.htm> <diunduh tanggal 24 Mei 2011

*Hak Prerogatif Presiden*”.<http://diy4h.wordpress.com/2009/10/17/hak-prerogatif-presiden/>. Diunduh tanggal 15 Feb2010

AryaniIKristanti  
 < <http://gresnews.com/ch/TopStories/cl/Grasi/id/1341203/Sistem+Pemberian+Grasi+Diubah> <diunduh tanggal 26 September 2010>

Ariyanto, Dedi Setiawan, dan Restu Wijaya ”Karena Presiden Bukan Raja”  
<http://www.majalahtrust.com/hukum/hukum/1298.php> <diunduh tanggal 20 Oktober 2010

M Burhanudin. “Ketidakpastian seorang terpidana mati”  
[http://www.unisosdem.org/ekopol\\_detail.php?aid=7799&coid=3&caid=21](http://www.unisosdem.org/ekopol_detail.php?aid=7799&coid=3&caid=21) <  
 diunduh 20 Oktober 2010

“Pemberian Grasi segera ditangani tim Khusus” 22 Agustus 2010  
<http://www.republika.co.id/berita/breaking-news/hukum/10/08/21/131236-pemberian-grasi-segera-ditangani-tim-khusus>< diunduh tanggal 26 September 2010>

Teori Negara Hukum” [http://www.kesimpulan.com/2009/05/teori\\_negara-hukum.html](http://www.kesimpulan.com/2009/05/teori_negara-hukum.html) <diunduh tanggal 26 Februari 2011>

Jimly Asshiddiqie, Gagasan Negara Hukum Indonesia. Makalah  
[http://jimly.com/makalah/namafile/57/Konsep\\_Negara\\_Hukum\\_Indonesia.pdf](http://jimly.com/makalah/namafile/57/Konsep_Negara_Hukum_Indonesia.pdf)  
 <diunduh tanggal 25 Maret 2011>

Fariz Pradipta. ”Sistem hukum administrasi negara dalam konsep welfare state”.  
<http://farizpradiptalaw.blogspot.com/2009/11/tinjauan-hukum-administrasi-negara.html> <diunduh tanggal. 25 Februari 2011>

Konsep kekuasaan, kewenangan dan Legitimasi” Presentasi tanpa pengarang dan tahun  
<http://blog.unila.ac.id/syafar/files/2009/08/3-kekuasaan-kewenangan-dan-legitimasi.pdf> diunduh tgl 28 Januari 2011

John Locke, *Second Treatise of Government*. E-Book, Written by Jonathan Bennett, 2008 hal.43  
<http://www.earlymoderntexts.com/pdfbits/lo2tr2.pdf>  
 <diunduh tanggal 10 Oktober 2010

Dalam Tri Widodo W Utomo. “Pembatasan Kekuasaan Pemerintah dan Pemberdayaan Demos.”  
[http:// geocities.ws/mas\\_tri/PembatasanKekuasaan.pdf](http://geocities.ws/mas_tri/PembatasanKekuasaan.pdf)  
 < diunduh tanggal 26 Februari 2011>

Triwidodo, “Menyimak Kembali Checks and Balances dalam Sistem Ketatanegaraan di Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945”  
<http://triwidodowutomo.blogspot.com/2010/11/menyimak-kembali-checks-and-balances.html>< diunduh tanggal 9 Mei 2011>

Constitutional topics: checks and balances”  
[http://www.usconstitution.net/consttop\\_cnb.html](http://www.usconstitution.net/consttop_cnb.html) < diunduh tanggal 25 Maret 2011

<http://www.dw-world.de/dw/article/0,,6297525,00.html> diunduh tgl 1 Februari 2011;

<http://www.suaramedia.com/berita-dunia/afrika/21498-perebutan-kekuasaan-mengintai-pasca-kematian-presiden-nigeria.html> Diunduh tanggal 1 Februari 2011

[http://static.rnw.nl/migratie/www.ranesi.nl/arsipaktua/afrika/Perebutan\\_Kuasa\\_Madagaskar-redirected](http://static.rnw.nl/migratie/www.ranesi.nl/arsipaktua/afrika/Perebutan_Kuasa_Madagaskar-redirected) diunduh tanggal 1 Februari 2011

<http://www.epochtimes.co.id/internasional.php?id=411> diunduh tanggal 1 Februari 2011

<http://berita.liputan6.com/politik/200103/9390/Supersemar.Perebutan.Kekuasaan.Soeharto.atas.Sukarno> diunduh tanggal 1 Februari 2011

Bivitri Susanti “Meminta pertanggungjawaban presiden”.  
<http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol1301/meminta-pertanggungjawaban-presiden> <diunduh tanggal 6 Februari 2011

Prerogative” <http://en.wikipedia.org/wiki/Prerogative> <diunduh tanggal 6 februari 2011

“Royal Prerogative in the United Kingdom”  
[http://en.wikipedia.org/wiki/Royal\\_Prerogative\\_in\\_the\\_United\\_Kingdom](http://en.wikipedia.org/wiki/Royal_Prerogative_in_the_United_Kingdom)  
<diunduh tanggal 6 februari 2011

“Amnesty-Pardon-Terminology-Etylology”<a href="http://law.jrank.org/pages/505/Amnesty-Pardon-Terminology-etymology.html">Amnesty and Pardon - Terminology And Etymology</a>  
diunduh tanggal 26 Maret 2011 Lihat juga dalam <http://en.wikipedia.org/wiki/Pardons>, diunduh tanggal 26 Maret 2011

Ahmad Rajafi.”Grasi di Indonesia”  
<http://ahmadrajafi.wordpress.com/2011/02/02/grasi-di-indeonsia/>  
<diunduh tanggal 25 maret 2011

Lihat juga dalam <a href="http://law.jrank.org/pages/505/Amnesty-Pardon-Terminology-etymology.html">Amnesty and Pardon - Terminology And Etymology</a> diunduh tanggal 26 Maret 2011

Lihat di <a href="http://law.jrank.org/pages/506/Amnesty-Pardon-Historical-overview.html">Amnesty and Pardon - Historical Overview</a> diunduh tanggal 26 Maret 2011

Beccaria, “On Crime and Punishment, Italy-1764”  
<http://www.crimetheory.com/Archive/Beccaria/index.html> <diunduh tanggal 11 Mei 2011>

Josh Clark“The Pardon as a Political Tool”  
<http://people.howstuffworks.com/presidential-pardon7.htm> <diunduh tanggal 24 Mei 2011>

Josh Clark, “How Presidential Pardons Work”  
<http://people.howstuffworks.com/presidential-pardon3.htm> < diunduh tanggal 9 Mei 2011>

The MacNeil/Lehrer Report – “Carter’s Pardon. PBS.org January 21, 1977  
[http://www.pbs.org/newshour/bb/asia/vietnam/vietnam\\_1-21-77.html](http://www.pbs.org/newshour/bb/asia/vietnam/vietnam_1-21-77.html) < diunduh tanggal 23 Mei 2011.

*About the office*" <http://www.justice.gov/pardon/about-pardon.html>< diunduh tanggal 9 Mei 2011

"Standards for the consideration of clemency pardons." Department of Justice. <http://www.usdoj.gov/pardon/petitions.htm> <diunduh tanggal 25 Maret 2011>

Dikecam, Putusan Bush Ringankan Hukuman Libby"  
<http://www.kabarindonesia.com/berita.php?pil=14&jd=Dikecam%2C+Putusan+Bush+Ringankan+Hukuman+Libby&dn=20070704071618>

U.S. Supreme Court Schick v. Reed 419 U.S. 256 (1974). Justia.com. <http://supreme.justia.com/us/419/256/case.html> <diunduh tanggal 9 Mei 2011>

Presidential Character and Executive Clemency: A Re-Examination." Northern Illinois University. <http://www.rvc.cc.il.us/faclink/pruckman/pardoncharts/Paper6.pdf> <diunduh tanggal 9 Mei 2011>

Gatot Sugiharto, "Sistem Hukum Filipina" <http://www.gats.blogspot.com/2008/12/sistem-hukum-philipina.html> diunduh tanggal 25 April 2011

Department of Justice"Functional Description of Organizational Units. <http://www.doj.gov.ph/index.php?id1=2&id2=4&id3=2> diunduh tanggal 25 April 2011

Department of Justice" <http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/C-46/page-601.html> ,diunduh tanggal 13 Mei 2011

"Backgrounder on executive clemency"  
<http://www.gmanews.tv/story/65885/backgrounder-on-executive-clemency>  
<diunduh tanggal 25 April 2011

Pardon in the Philippines : The current president controversially pardons a former one.[http://www.economist/node/10052413?story\\_id=1005241](http://www.economist/node/10052413?story_id=1005241)  
<diunduh tanggal 6 Mei 2011>

Parole Board of Canada"Pardon and Clemency" <http://pbc-clcc.gc.ca/about/abt-eng.shtml><diunduh tanggal 13 Mei 2011>

Letters Patent Constituting the Office of Governor General of Canada"  
<http://www.solon.org/Constitutions/Canada/English/LettersPatent.html>  
<diunduh tanggal 13 Mei 2011>