

**REKONSTRUKSI REGULASI PENEGAKAN HUKUM
TINDAK PIDANA PENGHINAAN DAN PENCEMARAN
NAMA BAIK MELALUI MEDIA SOSIAL BERBASIS
NILAI KEADILAN**

DISERTASI



**Diajukan Untuk Memenuhi Syarat Memperoleh
Gelar Doktor Ilmu Hukum**

**Disusun oleh:
NANUNG NUGROHO INDARYANTO
NIM: 10302000059**

**PROGRAM DOKTOR ILMU HUKUM
FALKUTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
SEMARANG
2022**

PENGESAHAN UJIAN KELAYAKAN

**REKONSTRUKSI REGULASI PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA
PENGIHINAAN DAN PENCEMARAN NAMA BAIK MELALUI MEDIA
SOSIAL BERBASIS NILAI KEADILAN**

Oleh :

NANUNG NUGROHO INDARYANTO

PDHIL 10302000059

Disusun Disertasi

Pada Program Doktor(S3) Ilmu Hukum Fakultas Hukum
Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)

Telah disetujui bahwa disertasi layak di uji :

Pada tanggal.....

PROMOTOR



Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyudingsih, S.H., M.Hum.
NIDN.0628046401

CO-PROMOTOR



Prof. Dr. Hj. Anis Masdurohatun, S.H., M.Hum.
NIDN.210303040

Mengetahui,

**Ketua Program Doktor Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA)**



Prof. Dr. Hj. Anis Masdurohatun, S.H., M.Hum.
NIDN.210303040

PERNYATAAN ORIGINALITAS PENELITIAN

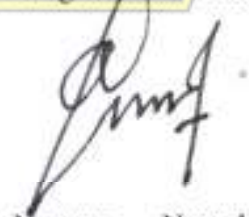
Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya tulis saya, disertasi ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik Doktor baik Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang (UNISSULA) maupun perguruan tinggi lainnya.
2. Karya tulis ini adalah murni gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri tanpa bantuan pihak lain selain Tim Promotor dan masukan dari Tim Penelaah.
3. Dalam karya tulis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain kecuali secara tertulis dengan jelas dicantumkan sebagai acuan dalam naskah dengan disebutkan nama pengarang dan dicantumkan dalam daftar Pustaka
4. Pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan atau ketidakbenaran dalam pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya ini, serta sanksi lainnya sesuai dengan norma yang berlaku pada perguruan tinggi ini.

UNISSULA

UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG
Semarang, Februari 2023

Yang Membuat Pernyataan



Nanung Nugroho Indaryanto,
S.T.,M.H
NIM. 10302000059

MOTTO DAN PERSEMBAHAN

MOTTO

“Bertakwalah kepada Allah atas diri Anda, Ketahuilah, Anda diciptakan seorang diri. Andapun akan mati seorang diri, lalu dikumpulkan seorang diri juga. Bahkan, Anda akan dihisab dan dihitung seorang diri. Demi Allah, tidak akan ada seorangpun yang akan menyertai Anda. Dan tak satupun dari mereka yang kuasa menjadi pembela anda”.

Atha' bin Abi Rabah.

PERSEMBAHAN

Disertasi ini penulis persembahkan kepada :

1. Kedua oranguaku tercinta bapak Kadaryanto dan Ibu Rini Sayekti yang berada di Klaten;
2. Istriku Rizka Himawaty, S.H., MM tercinta yang selama ini mendukung aku dalam doa;
3. Anakku tercinta Kakak Titha dan Dik Bellva;
4. Universitas Islam Sultan Agung Semarang (UNISSULA) yang mendidik dan membimbing aku serta memberikan kesempatan menimba ilmu Pendidikan Program Doktor Ilmu Hukum;
5. Dan untuk kemajuan Ilmu Hukum di Indonesia.

KATA PENGANTAR



Pertama sekali peneliti mengucapkan Puji Syukur kepada Allah SWT, Karena dengan rahmat dan karunia-Nya akhirnya penulis dapat menyelesaikan Disertasi dengan judul **“REKONSTRUKSI REGULASI PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA PENGHINAAN DAN PENCEMARAN NAMA BAIK MELALUI MEDIA SOSIAL BERBASIS NILAI KEADILAN”**.

Pada kesempatan ini peneliti mengucapkan terima kasih kepada semua pihak yang telah memberikan bantuannya dalam menyelesaikan Disertasi ini. Selanjutnya Dalam kesempatan ini peneliti ucapkan terima kasih sedalam dalamnya kepada yang terhormat :

1. Bapak Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., S.E., Akt., M.Hum selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung yang telah memberikan kesempatan kepada penulis untuk mengikuti kuliah di Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA).
2. Bapak Prof. Dr. Bambang Tri Bawono, S.H., M.H. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung atas segala perhatian, kebijaksanaan, serta dorongan kepada penulis untuk belajar banyak hal dalam upaya pengembangan wawasan dan kompetensi pendidikan serta penyelesaian studi.
3. Ibu Prof. Dr. Hj. Anis Masdurohatun, S.H., M.Hum. selaku Ketua Program Studi Doktor Ilmu Hukum Fakultas Rektor Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) yang telah memungkinkan penulis untuk belajar dengan fasilitas dan situasi akademik yang mengedepankan pelayanan dan mutu.
4. Ibu Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyudingsih, S.H., M.Hum. selaku Sekretaris Program Studi Doktor Ilmu Hukum Fakultas Rektor Universitas Islam Sultan

Agung (UNISSULA) atas segala perhatian, kebijakan serta dorongan kepada peneliti untuk belajar banyak hal dalam upaya pengembangan wawasan dan kompetensi pendidikan serta untuk menyelesaikan studi.

5. Ibu Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyudingsih, S.H., M.Hum selaku Promotor atas segala perhatian, bimbingan, petunjuk, kebijakan serta dorongan kepada penulis dalam upaya pengembangan wawasan dan kompetensi.
6. Ibu Prof. Dr. Hj. Anis Masdurohatun, S.H., M.Hum selaku Co Promotor atas segala perhatian, bimbingan, petunjuk, kebijakan serta dorongan kepada penulis dalam upaya pengembangan wawasan dan kompetensi.
7. Para Narasumber dari Bidhumas, Ditreskrimsus, Satreskrim Polres Salatiga, Kejaksaan Negeri Kota Salatiga dan Pengadilan Negeri Salatiga.
8. Keluarga besar yang selalu mendukung dan memberikan semangat dan doa bagi penulis untuk menyelesaikan disertasi, istriku dan anak-anakku tercinta yang selalu memberikan semangat serta dukungan dalam menyelesaikan studi Program Doktor Ilmu Hukum (PDIH) di Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang.
9. Teman-teman Program Doktor Ilmu Hukum dan Civitas Akademika Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang.
10. Seluruh staf dan karyawan PDIH Unissula diantaranya Mas Azis ,Mas Iluk, Mbak Erren yang banyak membantu selama studi di PDIH UNISSULA.

Dengan iringan doa semoga amal baik beliau-beliau diatas mendapatkan rahmat sekaligus balasan yang setimpal dari Allah SWT baik didunia maupun diakhirat. Aamiin.

Peneliti sangat menyadari bahwa Disertasi ini masih banyak kekurangan, dan jauh dari harapan, dengan segala kerendahan hati diharapkan saran, masukan dan kritik yang membangun dari pembaca, baik dari kalangan mahasiswa, dosen, praktisi

hukum. Semoga penulisan Disertasi ini dapat bermanfaat bagi pengembangan ilmu hukum, bagi diri sendiri, keluarga masyarakat bangsa dan Negara.

Semarang, 2022

Penulis

Nanung Nugroho Indaryanto
NIM : 10302000059



ABSTRAK

Apresiasi sebagian orang terhadap etika ber-media sosial masih sangat rendah. Hal tersebut mengakibatkan sebagian orang tidak memahami dampak hukum jika memakai media sosial sebagai tempat menuliskan sesuatu yang dapat merugikan pihak lain, seperti menyebarkan fitnah, mencemarkan nama baik memutarbalikkan fakta, menyebarkan kabar bohong, dan lain-lain. Hukuman yang diberikan di rasa kurang adil bagi para terdakwa karena kebanyakan dari para terdakwa merupakan masyarakat biasa. Dalam mengatasi permasalahan yang timbul dari kasus pencemaran nama baik yang berlanjut hingga proses persidangan di pengadilan, sebenarnya dapat diatasi dengan konsep yang akan diterapkan di dalam Rancangan Kitab Undang Undang Hukum Pidana (RKUHP) yang saat ini sedang dibahas yaitu putusan pemaafan hakim atau rechterlijk pardon. Tujuan penelitian ini adalah 1) untuk menganalisis dan menemukan alasan penegakan hukum terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini belum berbasis nilai keadilan; 2) untuk menganalisis dan menemukan kelemahan regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini; 3) untuk menganalisis dan menemukan rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan.

Penulis menggunakan paradigma penelitian post-positivism. Ditinjau dari segi sifatnya, penelitian ini bersifat *deskriptif analitis*. Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis empiris. Metode pengumpulan data yang digunakan bersumber dari data sekunder dan data primer. Analisis data dilakukan dengan metode analisis kualitatif. Metode penelitian kualitatif adalah metode yang bersifat interaktif.

Hasil penelitian menyatakan bahwa pengaturan tentang penghinaan pada dasarnya berupa batasan atas hak kebebasan berekspresi yang diwujudkan dengan cara menuduh seseorang telah melakukan perbuatan tertentu. Namun demikian, pengertian penghinaan dan perbuatan turunannya belum bisa ditemui pengaturan di Indonesia secara definitif. Sehingga, untuk memahami penghinaan, kita hanya dapat merujuk pada perumusan delik-delik pidana pada Bab Penghinaan di KUHP. Masih banyak kasus-kasus lain yang berujung ke ranah hukum menjadi pembelajaran bagi siapa saja yang akan memakai media sosial dalam menyampaikan pendapat, kritik, dan kebebasan berekspresi. Semua harus mengacu ke koridor hukum. Berdasarkan penelitian yang dilakukan tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial di Wilayah Hukum Polda Jawa Tengah masih dapat dikatakan cukup rendah. Hal tersebut dikarenakan kesadaran masyarakat karena munculnya Undang-undang ITE. Upaya kebijakan formulasi di masa yang akan datang terkait tindak pidana pencemaran nama baik harus dilakukan. Pentingnya pengaturan penegakan batasan, kualifikasi yuridis serta mengenai apa yang dimaksud tindak pidana pencemaran baik dan perbuatan apa saja yang menjadi alasan pembena suatu tindak pidana pencemaran nama baik berdasarkan kajian komparatif dengan beberapa KUHP Asing serta Peraturan Perundang-undangan di Inggris, Amerika Serikat, Ontario, Kanada, Korea dan India yang mengatur secara jelas dan rinci.

Kata Kunci: Rekonstruksi, Tindak Pidana, Penghinaan, Pencemaran Nama Baik, media social, Keadilan.

ABSTRACT

The appreciation of some people for the ethics of using social media is still very low. This results in some people not understanding the legal implications of using social media as a place to write things that harm other parties, such as spreading slander, defamation, distorting facts, spreading false news, and so on. The punishment given was deemed unfair for the suspects because most of the suspects were ordinary people. In overcoming the problems that arise from the case of drug defamation, whether it continues until the trial process in court, it can actually be overcome with the concept that will be applied in the Draft Criminal Code (RKUHP) which is currently being discussed, namely the judge's pardon decision or rechterlijk pardon. The purposes of this study are 1) to analyze and find reasons for law enforcement against criminal acts of humiliation and/or defamation through social media currently not based on justice values; 2) to analyze and find weaknesses in the current law enforcement regulations for insults and/or defamation through social media; 3) to analyze and find the reconstruction of law enforcement regulations for criminal acts of humiliation and/or defamation through social media based on the value of justice.

The author uses the post-positivism research paradigm. In terms of its nature, this research is descriptive analytical. The approach method used in this study is an empirical juridical approach. The data collection method used is sourced from secondary data and primary data. Data analysis was carried out using qualitative analysis methods. Qualitative research methods are methods that are interactive,

The results of the study stated that the regulation on humiliation is basically a limitation on the right to freedom of expression which is realized by accusing someone of having committed a certain act. However, the definition of humiliation and its derivative acts cannot be found definitively in Indonesia. So, to understand insults, we can only refer to the formulation of criminal offenses in the Humiliation Chapter in the Criminal Code. There are still many other cases that end up in the realm of law as lessons for anyone who will use social media to express opinions, criticism, and freedom of expression. All must refer to the corridor of law. Based on research conducted by criminal acts of humiliation and or defamation through social media in the Central Java Police Legal Area, it can still be said to be quite low. This is due to public awareness due to the emergence of the ITE Law. Efforts to formulate policies in the future related to criminal acts of defamation must be carried out. The importance of setting affirmation of boundaries, juridical qualifications as well as regarding what is meant by a criminal act of defamation and what acts are the justification for a criminal act of defamation based on a comparative study with several Foreign Criminal Codes and Legislation in the United Kingdom, United States of America, Ontario, Canada, Korea and India are regulated in a clear and detailed manner.

Keywords: Reconstruction, Crime, Humiliation, Defamation, social media, Justice

RINGKASAN DISERTASI

A. Latar Belakang

Kehadiran Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) telah mengatur larangan perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana. Akan tetapi ketentuan yang mengatur tentang hal itu dipandang tidak memberi landasan yang kuat, baik dari aspek yuridis, filosofis, maupun sosiologis, sebab dapat menimbulkan multitafsir, apakah untuk efek pencegahan, atau penghukuman atau tujuan pengekangan kebebasan berpendapat. Bahkan dengan delik aduan membuat Pasal 27 ayat (3) UU ITE banyak yang berpendapat menjadi “Pasal karet”.

Pemerintah telah merekonstruksi penegakan hukum di Pasal 27 ayat (3) UU ITE yang melarang perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana. Meskipun delik biasa dalam Pasal tersebut telah diubah menjadi delik aduan, ancaman sanksi pidana juga telah diturunkan dari 6 (enam) tahun penjara menjadi 4 (empat) tahun penjara, denda dari 1 milyar rupiah menjadi 750 juta rupiah, dan penambahan ketentuan tentang “hak untuk dilupakan” (*right to be forgotten*) atas permintaan orang yang bersangkutan berdasarkan penetapan pengadilan, akan tetapi kebijakan untuk merekonstruksi terhadap Pasal tersebut masih dipandang tidak menyelesaikan masalah.

Pasal pencemaran nama baik atau delik reputasi dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE tersebut memiliki cacat bawaan, kesimpangsiuran rumusan, dan inkonsistensi hukum pidana. Selama ancaman pidana maksimal 6 tahun penjara

dan/atau denda Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) di dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak direvisi, maka memberatkan mereka yang dianggap melanggar Pasal ini. Pelaku langsung bisa ditahan selama penyelidikan karena hukuman pidananya di atas 5 (lima) tahun penjara. Ukuran kejahatan di dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE setara dengan perkara pencurian dan pembunuhan, bahkan bisa melebihi hukuman para koruptor.

Pasal 27 ayat (3) UU ITE memiliki keterbatasan dimana dapat mengancam kebebasan berpendapat para netizen, membungkam mereka yang vokal seperti aktivis anti korupsi, jurnalis, dan whistleblower. Norma penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE dan di dalam KUH Pidana adalah sama, bedanya terletak pada mediumnya, pelaku, ancaman pidananya, dan unsur di muka umum.

Ada 4 (empat) pola permasalahan yang ditimbulkan dari Pasal 27 ayat (3) UU ITE tersebut, yakni dapat menimbulkan persepsi sebagai sarana balas dendam, shock therapy, membungkam kritik, dan sarana untuk barter kasus hukum lainnya. Ada kecenderungan Pasal 27 ayat (3) UU ITE digunakan oleh mereka yang memiliki kekuasaan, seperti pejabat atau tokoh, untuk membungkam pendapat orang-orang yang kritis. Pencemaran nama baik di banyak negara tidak masuk ke dalam ranah hukum pidana dan cukup diselesaikan dengan hukum perdata.

Publik berhak menyampaikan pendapat tanpa harus takut diawasi, dikekang ataupun dibungkam. Memperhatikan makna filosofis dan yuridis di dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE, Pemerintah Indonesia belum bisa melindungi kebebasan berpendapat warganya sendiri. Komunitas blogger dan aktivis online Asia Tenggara yang tergabung dalam South Asian Freedom of Network (SAFENET) menyerukan agar pemerintah menghentikan praktik pembungkaman berpendapat di dunia maya menambahkan ketentuan “*right to*

be forgotten” kewajiban menghapus konten yang tidak relevan bagi penyelenggara sistem elektronik. pelaksanaan “*right to be forgotten*” dilakukan atas permintaan orang yang bersangkutan berdasarkan penetapan pengadilan. Ketujuh, memperkuat peran pemerintah untuk mencegah penyebarluasan konten negative di internet.

Pasal 27 ayat (3) UU ITE dapat memenjarakan para pengguna media sosial yang berpendapat online di internet. Ketentuan demikian dianggap tidak sesuai dengan semangat reformasi, bertentangan dengan Pasal 28 E (3) dan Pasal 28 F UUD NRI Tahun 1945. Pasal 27 ayat (3) UU ITE ini juga tumpang tindih (tidak sejalan) dengan UUD NRI Tahun 1945, UU Nomor 14 Tahun 2008 Tentang Keterbukaan Informasi Publik, UU Nomor 40 Tahun 1999 Tentang Pers, UU Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen, dan Pasal 310 serta Pasal 311 KUH Pidana. Ekses yang terjadi adalah muncul ketidakpastian hukum dalam menanggulangi konten yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial.

Hasil revisi Undang-Undang (UU) Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE), antara lain: pertama, menambahkan sejumlah penjelasan untuk menghindari multitafsir terhadap ketentuan penghinaan/pencemaran nama baik pada Pasal 27 ayat (3). Kedua, menurunkan ancaman pidana pencemaran nama baik dari paling lama 6 tahun menjadi 4 tahun dan denda Rp. 1.000.000.000,00 menjadi Rp. 750.000.000,00. Juga menurunkan ancaman kekerasan pada Pasal 29 dari paling lama 12 tahun penjara menjadi 4 tahun penjara dan denda Rp. 2.000.000.000,00 menjadi Rp. 750.000.000,00. Ketiga, melaksanakan putusan MK atas Pasal 31 ayat 4 yang mengamanatkan pengaturan tata cara intersepsi ke dalam UU. Juga menambahkan penjelasan Pasal 5 terkait keberadaan informasi elektronik sebagai alat bukti hukum. Keempat, sinkronisasi hukum acara penggeledahan, penyitaan, penangkapan dan penahanan dengan hukum acara

KUHAP. Kelima, memperkuat peran PPNS UU ITE untuk memutuskan akses terkait tindak pidana TIK. Keenam, “Kicauan” di media sosial bisa berakhir di ranah hukum jika tidak memperhatikan koridor hukum karena kicauan dapat menyebabkan tersangkut dengan delik hukum. Perbuatan yang sesuai dengan Pasal 27 ayat (3) merupakan perbuatan yang melawan hukum dengan sanksi pidana yang juga disebut sebagai kriminal. Pasal 27 ayat (3) inilah yang sering dipakai banyak kalangan untuk melaporkan tulisan dan status di media sosial.

Berbeda dengan penerapan hukum terkait kasus pelanggaran terkait dengan pendistribusian konten yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial di beberapa negara di dunia. Kita lihat negara Jerman. Dilansir dari The Guardian, Pemerintah Jerman mengeluarkan sebuah peraturan yang bisa mendenda perusahaan sosial media terkait tentang berita hoax. Parlemen Jerman meminta perusahaan media sosial untuk menghapus konten-konten *hate speech*, berita hoax, dan lain-lain dalam waktu 24 jam sejak ada komplain. Di Jerman, perusahaan media sosial juga diharuskan untuk membuat laporan setiap 6 (enam) bulan terkait komplain yang mereka dapatkan.

Heiko Maas mengatakan bahwa "kebebasan berpendapat berakhir ketika tindakan kriminal dimulai" seperti dikutip dari Guardian. Heiko juga mengatakan, bahwa angka kriminal menyangkut ujaran kebencian di Jerman meningkat sebesar 300 persen selama 2 (dua) tahun belakangan. Tak hanya Jerman, Negara Prancis juga menerapkan peraturan ketat terkait media sosial. Pemerintah Prancis membuat peraturan ketenagakerjaan yang memperbolehkan pengusaha untuk menilai calon tenaga kerja berdasarkan akun media sosial yang dimilikinya. Hal ini tentu akan membuat masyarakat Prancis semakin berhati-hati dalam menggunakan media sosial. Tak hanya itu, Prancis juga memperingatkan orangtua untuk tidak memposting foto anaknya ke media

social, karena terkait peraturan privasi. Peraturan ini memungkinkan anak untuk menggugat orangtuanya terkait foto masa kecilnya yang diunggah di media sosial.

Indonesia baru memulai regulasi tentang media sosial saat mensahkan UU ITE No. 11 Tahun 2008. Dengan berdasarkan Pasal ini Kominfo RI sempat memblokir beberapa media sosial seperti Bigo live, Vimeo, Reddit, dan lain-lain. Kominfo RI beralasan bahwa platform media sosial tersebut tidak sesuai dengan kebijakan pemerintah Indonesia terkait penggunaan media sosial. Kominfo RI juga berusaha keras agar konten berita hoax dan ujaran kebencian bisa berkurang di media sosial di Indonesia.

Pemerintah Indonesia juga sedang mewacanakan kepemilikan akun di media sosial harus sesuai kartu identitas kependudukan. Hal ini untuk mengurangi kriminalitas di media sosial. Apalagi jumlah pengguna internet di Indonesia makin besar.

Dalam laporan berjudul Digital 2021: The Latest Insights Into The State of Digital itu, disebutkan bahwa dari total 274,9 juta penduduk di Indonesia, 170 juta di antaranya telah menggunakan media sosial. Dengan demikian, angka penetrasinya sekitar 61,8 persen. Angka pengguna aktif media sosial di Indonesia tersebut tumbuh sebesar 10 juta atau sekitar 6,3 persen dibandingkan bulan Januari 2020. Dalam periode yang sama, pengguna internet di Indonesia tumbuh 27 juta atau 15,5 persen menjadi 202,6 juta. Urutan pertama aplikasi media sosial yang paling banyak digunakan di Indonesia ternyata ditempati oleh YouTube, disusul oleh WhatsApp, Instagram, Facebook, lalu Twitter secara berturut-turut.

Dengan adanya media sosial atau aplikasi tersebut, ironisnya bahwa apresiasi sebagian orang terhadap etika ber-media sosial masih sangat rendah. Hal tersebut mengakibatkan sebagian orang tidak memahami dampak hukum

jika memakai media sosial sebagai tempat menuliskan sesuatu yang merugikan pihak lain, seperti menyebarkan fitnah, memutarbalikkan fakta, menyebarkan kabar bohong, dan lain-lain.

Dalam UUD 1945 Pasal 28E ayat (3) mengatur tentang hak kebebasan berekspresi dan berpendapat. Permasalahannya adalah apa esensi dari Pasal dimaksud? Kebebasan mengeluarkan pendapat mencakup hak untuk mencari, menerima dan menyebarkan gagasan serta informasi. Kebebasan ini merupakan suatu hak yang memiliki banyak sisi yang menunjukkan keluasan dan cakupan hukum hak asasi manusia. Pengeluaran pendapat dilindungi dalam bentuk verbal maupun tertulis di berbagai medium seperti seni, kertas, dan internet. Makna kebebasan mengeluarkan pendapat, tentu saja, bukanlah tidak terbatas. Harus ada langkah langkah yang perlu diambil untuk memastikan agar kebebasan mengeluarkan pendapat tidak merugikan hak dan kebebasan orang lain.

Artinya, walaupun kebebasan mengeluarkan pendapat merupakan hak konstitusional setiap warga Negara yang secara eksplisit dijamin oleh Undang-undang Dasar 1945, tapi makna kebebasan tersebut jangan dimaknai sebebaskan tanpa mengindahkan norma hukum dan norma-norma yang lain. Sebab, pemaknaan hak asasi manusia termasuk hak atas kebebasan untuk mengeluarkan pendapat harus diletakkan dalam konteks sistem hukum nasional dengan Pancasila yang menjadi pedoman dasarnya. Kebebasan untuk mengeluarkan pendapat yang dimiliki seseorang dan merupakan hak asasinya tidak boleh merugikan apalagi melanggar kebebasan dan hak yang sama yang dimiliki oleh orang lain.

Apabila melihat gambaran umum penggunaan delik penghinaan di Indonesia, dalam penuntutan pidana penghinaan, masyarakat biasa menempati porsi tertinggi sebagai pelaku penghinaan dengan 160 (seratus enam puluh) kasus dari 171 (seratus tujuh puluh satu) putusan. Sementara, korban penghinaan

terbesar ditempati oleh pejabat publik atau orang-orang yang bekerja di sektor publik, yaitu 63 (enam puluh tiga) kasus. Data tersebut menunjukkan bahwa hukum pidana penghinaan secara efektif digunakan untuk melindungi kepentingan pejabat publik dan atau orang-orang yang bekerja di sektor publik. Fakta ini menunjukkan bahwa hukum penghinaan di Indonesia masih diselimuti dengan nuansa kolonial yang memberikan perlindungan besar bagi individu yang memiliki kekuasaan (*power*) terhadap hak masyarakat biasa.

Selain itu, hukuman yang diberikan di rasa kurang adil bagi para terdakwa karena kebanyakan dari para terdakwa merupakan masyarakat biasa. Dalam mengatasi permasalahan yang timbul dari kasus pencemaran nama baik yang berlanjut hingga proses persidangan di pengadilan, sebenarnya dapat diatasi dengan konsep yang akan diterapkan di dalam Rancangan Kitab Undang Undang Hukum Pidana (RKUHP) yang saat ini sedang dibahas yaitu putusan pemaafan hakim atau *rechterlijk pardon*. RKUHP tahun 2015 telah memasukkan lembaga pemaafan dalam sistem peradilan, sesuai Pasal 56 ayat (2) RKUHP, yaitu:

"Ringannya perbuatan, keadaan pribadi pembuat, atau keadaan pada waktu dilakukan perbuatan atau yang terjadi kemudian, dapat dijadikan dasar pertimbangan untuk tidak menjatuhkan pidana atau mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan".

Pengaturan tersebut memberikan kemungkinan untuk tidak menjatuhkan pidana terhadap terdakwa yang telah terbukti melakukan suatu tindak pidana.

B. Rumusan Masalah

1. Mengapa penegakan hukum terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini belum berbasis nilai keadilan?

2. Bagaimana kelemahan regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini?
3. Bagaimana rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisis dan menemukan mengapa penegakan hukum terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini belum berbasis nilai keadilan.
2. Untuk menganalisis dan menemukan kelemahan regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini.
3. Untuk menganalisis dan menemukan rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan.

D. Kegunaan Penelitian

1. Kegunaan Teoretis
 - a. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi pengembangan ilmu, khususnya terkait dengan ilmu hukum dan bagi hukum tata negara secara lebih luas dan ke depan.
 - b. Bagi para penegak hukum, diharapkan dapat memberikan masukan bagi penyempurnaan peraturan hukum dalam mengenai penegakan hukum terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan dengan memberikan

perlindungan terhadap masyarakat, pemerintah, badan usaha, ataupun aparat penegak hukum.

2. Kegunaan praktis

- a. Hasil penelitian ini dapat dipergunakan untuk memberikan sumbangan ilmu pengetahuan dan sebagai referensi bagi para pihak khususnya penegak hukum dan akademisi yang ingin meneliti permasalahan yang sama, khususnya dalam menganalisis rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan.
- b. Meningkatkan penalaran, membentuk pola pikir yang dinamis, dan mengaplikasikan ilmu yang diperoleh oleh penulis selama studi lanjut.

E. Kerangka Teoretik

1. *Grand Theory*: Teori Keadilan

Keadilan dari kata adil yang mendapat awalan “ke” dan akhiran “an” artinya tidak berat sebelah; tidak pandang bulu; tidak memihak, yaitu perbuatan yang tidak berat sebelah atau seimbang. Keadilan dalam hukum sering disimbulkan dengan timbangan, karena dimaksudkan agar perbuatan itu tidak berat sebelah sehingga men-dholimi yang lain.

Ideologi Pancasila yang dibangun oleh bangsa Indonesia mempunyai karakter khusus dan berbeda dengan ideologi kapitalisme dan ideologi sosialisme. Perbedaan antara ketiganya bahwa ideologi Pancasila yang dijadikan pedoman hidup bangsa Indonesia adalah berdasar pada Ketuhanan Yang Maha Esa, berdasarkan Kemanusiaan Yang Beradab dan Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia, sedangkan ideologi kapitalisme hanya mengakui kepemilikan individu yang tidak berdasar atas nilai

Ketuhanan Yang Maha Esa, dan Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab bahkan tidak ada ruang bagi Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat, tapi yang ada adalah keadilan bagi individu-individu.

Berkaitan dengan keadilan dalam disertasi ini, bahwa keadilan itu telah digariskan dalam ideologi Pancasila yang dijabarkan dalam pembukaan Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945, karena itu keadilan merupakan kehendak rakyat yang berdaulat dan harus dilaksanakan oleh para penyelenggara negara.

2. *Applied Theory: Teori Penegakan Hukum*

Berdasarkan teori Satjipto Raharjo penegakan hukum pada hakikatnya merupakan penegakan ide-ide atau konsep-konsep tentang keadilan, kebenaran, kemanfaatan sosial, dan sebagainya. Jadi Penegakan hukum merupakan usaha untuk mewujudkan ide dan konsep-konsep tadi menjadi kenyataan. Hakikatnya penegakan hukum mewujudkan nilai-nilai atau kaedah-kaedah yang memuat keadilan dan kebenaran, penegakan hukum bukan hanya menjadi tugas dari para penegak hukum yang sudah di kenal secara konvensional, tetapi menjadi tugas dari setiap orang.

Penegakan hukum merupakan suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan sosial menjadi kenyataan. Jadi penegakan hukum pada hakikatnya adalah proses perwujudan ide-ide. Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman pelaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Penegakan hukum merupakan usaha untuk mewujudkan ide-ide dan konsep-konsep hukum yang diharapkan rakyat

menjadi kenyataan. Penegakan hukum merupakan suatu proses yang melibatkan banyak hal.

3. *Applied Theory*: Teori Pertanggungjawaban Pidana

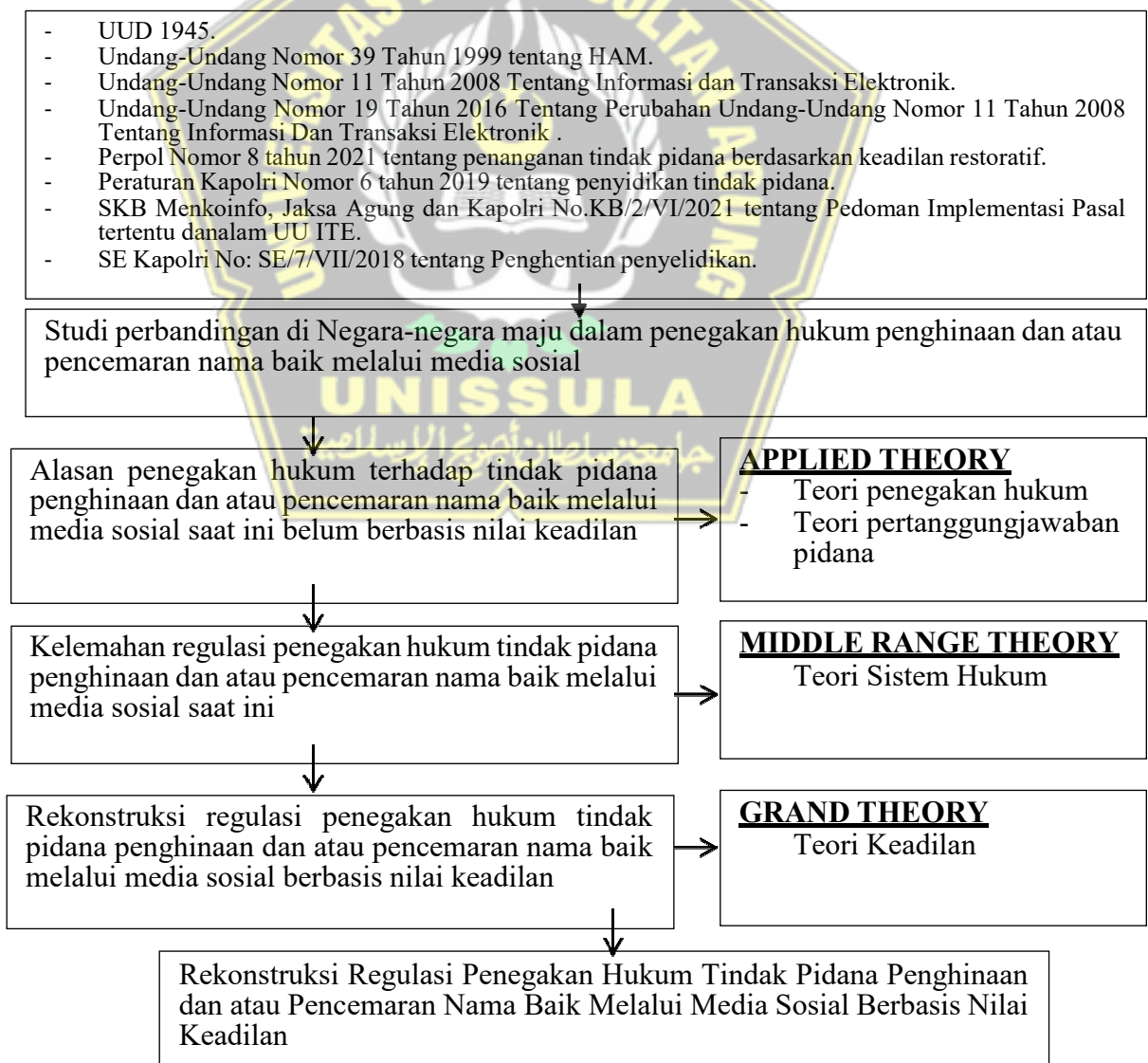
Pertanggungjawaban pidana menjurus kepada pemidanaan petindak, jika telah melakukan suatu tindak pidana dan memenuhi unsur yang telah ditentukan undang-undang. Dilihat dari terjadinya suatu tindak pidana yang terlarang (diharuskan) seseorang akan dipertanggungjawabkan (pidanakan) atas tindakan tersebut apabila tindakan tersebut bersifat melawan hukum (dan tiada penindakan sifat melawan hukum atau alasan pembenar) untuk itu. Terhadap orang yang mampu bertanggung jawab atas perbuatannya, tentu orang tersebut harus mempertanggungjawabkan, tetapi orang yang tidak mampu mempertanggungjawab atas perbuatannya karena keadaan tertentu kepada si pelaku masih diadakan berbagai tindakan-tindakan yang sesuai dengan rasa keadilan.

Dalam hukum pidana konsep liability disebut pertanggungjawaban, merupakan konsep yang sentral yang dikenal dengan ajaran kesalahan. Pertanggungjawaban pidana dapat dikatakan sebagai sesuatu yang berkaitan dengan keadaan mental tersangka, pertanggungjawaban pidana itu selalu berhubungan dengan kesalahan, baik dalam bentuk kesengajaan maupun kelalaian. Asas kesalahan merupakan asas fundamental dalam hukum pidana, sangat tidak adil apabila menjatuhkan pidana sebenarnya orang itu tidak mempunyai kesalahan.

Pertanggungjawaban pidana yang menyangkut masalah pembuat dari tindak pidana, aturan mengenai pertanggungjawaban pidana merupakan regulasi mengenai bagaimana memperlakukan mereka yang melanggar

kewajiban. Jadi perbuatan yang dilarang oleh masyarakat itu dipertanggungjawabkan pada sipembuatnya, artinya hukuman yang objektif terhadap hukuman itu kemudian diteruskan kepada si terdakwa. Pertanggungjawaban pidana tanpa adanya kesalahan dari pihak yang melanggar tidak dapat dipertanggungjawabkan. Jadi orang yang tidak mungkin dipertanggungjawabkan dan dijatuhi pidananya kalau tidak melakukan perbuatan pidana. Tetapi meskipun dia melakukan perbuatan pidana tidak selalu dia dapat dipidana.

F. Kerangka Pemikiran



G. Metode Penelitian

1. Paradigma Penelitian

Penulis menggunakan paradigma penelitian post-positivism, dimana para pengikut ini mengemukakan alasannya tidak mungkin menyamaratakan ilmu-ilmu tentang manusia dengan ilmu alam, karena tindakan manusia tidak bisa diprediksi dengan satu penjelasan yang mutlak pasti, sebab manusia selalu berubah. Secara metodologi, melalui metode triangulation yaitu menggunakan bermacam-macam metode, sumber data, peneliti, dan teori. Kemudian secara epistemologi hubungan antara pengamat dengan objek atau realitas tidaklah bisa dipisahkan seperti pada aliran positivisme. Aliran ini menyatakan suatu hal tidak mungkin mencapai suatu klaim kebenaran apabila pengamat mengambil jarak dengan apa yang diteliti.

2. Jenis Penelitian

Ditinjau dari segi sifatnya, penelitian ini bersifat *deskriptif analitis*, yaitu analisis data yang dilakukan tidak keluar dari lingkup permasalahan dan berdasarkan teori atau konsep yang bersifat umum diaplikasikan untuk menjelaskan tentang seperangkat data, atau menunjukkan komparasi atau hubungan seperangkat data dengan seperangkat data yang lain. Oleh karena itu dalam spesifikasi penelitian dalam penulisan disertasi ini berupa penelitian *deskriptif analitis*. *Deskriptif* dalam arti bahwa dalam penelitian ini penulis bermaksud untuk menggambarkan dan melaporkan secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala sesuatu yang berkaitan dengan rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan, sedangkan *analitis* berarti mengelompokkan, menghubungkan dan memberi

tanda pada regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik.

3. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis empiris. Berdasarkan pandangan Soetandyo Wignjosoebroto, penelitian hukum empiris merupakan penelitian-penelitian yang berupa studi-studi empirik untuk menemukan teori-teori mengenai proses bekerjanya hukum dalam masyarakat. Metode pendekatan dilakukan melalui pendekatan undang-undang (*statuta approach*), dan metode pendekatan kasus (*case approach*) dan pendekatan perbandingan hukum.

4. Sumber Data

Secara umum jenis data yang diperlukan dalam suatu penelitian hukum terarah pada penelitian data sekunder dan data primer.

a. Data sekunder

Data sekunder, yaitu data yang mendukung keterangan atau menunjang kelengkapan data primer yang diperoleh dari perpustakaan dan koleksi pustaka pribadi penulis yang dilakukan dengan cara studi pustaka atau studi literatur. Dalam melakukan penelitian ini peneliti menggunakan jenis data sekunder, yaitu data yang diperoleh dari perpustakaan dan yang bersifat publik. Data sekunder dalam penelitian ini bersumber pada:

1) Bahan hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat mengikat artinya mempunyai otoritas yang terdiri dari perundang-

undangan, catatan-catatan atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim. Bahan hukum primer antara lain:

- a) Pancasila
- b) Undang-Undang Dasar 1945;
- c) KUHP;
- d) Undang-Undang RI Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia;
- e) Undang-Undang RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik;
- f) Undang-Undang RI Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik;
- g) Peraturan Kapolri Nomor 6 tahun 2019 tentang penyidikan tindak pidana;
- h) Surat Edaran Kapolri Nomor : SE/7/VII/2018 tentang Penghentian Penyelidikan;
- i) Surat Edaran Kapolri Nomor 8 tahun 2018 tentang Penerapan Restorative Justice dalam Penyelesaian Perkara Pidana;
- j) Surat Edaran (SE) No.SE/2/11/2021 tentang Kesadaran Budaya Beretika untuk Mewujudkan Ruang Digital Indonesia yang Bersih, Sehat, dan Produktif.
- k) Ketetapan MPR-RI Nomor XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia;
- l) No :ST/688/III/REN1.3/2021 tentang Pedoman Pelaksanaan Virtual Police (VP);

- m) No. ST/339/II/RES1.1.1/2021 tentang Pedoman Penanganan TP Siber;
- n) Putusan MK Nomor 50/PUU-VI/2008;
- o) Keputusan Bersama Menkominfo, Jaksa Agung Ri, Dan Kapolri Nomor 229 Tahun 2021 Nomor 154 Tahun 2021, Nomor Kb/2/VI/2021 Tentang Pedoman Implementasi Atas Pasal Tertentu Dalam Undang undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik Sebagaimana Telah Diubah Dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik.

2) Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder merupakan bahan hukum yang memberikan penjelasan, mengenai bahan hukum primer seperti makalah, tesis, jurnal dan artikel ilmiah. Bahan hukum ini memberikan penjelasan mengenai dokumen tentang penelaahan rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan. Laporan hasil penelitian, jurnal, majalah ilmiah, dokumen-dokumen hukum dan literatur lainnya yang berkait dengan masalah yang diteliti.

3) Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum ini memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder antara lain: kamus, ensiklopedia, indeks kumulatif jurnal yang memuat berita atau

masalah rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan.

b. Data primer

Data primer adalah data yang diperoleh secara langsung dari masyarakat yang dilakukan melalui wawancara, observasi dan alat lainnya. Data primer ini berupa wawancara ke beberapa pihak terkait yang menunjang untuk pengumpulan data dalam penelitian ini. Adapun informan dalam penelitian ini :

- 1) Kabid Humas Polda Jawa Tengah;
- 2) Subdit V/Siber Ditreskrimsus Polda Jateng;
- 3) Satrekrim Polres Salatiga;
- 4) Kapolres Salatiga;
- 5) Kepala Kejaksaan Negeri Salatiga;
- 6) Hakim Pengadilan Negeri Salatiga;
- 7) Tersangka dalam kasus penghinaan dan pencemaran nama baik melalui media sosial.

5. Teknik Pengumpulan Data

Dalam penelitian ini penulis menggunakan metode pengumpulan data sebagai berikut:

a. Data Sekunder

Data sekunder adalah data yang mendukung keterangan atau menunjang kelengkapan data primer yang diperoleh dari perpustakaan dan koleksi pustaka pribadi penulis, yang dilakukan dengan cara studi pustaka atau literatur.

Penelitian ini menggunakan bahan dari hasil penelitian kepustakaan yakni dengan pengumpulan data sekunder yang meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier.

Bahan Hukum primer berupa dokumen-dokumen maupun peraturan-peraturan perundang-undangan yang berlaku. Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yaitu pandangan para ahli hukum. Selanjutnya bahan hukum tertier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.

Data sekunder dibedakan menjadi :

- 1) Bahan hukum primer. Bahan hukum primer yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat.
- 2) Bahan Hukum Sekunder adalah bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer.
- 3) Bahan hukum tertier yaitu kamus, ensiklopedia, dan bahan-bahan lain yang dapat memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan-bahan hukum primer dan sekunder yang berkaitan dengan permasalahan yang dikaji.

b. Data Primer

Data Primer adalah data yang diperoleh secara langsung dari masyarakat melalui :

1) Observasi

Observasi adalah pengamatan (observasi) yang tidak terlibat dan digunakan secara langsung tanpa terlibat. Observasi dilakukan untuk mengetahui dan memahami situasi sosial dari objek penelitian dengan menggunakan *non participant observation*.

2) Wawancara

Wawancara adalah cara untuk memperoleh informasi dengan mengadakan pertanyaan-pertanyaan langsung kepada objek penelitian. Hal ini dilakukan dengan tanya jawab dengan pihak-pihak yang terkait dengan penelitian yang dilakukan oleh penulis. Adapun mengenai sampel penelitian diambil secara purposive, karena penelitian kualitatif lebih mengarah kepada proses dari produk dan biasanya membatasi pada suatu kasus. *Purposive sampling*/penarikan sampel bertujuan mengambil subyek berdasarkan pada konsep keterwakilan sebagaimana yang digunakan dalam penelitian kualitatif. Sesuai dengan metode kualitatif, sampel penelitian ini adalah pihak terkait yang menunjang untuk pengumpulan data dalam penelitian ini.

6. Metode Analisis Data

Analisis data dilakukan dengan metode analisis kualitatif. Metode penelitian kualitatif adalah metode yang bersifat interaktif, yaitu metode yang lebih menekankan pada pencarian makna sesuai dengan realitas. Metode ini akan menghasilkan data berupa pernyataan-pernyataan atau data yang dihasilkan berupa data deskriptif mengenai subjek yang diteliti.

Dengan demikian rangkaian kegiatan analisis data yang diperlukan dalam penelitian penulis adalah sebagai berikut : semua data yang telah diperoleh terlebih dahulu diolah agar dapat memberikan gambaran yang sesuai kebutuhan, kemudian dianalisis dengan menggunakan metode analisis kualitatif, dimana data-data yang diperlukan guna menjawab permasalahan, baik data primer maupun data sekunder, dikumpulkan untuk kemudian diseleksi, dipilah-pilah berdasarkan kualitas dan relevansinya untuk

kemudian ditentukan antara data yang penting dan data yang tidak penting untuk menjawab permasalahan. Dipilih dan disistematisasi berdasar kualitas kebenaran sesuai dengan materi penelitian, untuk kemudian dikaji melalui pemikiran yang logis induktif, sehingga akan menghasilkan uraian yang bersifat deskriptif, yaitu uraian yang menggambarkan permasalahan serta pemecahannya secara jelas dan lengkap berdasarkan data yang diperoleh dari penelitian. Sehingga hasil analisis tersebut diharapkan dapat menjawab permasalahan yang diajukan.

Metode analisis data dalam penelitian ini menggunakan metode analisis kualitatif, yaitu memberikan gambaran secara deskriptif analitis mengenai rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan.

H. Simpulan

Pengaturan tentang penghinaan pada dasarnya berupa batasan atas hak kebebasan berekspresi yang diwujudkan dengan cara menuduh seseorang telah melakukan perbuatan tertentu. Namun demikian, pengertian penghinaan dan perbuatan turunannya belum bisa ditemukan pengaturannya di Indonesia secara definitif. Sehingga, untuk memahami penghinaan, kita hanya dapat merujuk pada perumusan delik-delik pidana pada Bab Penghinaan di KUHP. Masih banyak kasus-kasus lain yang berujung ke ranah hukum menjadi pembelajaran bagi siapa saja yang akan memakai media sosial dalam menyampaikan pendapat, kritik, dan kebebasan berekspresi. Semua harus mengacu ke koridor hukum.

Berdasarkan penelitian yang dilakukan tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial di Wilayah Hukum Polda Jawa

Tengah masih dapat dikatakan cukup rendah. Hal tersebut dikarenakan kesadaran masyarakat karena munculnya Undang-undang ITE.

Penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana elektronik merupakan suatu perbuatan dilarang oleh hukum pidana, atau merupakan suatu delik dalam hukum pidana, dengan demikian melakukan perbuatan Penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana elektronik dapat dikategorikan melakukan perbuatan kriminal. Suatu perbuatan kriminal harus diberantas atau ditanggulangi berdasarkan suatu ketentuan hukum pidana, cara-cara penanggulangannya menggunakan strategi yang benar dan sistemik dalam suatu kebijakan hukum pidana atau yang dikenal sebagai politik kriminal (politik hukum pidana). Politik kriminal dapat diartikan sebagai segala usaha yang rasional dari masyarakat untuk menanggulangi kejahatan yang secara garis besar upaya penanggulangannya dapat dilakukan dengan dua cara yakni pendekatan penal dan pendekatan non penal.

Pencemaran nama baik melalui media sosial, sudah masuk dalam delik perbuatan pidana. Baik dengan Pasal penghinaan individu maupun pencemaran nama baik yang di atur dalam KUHP maupun UU ITE. Jika pencemaran nama baik ini diteruskan secara terus menerus, orang akan menggunakan media sosial sebagai sarana untuk mencaci-maki, baik terhadap individu maupun kelompok. Pelakunya harus dipidana. Ini bukan hanya melanggar hukum, tapi juga etika dan moral. Pencemaran nama baik akan menimbulkan permusuhan terhadap seseorang sehingga pencemaran nama baik telah memenuhi kualifikasi rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

UU ITE telah mengatur larangan perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana. Akan

tetapi ketentuan yang mengatur tentang hal itu dipandang tidak memberi landasan yang kuat, baik dari aspek yuridis, filosofis, maupun sosiologis, sebab dapat menimbulkan multitafsir, apakah untuk efek pencegahan, atau penghukuman atau tujuan pengekangan kebebasan berpendapat. Bahkan delik aduan membuat Pasal 27 ayat (3) UUIITE menjadi “Pasal karet”.

Pemerintah akhirnya merekonstruksi kebijakan kriminal di Pasal 27 ayat (3) UUIITE yang melarang perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana. Meskipun delik biasa dalam Pasal tersebut telah diubah menjadi delik aduan, ancaman sanksi pidana juga telah diturunkan dari 6 (enam) tahun penjara menjadi 4 (empat) tahun penjara, denda dari 1 milyar rupiah menjadi 750 juta rupiah, dan penambahan ketentuan tentang “hak untuk dilupakan” (right to be forgotten) atas permintaan orang yang bersangkutan berdasarkan penetapan pengadilan, akan tetapi kebijakan untuk merekonstruksi terhadap Pasal tersebut masih dipandang tidak menyelesaikan masalah.

Dalam UUD 1945 Pasal 28E ayat (3) mengatur tentang hak kebebasan berekspresi dan berpendapat. Kebebasan mengeluarkan pendapat mencakup hak untuk mencari, menerima dan menyebarkan gagasan serta informasi. Kebebasan ini merupakan suatu hak yang memiliki banyak sisi yang menunjukkan keluasan dan cakupan hukum Hak Asasi Manusia. Pengeluaran pendapat dilindungi dalam bentuk verbal maupun tertulis di berbagai medium seperti seni, kertas, dan internet. Makna kebebasan mengeluarkan pendapat, tentu saja, bukanlah tidak terbatas. Harus ada Langkah-langkah yang perlu diambil untuk memastikan agar kebebasan mengeluarkan pendapat tidak merugikan hak dan kebebasan orang lain

Upaya kebijakan formulasi di masa yang akan datang terkait tindak pidana pencemaran nama baik harus dilakukan. Pentingnya pengaturan penegasan batasan, kualifikasi yuridis serta mengenai apa yang dimaksud tindak pidana pencemaran baik dan perbuatan apa saja yang menjadi alasan pembenaar suatu tindak pidana pencemaran nama baik berdasarkan kajian komparatif dengan beberapa KUHP Asing serta Peraturan Perundang-undangan di Inggris, Amerika Serikat, Kanada, Ontario, Korea dan India yang mengatur secara jelas dan rinci dapat dijadikan pedoman dalam membuat perumusan pengaturan yang baru serta atas dasar inilah perlu kiranya agar penafsiran hakim tersebut tidak disalahgunakan, maka diperlukan batas-batas yang jelas terhadap konsep demi kepentingan umum. Ide formulasi pembaharuan tindak pidana pencemaran baik di masa yang akan datang, baik di RUU KUHP maupun UU Khusus di luar KUHP diharapkan tidak lagi mencederai hak-hak masyarakat. Di sinilah peran hukum sebagai jembatan agar menimbulkan asas kemanfaatan dan keadilan bagi masyarakat agar terlindunginya hak kebebasan berpendapat dan berekspresi dalam hal penyampaian komentar yang adil, kritik dan opini publik.

I. Rekomendasi

Berdasarkan simpulan dan implikasi tersebut di atas, maka selanjutnya dirumuskan saran sebagai rekomendasi yang berupa tindakan nyata dalam rangka penyusunan delik-delik baru terhadap kebijakan kriminal tindak pidana teknologi informasi pada masa yang akan datang, khususnya kebijakan kriminal terhadap penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial yang berkeadilan berdasarkan asas keseimbangan serta memenuhi nilai keadilan.

1. Perlu membangun kesadaran hukum bagi pengemban profesi di bidang hukum, baik dikalangan akademisi dan praktisi maupun di kalangan

penentu kebijakan agar pencapaian nilai keadilan menjadi lebih baik dan sesuai dengan nilai-nilai keadilan Pancasila;

2. Perlu dipersiapkan sistem pendidikan hukum pada tingkat yang lebih tinggi yang kurikulumnya didesain lebih komprehensif, agar menghasilkan ahli-ahli hukum yang profesional, bertanggung jawab dan memiliki integritas moral yang teruji serta memiliki wawasan hukum global;
3. Perlu membangun kesadaran hukum bagi masyarakat bagaimana caranya mengkritik dengan cerdas dan sesuai dengan ketentuan hukum yang ada, sehingga tidak asal dalam memberikan pernyataan terutama terhadap kepala negara;
4. Perlu selalu mensosialisasikan melalui media massa, media elektronik maupun media sosial tentang penggunaan dan pemanfaatan kemajuan teknologi serta berbagai aplikasi sosial media yang ada saat ini dengan baik dan bijaksana. Hal yang lebih penting dalam upaya penegakan hukum adalah adanya sosialisasi berupa penataran, kursus ataupun kejuruan bersama antara aparat penegak hukum dalam rangka persamaan persepsi;
5. Perlu pengaturan kepemilikan akun di media sosial harus sesuai kartu identitas kependudukan untuk menghindari penyalahgunaan akun dan apabila pemilik akun tersebut melakukan *cybercrime* seperti tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik ataupun tindak pidana yang lain melalui media sosial sebagai sarana informatika. Dengan pengaturan kepemilikan akun tersebut, maka akan mudah menemukan pelaku, sehingga pemilik akun akan berfikir panjang jika akan melakukan tindak kejahatan melalui media sosial sebagai sarana informatika;
6. Perlu adanya pengembangan mengenai studi atau penelitian yang berkelanjutan guna memantau dan menganalisis perencanaan maupun

pelaksanaan mediasi penal, demi tercapainya keadilan hukum yang berdasarkan nilai-nilai Pancasila.



DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
PENGESAHAN UJIAN KELAYAKAN.....	ii
PERNYATAAN.....	iii
MOTTO DAN PERSEMBAHAN.....	iv
KATA PENGANTAR	v
ASBTRAK	x
ABSTRACT	ix
RINGKASAN DISERTASI	x
DAFTAR ISI.....	xxxv
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	13
C. Tujuan Penelitian.....	13
D. Kegunaan Penelitian	14
E. Kerangka Konseptual	15
1. Rekontruksi.....	15
2. Penghinaan.....	16
3. Pencemaran Nama Baik.....	18
4. Media Sosial.....	19
5. Keadilan	20
F. Kerangka Teoretik.....	21
1. <i>Grand Theory</i> : Teori Keadilan Franz Magnis Suseno	21
2. <i>Middle Range Theory</i> : Teori Sistem Hukum.....	33
3. <i>Applied Theory</i> : Teori Penegakan Hukum Satjipto Raharjo.....	38
4. <i>Applied Theory</i> : Teori Hukum Progresif Satjipto Raharjo	40

G. Kerangka Pemikiran.....	43
H. Metode Penelitian	45
1. Paradigma Penelitian	46
2. Jenis Penelitian.....	48
3. Metode Pendekatan.....	49
4. Sumber Data.....	51
5. Teknik Pengumpulan Data.....	55
6. Metode Analisis Data.....	58
I. Originalitas Penelitian.....	59
J. Sistematika Penulisan	65
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	67
A. Rekonstruksi	67
B. Regulasi.....	71
C. Tinjauan Tentang Penegakan Hukum.....	72
1. Pengertian Penegakan Hukum	72
2. Fungsi Penegakan Hukum	77
3. Tahap-Tahap Penegakan Hukum.....	80
D. Hukum Pidana dan Tindak Pidana.....	81
1. Hukum Pidana.....	81
2. Pengertian Tindak Pidana	85
3. Jenis-Jenis Tindak Pidana	90
4. Unsur-Unsur Tindak Pidana	97
E. Penghinaan.....	102
1. Pengertian Penghinaan.....	102
2. Macam-Macam Penghinaan.....	106
3. Unsur-Unsur Penghinaan	124
F. Pencemaran Nama Baik.....	126

1. Pengertian Pencemaran Nama Baik.....	126
2. Unsur-Unsur Pencemaran Nama Baik	129
G. Media Sosial.....	133
1. Pengertian Media Sosial	133
2. Jenis-Jenis Media Sosial	134
3. Media Sosial Sebagai Sarana Informasi Elektronik.....	137
H. Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial.....	145
I. Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik dalam Hukum Islam	149
J. Konsepsi Keadilan	151
BAB III PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA PENGHINAAN DAN ATAU PENCEMARAN NAMA BAIK MELALUI MEDIA SOSIAL YANG ADA DI INDONESIA KHUSUSNYA DI WILAYAH HUKUM POLDA JAWA TENGAH SAAT INI.....	
A. Kasus Tindak Pidana Penghinaan dan Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial yang Ada di Indonesia.....	159
B. Aspek Hukum Tindak Pidana Penghinaan Dan Atau Pencemaran Nama Baik	180
C. Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan Dan Atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial	189
D. Sanksi Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan Atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial.....	201
BAB IV KELEMAHAN REGULASI PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA PENGHINAAN DAN ATAU PENCEMARAN NAMA BAIK MELALUI MEDIA SOSIAL SAAT INI.....	
A. Kelemahan Substansi Hukum dalam Regulasi Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media	

Sosial Saat Ini.....	210
B. Kelemahan Budaya Hukum dalam Regulasi Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Saat Ini.....	236
C. Kelemahan Struktur Hukum dalam Regulasi Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Saat Ini.....	244
BAB V REKONSTRUKSI REGULASI PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA PENGHINAAN DAN ATAU PENCEMARAN NAMA BAIK MELALUI MEDIA SOSIAL BERBASIS NILAI KEADILAN	
A. Penegakan Hukum dalam Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Bebas Nilai Keadilan.....	253
B. Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial di Berbagai Negara Asing	267
C. Rekonstruksi Regulasi Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Berbasis Nilai Keadilan	273
BAB VI PENUTUP.....	287
A. Simpulan	287
B. Rekomendasi.....	289
C. Implikasi Kajian.....	291
DAFTAR PUSTAKA	294

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Teknologi terus dikembangkan dalam rangka mempermudah manusia melakukan aktifitasnya sehari-hari. Salah satu produk teknologi informasi dan komunikasi kecanggihannya berkembang pesat dan menguasai hampir seluruh aspek kehidupan manusia adalah Internet. Kini secara nasional maupun dunia internasional telah memasuki peradaban baru dimana manusia berada dalam teknologi informasi yang berbasis pada lingkungan yang serba digital.¹

Internet telah membawa dampak yang cukup besar bagi masyarakat dunia dengan membawa konsep global village, dimana manusia dapat terkoneksi satu dengan yang lainnya tanpa adanya batasan baik ruang maupun waktu. Para pelaku bisnis, pejabat, pemerintah dan banyak orang di seluruh dunia menggunakan Internet sebagai bagian dari bisnis nasional dan internasional serta kehidupan pribadi manusia sehari-hari. Eksistensi dari beberapa jenis bisnis justru tidak mungkin berlangsung tanpa adanya Internet.²

Teknologi informasi dan komunikasi ini pula telah mengubah perilaku masyarakat dan peradaban manusia secara global.³ Dengan munculnya Internet, muncul jenis dunia yang baru yang sebelumnya tidak pernah dikenal oleh manusia, yaitu dunia yang disebut virtual world. Munculnya dunia virtual telah mengubah kebiasaan banyak orang terutama dalam kehidupannya terbiasa menggunakan Internet. Mulai dari mengubah cara dan sarana transaksi bisnis atau transaksi perbankan yang dilakukan dengan menggunakan Internet yang

¹ Edmon Makarim, 2005, *Pengantar Hukum Telematika*, Rajagrafindo Perkasa, Jakarta, hlm. 31

² Sutan Remy Syahdeini, 2009, *Kejahatan dan Tindak Pidana Komputer*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, hlm. 2.

³ Ahmad M. Ramli, 2004, *Cyber Law dan HAKI dalam Sistem Hukum Indonesia*, Rafika Aditama, Jakarta, hlm. 1.

berlangsung di dunia virtual disebut dengan transaksi elektronik (*electronic transaction* atau *e-commerce*), pendidikan elektronik (*electronic education*), kesehatan (*telemedicine*), telekarya, transportasi, industri pariwisata, lingkungan, sampai dengan sektor hiburan. Di samping menciptakan berbagai peluang baru dalam kehidupan masyarakat, Kecanggihan teknologi informasi dan komunikasi tersebut telah memberikan kemudahan-kemudahan dalam pekerjaan sehari-hari.

Perkembangan teknologi informasi dan komunikasi menyebabkan hubungan dunia menjadi tanpa batas (*borderless*) dan menyebabkan perubahan sosial, ekonomi dan budaya secara signifikan berlangsung yang sangat cepat hal ini ternyata memunculkan kejahatan baru.⁴ Di dunia virtual, orang melakukan berbagai perbuatan jahat (kejahatan) yang justru tidak dapat dilakukan di dunia nyata. Kejahatan tersebut dilakukan dengan menggunakan sarana informasi elektronik sebagai sarana perbuatan.

Perkembangan teknologi informasi yang semakin canggih, tentu saja akan menimbulkan kuantitas dan kualitas kejahatan, meningkat dari konvensional menjadi inkonvensional (kejahatan canggih) dengan modus operandi yang serba canggih pula, sehingga dalam sistem hukum diperlukan substansi, kultur, maupun teknik dan prosedur khusus untuk mengungkap kejahatan.⁵

Pada masa sekarang kemajuan teknologi informasi, media elektronika dan globalisasi terjadi hampir di semua bidang kehidupan. Kemajuan teknologi yang ditandai dengan munculnya internet yang dapat dioperasikan dengan menggunakan media elektronik seperti komputer, handphone, maupun gadget. Tak jarang seseorang memanfaatkan media elektronik sebagai sarana dalam

⁴ Edmon Makarim, 2003, *Kompilasi Hukum Telematika*, Radja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 385.

⁵ Krisnawati, 2006, *Bunga Rampai Hukum Pidana Khusus*, Pena Pundi Aksara, Jakarta, hlm. 3.

menyampaikan pendapat, informasi, ataupun meluapkan kebebasan berekspresi. Namun diperlukan kehati-hatian dalam penggunaannya karena bisa saja penyampaian pendapat maupun informasi yang disampaikan berbenturan dengan rasa kehormatan orang lain atau yang dapat berdampak pada tindakan pencemaran nama baik terhadap orang lain. Dalam menyampaikan pendapat atau berbagi informasi diperlukan kehati-hatian mengingat delik pencemaran nama baik ini sifatnya sangat subjektif dan sulit diukur.

Potensi media sosial (medsos) seperti Facebook, twitter, instagram dan lainnya dapat menjadi alternatif sarana kejahatan (kriminal) atau tempat Kejadian Perkara (TKP). Kemajuan ilmu pengetahuan, dan teknologi informasi yang berbasis serba digital menimbulkan perubahan mendasar dan luas dalam arus informasi. Dulu orang tidak mudah menjadi sumber berita, tetapi sekarang semua orang sudah bisa menjadi sumber berita. Media sosial menjadi ruang publik, bebas, menjadi ruang terbuka, dan ruang alternatif. Semua orang bisa menjadi narasumber bebas menulis, mengirim foto, video, dan konten apapun yang diinginkannya di media sosial.⁶

Setiap orang yang hendak menyampaikan informasi atau pendapatnya sebelum era teknologi informasi digital harus mengantri bahkan sampai harus membayar untuk sekedar dapat masuk ke ruang opini atau cerpen di media cetak, sementara di Jaman sekarang melalui media sosial semua orang bisa menjadi narasumber, membuat petisi untuk menghimpun dukungan, atau bahkan menjadi ruang untuk melakukan sisi negatif seperti penipuan dengan modus macam-macam, rayuan, tipu daya, hingga perbuatan yang mengandung unsur penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.⁷

⁶ Hartoyo, Luviana, Ade Armando, & Gadis Arivia, 2015, *Peluncuran dan Diskusi Modul Panduan Media Meliput LGBT*, Yayasan YJP, Jakarta, hlm. 13.

⁷ *Ibid.*,

Media sosial menjadi ruang baru dalam kehidupan manusia, dan seolah-olah menjadi rumah kedua bagi para pengguna. Media sosial atau aplikasi seperti Facebook, Instagram, Hello, Tik Tok, Twitter, Line, WhatsApp, Youtube, Google, Yahoo Messenger dan aplikasi lain-lain digunakan sebagai sarana menulis, mengirim foto, video, maupun konten negatif seperti pornografi, asusila, perjudian, ancaman, pemerasan, penipuan dengan modus bermacam-macam, rayuan, tipu daya, hingga perbuatan yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Informasi apapun seperti berita, artikel, video, foto, yang mengandung konten negatif yang diakses melalui media sosial bisa dibaca, menyebar dan berlangsung demikian cepat. Kecepatan penyebaran informasi teknologi jauh lebih cepat hingga ke penjuru dunia dibandingkan penyebaran informasi secara konvensional. Demikian pula perbuatan yang mengandung penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial penyebarannya sangat cepat. Ketika ditransmisikan atau dikirim ke media sosial (upload), dalam hitungan beberapa detik saja, tidak bisa dihindari dampak penyebarannya.

Media sosial tersebut selain banyak memberi manfaat yang berguna (positif) bagi masyarakat khususnya para pengguna, tetapi juga banyak membawa dampak buruk menjadi sarana untuk berbuat kriminal dengan modus tertentu yang bervariasi dan sistematis. Mengingat ruang lingkungannya yang luas dan cepat merambat ke seluruh penjuru dunia, dan perlindungan hukum terhadap kebebasan berekspresi di dalam suatu negara demokrasi, maka ketentuan yang mengatur tentang muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial harus direkonstruksi melalui kebijakan kriminal.

Kehadiran Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) telah mengatur larangan perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang

mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana. Akan tetapi ketentuan yang mengatur tentang hal itu dipandang tidak memberi landasan yang kuat, baik dari aspek yuridis, filosofis, maupun sosiologis, sebab dapat menimbulkan multitafsir, apakah untuk efek pencegahan, atau penghukuman atau tujuan pengekangan kebebasan berpendapat. Bahkan dengan delik aduan membuat Pasal 27 ayat (3) UU ITE banyak yang berpendapat menjadi “Pasal karet”.

Pemerintah telah merekonstruksi penegakan hukum di Pasal 27 ayat (3) UU ITE yang melarang perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana.⁸ Meskipun delik biasa dalam Pasal tersebut telah diubah menjadi delik aduan, ancaman sanksi pidana juga telah diturunkan dari 6 (enam) tahun penjara menjadi 4 (empat) tahun penjara, denda dari 1 milyar rupiah menjadi 750 juta rupiah, dan penambahan ketentuan tentang “hak untuk dilupakan” (*right to be forgotten*) atas permintaan orang yang bersangkutan berdasarkan penetapan pengadilan, akan tetapi kebijakan untuk merekonstruksi terhadap Pasal tersebut masih dipandang tidak menyelesaikan masalah.⁹

Pasal pencemaran nama baik atau delik reputasi dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE tersebut memiliki cacat bawaan, kesimpangsiuran rumusan, dan inkonsistensi hukum pidana.¹⁰ Selama ancaman pidana maksimal 6 tahun penjara dan/atau denda Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) di dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak direvisi, maka memberatkan mereka yang dianggap

⁸ Edwin Perdede, Eko Soponyono, & Budhi Wishaksono, 2016, “Kebijakan Hukum Pidana Dalam Upaya Penegakkan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Twitter”, Dalam Di Ponegoro Law Journal, Vol. 5, No. 3, hlm.4

⁹ Adhigama A. Budiman, 2016, *Mengatur Ulang Kebijakan Tindak Pidana di Ruang Siber Studi Tentang Penerapan UU ITE di Indonesia*, Institute for Criminal Justice Reform (ICJR), Jakarta, hlm. 12.

¹⁰ Suyanto Sidik, 2013, *Dampak Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) Terhadap Perubahan Hukum Dan Sosial Dalam Masyarakat*, Jurnal Ilmiah Widya, Vol. 1, No. 1, hlm. 6.

melanggar Pasal ini. Pelaku langsung bisa ditahan selama penyelidikan karena hukuman pidananya di atas 5 (lima) tahun penjara. Ukuran kejahatan di dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE setara dengan perkara pencurian dan pembunuhan, bahkan bisa melebihi hukuman para koruptor.

Pasal 27 ayat (3) UU ITE memiliki keterbatasan dimana dapat mengancam kebebasan berpendapat para netizen, membungkam mereka yang vokal seperti aktivis anti korupsi, jurnalis, dan whistleblower. Norma penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE dan di dalam KUH Pidana adalah sama, bedanya terletak pada mediumnya, pelaku, ancaman pidananya, dan unsur di muka umum.¹¹

Ada 4 (empat) pola permasalahan yang ditimbulkan dari Pasal 27 ayat (3) UU ITE tersebut, yakni dapat menimbulkan persepsi sebagai sarana balas dendam, shock therapy, membungkam kritik, dan sarana untuk barter kasus hukum lainnya. Ada kecenderungan Pasal 27 ayat (3) UU ITE digunakan oleh mereka yang memiliki kekuasaan, seperti pejabat atau tokoh, untuk membungkam pendapat orang-orang yang kritis. Pencemaran nama baik di banyak negara tidak masuk ke dalam ranah hukum pidana dan cukup diselesaikan dengan hukum perdata.

Publik berhak menyampaikan pendapat tanpa harus takut diawasi, dikekang ataupun dibungkam. Memperhatikan makna filosofis dan yuridis di dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE, Pemerintah Indonesia belum bisa melindungi kebebasan berpendapat warganya sendiri. Komunitas blogger dan aktivis online Asia Tenggara yang tergabung dalam South Asian Freedom of Network (SAFENET) menyerukan agar pemerintah menghentikan praktik pembungkaman berpendapat di dunia maya menambahkan ketentuan “*right to be forgotten*” kewajiban menghapus konten yang tidak relevan bagi

¹¹ Edwin Pardede..... , *Op.Cit.*, hlm. 4.

penyelenggara sistem elektronik. pelaksanaan “*right to be forgotten*” dilakukan atas permintaan orang yang bersangkutan berdasarkan penetapan pengadilan. Ketujuh, memperkuat peran pemerintah untuk mencegah penyebarluasan konten negative di internet.

Pasal 27 ayat (3) UU ITE dapat memenjarakan para pengguna media sosial yang berpendapat online di internet. Ketentuan demikian dianggap tidak sesuai dengan semangat reformasi, bertentangan dengan Pasal 28 E (3) dan Pasal 28F UUD NRI Tahun 1945. Pasal 27 ayat (3) UU ITE ini juga tumpang tindih (tidak sejalan) dengan UUD NRI Tahun 1945, UU Nomor 14 Tahun 2008 Tentang Keterbukaan Informasi Publik, UU Nomor 40 Tahun 1999 Tentang Pers, UU Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen, dan Pasal 310 serta Pasal 311 KUH Pidana. Ekses yang terjadi adalah muncul ketidakpastian hukum dalam menanggulangi konten yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial.

Hasil revisi Undang-Undang (UU) Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE), antara lain: pertama, menambahkan sejumlah penjelasan untuk menghindari multitafsir terhadap ketentuan penghinaan/pencemaran nama baik pada Pasal 27 ayat (3). Kedua, menurunkan ancaman pidana pencemaran nama baik dari paling lama 6 tahun menjadi 4 tahun dan denda Rp. 1.000.000.000,00 menjadi Rp. 750.000.000,00. Juga menurunkan ancaman kekerasan pada Pasal 29 dari paling lama 12 tahun penjara menjadi 4 tahun penjara dan denda Rp. 2.000.000.000,00 menjadi Rp. 750.000.000,00. Ketiga, melaksanakan putusan MK atas Pasal 31 ayat 4 yang mengamanatkan pengaturan tata cara intersepsi ke dalam UU. Juga menambahkan penjelasan Pasal 5 terkait keberadaan informasi elektronik sebagai alat bukti hukum. Keempat, sinkronisasi hukum acara penggeledahan, penyitaan, penangkapan dan penahanan dengan hukum acara KUHAP. Kelima, memperkuat peran PPNS UU ITE untuk memutuskan akses

terkait tindak pidana TIK. Keenam, “Kicauan” di media sosial bisa berakhir di ranah hukum jika tidak memperhatikan koridor hukum karena kicauan dapat menyebabkan tersangkut dengan delik hukum. Perbuatan yang sesuai dengan Pasal 27 ayat (3) merupakan perbuatan yang melawan hukum dengan sanksi pidana yang juga disebut sebagai kriminal. Pasal 27 ayat (3) inilah yang sering dipakai banyak kalangan untuk melaporkan tulisan dan status di media sosial.

Beberapa kasus penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial yang pernah terjadi di Indonesia, antara lain:¹²

1. Yusniar (27) adalah seorang ibu rumah tangga di Makassar, Sulawesi Selatan. Ia dijerat karena status Facebook yang diunggahnya pada 14 Maret 2016. Status itu berisi ungkapan kekesalan Yusniar atas kejadian yang menimpa rumah orangtuanya sehari sebelum postingan itu diunggah. Saat itu, Yuniar menceritakan sekitar 100 orang menyambangi rumah orangtuanya lalu massa tersebut dikomandoi oleh seseorang yang mengaku sebagai anggota DPRD yang mengatakan untuk membongkar rumah Yusniar. Insiden tersebut akhirnya dikendalikan petugas Polres Tamalate yang datang ke rumah orang tua Yusniar namun akibat hal tersebut beberapa sudut dinding ruangan telah ada yang rusak. Yusniar tidak kuasa menahan amarahnya hingga akhirnya dia memposting status di Facebook dengan kata-kata kasar. Ada seseorang yang akhirnya *memcapture* status tersebut dan melaporkan kepada anggota DPRD yang membuat anggota DPRD melaporkan Yusniar ke Polrestabes Makassar atas tuduhan pencemaran nama baik melalui media sosial. Yusniar terancam hukuman maksimal 6 tahun penjara dan denda mencapai Rp. 1 miliar ketentuan itu merujuk pada Pasal 45 ayat 1 yang terkait dengan Pasal 27 ayat 3.
2. SF (22), seorang warga Desa Sukokerto, Kecamatan Pajarakan, Kabupaten Probolinggo, Jawa Timur, ditangkap tim Cyber Satreskrim Polres Probolinggo setelah mengunggah status di akun Facebook bernama Ferdy Damor pada 15 Desember 2017. Status tersebut diunggah setelah ia ditilang polisi karena tidak bisa menunjukkan Surat Izin Mengemudi (SIM). Ia dijerat Pasal 27 ayat (3) juncto Pasal 45 ayat (1) UU RI tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, dengan ancaman pidana maksimal 6 tahun dan denda satu miliar.
3. A, seorang pegawai negeri sipil, dan S, petugas satuan pengamanan pada sebuah perusahaan di Kota Tarakan, Kalimantan Utara, harus berurusan dengan Kepolisian Resor Tarakan karena status yang dinilai menghina Polri dan mengandung konten ujaran kebencian. Status itu diunggah melalui akun Facebook pada 14 Juni 2017.

¹² <https://regional.kompas.com/read/2018/05/21/16462171/7-kasus-status-di-media-sosial-yang-pernah-dibawa-ke-jalur-hukum?page=all> di akses pada 12 Agustus 2021.

Dalam statusnya, A menuliskan keberatannya saat ditilang oleh polisi. Kemudian, S turut berkomentar pada postingan ini. Hal yang dituliskan keduanya pada status A dianggap melecehkan institusi kepolisian. Polisi pun menjerat A dan S dengan Pasal 45 ayat 3 jo Pasal 27 ayat 3 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan UU No. 11 Tahun 2008 tentang ITE dengan ancaman pidana maksimal 6 tahun dan denda satu miliar.

4. MG dilaporkan oleh Wali Kota Bau Bau, Sulawesi Tenggara, AS Thamrin atas dugaan pencemaran nama baik. Dugaan pencemaran nama baik itu diduga karena unggahan MG melalui akun Facebook-nya. MG mengunggah foto Wali Kota Bau Bau, AS Thamrin, yang sedang melayat ke rumah warga, dengan posisi duduk di kursi yang telah disediakan. Keterangan dalam foto tersebut membuat AS Thamrin melaporkan MG.

Berbeda dengan penerapan hukum terkait kasus pelanggaran terkait dengan pendistribusian konten yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial di beberapa negara di dunia. Kita lihat negara Jerman. Dilansir dari The Guardian, Pemerintah Jerman mengeluarkan sebuah peraturan yang bisa mendenda perusahaan media sosial terkait tentang berita hoax. Parlemen Jerman meminta perusahaan media sosial untuk menghapus konten-konten *hate speech*, berita hoax, dan lain-lain dalam waktu 24 jam sejak ada komplain. Di Jerman, perusahaan media sosial juga diharuskan untuk membuat laporan setiap 6 (enam) bulan terkait komplain yang mereka dapatkan.¹³

Heiko Maas mengatakan bahwa "kebebasan berpendapat berakhir ketika tindakan kriminal dimulai" seperti dikutip dari Guardian. Heiko juga mengatakan, bahwa angka kriminal menyangkut ujaran kebencian di Jerman meningkat sebesar 300 persen selama 2 (dua) tahun belakangan. Tak hanya Jerman, Negara Prancis juga menerapkan peraturan ketat terkait media sosial. Pemerintah Prancis membuat peraturan ketenagakerjaan yang memperbolehkan pengusaha untuk menilai calon tenaga kerja berdasarkan akun media sosial yang dimilikinya. Hal ini tentu akan membuat masyarakat Prancis semakin berhati-

¹³ Laksa Mahardikengrat 07 September 2017 jam 21.34, the Guardian, dalam <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia170907j.html>, diakses pada 14 Agustus 2021

hati dalam menggunakan media sosial. Tak hanya itu, Perancis juga memperingatkan orangtua untuk tidak memposting foto anaknya ke media social, karena terkait peraturan privasi. Peraturan ini memungkinkan anak untuk menggugat orangtuanya terkait foto masa kecilnya yang diunggah di media sosial.

Indonesia baru memulai regulasi tentang media sosial saat mensahkan UU ITE No. 11 Tahun 2008. Dengan berdasarkan Pasal ini Kominfo RI sempat memblokir beberapa media sosial seperti Bigo live, Vimeo, Reddit, dan lain-lain. Kominfo RI beralasan bahwa platform media sosial tersebut tidak sesuai dengan kebijakan pemerintah Indonesia terkait penggunaan media sosial. Kominfo RI juga berusaha keras agar konten berita hoax dan ujaran kebencian bisa berkurang di media sosial di Indonesia.

Pemerintah Indonesia juga sedang mewacanakan kepemilikan akun di media sosial harus sesuai kartu identitas kependudukan. Hal ini untuk mengurangi kriminalitas di media sosial. Apalagi jumlah pengguna internet di Indonesia makin besar.

Dalam laporan berjudul Digital 2021: The Latest Insights Into The State of Digital itu, disebutkan bahwa dari total 274,9 juta penduduk di Indonesia, 170 juta di antaranya telah menggunakan media sosial. Dengan demikian, angka penetrasinya sekitar 61,8 persen. Angka pengguna aktif media sosial di Indonesia tersebut tumbuh sebesar 10 juta atau sekitar 6,3 persen dibandingkan bulan Januari 2020. Dalam periode yang sama, pengguna internet di Indonesia tumbuh 27 juta atau 15,5 persen menjadi 202,6 juta. Urutan pertama aplikasi media sosial yang paling banyak digunakan di Indonesia ternyata ditempati oleh YouTube, disusul oleh WhatsApp, Instagram, Facebook, lalu Twitter secara berturut-turut.

Dengan adanya media sosial atau aplikasi tersebut, ironisnya bahwa apresiasi sebagian orang terhadap etika ber-media sosial masih sangat rendah. Hal tersebut mengakibatkan sebagian orang tidak memahami dampak hukum jika memakai media sosial sebagai tempat menuliskan sesuatu yang merugikan pihak lain, seperti menyebarkan fitnah, memutarbalikkan fakta, menyebarkan kabar bohong, dan lain-lain.

Dalam UUD 1945 Pasal 28E ayat (3) mengatur tentang hak kebebasan berekspresi dan berpendapat. Permasalahannya adalah apa esensi dari Pasal dimaksud? Kebebasan mengeluarkan pendapat mencakup hak untuk mencari, menerima dan menyebarkan gagasan serta informasi. Kebebasan ini merupakan suatu hak yang memiliki banyak sisi yang menunjukkan keluasan dan cakupan hukum hak asasi manusia. Pengeluaran pendapat dilindungi dalam bentuk verbal maupun tertulis di berbagai medium seperti seni, kertas, dan internet. Makna kebebasan mengeluarkan pendapat, tentu saja, bukanlah tidak terbatas. Harus ada langkah-langkah yang perlu diambil untuk memastikan agar kebebasan mengeluarkan pendapat tidak merugikan hak dan kebebasan orang lain.¹⁴

Artinya, walaupun kebebasan mengeluarkan pendapat merupakan hak konstitusional setiap warga Negara yang secara eksplisit dijamin oleh Undang-Undang Dasar 1945, tapi makna kebebasan tersebut jangan dimaknai sebebaskan tanpa mengindahkan norma hukum dan norma-norma yang lain. Sebab, pemaknaan hak asasi manusia termasuk hak atas kebebasan untuk mengeluarkan pendapat harus diletakkan dalam konteks sistem hukum nasional dengan Pancasila yang menjadi pedoman dasarnya. Kebebasan untuk mengeluarkan pendapat yang dimiliki seseorang dan merupakan hak asasinya

¹⁴ Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, dan Eko Riadi, 2008, *Hukum Hak Asasi Manusia, Pusat Studi Hak Asasi Manusia*, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, hlm. 100-101.

tidak boleh merugikan apalagi melanggar kebebasan dan hak yang sama yang dimiliki oleh orang lain.

Apabila melihat gambaran umum penggunaan delik penghinaan di Indonesia, dalam penuntutan pidana penghinaan, masyarakat biasa menempati porsi tertinggi sebagai pelaku penghinaan dengan 160 (seratus enam puluh) kasus dari 171 (seratus tujuh puluh satu) putusan. Sementara, korban penghinaan terbesar ditempati oleh pejabat publik atau orang-orang yang bekerja di sektor publik, yaitu 63 (enam puluh tiga) kasus. Data tersebut menunjukkan bahwa hukum pidana penghinaan secara efektif digunakan untuk melindungi kepentingan pejabat publik dan atau orang-orang yang bekerja di sektor publik. Fakta ini menunjukkan bahwa hukum penghinaan di Indonesia masih diselubungi dengan nuansa kolonial yang memberikan perlindungan besar bagi individu yang memiliki kekuasaan (*power*) terhadap hak masyarakat biasa.

Selain itu, hukuman yang diberikan di rasa kurang adil bagi para terdakwa karena kebanyakan dari para terdakwa merupakan masyarakat biasa. Dalam mengatasi permasalahan yang timbul dari kasus pencemaran nama baik yang berlanjut hingga proses persidangan di pengadilan, sebenarnya dapat diatasi dengan konsep yang akan diterapkan di dalam Rancangan Kitab Undang Undang Hukum Pidana (RKUHP) yang saat ini sedang dibahas yaitu putusan pemaafan hakim atau rechterlijk pardon. RKUHP tahun 2015 telah memasukkan lembaga pemaafan dalam sistem peradilan, sesuai Pasal 56 ayat (2) RKUHP, yaitu:

"Ringannya perbuatan, keadaan pribadi pembuat, atau keadaan pada waktu dilakukan perbuatan atau yang terjadi kemudian, dapat dijadikan dasar pertimbangan untuk tidak menjatuhkan pidana atau mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan".

Pengaturan tersebut memberikan kemungkinan untuk tidak menjatuhkan pidana terhadap terdakwa yang telah terbukti melakukan suatu tindak pidana.

Dalam hal ini maka penulis tertarik untuk menyusun disertasi dengan judul **“REKONSTRUKSI REGULASI PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA PENGHINAAN DAN ATAU PENCEMARAN NAMA BAIK MELALUI MEDIA SOSIAL BERBASIS NILAI KEADILAN”**.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian tersebut di atas telah memberikan petunjuk, bahwa hukum di Indonesia terjadi penyimpangan terhadap ketentuan atau produk hukum yang telah dibuat secara urgen, untuk mengkaji secara mendalam, maka perumusan masalah yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Mengapa penegakan hukum terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini belum berbasis nilai keadilan?
2. Bagaimana kelemahan regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini?
3. Bagaimana rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan?

C. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian menunjukkan adanya sesuatu hal yang diperoleh setelah penelitian selesai. Adapun tujuan dari penelitian pada penelitian ini adalah:

1. Untuk menganalisis dan menemukan alasan penegakan hukum terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini belum berbasis nilai keadilan.

2. Untuk menganalisis dan menemukan kelemahan regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini.
3. Untuk menganalisis dan menemukan rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan.

D. Kegunaan Penelitian

Penulisan disertasi ini tentunya sangat diharapkan adanya manfaat dan kegunaan yang dapat diambil dalam penelitian tersebut. Adapun manfaat dalam penulisan disertasi ini, diantaranya:

1. Kegunaan Teoretis
 - a. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi pengembangan ilmu, khususnya terkait dengan ilmu hukum dan bagi hukum tata negara secara lebih luas dan ke depan.
 - b. Bagi para penegak hukum, diharapkan dapat memberikan masukan bagi penyempurnaan peraturan hukum dalam mengenai penegakan hukum terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan dengan memberikan perlindungan terhadap masyarakat, pemerintah, badan usaha, ataupun aparat penegak hukum.
2. Kegunaan praktis
 - a. Hasil penelitian ini dapat dipergunakan untuk memberikan sumbangan ilmu pengetahuan dan sebagai referensi bagi para pihak khususnya penegak hukum dan akademisi yang ingin meneliti permasalahan yang sama, khususnya dalam menganalisis rekonstruksi regulasi penegakan

hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan.

- b. Meningkatkan penalaran, membentuk pola pikir yang dinamis, dan mengaplikasikan ilmu yang diperoleh oleh penulis selama studi lanjut.

E. Kerangka Konseptual

1. Rekonstruksi

Pembaharuan atau rekonstruksi secara terminologi memiliki berbagai macam pengertian, dalam perencanaan pembangunan nasional sering dikenal dengan istilah rekonstruksi. Rekonstruksi memiliki arti bahwa “re” berarti pembaharuan sedangkan “konstruksi” sebagaimana penjelasan di atas memiliki arti suatu sistem atau bentuk. Beberapa pakar mendefinisikan rekonstruksi dalam berbagai interpretasi.

Merenkonstruksi adalah membentuk kembali, membangun kembali dapat berupa fakta-fakta ataupun ide-ide atau melakukan remodel. Rekonstruksi berasal dari kata reconstruction yang diberi pengertian tentang penyusunan kembali, pembangunan kembali atau menata ulang dan dapat juga diberikan reorganisasi. Pengertian rekonstruksi (reconstruction) adalah sebagai “*the act or process of building recreating, reorganizing something*”.¹⁵

Salah satunya seperti yang disebutkan rekonstruksi itu mencakup 3 (tiga) poin penting, yaitu pertama, memelihara inti bangunan asal dengan tetap menjaga watak dan karakteristiknya. Kedua, memperbaiki hal-hal yang telah runtuh dan memperkuat kembali sendi-sendi yang telah lemah. Ketiga, memasukkan beberapa pembaharuan tanpa mengubah watak dan karakteristik. Salah satunya seperti yang disebutkan rekonstruksi itu

¹⁵ Henry Campbell Black, 1990, *Black's Law Dictionary*, West Publishing Co, Edisi ke-enam, Minnesota, hlm 1272

mencakup 3 (tiga) poin penting, yaitu pertama, memelihara inti bangunan asal dengan tetap menjaga watak dan karakteristiknya. Kedua, memperbaiki hal-hal yang telah runtuh dan memperkuat kembali sendi-sendi yang telah lemah. Ketiga, memasukkan beberapa pembaharuan tanpa mengubah watak dan karakteristik.¹⁶

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat peneliti simpulkan maksud rekonstruksi dalam penelitian ini adalah pembaharuan sistem atau bentuk. Berhubungan dengan rekonstruksi kebijakan kriminal di Pasal 27 ayat (3) UUIITE yang melarang perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana, maka yang perlu dibaharui adalah pengaturan dalam Pasal 27 ayat (3) UUIITE tersebut, agar memiliki landasan yang kuat, baik dari aspek yuridis, filosofis, maupun sosiologis. Rekonstruksi tersebut inilah yang nantinya akan menjadi pedoman atau panduan dalam perlindungan yang seimbang antara pelaku dan korban terhadap penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana.

2. Penghinaan

Penghinaan sudah lama menjadi bagian dari hukum pidana dan hukum perdata Indonesia, karena pada dasarnya Indonesia mewarisi sistem hukum yang berlaku pada masa Hindia Belanda. Hukum Penghinaan di Indonesia pada dasarnya diatur dalam dua kelompok besar yaitu kelompok hukum pidana dan kelompok hukum perdata. Kelompok hukum pidana

¹⁶ Yusuf Qardhawi, 2014, *Problematika Rekonstruksi Ushul Fiqih*, Al-Fiqh Al-Islâmî bayn Al-Ashâlah wa At-Tajdid, Tasikmalaya.

diatur dalam KUHP dan beberapa UU lain yang juga memuat ketentuan beberapa Pasalnya.

KUHP menjelaskan, secara umum Penghinaan diatur dalam Bab XVI dan dikelompokkan menjadi 7 bagian yakni, menista, fitnah, penghinaan ringan, penghinaan terhadap pegawai negeri, pengaduan fitnah, persangkaan palsu, dan penistaan terhadap orang mati. Selain itu, di dalam KUHP juga terdapat bentuk- bentuk penghinaan yang lebih khusus seperti Penghinaan terhadap Presiden/Wakil Presiden, penghinaan terhadap Negara, Penghinaan terhadap Badan/Kekuasaan Umum, penghinaan terhadap Golongan, penghinaan (Menista) terhadap Agama.

Sebagaimana tertuang dalam Pasal 310 ayat 1 dan ayat 2 KUHP, serta Pasal 311 ayat 1 KUHP, pada dasarnya memiliki pengertian bahwa yang disebut menghina adalah menyerang kehormatan dan nama baik seseorang, yang mengakibatkan penderitaan karena rasa malu atau kerugian tertentu. Syarat dapat dituntutnya seseorang melakukan tindak pidana menurut Pasal 310, penghinaan itu harus dilakukan dengan kata-kata yang terselip tuduhan, seolah-olah orang yang dihina telah melakukan perbuatan tertentu, dengan maksud agar tuduhan itu tersiar diketahui orang banyak.

Apabila tuduhan itu dilakukan dengan surat (tertulis atau melalui media cetak), maka dapat digolongkan sebagai menista dengan surat atau tulisan. Ini merupakan konsep hukum yang menggambarkan suatu penghinaan secara tertulis, *describes a written form of defamation*. Maksudnya, merupakan penghinaan palsu atau tidak benar atas nama baik seseorang. Tindakan semacam itu dikenakan Pasal 310 ayat 2. Apabila tuduhan tertulis itu faktanya tidak benar atau tidak bisa dibuktikan kebenarannya, dan pelaku mengetahui ketidakbenaran tuduhan itu namun tetap melakukan tuduhan, karena memiliki niat jahat (*actual malice*), maka

perbuatan itu disebut memfitnah (pencemaran nama baik) dan melanggar Pasal 311 ayat 1 KUHP.

UUITE telah mengatur larangan penghinaan melalui media sosial sebagai sarana. Akan tetapi dapat menimbulkan multitafsir, apakah untuk efek pencegahan, atau penghukuman atau tujuan pengekangan kebebasan berpendapat. Bahkan delik aduan membuat Pasal 27 ayat (3) UUITE menjadi “Pasal karet”.

3. Pencemaran Nama Baik

Pencemaran nama baik merupakan salah satu bentuk khusus dari perbuatan melawan hukum. Istilah yang dipakai mengenai bentuk perbuatan melawan hukum ini ada yang mengatakan pencemaran nama baik, namun ada pula yang mengatakan sebagai penghinaan. Penghinaan atau dalam bahasa asing disebut defamation, secara harfiah diartikan sebagai sebuah tindakan yang merugikan nama baik dan kehormatan seseorang. Berdasarkan penjelasan dalam Pasal 310 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, penghinaan memiliki pengertian yaitu “menyerang kehormatan dan nama baik seseorang”. Yang diserang itu biasanya merasa malu. Kehormatan yang diserang disini hanya mengenai kehormatan yang dapat dicemarkan.

Para pakar belum sependapat tentang arti dan definisi kehormatan dan nama baik, tetapi sependapat bahwa kehormatan dan nama baik menjadi hak seseorang atau hak asasi setiap manusia. Selanjutnya, dari kata “atau” tersebut di atas, bisa disimpulkan bahwa syarat melanggar nama baik atau menyerang kehormatan bukan merupakan syarat kumulatif untuk adanya penghinaan, melainkan merupakan syarat alternatif. Dipenuhinya salah satu saja dari dua unsur itu (di samping unsur-unsur khusus lain)

sudah cukup untuk adanya tindak pidana penghinaan.¹⁷ Pencemaran nama baik / penghinaan / fitnah yang disebarakan secara tertulis dikenal sebagai libel, sedangkan yang diucapkan disebut slander. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menyebutkan bahwa penghinaan/pencemaran nama baik bisa dilakukan dengan cara lisan atau tulisan (tercetak).

Dalam politik hukum pidana, tidak mudah untuk menetapkan suatu perbuatan sebagai suatu tindak pidana dan harus terlebih dahulu melalui beberapa proses kajian mendalam. Selain kajian mengenai perbuatan dari sudut kriminologi, harus juga dipertimbangkan tujuan dari hukum pidana itu sendiri, penetapan perbuatan yang tidak dikehendaki, perbandingan antara sarana dan hasil dan kemampuan badan penegak hukum. Oleh karena itu diperlukan kajian pertimbangan strategi yang mendalam mengenai penerapan pemidanaan terhadap tindak pidana penghinaan melalui internet. Apalagi terkait dengan tindak pidana penghinaan/pencemaran nama baik dalam ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE yang menyisakan banyak persoalan, baik dari segi perumusan tindak pidana, duplikasi pasal sampai pada pemidanaan yang jauh lebih tinggi dari pasal asal/genus deliknya.¹⁸

4. Media Sosial

Media sosial menjadi ruang baru dalam kehidupan manusia, dan seolah-olah menjadi rumah kedua bagi para pengguna. Media sosial atau aplikasi seperti Instagram, TikTok, Facebook, Twitter, Blackberry Messenger (BBM), Line, WhatsApp, Youtube, Google, Yahoo Messenger, dan lain-lain digunakan sebagai sarana menulis, mengirim foto, video,

¹⁷ J. Satrio, 2005, *Gugat Perdata Atas Dasar Penghinaan Sebagai Tindakan Melawan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 26.

¹⁸ Timbul Mangaratua Simbolon, Gunarto, dan Umar Ma'ruf, 2018, *Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Tindak Pidana Penghinaan Atau Pencemaran Nama Baik Melalui Internet Di Indonesia Sebagai Cybercrime*, Jurnal Daulat Hukum Vol. 1. No. 1, hlm 17.

maupun konten negatif seperti pornografi, asusila, perjudian, ancaman, pemerasan, penipuan dengan modus macam-macam, rayuan, tipu daya, hingga perbuatan yang mengandung penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Informasi apapun seperti berita, artikel, video, foto, yang mengandung konten negatif yang diakses melalui media sosial bisa menyebar dan berlangsung demikian cepat. Kecepatan penyebaran informasi teknologi jauh lebih cepat hingga ke penjuru dunia dibandingkan penyebaran informasi secara konvensional. Demikian pula perbuatan yang mengandung penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial penyebarannya sangat cepat. Ketika ditransmisikan atau dikirim ke media sosial (upload), dalam hitungan beberapa detik saja, tidak bisa dihindari dampak penyebarannya.

Media sosial tersebut selain banyak memberi manfaat yang berguna (positif) bagi masyarakat khususnya para pengguna, tetapi juga banyak membawa dampak buruk menjadi sarana untuk berbuat kriminal dengan modus tertentu yang bervariasi dan sistematis. Mengingat ruang lingkungannya yang luas dan cepat merambat ke seluruh penjuru dunia, dan perlindungan hukum terhadap kebebasan berekspresi di dalam suatu negara demokrasi, maka ketentuan yang mengatur tentang muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial harus direkonstruksi melalui kebijakan kriminal.

5. Keadilan

Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum selain kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Hakekat hukum bertumpu pada ide keadilan dan kekuatan moral. Ide keadilan tidak pernah lepas dari kaitannya

dengan hukum, sebab membicarakan hukum, secara jelas atau samar-samar senantiasa merupakan pembicaraan tentang keadilan pula.¹⁹

Keadilan itu mempunyai nama lain, yaitu keadilan sosial sebagaimana yang disebutkan oleh Ahmad Fadlil Sumadi, bahwa keadilan sosial merupakan tampilan lain dari keadilan. Selanjutnya Ahmad Fadlil Sumadi menjelaskan, bahwa substansi keadilan harus diformulasikan pada tiga tingkat, yaitu Pertama; pada tingkat outcome. Kedua; pada tingkat prosedur. Ketiga; pada tingkat sistem. Pada tingkat outcome, keadilan berhubungan dengan pembagian (*distributive*) dan pertukaran (*comutative*), sehingga keadilan dalam hal ini berhubungan dengan suatu objek yang dalam praktiknya, antara lain, dapat berupa benda atau jasa.²⁰

Orang dapat menganggap keadilan sebagai sebuah gagasan atau realitas absolut dan mengasumsikan, bahwa pengetahuan dan pemahaman tentangnya hanya bisa didapatkan secara parsial dan melalui upaya filosofis yang sangat sulit. Atau orang dapat menganggap, bahwa keadilan sebagai hasil dari pandangan umum agama atau filsafat tentang dunia secara umum. Jadi, orang dapat mendefinisikan keadilan dalam satu pengertian atau pengertian lain dari pandangan ini.

F. Kerangka Teoretik

1. *Grand Theory*: Teori Keadilan Franz Magnis Suseno

Keadilan dari kata adil yang mendapat awalan “ke” dan akhiran “an” artinya tidak berat sebelah; tidak pandang bulu; tidak memihak, yaitu perbuatan yang tidak berat sebelah atau seimbang. Keadilan dalam hukum sering disimpulkan dengan timbangan, karena dimaksudkan agar perbuatan

¹⁹ Satjipto Rahardjo, 1982, *Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, hlm. 45.

²⁰ Ahmad Fadlil Sumadi, 2012, *Hukum Dan Keadilan Sosial, Materi Perkuliahan Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung*, Tanpa Penerbit, Jakarta, hlm. 5.

itu tidak berat sebelah sehingga men-dholimi yang lain.²¹ Franz Magnis Suseno (1992) telah membahas tuntutan keadilan bagi pengertian Pancasila, yaitu :

a. Keadilan Menurut Pancasila dan UUD (Undang-Undang Dasar) 1945

Keadilan perspektif bangsa Indonesia adalah keadilan yang dijiwai oleh Pancasila dan UUD 1945 yaitu keadilan yang dijiwai oleh nilai-nilai ketuhanan yang maha Esa, nilai-nilai kemanusiaan yang adil dan sesuai dengan adab budaya bangsa Indonesia, dan nilai-nilai yang bersumber dari masyarakat Indonesia.

b. Kedudukan dan Fungsi Pancasila Bagi Bangsa Indonesia

Penulis punya keyakinan bahwa setiap orang pasti punya pandangan yang berbeda-beda tentang keadilan. Keadilan ibarat benda yang punya beberapa sudut, sehingga bila orang memandang pasti akan berbeda-beda pandangannya. Pandangan yang berbeda-beda itu akan menimbulkan ketidakpastian dalam implikasi hukum, karena itu diperlukan patokan dan pondasi sebagai jalan menuju pemahaman terhadap keadilan. Patokan itu adalah Pancasila dan UUD 1945 yang telah menggariskan keadilan di bumi Indonesia ini.

Pancasila merupakan ideologi bangsa Indonesia artinya bahwa Pancasila merupakan cita-cita negara Republik Indonesia yang menjadi basis teori dan praktik penyelenggaraan negara di semua bidang.²² Baharudin Lopa mantan Jaksa Agung pada tahun 1986 berkomentar, bahwa Pancasila harus diterapkan dalam semua bidang termasuk penyelenggaraan negara di bidang hukum. Seorang aparat harus

²¹ Suharso dan Ana Retnoningsih, 2014, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Widya Karya, cetakan kesepuluh, Semarang, hlm. 16

²² Sunarjo Wreksosuhardjo, 2005, *Ilmu Pancasila Yuridis Kenegaraan dan Ilmu Filsafat Pancasila*, Andi Offset, Yogyakarta, hlm. 13

berlaku adil dan jujur serta berpegang teguh pada ajaran agama, karena kalau seorang telah melaksanakan agama, berarti ia Pancasilais.²³

Bangsa Indonesia dalam mewujudkan negara yang merdeka mempunyai cita-cita tinggi yang disebut ideologi. Ideologi itulah yang memandu dalam segala aspek kehidupan berbangsa dan bernegara yaitu ideologi Pancasila, jadi bangsa Indonesia dalam mendirikan negara merupakan hasil proses sejarah masa lampau tentang perjuangan dan cita-cita hidup di masa yang akan datang yang secara keseluruhan membentuk kepribadian bangsa Indonesia.²⁴

Kepribadian bangsa Indonesia itu tercermin dalam Pancasila dan pembukaan Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945, mulai dari sila pertama hingga sila kelima. Adapun bunyi Pancasila secara keseluruhan sebagai berikut:

- 1) Ketuhanan Yang Maha Esa.
- 2) Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab.
- 3) Persatuan Indonesia .
- 4) Kerakyatan Yang dipimpin oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan perwakilan.
- 5) Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Kepribadian bangsa Indonesia yang tercermin dalam Pancasila disebut juga kepribadian Pancasila. Kepribadian Pancasila mempunyai penjabaran bahwa bangsa Indonesia itu terdiri dari sifat-sifat yang sifatnya universal ditambah dengan sifat-sifat yang terkandung dalam sifat Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan Yang Adil Dan Beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyatan Yang Dipimpin Oleh

²³ Ahmad Syafii Maarif, 1995, *Membumikan Islam*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm.145

²⁴ Kaelan M.S., 1996, *Filsafat Pancasila*, Paradigma, Yogyakarta, hlm.119

Hikmat Kebijakan Dalam Permusyawaratan Perwakilan dan sifat-sifat Berkeadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia.²⁵

Sifat-sifat tersebut telah ada dan mengakar pada bangsa Indonesia sejak dahulu kala, baik nilai-nilai dalam adat istiadat dan kebudayaan maupun nilai-nilai dalam religius dan kenegaraan. Nilai-nilai tersebut dihimpun dan diformulasikan menjadi nilai-nilai kenegaraan dan selanjutnya dirumuskan dalam Pancasila menjadi 5 (lima) sila dan termuat dalam Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 dan diberi nama Pancasila.

Nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila adalah sebagai berikut:

Sila Pertama: Ketuhanan Yang Maha Esa mengandung nilai religius, antara lain:

- 1) Bangsa Indonesia merupakan bangsa yang religius, segala tingkah lakunya diatur berdasarkan nilai-nilai ketuhanan, hal itu karena Tuhanlah yang menciptakan manusia di bumi Indonesia ini, dan pengakuan atas nilai ketuhanan ini mengandung konsekuensi bahwa masyarakat Indonesia menjadikan aturan Tuhan sebagai dasar segala peraturan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.
- 2) Menurut Mochtar Kusumaatmadja ketakwaan kepada Tuhan Yang Maha Esa, yakni menjalankan semua perintah-Nya dan menjauhi segala larangan-Nya.²⁶

Terkait dengan disertasi ini bahwa perbuatan menghina dan atau melakukan pencemaran nama baik baik melalui media social atau secara langsung merupakan perbuatan yang tidak baik atau dilarang

²⁵ *Ibid.*,

²⁶ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, 2013, *Filsafat, Teori, Dan Ilmu Hukum Pemikiran Menuju Masyarakat yang Berkeadilan dan Bermartabat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 374

oleh Tuhan Yang Maha Esa sehingga perbuatan tersebut salah dan pelaku harus dihukum sesuai dengan perbuatannya.

Sila kedua: Kemanusiaan yang adil dan beradab, mengandung nilai kemanusiaan, antara lain:

- 1) Bangsa Indonesia dalam berbangsa dan bernegara mengakui dan menghormati nilai-nilai kemanusiaan secara adil dan beradab.
- 2) Bangsa Indonesia mengakui harkat dan martabat manusia dengan segala hak dan kewajiban asasinya.²⁷
- 3) Bangsa Indonesia supaya menegakkan keadilan dan memiliki peradaban yang sesuai dengan kearifan lokal.

Bunyi sila kedua dikaitkan dengan disertasi ini maka bangsa Indonesia harus menegakkan keadilan dan martabat bangsa Indonesia apalagi dalam menegakkan hukum dalam tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik melalui media sosial dimana pelaku harus dihukum setimpal dengan perbuatannya.

Sila ketiga: Persatuan Indonesia mengandung nilai persatuan bangsa, antara lain:

- 1) Bangsa Indonesia mengakui terdiri dari berbagai macam suku, bahasa, agama dan adat budaya, tetapi mereka tetap satu kesatuan yaitu Bangsa Indonesia sehingga lahir Bhinneka Tunggal Ika.
- 2) Bangsa Indonesia mengakui kedaulatan wilayah Indonesia serta wajib membela dan menjunjung tinggi Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI).

Jelas bahwa dalam sila ketiga berbunyi persatuan Indonesia, maka terkait dengan disertasi ini antar bangsa Indonesia tidak diperbolehkan adanya penghinaan karena kita semua sama merupakan

²⁷ *Ibid.*,

bangsa Indonesia dan menjunjung tinggi Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI).

Sila keempat: Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, mengandung nilai bentuk negara berkedaulatan rakyat, antara lain:²⁸

- 1) Bentuk negara Indonesia merupakan cita-cita rakyat Indonesia, berarti rakyat yang berdaulat menentukan tujuan bangsa.
- 2) Kedaulatan adalah di tangan rakyat.
- 3) Bangsa Indonesia sebagai warga negara yang mempunyai kedudukan, hak dan kewajiban yang sama.
- 4) Bentuk memimpin Bangsa Indonesia dengan kebijaksanaan yang dilandasi akal sehat.²⁹

Sila Kelima: Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia, mengandung nilai keadilan sosial, antara lain:

- 1) Rakyat Indonesia supaya diperlakukan secara adil dalam segala bidang baik ekonomi, politik, sosial dan budaya tanpa terkecuali. Jadi tidak boleh ada diskriminasi dalam memperoleh hak-haknya.
- 2) Adanya keseimbangan antara hak dan kewajiban dan menghormati hak orang lain.
- 3) Membangun bersama negara Indonesia dengan adil dan juga membagi kemakmuran negara ini dengan adil.³⁰

Ideologi Pancasila yang dibangun oleh bangsa Indonesia mempunyai karakter khusus dan berbeda dengan ideologi kapitalisme dan ideologi sosialisme. Perbedaan antara ketiganya bahwa ideologi Pancasila yang dijadikan pedoman hidup bangsa Indonesia adalah

²⁸ Kaelan, M.S., *Op.Cit.*, hlm. 140

²⁹ Teguh Prasetyo, *Op. Cit.*, hlm. 375

³⁰ *Ibid.*,

berdasar pada Ketuhanan Yang Maha Esa, berdasarkan Kemanusiaan Yang Beradab dan Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia, sedangkan ideologi kapitalisme hanya mengakui kepemilikan individu yang tidak berdasar atas nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, dan Kemanusiaan Yang Adil dan Beradab bahkan tidak ada ruang bagi Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat, tapi yang ada adalah keadilan bagi individu-individu.

Bila ideologi itu masuk di Indonesia, maka ideologi itu akan menjadi penjajah secara materi dan tidak berperikemanusiaan. Ideologi sosialis yang lebih menekankan pada kepemilikan bersama sehingga tidak mengakui hak milik individu, semua kekayaan adalah milik negara dan tidak ada yang dimiliki oleh individu, itu merupakan penindasan kepada rakyat dan menyalahi fitrah manusia sebagai makhluk yang memiliki rasa individualisme, karena itu ideologi sosialis juga tidak tepat bagi ideologi Pancasila yang mengakui kepemilikan individu tetapi juga negara mengatur bahwa disamping hak individu juga ada hak sosial.³¹

Implementasi terhadap nilai-nilai Pancasila tersebut dalam kehidupan sehari-hari sangat dinamis sesuai dengan kebutuhan dan kegunaan, walaupun pasti bersinggungan dengan nilai-nilai teknologi dan budaya lain, Pancasila tetap menjadi ukuran dalam menentukan budaya tersebut layak konsumsi atau tidak budaya yang masuk ke Indonesia.³²

Pancasila bagi Bangsa Indonesia telah mempunyai kedudukan dan fungsi sebagai berikut:

³¹ *Ibid.*, hlm. 368.

³² Kaelan M.S., *Op.Cit.*, hlm.119

- 1) Pancasila sebagai jiwa dan kepribadian bangsa Indonesia. Menurut teori *Von Savigny* tentang bangsa bahwa setiap bangsa itu mempunyai jiwanya masing-masing yang disebut "*volkgeist*" artinya jiwa rakyat atau jiwa bangsa dan jiwa bangsa Indonesia adalah Pancasila.
- 2) Pancasila sebagai pandangan hidup bangsa Indonesia. Pancasila sebagai *grundnorm* atau fundamental norma yang hidup dalam masyarakat dan tercermin dalam tindakan, perbuatan, dan tingkah laku dalam kehidupan sehari-hari di seluruh aspek kehidupan.
- 3) Pancasila sebagai janji luhur bangsa Indonesia. Pancasila merupakan keputusan final dalam kesepakatan dan perjanjian atau konsensus bangsa Indonesia sebagai dasar negara.
- 4) Pancasila sebagai cita-cita dan tujuan bangsa Indonesia. Pancasila dijadikan cita-cita dan tujuan bangsa yaitu negara adil dan makmur melindungi segenap tumpah darah Indonesia.
- 5) Pancasila sebagai dasar negara Indonesia. Pancasila sebagai dasar negara yang tercantum dalam pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 secara formil sebagai norma hukum yang digunakan untuk mengatur pemerintahan negara dan penyelenggaraan negara. Pancasila sebagai dasar negara berarti sebagai kaedah dasar negara bersifat mengikat dan memaksa bagi seluruh rakyat Indonesia.

Pancasila yang telah menjadi ideologi bangsa Indonesia tidak hanya menjadi idealita dalam angan-angan kosong belaka, tetapi telah menjadi bentuk yang konkrit dan dijabarkan dalam Undang-Undang Dasar 1945.

c. Ideologi Pancasila yang direalisasikan melalui UUD 1945

Ideologi Pancasila merupakan filosofi, cita-cita dan kepribadian bangsa Indonesia yang direalisasikan melalui pembukaan Undang-Undang Dasar Tahun 1945 dan dijabarkan dalam Pasal-Pasalnya³³. Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 merupakan penjabaran atas ideologi Pancasila yang terdiri dari beberapa alenia:³⁴

- 1) Alenia pertama mengandung makna bahwa negara Indonesia adalah negara yang melindungi dan meliputi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, serta mencakupi segala paham golongan dan paham perseorangan.
- 2) Alenia kedua mengandung makna bahwa negara Indonesia hendak mewujudkan cita-cita sebagai negara yang merdeka, bersatu, berdaulat adil dan makmur bagi seluruh warga Indonesia.
- 3) Alenia ketiga mengandung makna bahwa negara Indonesia menganut paham kedaulatan rakyat dalam penyelenggaraan negara.
- 4) Alenia keempat mengandung makna bahwa negara Indonesia adalah negara yang ber-ketuhanan Yang Maha Esa menurut dasar kemanusiaan yang adil dan beradab.

Penjabaran Pancasila dalam alenia pembukaan Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945, maka Pancasila dan Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 sebagai sumber dari segala hukum yang ada di Indonesia. Rakyatlah yang menentukan hukum yang ada di Indonesia ini sebagaimana teori kedaulatan rakyat.

³³ Sunarjo Wreksosuhardjo, *Op.Cit.*, hlm. 13.

³⁴ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Op.Cit.*, hlm. 388,

Berdasarkan teori kedaulatan rakyat yang dikemukakan oleh J.J. Rousseau dan Imanuel Kant, bahwa:

“Kedaulatan rakyat itu pada prinsipnya merupakan cara atau sistem mengenai pemecahan sesuatu soal menurut cara atau sistem tertentu yang memenuhi kehendak umum. Jadi, kehendak umum hanyalah khayalan saja yang bersifat abstrak dan kedaulatan itu adalah kehendak umum”.³⁵

J.J. Rousseau mengartikan kedaulatan rakyat ada pada kehendak umum yang berarti tujuan individu-individu yang menyatu menjadi kehendak umum melalui perjanjian masyarakat.³⁶ Sedangkan Imanuel Kant dalam teorinya kedaulatan rakyat, bahwa:

“Tujuan negara adalah menegakkan hukum dan menjamin kebebasan warga negaranya. Dalam pengertian kebebasan disini adalah kebebasan dalam batas-batas Perundang-undangan, sedangkan yang membuat undang-undang adalah rakyat sendiri. Undang-undang merupakan penjelmaan kemauan atau kehendak rakyat. Jadi rakyatlah yang mewakili kekuasaan tertinggi atau kedaulatan”.³⁷

Immanuel Kant dalam teorinya kedaulatan rakyat lebih menekankan pada kedaulatan rakyat, karena itu rakyat mempunyai kekuasaan penuh untuk mengatur negara melalui undang-undang. Berdasarkan teori tersebut, Pancasila yang dijabarkan dalam Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 merupakan kehendak rakyat yang diwakili oleh Dewan Perwakilan Rakyat dalam pembuatan perundang-undangan. Namun teori kedaulatan rakyat J.J. Rousseau dan Imanuel Kant belum berlandaskan Ketuhanan Yang Maha Esa, karena itu agak berbeda dengan kedaulatan rakyat yang ada di Indonesia.³⁸

Berkaitan dengan keadilan dalam disertasi ini, bahwa keadilan itu telah digariskan dalam ideologi Pancasila yang dijabarkan dalam pembukaan Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945, karena itu keadilan merupakan kehendak rakyat yang berdaulat dan harus dilaksanakan oleh para penyelenggara negara.

³⁵ Salim, HS., 2010, *Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum*, RajawaliPress, Jakarta, hlm.132

³⁶ *Ibid.*,

³⁷ *Ibid.*, hlm. 133.

³⁸ C.S.T. Kansil, 1989, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, hlm. 541.

d. Keadilan Perspektif Bangsa Indonesia yang dijiwai oleh Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945

Keadilan berasal dari kata adil yang mendapat awalan ke- dan akhiran -an, yang artinya hakikat adil adalah telah terpenuhinya hak kewajiban seseorang. Seseorang dalam hidup ini mempunyai hak dan juga kewajiban, sebagai warga negara Indonesia ia punya hak untuk dilindungi oleh pemerintah, bila hak itu telah terpenuhi maka terciptalah keadilan. Begitu juga negara punya hak untuk ditaati hukum-hukumnya, apabila hak itu telah dipenuhi oleh warga negaranya, maka terciptalah keadilan hukum.

Demikian pula berkaitan dengan kewajiban secara timbal balik, hak bagi warga negara merupakan kewajiban bagi negara dan hak bagi negara merupakan kewajiban bagi warga negara secara timbal balik. Apabila telah terpenuhi hak kedua-duanya maka itulah yang disebut keadilan distributif atau keadilan membagi perlindungan kepentingan bagi seluruh warga negara. Sedangkan hubungan warga negara dengan warga negara juga berlandaskan keadilan yang disebut keadilan komutatif, adalah keadilan sama-sama timbal balik.³⁹

Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 sebagai landasan keadilan di Indonesia mengandung arti bahwa Indonesia memiliki konsep sendiri dalam menerapkan keadilan yang berbeda dengan negara lain. Keadilan yang dijalankan di Indonesia adalah keadilan yang dijiwai oleh nilai-nilai Ketuhanan Yang Maha Esa, nilai kemanusiaan dan adab budaya Bangsa Indonesia, nilai-nilai yang

³⁹ Sunarjo Wreksosuhardjo, 2005, *Ilmu Pancasila Yuridis Kenegaraan dan Ilmu Filsafat Pancasila*, Andi Offset, Yogyakarta, hlm. 43-44

bersumber dari masyarakat, menghilangkan perilaku menjajah baik materi maupun non materi.

Indonesia dalam menerapkan keadilan selalu dijiwai oleh Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 sebagai berikut:

- 1) Keadilan berdasarkan nilai Ketuhanan Yang Maha Esa yang sesuai dengan sila pertama Ketuhanan Yang Maha Esa.
- 2) Keadilan yang berlandaskan nilai kemanusiaan dan adab sopan santun budaya bangsa Indonesia yang sesuai dengan sila kedua dan kelima kemanusiaan yang adil dan beradab, keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.
- 3) Keadilan yang berlandaskan nilai perilaku tidak menjajah atau mengeksploitasi orang lain yang sesuai dengan sila kedua dan sila kelima kemanusiaan yang adil dan beradab, keadilan sosial.

Teori keadilan dalam perspektif Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 ini hubungannya dengan disertasi adalah menjadi suatu pondasi dan sebagai *grand theory* atau teori dasar yang memberikan jalan dalam mengkaji rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan, sehingga hasil analisis akan selalu mengacu pada jiwa Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.

Dalam jurnalnya Anis Mashdurohatun mengungkapkan bahwa dalam membangun hukum, khususnya yang berkaitan dengan pengesahan suatu ketentuan hukum global, penting untuk memperhatikan, memahami, mempertimbangkan dan memasukkan

secara formal dan semangat UUD 1945 yang dijiwai oleh nilai-nilai falsafah Pancasila, sebagai penjabaran dari nilai-nilai dasar Indonesia.⁴⁰

Berdasarkan pendapat Sri Endah Wahyuningsih dalam Jurnal Pembaharuan Hukum bahwa pentingnya melakukan pembaharuan hukum pidana materiel Indonesia yang berorientasi pada falsafah Pancasila. Hal tersebut dikarenakan adanya alasan sosiologis, bahwa pengaturan dalam hukum pidana merupakan pencerminan dari ideologi politik sesuatu bangsa dimana hukum itu berkembang. Ini berarti bahwa nilai-nilai sosial dan kebudayaan dari bangsa itu mendapat tempat dalam pengaturan di dalam hukum pidana. Ukuran untuk mengkriminalisasikan sesuatu perbuatan tergantung dari nilai-nilai dan pandangan kolektif yang terdapat dalam masyarakat tentang apa yang baik, yang benar, yang bermanfaat atau sebaliknya. Jadi pandangan masyarakat tentang kesusilaan dan agama sangat berpengaruh dalam pembentukan hukum khususnya hukum pidana.⁴¹

2. *Middle Range Theory*: Teori Sistem Hukum

Berkaitan dengan teori sistem hukum sebagai *middle atau range theory*, yang dikenal dengan sebutan teori antara. Hukum digambarkan sebagai suatu rangkaian sistem yaitu hukum sebagai peraturan yang berkaitan dengan Kedaulatan yang memberlakukan terhadap masyarakat bahkan memaksa masyarakat untuk mematuhi, hal ini yang dinamakan perilaku penguasa sebagai lembaga pembuat dan yang menjalankan peraturan serta masyarakat sebagai objek pemberlakukan peraturan tersebut.

⁴⁰ Anis Mashdurohatun. 2015. *Constructing and Developing The Social Function Principles in Utilising Copyright Products Related To The Fundamental Rights*, South East Asia Journal of Contemporary Business, Economics and Law, Vol. 7, Issue 4, hlm 95.

⁴¹ Sri Endah Wahyuningsih. 2014. *Urgensi Pembaharuan Hukum Pidana Materiel Indonesia Berdasarkan Nilai-Nilai Ketuhanan Yang Maha Esa*, Jurnal Pembaharuan Hukum Volume I No.1, hlm. 22.

Selanjutnya mengenai pengertian sistem itu sendiri Mahmutarom HR mengungkapkan dalam bukunya rekonstruksi konsep keadilan bahwa pengertian sistem yang dikemukakan oleh beberapa ahli, mengundang implikasi yang sangat berarti terhadap hukum, terutama berkaitan dengan aspek keintegrasian, keteraturan, keutuhan, keterorganisasian, keterhubungan komponen satu sama lain dan ketergantungan komponen tersebut serta berorientasi pada tujuan yang diinginkan.⁴²

Apabila hukum dipandang sebagai suatu sistem, maka untuk dapat memahaminya perlu digunakan pendekatan sistem. Berbagai pengertian hukum sebagai sistem hukum dikemukakan antara lain oleh Lawrence M. Friedman, bahwa hukum merupakan gabungan antara komponen struktur, substansi dan kultur yaitu:⁴³

- a. Komponen Struktur, yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum dengan berbagai fungsi dalam rangka mendukung bekerjanya sistem tersebut. Komponen ini dimungkinkan untuk melihat bagaimana sistem hukum itu memberikan pelayanan terhadap penggarapan bahan-bahan hukum secara teratur.
- b. Komponen Substantif, yaitu sebagai output dari sistem hukum, berupa peraturan-peraturan maupun keputusan-keputusan yang digunakan baik oleh pihak yang mengatur maupun yang diatur.
- c. Komponen Kultur, yaitu terdiri dari nilai-nilai dan sikap-sikap yang mempengaruhi bekerjanya hukum yang oleh Friedman disebut sebagai Kultur hukum yang berfungsi sebagai jembatan yang menghubungkan antara peraturan hukum dengan perilaku hukum seluruh warga masyarakat.

⁴² Mahmutarom H. R., 2016, *Rekonstruksi Konsep Keadilan. Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana terhadap nyawa menurut Hukum Islam Konstruksi Masyarakat dan Instrumen Nasional*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang., hlm. 288.

⁴³ *Ibid.*,

Pada dasarnya suatu sistem hukum akan berhasil dan berjalan maksimal jika tidak terlepas dari 3 (tiga) pilar yang saling mempengaruhi, yakni memenuhi stuktur (*structure*), substansi (*substance*), dan kultur hukum (*legal culture*).⁴⁴

Pertama, sistem hukum harus mempunyai struktur. Dalam hal ini sistem hukum yang berubah, namun bagian-bagian sistem itu berubah dengan kecepatan yang berbeda, dan setiap bagian berubah tidak secepat bagian tertentu lainnya. Ada pola jangka panjang yang berkesinambungan struktur sistem hukum, dengan kata lain ini adalah kerangka atau rangkaian, bagian yang tetap bertahan, bagian yang memberi semacam bentuk dan batasan terhadap keseluruhan.⁴⁵

Kedua, sistem hukum mempunyai substansi. Yang dimaksud dengan substansi adalah aturan, norma, dan pola perilaku manusia yang nyata dalam sistem hukum.⁴⁶

Ketiga, sistem hukum mempunyai kultur (budaya hukum) adalah sikap manusia terhadap hukum dan sistem hukum, di dalamnya terdapat kepercayaan, nilai, pemikiran, serta harapannya.⁴⁷

Sistem memiliki batas-batas, artinya seorang pengamat yang teliti bisa melihat dari mana awal dan ujungnya. Ia bisa menandai perbedaannya dari sistem-sistem lainnya. Kumpulan interaksi apapun bisa disebut sebagai sistem, jika seorang pengamat bisa menjelaskannya, dengan menemukan batas-batas riilnya atau mendefinisikan sebagiannya.

Namun apa yang menjadi batas-batas sistem hukum (legal system)?
Bisakah kita membedakan sistem hukum dari sistem-sistem sosial lainnya?
Bisakah kita mengatakan, dengan kata lain, dari mana awal dan akhirnya?

⁴⁴ Achmad Ali, 2002, *Keterpurukan Hukum di Indonesia*, PT. GHlmiA, Jakarta, hlm. 8.

⁴⁵ *Ibid.*,

⁴⁶ *Ibid.*,

⁴⁷ *Ibid.*,

Istilah legal berarti terkait dengan hukum, karena itu untuk mendefinisikan suatu sistem hukum kita memerlukan semacam definisi-definisi kerja mengenainya.

Suatu sistem hukum dalam operasi aktualnya merupakan sebuah organisme kompleks dimana struktur, substansi dan kultur berinteraksi. Untuk menjelaskan latar belakang dan efek dari setiap bagiannya diperlukan peranan dari banyak elemen sistem tersebut. Yang pertama, hal itu bergantung pada ketentuan hukum yang berlaku. Di sini struktur dan substansi merupakan ciri-ciri khusus yang terbentuk pelan-pelan oleh kekuatan-kekuatan sosial dalam jangka panjang. Semua itu memodifikasi tuntutan-tuntutan yang berlangsung dan pada dirinya merupakan endapan jangka panjang dari tuntutan-tuntutan sosial lainnya.

Teori sistem hukum, yang dikembangkan oleh Friedmann, menguraikan bahwa hukum sebagai suatu sistem, dalam operasinya memiliki tiga komponen yang saling berinteraksi, yaitu struktur (*structure*), substansi (*substance*) dan kultur (*culture*). Struktur hukum adalah kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum. Selanjutnya, substansi hukum terdiri atas peraturan hukum substantif dan peraturan hukum tentang bagaimanakah seharusnya lembaga-lembaga yang diciptakan oleh peraturan hukum substantif berperilaku, yang berdasarkan pendapat HLA Hart, suatu substansi sistem hukum adalah kesatuan dari peraturan hukum primer (*primary rules*), yaitu norma-norma tentang perilaku dan peraturan hukum sekunder (*secondary rules*), yaitu norma-norma tentang norma-norma perilaku, misalnya bagaimana menentukan validitas norma-norma tentang

perilaku, bagaimana menegakkan (*enforce*) norma-norma tentang perilaku dan sebagainya.⁴⁸

Menurut Hart, ada dua kondisi minimum sebagai syarat bagi eksistensi sistem hukum, yaitu pertama, adanya dasar pengakuan yang didukung oleh peraturan hukum sekunder yang diterima sebagai mengikat oleh aparat hukum yang bertugas menciptakan, mengubah, menerapkan, menegakkan, atau mengevaluasi peraturan hukum primer; kedua, tiap-tiap warga negara mematuhi peraturan hukum primer, paling tidak dikarenakan ketakutan akan hukuman.⁴⁹

Syarat kedua bagi eksistensi sistem hukum menurut Hart tersebut memiliki relevansi teoritis dengan komponen ketiga dari sistem hukum menurut Friedman, yaitu kultur hukum, yang dipahaminya sebagai dukungan sosial atas hukum, seperti kebiasaan, pandangan, cara berperilaku dan berpikir, yang menggerakkan dukungan masyarakat untuk mematuhi atau tidak mematuhi aturan.⁵⁰

Menurut Friedman, sistem hukum mempunyai fungsi merespon harapan masyarakat terhadap sistem hukum, dengan cara antara lain mendistribusikan dan memelihara nilai-nilai yang dipandang benar oleh masyarakat, dengan merujuk kepada keadilan. Jadi keadilan menurut Friedman, adalah tujuan akhir dari sistem hukum.

Konsep teori hukum, maupun konsep legal philosophy dan konsep ilmu hukum (*jurisprudence*) dalam ilmu hukum substantif digunakan secara bersamaan atau menggunakan satu konsep untuk maksud semua konsep-konsep dimaksud ketika membicarakan mengenai filsafat hukum.

⁴⁸ *Ibid*, hlm. 17

⁴⁹ HLA Hart, 2012, *The Concept of Law*, The English Language Book Society and Oxford University Press, London, hlm. 49-60

⁵⁰ *Ibid.*, hlm. 14

Dengan demikian, sekalipun tidak terletakkan bahwa konsep-konsep seperti teori hukum, filsafat hukum, atau filsafat legal maupun ilmu hukum dan ilmu hukum substantif itu memiliki pengertian yang dapat dibedakan antara satu konsep dengan konsep yang lainnya, pada intinya semua konsep itu dapat digunakan secara bersamaan dengan maksudnya sama. Maksud yang sama tersebut, menjelaskan suatu sistem hukum. Sistem hukum yang menjadi obyek penggambaran teori keadilan bermartabat sebagai suatu teori hukum dalam buku ini adalah sistem hukum berdasarkan Pancasila. Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum selain kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Hakekat hukum bertumpu pada ide keadilan dan kekuatan moral. Ide keadilan tidak pernah lepas dari kaitannya dengan hukum, sebab membicarakan hukum, secara jelas atau samar-samar senantiasa merupakan pembicaraan tentang keadilan pula.

3. *Applied Theory*: Teori Penegakan Hukum Satjipto Raharjo

Berdasarkan **teori Satjipto Raharjo** penegakan hukum pada hakikatnya merupakan penegakan ide-ide atau konsep-konsep tentang keadilan, kebenaran, kemanfaatan sosial, dan sebagainya. Jadi Penegakan hukum merupakan usaha untuk mewujudkan ide dan konsep-konsep tadi menjadi kenyataan.⁵¹ Hakikatnya penegakan hukum mewujudkan nilai-nilai atau kaedah-kaedah yang memuat keadilan dan kebenaran, penegakan hukum bukan hanya menjadi tugas dari para penegak hukum yang sudah di kenal secara konvensional, tetapi menjadi tugas dari setiap orang. Meskipun demikian, dalam kaitannya dengan hukum publik pemerintahlah yang bertanggung jawab. Penegakan hukum dibedakan menjadi dua, yaitu:⁵²

⁵¹ Shant Dellyana. 1988, *Konsep Penegakan Hukum*. Liberty. Yogyakarta. Hlm. 32

⁵² *Ibid.*, Hlm. 34.

a. Ditinjau dari sudut subyeknya:

- 1) Dalam arti luas, proses Penegakan hukum melibatkan semua subjek hukum dalam setiap hubungan hukum. Siapa saja yang menjalankan aturan normatif atau melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dengan mendasarkan diri pada norma aturan hukum yang berlaku, berarti dia menjalankan atau menegakkan aturan hukum.
- 2) Dalam arti sempit, Penegakan hukum hanya diartikan sebagai upaya aparaturnya penegakan hukum tertentu untuk menjamin dan memastikan bahwa suatu aturan hukum berjalan sebagaimana seharusnya.

b. Ditinjau dari sudut obyeknya, yaitu dari segi hukumnya:

- 1) Dalam arti luas, Penegakan hukum yang mencakup pada nilai-nilai keadilan yang di dalamnya terkandung bunyi aturan formal maupun nilai-nilai keadilan yang ada dalam bermasyarakat.
- 2) Dalam arti sempit, Penegakan hukum itu hanya menyangkut Penegakan peraturan yang formal dan tertulis

Penegakan hukum merupakan suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan sosial menjadi kenyataan. Jadi penegakan hukum pada hakikatnya adalah proses perwujudan ide-ide. Penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman pelaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Penegakan hukum merupakan usaha untuk mewujudkan ide-ide dan konsep-konsep hukum yang diharapkan rakyat menjadi kenyataan. Penegakan hukum merupakan suatu proses yang melibatkan banyak hal.

4. *Applied Theory: Teori Hukum Progresif Satjipto Raharjo*

Teori Hukum Progresif dicetuskan oleh Satjipto Rahardjo dimana dinyatakan bahwa pemikiran hukum perlu kembali pada filosofis dasarnya yaitu hukum untuk manusia, bukan sebaliknya sehingga manusia menjadi penentu dan titik orientasi hukum. Hal ini mengingat di samping kepastian dan keadilan hukum juga berfungsi untuk kesejahteraan hidup manusia atau memberikan kemanfaatan kepada masyarakat. Sehingga boleh dikatakan bahwa berhukum adalah sebagai medan dan perjuangan manusia dalam konteks mencari kebahagiaan hidup.⁵³

Satjipto Rahardjo menyatakan “....., baik faktor; peranan manusia, maupun masyarakat, ditampilkan kedepan, sehingga hukum lebih tampil sebagai medan pergulatan dan perjuangan manusia. Hukum dan bekerjanya hukum seyogianya dilihat dalam konteks hukum itu sendiri. Hukum tidak ada untuk diri dan keperluannya sendiri, melainkan untuk manusia, khususnya kebahagiaan manusia.⁵⁴ Menurut Satjipto Rahardjo penegakan hukum progresif adalah menjalankan hukum tidak hanya sekedar kata-kata hitam-putih dari peraturan (*according to the letter*), melainkan menurut semangat dan makna lebih dalam (*to very meaning*) dari undang-undang atau hukum. Penegakan hukum tidak hanya kecerdasan intelektual, melainkan dengan kecerdasan spiritual. Dengan kata lain, penegakan hukum yang dilakukan dengan penuh determinasi, empati, dedikasi, komitmen terhadap penderitaan bangsa dan disertai keberanian untuk mencari jalan lain daripada yang biasa dilakukan.⁵⁵

⁵³ Sajipto Rahardjo, 2009, *Hukum Progresif, Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Press, Yogyakarta, hlm. 1-5.

⁵⁴ Satjipto Rahardjo. 2007. *Biarkan Hukum Mengalir, Catatan Kritis Tentang Pergulatan Manusia dan Hukum*. Penerbit Buku Kompas. Jakarta, hlm. ix

⁵⁵ *Ibid.*,

Bagi hukum progresif proses perubahan tidak lagi berpusat pada peraturan, tetapi pada kreativitas pelaku hukum mengaktualisasikan hukum dalam ruang dan waktu yang tepat. Para pelaku hukum progresif dapat melakukan perubahan dengan melakukan pemaknaan yang kreatif terhadap peraturan yang ada, tanpa harus menunggu perubahan peraturan (*changing the law*). Peraturan buruk tidak harus menjadi penghalang bagi para pelaku hukum progresif untuk menghadirkan keadilan untuk rakyat dan pencari keadilan, karena mereka dapat melakukan interpretasi secara baru setiap kali terhadap suatu peraturan, pada titik inilah menurut Satjipto Rahardjo hukum harus dibiarkan mengalir begitu saja menggeser paradigma hukum positivisme untuk menemukan tujuannya sendiri. Agar hukum dirasakan manfaatnya, maka dibutuhkan jasa pelaku hukum yang kreatif menterjemahkan hukum itu dalam kepentingan-kepentingan sosial yang memang harus dilayaninya.

Menurut Satjipto Raharo masalah keadilan merupakan hal yang relatif dan tidak bisa dipersamakan maka dalam suatu putusan yang berkeadilan haruslah berpedoman kepada cara pandang dari hukum progresif yaitu bahwa hukum diciptakan untuk mengabdikan kepada manusia bukan manusia untuk hukum. Hukum tidak akan dianggap berarti dan bernilai jika hukum tersebut tidak menciptakan suatu keamanan, kebahagiaan dan kesejahteraan untuk manusia.⁵⁶

Landasan dasar hukum progresif tersebut dapat dipergunakan untuk setiap perkara yang dihadapkan kepada penegak hukum. Sangat dilematis dalam suatu perkara pidana khususnya tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik sebab nama baik tersebut tidak terdapat tolak ukur atau takaran pasti setiap individu. Konsep hukum yang progresif berangkat

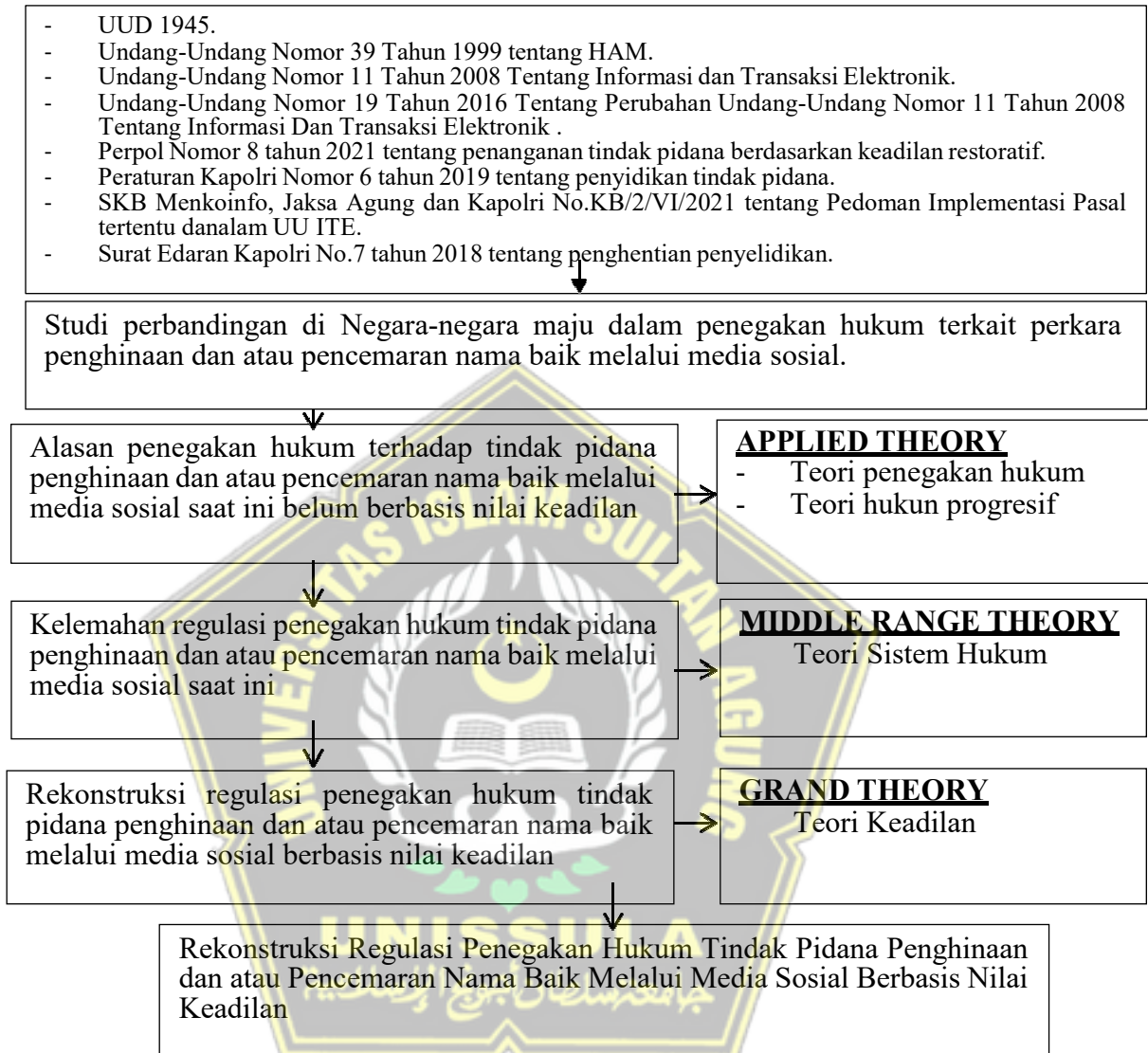
⁵⁶ *Ibid.*, hlm. 68

dari konsep bahwa hukum itu adalah untuk manusia yang di dalamnya termasuk nilai-nilai akan kebenaran dan keadilan yang menjadi titik pembahasan hukum, sehingga faktor etika dan moralitas tidak terlepas dari pembahasan tersebut.

Hukum yang progresif secara tegas mengaitkan faktor hukum, kemanusiaan dengan moralitas, untuk itu dalam setiap perkara yang diajukan kepadanya, penegak hukum harus berpedoman pada hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku, dengan tetap menjunjung tinggi akan nilai-nilai kemanusiaan, keberanian, dan keadilan. Hukum yang progresif tidak menerima hukum sebagai suatu sifatnya mutlak atau final, akan tetapi dilihat dari segi kemanfaatan bagi manusia. Dalam konteks pemikiran itulah, hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi atau dengan kata hukum merupakan institusi yang secara terus menerus untuk mencapai kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Inilah hakikatnya hukum yang selalu dalam proses menjadi (*law as a process, law in the making*), hukum tidak untuk diri sendiri, tetapi hukum untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam pandangan hukum progresif sekali lagi faktor manusia lebih diutamakan dari pada faktor hukum, jadi perlu dipahami bahwa hukum sebagai suatu proses dimana, hukum dalam keadaan berproses membangun dirinya.⁵⁷

⁵⁷ H.Achmad Busro, 2011, *Kebebasan Berkontrak Dalam Pandangan Hukum Progresif*. Masalah-Masalah Hukum, Vol 40, No 2, hlm. 173.

G. Kerangka Pemikiran



Kerangka pemikiran dalam disertasi ini merupakan suatu bentuk Proses dari keseluruhan dari proses penelitian yang Penulis lakukan. Dimana Kerangka pemikiran menerangkan, bahwa Penelitian ini dilakukan untuk mencari suatu kebenaran dari data atau masalah yang ditemukan yang mana fenomena saat ini yang terjadi bahwa penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial belum adanya keadilan. Atas kondisi bahwa belum munculnya nilai-nilai keadilan tersebut, penulis

melakukan penelitian dengan judul **Rekonstruksi Regulasi Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Berbasis Nilai Keadilan.**

Penelitian tersebut didasarkan pada peraturan dan perundang-undangan yang ada, antara lain UUD 1945, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, Perpol Nomor 8 tahun 2021 tentang penanganan tindak pidana berdasarkan keadilan restorative, dan Peraturan Kapolri Nomor 6 tahun 2019 tentang penyidikan tindak pidana, SKB Menkoinfo, Jaksa Agung dan Kapolri No.KB/2/VI/2021 tentang Pedoman Implementasi Pasal tertentu dan dalam UU ITE dan Surat Edaran Kapolri No.7 tahun 2018 tentang penghentian penyelidikan.

Selain itu, penelitian juga didasarkan pada penegakan hukum terkait dengan penegakan hukum penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media social di Negara-negara maju. Contohnya di Amerika Serikat bagi pelaku penghinaan dan atau pencemaran nama baik akan di hukum dengan pembayaran denda hingga \$1.000 atau sekitar Rp14,4 juta, hal ini karena FBI tidak mengakomodasi terkait kasus penghinaan dan atau pencemaran nama baik. Selain itu, penerapan hukuman denda pada pelaku penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media social juga diterapkan pada Negara lain seperti Korea Selatan, China, dan beberapa Negara lain. Namun, beberapa Negara tersebut juga sedang melakukan regulasi peraturan karena beberapa kasus penghinaan dan atau pencemaran nama baik menyebabkan terjadinya pembunuhan yang dilakukan korban terhadap pelaku ataupun korban yang

melakukan tindakan bunuh diri akibat tindakan penghinaan dan atau pencemaran nama baik tersebut.

Dalam penelitian ini penulis merekonstruksi nilai yang semula “**nilai masih belum berkeadilan**” menjadi “**nilai yang berkeadilan**”, yaitu dengan merekonstruksi nilai kebijakan kriminal terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial dengan menitikberatkan pada ide keseimbangan yang menyeimbangkan kepentingan korban dan pelaku tindak pidana penghinaan terhadap Presiden ataupun masyarakat biasa.

Melalui peraturan dan perundang-undangan yang ada pada akhirnya Penulis menemukan gagasan baru berupa Konsep Ideal yang melahirkan Teori Hukum Baru, yaitu Teori Kebijakan Kriminal Terhadap Penghinaan Dan/Atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial yang Berkeadilan, artinya teori kebijakan kriminal terhadap penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial yang berkeadilan dengan memberikan perlindungan terhadap martabat Presiden terkait dengan jabatan kepala negara sebagai korban tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial dan dengan rehabilitasi nama baik Presiden RI.

H. Metode Penelitian

Penulisan ilmiah atau disertasi ini agar mempunyai nilai ilmiah, maka perlu diperhatikan syarat-syarat metode ilmiah. Secara epistemologis, ilmiah atau tidaknya suatu disertasi adalah dipengaruhi oleh pemilihan dan penggunaan metode penulisan, bahan atau data kajian serta metode penelitian.

Metode, adalah proses prinsip-prinsip dan tata cara memecahkan suatu masalah, sedangkan penelitian adalah pemeriksaan secara hati-hati, tekun dan tuntas terhadap suatu gejala untuk menambah pengetahuan manusia, maka metode penelitian dapat diartikan sebagai proses prinsip-prinsip dan tata cara

untuk memecahkan masalah yang dihadapi dalam melakukan penelitian.⁵⁸ Selanjutnya penelitian merupakan suatu sarana pokok dalam pengembangan ilmu pengetahuan dan teknologi, yang bertujuan untuk mengungkapkan kebenaran secara sistematis, metodologis dan konsisten.

Melalui proses penelitian tersebut perlu diadakan analisis dan konstruksi terhadap data yang telah dikumpulkan dan diolah.⁵⁹ Di dalam penelitian untuk memperoleh jawaban tentang kebenaran dari suatu permasalahan diperlukan suatu kegiatan penelitian dalam rangka mencari data ilmiah sebagai bukti guna mencari kebenaran ilmiah. Dalam penulisan digunakan metodologi penulisan sebagai berikut:

1. Paradigma Penelitian

Paradigma dalam penelitian ini penulis memakai bentuk paradigma penelitian kualitatif artinya dalam penelitian ini dipergunakan peraturan perundang-undangan yang mengatur permasalahan yang bersangkutan dan data dasar hukum dari bahan kepustakaan sebagai pedoman kerja yang utama. Selanjutnya penulis menggunakan paradigma penelitian konstruktivisme. Konstruktivisme hukum memandang kebenaran realitas hukum sebagai sesuatu yang relatif dan diterapkan sesuai dengan konteks tertentu yang dianggap relevan oleh aktor sosial. Realitas hukum adalah beberapa realitas yang berubah berdasarkan pengalaman sosial individu. Karena realitas ini merupakan struktur jiwa manusia, maka penelitian ini memberikan empati dan interaksi dialektis antara peneliti dan yang diteliti untuk merekonstruksi realitas hukum melalui metode kualitatif.⁶⁰

⁵⁸ Soerjono Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, hlm. 6.

⁵⁹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, 1985, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Press, Jakarta, hlm. 1.

⁶⁰ Erlyn Indarti, 2010, *Diskresi dan Paradigma, Pidato Pengukuhan Guru Besar*, UNDIP, Semarang, hlm. 4.

Paradigma konstruktivis ini menekankan pada konstruksi pengetahuan yang diperoleh dari pengalaman atau tulisan dalam lingkup pengalaman atau tulisan. Proses konstruksi ini akan terus dipraktikkan dengan ditemukannya kepentingan-kepentingan baru, yang dapat dijadikan dasar untuk merumuskan sistem atau peraturan berupa peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam kehidupan sehari-hari.⁶¹

Teori konstruktivisme didasarkan pada teori George Kelly sebelumnya, yaitu konstruksi individu atau konstruksi individu. Dia mengatakan bahwa orang memahami pengalaman mereka dengan mengelompokkan peristiwa berdasarkan kesamaan dan membedakan sesuatu melalui perbedaan. Paradigma konstruktifisme ialah paradigma yang melihat kebenaran suatu realitas sosial sebagai hasil konstruksi sosial, dan kebenaran suatu realitas sosial bersifat relatif. Paradigma konstruktifisme ini berada dalam perspektif interpretivisme (penafsiran) yang terbagi dalam tiga jenis, yaitu interaksi simbolik, fenomenologis dan hermeneutik. Paradigma konstruktifisme dalam ilmu sosial merupakan kritik terhadap paradigma positivis.

Menurut paradigma konstruktifisme realitas sosial yang diamati oleh seseorang tidak dapat digeneralisasikan pada semua orang, seperti yang biasa dilakukan oleh kaum positivis. Konsep mengenai konstruksionis diperkenalkan oleh sosiolog interpretative, Peter L. Berger bersama Thomas Luckman. Dalam konsep kajian komunikasi, teori konstruksi sosial bisa disebut berada diantara teori fakta sosial dan defenisi sosial.⁶²

⁶¹ Jawade Hafidzh, 2014, *Reformasi Kebijakan Hukum Birokrasi Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah dalam Mencegah Terjadinya Tindak Pidana Korupsi di Indonesia*, Disertasi, Semarang, hlm.17.

⁶² *Ibid.*

2. Jenis Penelitian

Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu yang bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu, dengan jalan menganalisisnya.⁶³ Untuk tercapainya penelitian ini, sangat ditentukan dengan metode yang dipergunakan dalam memberikan gambaran dan jawaban atas masalah yang dibahas.

Ditinjau dari segi sifatnya, penelitian ini bersifat *deskriptif analitis*, yaitu analisis data yang dilakukan tidak keluar dari lingkup permasalahan dan berdasarkan teori atau konsep yang bersifat umum diaplikasikan untuk menjelaskan tentang seperangkat data, atau menunjukkan komparasi atau hubungan seperangkat data dengan seperangkat data yang lain.⁶⁴ Oleh karena itu dalam spesifikasi penelitian dalam penulisan disertasi ini berupa penelitian *deskriptif analitis*. *Deskriptif* dalam arti bahwa dalam penelitian ini penulis bermaksud untuk menggambarkan dan melaporkan secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala sesuatu yang berkaitan dengan rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan, sedangkan *analitis* berarti mengelompokkan, menghubungkan dan memberi tanda pada regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik.

Selain itu, penelitian ini juga bersifat yuridis sosiologis, yuridis Sosiologis adalah penelitian yang bertujuan memperoleh pengetahuan hukum secara empiris dengan jalan terjun langsung ke lapangan atau objek penelitian. Penelitian ini dilakukan dengan tujuan untuk memberikan

⁶³ Soerjono Soekanto, *Op.Cit.*, hlm. 43.

⁶⁴ Bambang Sunggono, 1997, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 38.

argumentasi-argumentasi atas hasil penelitian yang telah dilakukan, dan juga memberikan perskriptif (penilaian) mengenai benar atau salah atau apa yang seyogyanya menurut hukum terhadap fakta atau peristiwa dari hasil penelitian.

Selain menggambarkan dan menguraikan fakta-fakta di lapangan secara deskriptif juga sekaligus menganalisis fakta-fakta tersebut melalui pendekatan peraturan perundang-undangan (*statute approach*) untuk melakukan preskripsi. Penelitian ini bukan hanya mendeskripsikan tentang penerapan Pasal 27 ayat (3) UUIITE di lapangan terkait dengan tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, tetapi juga dilakukan preskriptif atau penilaian terhadap ketentuan Pasal 27 ayat (3) UUIITE dan penerapannya dalam penegakan hukum.

3. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode pendekatan yuridis empiris. Berdasarkan pandangan Soetandyo Wignjosoebroto, penelitian hukum empiris merupakan penelitian-penelitian yang berupa studi-studi empirik untuk menemukan teori-teori mengenai proses bekerjanya hukum dalam masyarakat.⁶⁵

Metode ini digunakan mengingat permasalahan yang akan dibahas adalah terkait dengan rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan. Metode pendekatan yuridis empiris merupakan suatu metode yang digunakan untuk memecahkan masalah dengan meneliti data sekunder

⁶⁵ Soetandyo Wignjosoebroto, 2002, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Huma, Jakarta, hlm. 147.

terlebih dahulu, untuk kemudian dilanjutkan dengan mengadakan penelitian terhadap data primer untuk menemukan kenyataan hukum di lapangan.⁶⁶

Metode pendekatan dilakukan melalui pendekatan Undang-Undang (*statuta approach*), dan metode pendekatan kasus (*case approach*) dan pendekatan perbandingan hukum⁶⁷. Metode pendekatan undang-undang dilakukan terhadap ketentuan atau Pasal-Pasal perundang-undangan yang mengatur tentang tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik khususnya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Metode pendekatan kasus yakni membahas beberapa kasus-kasus penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana.

Pendekatan perundang-undangan merupakan cara pendekatan dengan melihat peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan permasalahan yang dibahas. Penelitian untuk praktik hukum tidak dapat melepaskan diri dari pendekatan perundang-undangan. Pendekatan kasus digunakan apabila dalam membahas permasalahan menggunakan contoh kasus untuk mendapatkan gambaran yang jelas mengenai permasalahan yang dibahas.

Selain itu penelitian ini juga menggunakan beberapa pendekatan lainnya seperti pendekatan historis dilakukan dalam kerangka pelacakan sejarah hukum dari waktu ke waktu.⁶⁸ Pendekatan ini sangat membantu peneliti untuk memahami filosofi dari aturan hukum dari waktu ke waktu.⁶⁹ Selain itu dalam penelitian ini juga dilakukan pendekatan perbandingan hukum (*comparative approach*). Pendekatan Perbandingan (*comparative approach*) yaitu pendekatan yang dilakukan untuk membandingkan hukum suatu negara dengan hukum negara lain.

⁶⁶ Soerjono Soekanto, *Op.Cit.*, hlm. 7.

⁶⁷ Ediwarman, 2015, *Metodelogi Penelitian Hukum*, Sofmedia, Medan, hlm. 99.

⁶⁸ *Ibid*, hlm. 126,

⁶⁹ *Ibid*

Perbandingan hukum pada hakikatnya merupakan kegiatan yang bersifat filosofis. Perbandingan hukum adalah suatu studi atau kajian perbandingan mengenai konsepsi-konsepsi intelektual yang ada di balik institusi/lembaga hukum yang pokok dari satu atau beberapa sistem hukum asing. Dalam penelitian ini peneliti akan memkomparasikan hukum yang ada di Negara lain terkait dengan penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial.

4. Sumber Data

Secara umum jenis data yang diperlukan dalam suatu penelitian hukum terarah pada penelitian data sekunder dan data primer.

1) Data sekunder

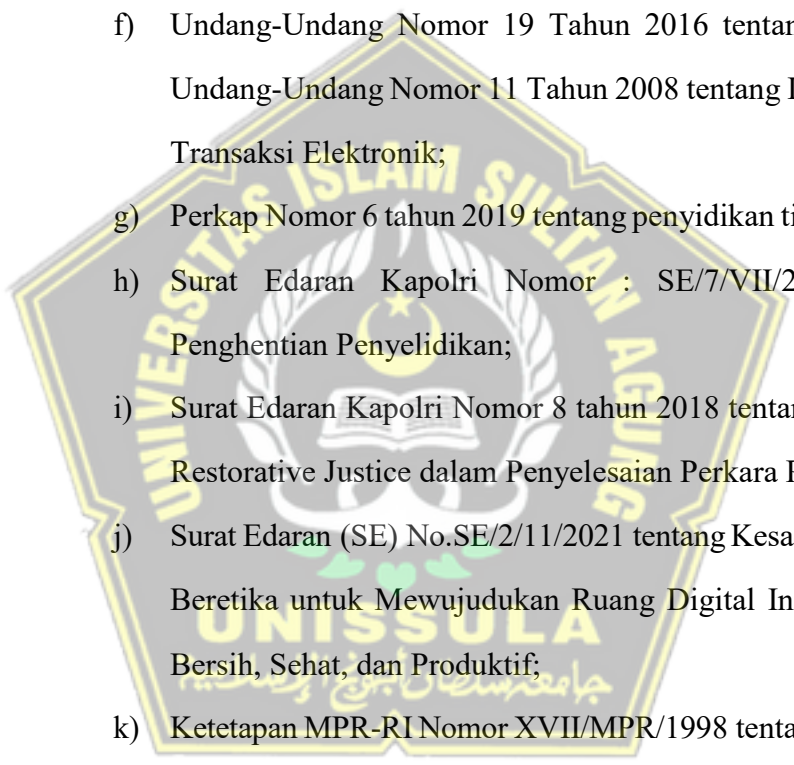
Data sekunder, yaitu data yang mendukung keterangan atau menunjang kelengkapan data primer yang diperoleh dari perpustakaan dan koleksi pustaka pribadi penulis yang dilakukan dengan cara studi pustaka atau studi literatur. Dalam melakukan penelitian ini peneliti menggunakan jenis data sekunder, yaitu data yang diperoleh dari kepustakaan dan yang bersifat publik.⁷⁰ Data sekunder dalam penelitian ini bersumber pada:

1) Bahan hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat mengikat artinya mempunyai otoritas yang terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.⁷¹ Bahan hukum primer antara lain:

⁷⁰ P. Joko Subagyo, 2006, *Metode penelitian Dalam Teori dan Praktek*, Cetakan Kelima, Rineka Cipta, Jakarta. hlm .88.

⁷¹ Marzuki, 2005, *Metodologi Riset*, Ekonisia, Yogyakarta, hlm. 141.

- 
- a) Pancasila ;
 - b) Undang-Undang Dasar 1945;
 - c) KUHP;
 - d) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia;
 - e) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik;
 - f) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik;
 - g) Perkap Nomor 6 tahun 2019 tentang penyidikan tindak pidana;
 - h) Surat Edaran Kapolri Nomor : SE/7/VII/2018 tentang Penghentian Penyelidikan;
 - i) Surat Edaran Kapolri Nomor 8 tahun 2018 tentang Penerapan Restorative Justice dalam Penyelesaian Perkara Pidana.;
 - j) Surat Edaran (SE) No.SE/2/11/2021 tentang Kesadaran Budaya Beretika untuk Mewujudkan Ruang Digital Indonesia yang Bersih, Sehat, dan Produktif;
 - k) Ketetapan MPR-RI Nomor XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia;
 - l) No :ST/688/III/REN1.3/2021 tentang Pedoman Pelaksanaan Virtual Police (VP);
 - m) No. ST/339/II/RES1.1.1/2021 tentang Pedoman Penanganan TP Siber;
 - n) Putusan MK Nomor 50/PUU-VI/2008;
 - o) Keputusan Bersama Menkominfo, Jaksa Agung Ri, Dan Kapolri Nomor 229 Tahun 2021 Nomor 154 Tahun 2021, Nomor

Kb/2/Vi/2021 Tentang Pedoman Implementasi Atas Pasal Tertentu Dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik Sebagaimana Telah Diubah Dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik.

2) Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder merupakan bahan hukum yang memberikan penjelasan, mengenai bahan hukum primer seperti makalah, tesis, jurnal dan artikel ilmiah.⁷² Bahan hukum ini memberikan penjelasan mengenai dokumen tentang penelaahan rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan. Laporan hasil penelitian, jurnal, majalah ilmiah, dokumen-dokumen hukum dan literatur lainnya yang berkaitan dengan masalah yang diteliti.

3) Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum ini memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder antara lain: kamus, ensiklopedia, indeks kumulatif jurnal yang memuat berita atau masalah rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan.

2) Data primer

Data primer merupakan data atau fakta-fakta yang diperoleh langsung melalui penelitian di lapangan termasuk keterangan dari

⁷² Maria S.W. Sumardjono, 2014, *Bahan Kuliah Metodologi Penelitian Ilmu Hukum*, Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta., hlm. 17.

Responden yang berhubungan dengan objek penelitian dan praktik yang dapat dilihat serta berhubungan dengan objek penelitian.⁷³ Data primer dalam penelitian ini dilakukan melalui wawancara dan observasi.

1) Wawancara

Wawancara (*interview*) merupakan percakapan antara dua orang atau lebih dan berlangsung antara narasumber dan pewawancara. Wawancara dilakukan ke beberapa pihak terkait yang menunjang untuk pengumpulan data dalam penelitian ini. Adapun informan dalam penelitian ini :

- a) M. Iqbal Alqudusy, S.H., S.I.K. selaku Kabidhumas Polda Jateng (IIB2)
- b) Indra Mardiana, S.H., S.I.K. , M.Si. Selaku Kapolres Salatiga Polda Jateng (IIIA2)
- c) Nanung Nugroho Indaryanto, S.T., M.H. selaku Kasatreskrim Polres Salatiga
- d) Sulistyoningsih, S.E., M.H. selaku Kasubdit 5 Ditreskrimsus Polda Jateng (IIIA2)
- e) Asroni, S.H. Kanit Idik 2 Satreskrim Polres Salatiga
- f) Bella Natalia selaku Terlapor/Tersangka

2) Observasi

Observasi adalah pengamatan dan pencatatan dengan sistematis terhadap gejala-gejala yang diteliti. Dengan metode ini peneliti dapat mengetahui secara langsung dan jelas terhadap apa yang ada di lapangan. Observasi dilakukan untuk melihat penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial sudah bernilai keadilan atau belum.

⁷³*Ibid*; hlm. 87.

5. Teknik Pengumpulan Data

Dalam mengumpulkan data diusahakan agar memperoleh sebanyak mungkin data yang berhubungan erat dengan permasalahan yang ada dalam penelitian ini. Pengumpulan data merupakan hal yang sangat erat hubungannya dengan sumber data, karena melalui pengumpulan data ini akan diperoleh data yang diperlukan untuk selanjutnya dianalisa sesuai dengan yang diharapkan. Berkaitan dengan hal tersebut, maka dalam penelitian ini penulis menggunakan metode pengumpulan data sebagai berikut:

a. Data Sekunder

Data sekunder adalah data yang mendukung keterangan atau menunjang kelengkapan data primer yang diperoleh dari perpustakaan dan koleksi pustaka pribadi penulis, yang dilakukan dengan cara studi pustaka atau literatur.

Penelitian ini menggunakan bahan dari hasil penelitian kepustakaan yakni dengan pengumpulan data sekunder yang meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier.

Bahan Hukum primer berupa dokumen-dokumen maupun peraturan-peraturan perundang-undangan yang berlaku. Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yaitu pandangan para ahli hukum. Selanjutnya bahan

hukum tertier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.

Data sekunder dibedakan menjadi :

- 1) Bahan hukum primer. Bahan hukum primer yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, dan terdiri dari :
 - a) Undang-Undang Dasar 1945;
 - b) KUHP;

- c) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia;
- d) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik;
- e) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik;
- f) Peraturan Kapolri Nomor 6 tahun 2019 tentang penyidikan tindak pidana;
- g) Surat Edaran Kapolri Nomor : SE/7/VII/2018 tentang Penghentian Penyelidikan;
- h) Surat Edaran Kapolri Nomor 8 tahun 2018 tentang Penerapan Restorative Justice dalam Penyelesaian Perkara Pidana.;
- i) Surat Edaran (SE) No.SE/2/11/2021 tentang Kesadaran Budaya Beretika untuk Mewujudkan Ruang Digital Indonesia yang Bersih, Sehat, dan Produktif.
- j) Ketetapan MPR-RI Nomor XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia;
- k) No :ST/688/III/REN1.3/2021 tentang Pedoman Pelaksanaan Virtual Police (VP);
- l) No. ST/339/II/RES1.1.1/2021 tentang Pedoman Penanganan TP Siber;
- m) Putusan MK Nomor 50/PUU-VI/2008;
- n) Keputusan Bersama Menkominfo, Jaksa Agung Ri, Dan Kapolri Nomor 229 Tahun 2021 Nomor 154 Tahun 2021, Nomor Kb/2/Vi/2021 Tentang Pedoman Implementasi Atas Pasal Tertentu Dalam Undangundang Nomor 11 Tahun 2008

Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik Sebagaimana Telah Diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik.

- 2) Bahan Hukum Sekunder adalah bahan yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yaitu :
 - a) Buku-buku hasil karya para sarjana.
 - b) Hasil penelitian hukum yang berkaitan dengan permasalahan yang dibahas dalam penelitian ini.
 - c) Makalah/bahan penataran maupun artikel-artikel yang berkaitan dengan materi penelitian.

- 3) Bahan hukum tersier.

Bahan hukum tersier yaitu kamus, ensiklopedia, dan bahan-bahan lain yang dapat memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan-bahan hukum primer dan sekunder yang berkaitan dengan permasalahan yang dikaji.

- b. Data Primer

Data Primer adalah data yang diperoleh secara langsung dari masyarakat melalui :

- 1) Observasi

Observasi adalah pengamatan (observasi) yang tidak terlibat dan digunakan secara langsung tanpa terlibat. Observasi dilakukan untuk mengetahui dan memahami situasi sosial dari objek penelitian dengan menggunakan *non participant observation*.

- 2) Wawancara

Wawancara adalah cara untuk memperoleh informasi dengan mengadakan pertanyaan-pertanyaan langsung kepada objek

penelitian. Hal ini dilakukan dengan tanya jawab dengan pihak-pihak yang terkait dengan penelitian yang dilakukan oleh penulis. Adapun mengenai sampel penelitian diambil secara purposive, karena penelitian kualitatif lebih mengarah kepada proses dari produk dan biasanya membatasi pada suatu kasus. *Purposive sampling*/penarikan sampel bertujuan mengambil subyek berdasarkan pada konsep keterwakilan sebagaimana yang digunakan dalam penelitian kualitatif. Sesuai dengan metode kualitatif, sampel penelitian ini adalah pihak terkait yang menunjang untuk pengumpulan data dalam penelitian ini.

Wawancara ini dilakukan untuk memperoleh keterangan atau penjelasan dengan mempersiapkan pertanyaan-pertanyaan yang sesuai dengan permasalahan yang diteliti. Sedangkan sistem wawancara yang dipergunakan adalah wawancara bebas terpimpin, artinya terlebih dahulu dipersiapkan daftar pertanyaan sebagai pedoman tetapi masih dimungkinkan adanya variasi pertanyaan yang disesuaikan dengan situasi pada saat wawancara dilakukan.⁷⁴

6. Metode Analisis Data

Analisis data dilakukan dengan metode analisis kualitatif. Metode penelitian kualitatif adalah metode yang bersifat interaktif,⁷⁵ yaitu metode yang lebih menekankan pada pencarian makna sesuai dengan realitas. Metode ini akan menghasilkan data berupa pernyataan-pernyataan atau data yang dihasilkan berupa data deskriptif mengenai subjek yang diteliti.⁷⁶

⁷⁴ Soetrisno Hadi, 1985, *Metodologi Reseach Jilid II*, Yayasan Penerbit Fakultas Psikologi UGM, Yogyakarta. hlm .26.

⁷⁵ Miles and Hubberman, 1992, *Analisis Data Kualitatif, Buku Sumber Tentang Metode-Metode Baru*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, hlm .15-20.

⁷⁶*Ibid.*, hlm. 15.

Dengan demikian rangkaian kegiatan analisis data yang diperlukan dalam penelitian penulis adalah sebagai berikut : semua data yang telah diperoleh terlebih dahulu diolah agar dapat memberikan gambaran yang sesuai kebutuhan, kemudian dianalisis dengan menggunakan metode analisis kualitatif, dimana data-data yang diperlukan guna menjawab permasalahan, baik data primer maupun data sekunder, dikumpulkan untuk kemudian diseleksi, dipilah-pilah berdasarkan kualitas dan relevansinya untuk kemudian ditentukan antara data yang penting dan data yang tidak penting untuk menjawab permasalahan. Dipilih dan disistematisasi berdasar kualitas kebenaran sesuai dengan materi penelitian, untuk kemudian dikaji melalui pemikiran yang logis induktif untuk pendekatan empiris, sehingga akan menghasilkan uraian yang bersifat deskriptif, yaitu uraian yang menggambarkan permasalahan serta pemecahannya secara jelas dan lengkap berdasarkan data yang diperoleh dari penelitian. Sehingga hasil analisis tersebut diharapkan dapat menjawab permasalahan yang diajukan.⁷⁷ Di samping metode induktif, penulis juga menggunakan metode deduktif untuk pendekatan normatif, yaitu dengan menganalisis data yang bersifat umum kemudian mengarah kepada kesimpulan yang bersifat khusus.

Metode analisis data dalam penelitian ini menggunakan metode analisis kualitatif, yaitu memberikan gambaran secara deskriptif analitis mengenai rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan.

I. Originalitas Penelitian

Penelitian ini adalah suatu penelitian orisinal. Hal itu dapat dilihat dengan membandingkan penelitian ini dengan penelitian yang pernah dilakukan

⁷⁷ Soerjono Soekanto, *Op.Cit.*, hlm. 32.

terdahulu, khususnya yang berkaitan dengan rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan. Gambaran mengenai perbandingan itu dapat dilihat dalam Tabel 1 di bawah ini.

Tabel 1
Orisinalitas Penelitian

No	Nama Peneliti, Tahun Judul Penelitian, penerbit (dari universitas mana)	Hasil Temuan Penelitian	Kebaruan dari Peneliti (Promovendus)
1	Anton Hendrik Samudra, 2020, Pencemaran Nama Baik dan Penghinaan Melalui Media Teknologi Informasi Komunikasi di Indonesia Pasca Amandemen UU ITE, Universitas Surabaya	Amandemen UU ITE dilakukan untuk lebih memberi jaminan kepastian hukum kepada masyarakat. Hal ini dilakukan untuk meresponi setiap perkembangan yang terjadi di masyarakat dan bertujuan untuk memberikan perlindungan hukum yang lebih baik dan memenuhi rasa keadilan. Tindak pidana pencemaran nama baik melalui media Teknologi Informasi Komunikasi (TIK) cukup banyak terjadi karena pelaksanaan kebebasan ekspresi masyarakat yang terlalu berlebihan dalam menggunakan gawai. Dengan adanya Amandemen UU ITE, perlu ditelaah mengenai hakikat dari delik pencemaran nama baik dan penghinaan melalui media TIK.	UU ITE tidak menjelaskan mengenai proposisi “penghinaan dan/atau pencemaran nama baik”, namun menurut Hendrik, hal itu masih dapat dipecahkan menggunakan interpretasi sistematis merujuk ke KUHP, UU ITE diamandemen yang salah satu poinnya tentang tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.
2	Fani Indriani, 2016, Tinjauan Yuridis Tindak Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Berdasarkan Pasal 27 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik Dikaitkan Dengan Kebebasan Berpendapat, JOM	Modus operandi yang dilakukan oleh pelaku tindak pencemaran nama baik melalui media sosial, merupakan salah satu cerminan bahwa masyarakat Indonesia belum memahami makna penggunaan media sosial secara baik dan bertanggung jawab. Selain mempunyai hak kita juga harus mengetahui kewajiban apa saja yang harus kita laksanakan sebelum mendapatkan hak tersebut, sama halnya dengan	Masyarakat Indonesia belum memahami makna penggunaan media sosial secara baik dan bertanggung jawab. Masih banyaknya modus operandi yang digunakan oleh pelaku cyber crime, maka perlunya kehati-hatian dalam menggunakan media sosial agar kita tidak menjadi salah satu dari pelaku yang dapat

No	Nama Peneliti, Tahun Judul Penelitian, penerbit (dari universitas mana)	Hasil Temuan Penelitian	Kebaruan dari Peneliti (Promovendus)
	Fakultas Hukum	menggunakan media sosial, penggunaan media sosial merupakan hak tiap-tiap masyarakat pada saat ini, namun sebagai penggunaanya tentu kita juga harus mengetahui kewajiban untuk mengharagai orang lain	merugikan orang banyak.
3	W. Erfandy Kurnia Rachman, Muh Syarief Simatupang, Yessy Kurniani, Relu Putri, 2020, Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik di Media Sosial Berdasarkan Peraturan Perundang-Perundangan, Universitas Airlangga	Salah satu kejahatan yang dilakukan dengan meyalahgunakan kecanggihan teknologi elektronik dan komputer adalah kasus pencemaran nama baik melalui media sosial. Kebebasan berpendapat di Indonesia dapat dilihat dalam Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 pada Pasal 28 (1). Namun, terdapat pula pembatasan agar tidak menjadi pencemaran nama baik. Pengaturan pembatasan tersebut terdapat pada Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP). Terdapat pula beberapa peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang tindak pidana pencemaran nama baik.	Melalui internet pertukaran informasi dapat dilakukan secara cepat, tepat, serta dengan biaya yang murah. Oleh karena itu, internet dapat menjadi media yang memudahkan seseorang untuk melakukan berbagai jenis tindak pidana yang berbasis teknologi informasi (cybercrime) seperti, tindak pidana pencemaran nama baik
4	Nanda Yoga Rohmana, 2017, Prinsip-Prinsip Hukum Tentang Tindak Pidana Penghinaan Dan Pencemaran Nama Baik Dalam Perpspektif Perlindungan Hak Asasi Manusia, Universitas Airlangga	Terdapat kekosongan aturan hukum yang belum diatur dalam hukum nasional Indonesia sebagai alasan penghapus pidana khusus. Isu hukum yang dibahas ialah 1 Tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik ditinjau dari prinsip dan hukum Hak Asasi Manusia, 2 Formulasi hukum dan/atau konstruksi hukum terkait tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik dalam rangka menyeimbangkan perlindungan kebebasan berpendapat dan penghormatan terhadap nama	Perlindungan terhadap Presiden dan Wakil Presiden Indonesia yang tidak diatur khusus dan juga tidak dibedakan dari perlindungan terhadap masyarakat biasa. Dalam UU ITE Pasal 45 ayat (3) hanya mengatur terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik yang hanya ditujukan untuk masyarakat biasa, tidak ada pengaturan secara khusus tentang tindak pidana penghinaan dan

No	Nama Peneliti, Tahun Judul Penelitian, penerbit (dari universitas mana)	Hasil Temuan Penelitian	Kebaruan dari Peneliti (Promovendus)
		baik seseorang	atau pencemaran nama baik yang ditujukan kepada Presiden dan Wakil Presiden
5	Timbul Mangaratua Simbolon, 2018, Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Tindak Pidana Penghinaan Atau Pencemaran Nama Baik Melalui Internet Di Indonesia Sebagai Cybercrime, UNISSULA Semarang	Penegakan Hukum Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang berkaitan dengan pengguna media sosial di Indonesia dalam pelaksanaannya tidak efektif bahkan sangat buruk. Hal ini dikarenakan masih banyaknya masyarakat pengguna media sosial di Indonesia yang melakukan perbuatan melawan hukum di Media sosial akibat keterbatasan pengetahuan tentang Undang-Undang ITE. Selain itu, ketaatan serta kesadaran masyarakat pengguna media sosial yang pada umumnya sangat rendah, sehingga hal ini yang menyebabkan pula aturan hukum mengenai pengguna media sosial tidak efektif.	Penegakan hukum pidana dengan UU ITE ini ternyata menimbulkan masalah hukum bagi orang-orang yang menggunakan sarana teknologi informasi untuk menyampaikan kritik terhadap pemerintah berupa jeratan hukum pidana maupun jeratan sanksi lainnya. Hal tersebut di atas terjadi karena UU ITE tidak saja mengatur masalah cybercrime sebagaimana yang diatur dalam convention on cybercrime, tetapi juga mengatur perbuatan pidana tradisional berupa penghinaan yang menggunakan media teknologi informasi.
6	Refki Idham, 2021, Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Penghinaan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial (Studi Putusan Nomor 53/Pid.Sus/2018/PN Kbu) Universitas Muhammadiyah Kotabumi	Penerapan pidana terhadap pelaku tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik melalui media sosial penerapan pidana diteliti penulis pelaku dituntut dengan Pasal 27 ayat 3 jo Pasal 45 ayat 1 UU nomor 19 tahun 2016 atas perubahan UU nomor 11 tahun 2008 hakim harus memiliki dua 2 alat bukti yang sah macam-macam alat bukti seperti alat bukti, saksi ahli, keterangan saksi, dan keterangan terdakwa barulah hakim memperoleh keyakinan untuk menjatuhkan hukuman. Faktor penghambat dalam penerapan pidananya faktor	Pengaturan hukum di Indonesia masih belum ada yang menjelaskan mengenai pengertian penghinaan dan atau pencemaran nama baik. Sehingga, dalam masyarakat tidak bisa membedakan antara kebebasan berekspresi dalam media sosial dengan penghinaan.

No	Nama Peneliti, Tahun Judul Penelitian, penerbit (dari universitas mana)	Hasil Temuan Penelitian	Kebaruan dari Peneliti (Promovendus)
		<p>hukum, faktor penegak hukum, faktor sarana dan fasilitas, faktor masyarakat dan faktor kebudayaan yang paling sebrtal menurut penulis faktor penegak hukumnya karena penegak hukum memiliki kedudukan dan peranan sangat penting dalam proses penegakan hukum sering melakukan tindakan yang bertentangan dengan ketentuan hukum sehingga menimbulkan berbagai masalah. Dalam berfungsinya hukum penegak hukum mentalitas dan kepribadian penegak hukum memainkan peranan sangat penting dalam proses penerapan pidana oleh karena itu penegak hukum menjadi sentral.</p>	
7	<p>Fifink Praiseda Alviolita dan Barda Nawawi Arief, 2019, Kebijakan Formulasi Tentang Perumusan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Dalam Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia Studi Program Magister Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Diponegoro</p>	<p>Berdasarkan kajian komparatif dengan beberapa Negara yang telah membuat perumusan pengaturan secara tegas dan rinci mengenai perbuatan yang dapat dipidana beserta alasan pembenar tindak pidana pencemaran nama baik maka dibutuhkan suatu kebijakan formulasi dalam hukum pidana untuk memberikan kepastian dan keadilan bagi perlindungan hak kebebasan berekspresi dan berpendapat masyarakat di masa yang akan datang sebagai wujud dari pembaharuan hukum pidana.</p>	<p>Ide formulasi pembaharuan tindak pidana pencemaran baik di masa yang akan datang, baik di RUU KUHP maupun UU Khusus di luar KUHP diharapkan tidak lagi mencederai hak-hak masyarakat. Di sinilah peran hukum sebagai jembatan agar menimbulkan asas kemanfaaaatan dan keadilan bagi masyarakat agar terlindunginya hak kebebasan berpendapat dan berekspresi dalam hal penyampaian komentar yang adil, kritik dan opini publik.</p>
8	<p>Sitta Saraya dan Yusrina Handayani, 2021, Rekonstruksi Tanggung Jawab</p>	<p>Rekonstruksi pertanggungjawaban pidana pengancaman melalui media elektronik di Indonesia dengan</p>	<p>Rekonstruksi pertanggungjawaban pidana mengenai tindak pidana pengancaman</p>

No	Nama Peneliti, Tahun Judul Penelitian, penerbit (dari universitas mana)	Hasil Temuan Penelitian	Kebaruan dari Peneliti (Promovendus)
	Ancaman Pidana Melalui Media Elektronik di Indonesia, Universitas Selamat Sri, Kendal, Jawa Tengah	tetap berpedoman dengan Undang-Undang yang berlaku (<i>lex specialis derogat lex generalis</i>).	melalui media elektronik berbasis nilai keadilan, adil disini bukan hanya adil untuk korban yang mengajukan aduan atas perbuatan pengancaman yang terjadi namun juga adil dipandang dari pelaku tindak pidana pengancaman
9	Saepul Rochman, 2021, Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial: Perbandingan Hukum Pidana Positif dan Islam Universitas Darussalam Gontor	Tindak pidana pencemaran nama baik dijatuhi hukuman empat tahun penjara dalam UU ITE. Sedangkan dalam hukum pidana Islam sebagai sumber hukum positif, tindak pidana ini menurut Madzhab selain Syafi'iyah dijatuhi hukuman ta'zir sesuai dengan keputusan khalifah atau sultan maupun qadhi. Hanya madzhab Syafi'iyah yang menentukan melalui analogi hukum (qiyas) bahwa terdakwa di hukum selama satu tahun pengasingan.	Tuduhan terhadap seseorang bahwa telah melakukan sesuatu dan disebarkan ke masyarakat luas. Titik temu antara hukum positif dengan hukum Islam bahwa sanksi bagi pelaku pencemaran nama baik didasarkan keputusan hakim dan penguasa atau mendapat hukuman ta'zir
10	Sri Ayu Astuti dan Andi Rustandi, 2018, Kebijakan Hukum Pidana dalam Menanggulangi Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial di Kota Samarinda, Universitas Balikpapan	Kebebasan berekspresi/berpendapat di muka umum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 28E ayat (3) pada Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan kebebasan berekspresi/berpendapat dengan menggunakan teknologi diatur dalam Pasal 27 ayat (3) dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik menimbulkan dilema hukum yang berkembang di masyarakat	Kebebasan berpendapat serta batasannya di media sosial dan pengkategorian sebagai bentuk tindak pidana pencemaran nama baik melalui teknologi yang diatur dalam Pasal 27 ayat (3) perlu dirumuskan secara tegas dalam undang- undang, sebab hal ini menimbulkan polemik bagi pengguna media sosial dan bahkan menjadi alat pembungkam kebebasan berpendapat di era digital saat ini.

J. Sistematika Penulisan

Untuk menyusun disertasi ini peneliti membahas dan menguraikan masalah, yang dibagi dalam 6 Bab. Adapun maksud dari pembagian disertasi ini ke dalam bab-bab agar untuk menjelaskan dan menguraikan setiap permasalahan dengan baik.

BAB I Pendahuluan, yang berisikan Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan Penelitian, Kerangka Teori, Kerangka Pemikiran, Metode Penelitian, Originalitas Penelitian, dan Sistematika Penulisan.

BAB II Kajian Pustaka, yang berisi tentang Pengertian Hukum Pidana dan Tindak Pidana, Pengertian Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik, dan Media Sosial.

BAB III Pembahasan dan Hasil Penelitian, merupakan bab yang menguraikan tentang permasalahan pertama, yaitu penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial yang ada di Indonesia khususnya di Wilayah hukum Polda Jawa Tengah saat ini.

BAB IV Pembahasan dan Hasil Penelitian, merupakan bab yang menguraikan tentang permasalahan kedua, yaitu kelemahan penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial yang ada di Indonesia khususnya di Wilayah hukum Polda Jawa Tengah dalam hal keadilan.

BAB V Pembahasan dan Hasil Penelitian, merupakan bab yang menguraikan tentang permasalahan ketiga, yaitu rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan.

BAB VI Penutup yang akan menyimpulkan hasil penelitian, yang kemudian akan diikuti dengan pemberian saran-saran atau rekomendasi terhadap hasil-hasil penemuan penelitian disertasi ini serta implikasi kajian disertasi.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Rekonstruksi

Sebelum mengartikan apa itu rekonstruksi, kita harus terlebih dahulu apa itu konstruksi. Konstruksi adalah susunan (model, tata letak) suatu bangunan (jembatan, rumah, dan sebagainya): susunan dan hubungan kata dalam kalimat atau kelompok kata. Hal lain pula konstruksi juga dapat diartikan sebagai susunan dan hubungan bahan bangunan sedemikian rupa sehingga penyusunan tersebut menjadi satu kesatuan yang dapat menahan beban dan menjadi kuat. Menurut kamus ilmiah, rekonstruksi adalah penyusunan kembali; peragaan (contoh ulang) (menurut perilaku/tindakan dulu); pengulangan kembali (seperti semula).

Rekonstruksi dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia berasal dari kata 'konstruksi' yang berarti pembangunan yang kemudian di tambah imbuhan 're' pada kata konstruksi menjadi 'rekonstruksi' yang berarti pengembalian seperti semula. Menurut kamus ilmiah, rekonstruksi adalah penyusunan kembali; peragaan (contoh ulang) (menurut perilaku/tindakan dulu); pengulangan kembali (seperti semula). Rekonstruksi secara terminologi memiliki berbagai macam pengertian. Untuk memahami dengan benar pengertian dari rekonstruksi tersebut, sudah barang tentu pengertiannya haruslah dikontekskan terhadap suatu aspek yang akan menjadi obyek rekonstruksi itu sendiri. Rekonstruksi dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia berasal dari kata konstruksi yang berarti pembangunan yang kemudian di tambah imbuhan "re" pada kata konstruksi menjadi rekonstruksi yang berarti pengembalian seperti semula.⁷⁸ Dalam Black

⁷⁸ Departemen Pendidikan Nasional, 2005, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, hlm. 942

Law Dictionary,⁷⁹ *reconstruction is the act or process of rebuilding, recreating, or reorganizing something*, rekonstruksi di sini dimaknai sebagai proses membangun kembali atau menciptakan kembali atau melakukan pengorganisasian kembali atas sesuatu. B.N. Marbun dalam Kamus Politik mengartikan rekonstruksi adalah pengembalian sesuatu ketempatnya yang semula, penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula.⁸⁰

Selain itu, Yusuf Qardhawi berpandangan bahwa rekonstruksi itu mencakup tiga poin penting, yaitu pertama, memelihara inti bangunan asal dengan tetap menjaga watak dan karakteristiknya; kedua, memperbaiki hal-hal yang telah runtuh dan memperkuat kembali sendi-sendi yang telah lemah, dan ketiga, memasukkan beberapa pembaharuan tanpa mengubah watak dan karakteristik aslinya.⁸¹ Dari pandangan Yusuf Qardhawi dapat dipahami bahwa pembaharuan bukanlah menampilkan sesuatu yang benar-benar baru, namun lebih tepatnya merekonstruksi kembali kemudian menerapkannya dengan realita saat ini.

Menurut Kamus Thesaurus rekonstruksi (*reconstruction*) memiliki makna *rebuilding, reform, restoration, remake, remodeling, regeneration, renovation, reorganization, re-creation*. Rekonstruksi yang berarti membangun atau pengembalian kembali sesuatu berdasarkan kejadian semula, dimana dalam rekonstruksi tersebut terkandung nilai—nilai primer yang harus tetap ada dalam aktifitas membangun kembali sesuatu sesuai dengan kondisi semula.

Hukum sebagai sarana rekayasa sosial tidak hanya dipahami bahwa hukum sebagai alat untuk "memaksakan" kehendak pemerintah kepada

⁷⁹ Bryan A. Garner, 1999, *Black Law Dictionary*, ST. Paul Minn: West Group, hlm. 1278.

⁸⁰ B.N. Marbun, 1996, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, hlm. 469

⁸¹ Yusuf Qardhawi, Problematika Rekonstruksi Ushul Fiqih, *Al-Fiqh Al-Islâmî bayn AlAshâlah wa At-Tajdîd*, Tasikmalaya, 2014 dalam <http://digilib.unila.ac.id/3358/15/Bab%20II.pdf> diakses pada 15 Agustus 2021

masyarakatnya saja. Tetapi, sekarang konsep tersebut diperluas maknanya bahwa hukum sebagai sarana pembaruan masyarakat dan birokrasi. Oleh karena itu, perundang-undangan suatu negara melukiskan adanya pengaturan, pengendalian serta pengawasan yang dilakukan oleh negara kepada warga masyarakat umumnya.⁸²

Apabila rekonstruksi dikaitkan dengan konsep atau gagasan atau ide tentang hukum berarti rekonstruksi hukum dimaknai sebagai suatu proses untuk membangun kembali atau menata ulang gagasan, ide atau konsep tentang hukum. Setiap rumusan hukum harus diartikan menurut konteksnya sendiri-sendiri. Satu sama lain berada dalam ruang lingkup satu sistem hukum nasional, yaitu sistem hukum Indonesia. Sebagai bagian dari keluarga *civil law system*, kedudukan dan fungsi peraturan perundang-undangan sebagai sumber hukum di Indonesia, sangatlah penting. Analisis peraturan perundang-undangan hanya mungkin dilakukan apabila tata urutan peraturan perundang-undangan itu dipahami dengan baik. Upaya membangun melalui rekonstruksi hukum tersebut diarahkan untuk menemukan kehendak hukum (*recht idee*), kehendak masyarakat, dan kehendak moral. Kehendak hukum, baik hukum tertulis maupun tidak tertulis.

Rekonstruksi yang berarti membangun atau pengembalian kembali sesuatu berdasarkan kejadian semula, dimana dalam rekonstruksi tersebut terkandung nilai-nilai primer yang harus tetap ada dalam aktifitas membangun kembali sesuatu sesuai dengan kondisi semula. Untuk kepentingan pembangunan kembali sesuatu, apakah itu peristiwa, fenomena-fenomena sejarah masa lalu, hingga pada konsepsi pemikiran yang telah dikeluarkan oleh pemikir-pemikir terdahulu, kewajiban para rekonstruktor adalah melihat pada segala sisi. Agar kemudian sesuatu yang coba dibangun kembali sesuai dengan

⁸² Satjipto Rahardjo, 1981, *Hukum Dalam Perspektif Sosial*, Alumni, Bandung, hlm. 153

keadaan yang sebenarnya dan terhindar pada subjektifitas yang berlebihan, dimana nantinya dapat mengaburkan substansi dari sesuatu yang ingin dibangun tersebut.

Berdasarkan uraian singkat diatas maka dapat disimpulkan maksud rekonstruksi yang berarti membangun atau pengembalian kembali sesuatu berdasarkan kejadian semula. Dalam rekonstruksi tersebut terkandung nilai-nilai primer yang harus tetap ada dalam aktifitas membangun kembali sesuatu sesuai dengan kondisi semula. Untuk kepentingan pembangunan kembali tersebut, sesuatu yang apakah itu peristiwa, fenomena-fenomena sejarah masa lalu, hingga pada konsepsi pemikiran yang telah dikeluarkan oleh pemikir-pemikir terdahulu. Kewajiban para rekonstruktor adalah melihat pada segala sisi, agar kemudian sesuatu yang coba dibangun kembali sesuai dengan keadaan yang sebenarnya dan terhindar pada subjektifitas yang berlebihan, dimana nantinya dapat mengaburkan substansi dari sesuatu yang ingin kita bangun tersebut.

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat peneliti simpulkan maksud rekonstruksi dalam penelitian ini adalah pembaharuan sistem atau bentuk. Berhubungan dengan rekonstruksi penegakan hukum di Pasal 27 ayat (3) UU ITE yang melarang perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana, maka yang perlu dibaharui adalah pengaturan dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE tersebut, agar memiliki landasan yang kuat, baik dari aspek yuridis, filosofis, maupun sosiologis. Rekonstruksi tersebut inilah yang nantinya akan menjadi pedoman atau panduan dalam perlindungan yang seimbang antara pelaku dan korban terhadap penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana.

B. Regulasi

Menurut *Collins Dictionary*, regulasi adalah aturan yang dibuat oleh pemerintah atau otoritas lain untuk mengontrol cara sesuatu yang dilakukan atau cara orang berperilaku.⁸³ Regulasi adalah seperangkat peraturan untuk mengendalikan suatu tatanan yang dibuat supaya bebas dari pelanggaran dan dipatuhi semua anggotanya. Regulasi berasal dari berbagai sumber, tetapi bentuk yang paling umum adalah regulasi pemerintah dan swa-regulasi. Peraturan pemerintah adalah perpanjangan alami dari undang-undang, yang mendefinisikan dan mengontrol beberapa cara yang dapat dilakukan oleh bisnis atau individu untuk mengikuti hukum.

Berdasarkan pernyataan para ahli tersebut, dapat dikatakan arti regulasi adalah peraturan yang mengikat yang dijadikan sebagai standar perilaku dalam melakukan tindakan atau pekerjaan. Regulasi selalu ada dalam negara hukum karena regulasi ini dijadikan sebagai alat yang dibuat untuk mengendalikan sesuatu demi tercapainya kehidupan bersama dan bermasyarakat yang harmonis.

Regulasi umumnya bersifat formal dan tertulis yang harus dijalankan bagi setiap orang yang termasuk dalam lingkup regulasi tersebut, jika tidak melaksanakannya maka ada sanksi yang menjeratnya. Oleh sebab itu, regulasi ini bersifat mengikat. Namun ada juga regulasi yang tidak tertulis, yang bersifat sebagai norma yang ada dalam masyarakat. Regulasi ini terkait dengan moralitas atau kepribadian diri sendiri. Contohnya adalah regulasi tidak boleh berbohong, dan sebagainya.

⁸³ Collins, H. 2009. *Collins English Dictionary*. Complete & Unabridged 10th Edition. William Collins Sons & Co.Ltd, Amerika, hlm. 152.

C. Tinjauan Tentang Penegakan Hukum

1. Pengertian Penegakan Hukum

Penegakan hukum dalam sebuah negara hukum seolah membahas nyawa dari sebuah raga yang menjadikannya hidup, tanpanya negara hukum hanya menjadi ide dan cita-cita. Penegakan hukum menurut Bagir Manan, merupakan suatu bentuk konkret penerapan hukum dalam masyarakat yang mempengaruhi perasaan hukum, kepuasan hukum dan kebutuhan atau keadilan hukum masyarakat.⁸⁴ Sedangkan menurut Satjipto Raharjo, penegakan hukum adalah suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan. Keinginan-keinginan hukum yang dimaksudkan di sini merupakan pikiran-pikiran badan pembentuk undang-undang yang dirumuskan dalam peraturan-peraturan hukum itu. Perumusan pikiran pembuat hukum yang dituangkan dalam peraturan hukum, turut menentukan bagaimana penegakan hukum itu dijalankan.⁸⁵

Adapun yang dimaksud ‘penegakan hukum’ dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah ‘*law enforcement*’, sementara dalam bahasa Belanda disebut ‘*rechtshandhaving*’. Adapun penegakan hukum dalam bahasa Indonesia membawa pada pemikiran, bahwa penegakan hukum selalu dengan *force*, sehingga ada yang berpendapat bahwa penegakan hukum hanya bersangkutan dengan hukum pidana saja, pikiran seperti ini diperkuat dengan kebiasaan menyebut penegak hukum itu polisi, jaksa, dan hakim, pejabat administrasi tidak disebut, yang sebenarnya juga menegakkan hukum. Disamping itu dalam bahasa Inggris dikenal istilah *law enforcement officer* yang artinya adalah *those whose duty it is to preserve the peace*.⁸⁶

⁸⁴ Tim Penyusun, 2014, *Op. Cit*, hlm. 123.

⁸⁵ M. Gazali Rahman & Sahlan Tomayahu, 2020, *Penegakan Hukum Di Indonesia*, Jurnal Al-Himayah, Vol. 4 No. 1, hlm. 147-148.

⁸⁶ A. Salman Maggalatung, 2014, *Prinsip-Prinsip Penegakan Hukum, dan HAM (Dimensi KeIslaman dan KeIndonesiaan)*, Jakarta: Focus Grahamedia, hlm. 8.

Soerjono Soekanto mengemukakan pendapatnya, bahwa kejahatan (tindak pidana) adalah gejala sosial yang senantiasa dihadapi untuk setiap masyarakat di dunia. Apapun usaha untuk menghapuskannya tidak tuntas karena kejahatan itu memang tidak dapat dihapus. Hal itu terutama disebabkan karena tidak semua kebutuhan dasar manusia dapat dipenuhi secara sempurna, lagi pula manusia mempunyai kepentingan yang berbeda-beda yang bahkan dapat berwujud sebagai pertentangan yang prinsipil.⁸⁷

Maka untuk menanggulangi suatu kejahatan yang ada maka di perlukan suatu perumusan suatu kebijakan hukum pidana dalam bentuk hukum tertulis. Adapun tujuan pidana adalah:

- a. *Reformation* berarti memperbaiki atau penjahat menjadi orang baik dan berguna bagi masyarakat.
- b. *Restraint* maksudnya adalah mengasingkan pelanggar dari masyarakat.
- c. *Retribution* ialah pembalasan terhadap pelanggar karena telah melakukan kejahatan.
- d. *Deterrence*, berarti terdakwa sebagai individual maupun orang lain yang potensial menjadi penjahat akan jera atau takut untuk melakukan kejahatan, melihat pidana yang dijatuhkan kepada terdakwa.⁸⁸

Berdasarkan ciri hukum publik, maka menurut Erdianto Efendi, dapat dicirikan hukum pidana adalah hukum publik, yaitu:

- a. mengatur hubungan antara kepentingan negara atau masyarakat dengan orang perorangan;
- b. kedudukan penguasa negara adalah lebih tinggi daripada orang perorangan. Dengan perkataan lain, orang perorangan disubordinasikan kepada penguasa;

⁸⁷ Safaruddin Harefa, 2019, *Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Di Indonesia Melalui Hukum Pidana Positif Dan Hukum Pidana Islam*, UBELAJ, Vol. 4 No. 1, hlm. 38-39.

⁸⁸ Andi Hamzah dalam *Ibid*, hlm. 39.

- c. penuntutan seseorang (yang melakukan suatu tindakan yang terlarang) tidak tergantung kepada perseorangan (yang dirugikan), melainkan pada umumnya, negara/penguasa wajib menuntut seseorang tersebut;
- d. hak subjektif penguasa ditimbulkan oleh peraturan-peraturan hukum pidana subjektif atau hukum pidana positif.⁸⁹

Hukum adalah hasil tarik menarik berbagai kekuatan politik yang mengejawantah dalam produk hukum. Satjipto Raharjo menyatakan bahwa hukum adalah instrumentasi dari putusan atau keinginan politik sehingga pembuatan peraturan perundang-undangan sarat dengan kepentingan-kepentingan tertentu. Dengan demikian, medan pembuatan peraturan perundang-undangan menjadi medan perbenturan dan kepentingan-kepentingan. Badan pembuatnya akan mencerminkan konfigurasi kekuatan dan kepentingan yang ada dalam masyarakat.⁹⁰

Tujuan penegakan hukum adalah untuk tercapainya kedamaian dalam masyarakat. Suatu penegakan hukum dikatakan fungsional apabila tujuan tersebut telah tercapai, sehingga jika dilihat dari keseluruhan, maka penegakan hukum merupakan suatu sistem. Sebagai suatu sistem, penegakan hukum yang baik adalah apabila terdapat keselarasan antara nilai-nilai yang dituangkan dalam kaidah-kaidah hukum atau peraturan perundang-undangan dengan perilaku manusia sebagai pelaksananya.

Penegakan hukum merupakan kondisi yang sangat dibutuhkan terhadap keberadaan dan berfungsinya nilai-nilai dasar demokrasi antara lain: jaminan terhadap keterlibatan warga negara dalam pengambilan keputusan-keputusan politik, persamaan dan kebebasan serta perlindungan terhadap martabat manusia. Di samping itu, dalam penegakan hukum

⁸⁹ Erdianto Efendi, dalam *Ibid*, hlm. 39.

⁹⁰ Ahmad Suganda & Hamdan Firmansyah, 2022, *Transformasi Hukum Islam ke dalam Hukum Nasional*, Jurnal At-Tatbiq: Jurnal Ahwal al-Syakhsyiyah Vol. 07 No. 1, hlm. 3.

diperlukan adanya jaminan terhadap kemandirian atau kebebasan lembaga peradilan. Kemandirian atau kebebasan lembaga peradilan merupakan syarat dan kondisi agar azas negara hukum dapat terlaksana sepenuhnya. Ini berarti bahwa lembaga peradilan mandiri manakala para pelaku lembaga itu juga mandiri serta berorientasi pada rasa dan suara keadilan tidak pada kekuasaan tekanan.⁹¹

Penegakan hukum merupakan hal yang sangat essensial pada suatu negara hukum yang mengutamakan berlakunya hukum negara berdasarkan undang-undang (*state law*) guna dapat terwujud tujuan hukum, yaitu keadilan dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Ini berarti seluruh kegiatan berkenaan dengan upaya melaksanakan, memelihara dan mempertahankan positif sehingga hukum tidak kehilangan makna dan fungsinya sebagai pedoman dalam mematuhi norma-norma yang berlaku dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara, yaitu perlindungan kepentingan manusia, baik secara perorangan maupun seluruh warga masyarakat.⁹²

Penegakan hukum merupakan suatu sistem yang menyangkut penyerasian antara nilai dengan kaidah serta perilaku nyata manusia. Kaidah-kaidah tersebut kemudian menjadi pedoman atau patokan bagi perilaku atau tindakan yang dianggap pantas atau yang seharusnya dilakukan oleh manusia sebagai subjek hukum. Perilaku atau sikap tindak itu bertujuan untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan

⁹¹ Sri Hartini, 2010, *Kajian Tentang Kemandirian Lembaga Kepolisian Dalam Penegakan Hukum Pada Era Reformasi*, Jurnal Civics: Media Kajian Kewarganegaraan, Vol. 7 No. 1, hlm. 2.

⁹² Budi Handoyo, 2017, *Legalitas Lingkungan Hidup dalam Perspektif Keadilan dan Hukum Administrasi Negara*, AL-IJTIMA`I-International Journal of Government and Social Science, Vol. 2, No. 2, hlm.180.

kedamaian dan ketertiban di dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.⁹³

Tercapainya harapan dalam penegakan hukum menjadi bukti dari keberhasilan hukum dan aparaturnya. Untuk mencapai hal ini, sangat fundamental adanya kualitas penegakan hukum secara materiil/substansial seperti terungkap dalam beberapa isu sentral yang dituntut masyarakat, antara lain:

- a. Adanya perlindungan HAM (Hak Asasi Manusia);
- b. Tegaknya nilai kebenaran, kejujuran, keadilan dan kepercayaan antarsesama;
- c. Tidak adanya penyalahgunaan wewenang atau kekuasaan;
- d. Bersih dari praktek favoritisme (pilih kasih), korupsi, kolusi dan nepotisme (KKN), dan mafia peradilan;
- e. Terwujudnya kekuasaan kehakiman/penegakan hukum yang merdeka, dan tegaknya kode etik/kode profesi;
- f. Adanya penyelenggaraan pemerintahan yang bersih dan berwibawa.⁹⁴

Bahwasannya setiap tindak pidana yang umum sudah di atur oleh KUHP Indonesia yang lama mulai dari kejahatan yang ringan sampai dengan kejahatan yang berat, serta pelanggaran yang ringan sampai dengan pelanggaran yang berat. Semua tindak pidana yang dicantumkan di dalam KUHP itu juga memiliki stelsel pemidanaan/ancaman yang berbeda-beda pula sesuai dengan kejahatan yang dilakukan oleh si pembuat tindak pidana.

⁹³ Zico Junius Fernando, 2020, *Penegakan Hukum (Law Enforcement) Dan Problematika Penegakan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Majalah Keadilan, Vol. 20 No. 1, hlm. 66.

⁹⁴ Marwati Riza, dkk, 2018, *Pengawasan Terhadap Integritas Hakim Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan di Indonesia (Kerjasama antara Mahkamah Konstitusi dengan Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin)*, Jakarta: Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal, Mahkamah Konstitusi, hlm. 25.

2. Fungsi Penegakan Hukum

Indonesia adalah Negara hukum, setiap yang dilakukan oleh masyarakat tentu harus berdasarkan pada ketentuan hukum itu sendiri. Karena fungsi hukum adalah melindungi kepentingan manusia, maka dalam penegakan hukum harus memperhatikan kepastian hukumnya, kemanfaatan dan keadilan hukum itu sendiri. Penegakan hukum dapat menjadi alat pengatur tata tertib bagi kehidupan bermasyarakat, dapat mewujudkan keadilan sosial.

Berbicara masalah hukum, tidak bisa dilepaskan dengan esensinya, yakni keadilan (*justice*). Keadilan sering disebut sebagai keutamaan hukum. Dengan keutamaan itu manusia hendak menciptakan keseimbangan lahir dan batin dari seluruh keberadaan dan kepribadiannya. Keadilan meminta manusia untuk berpikir secara jernih, bertindak atas dasar kebenaran serta pertimbangan hati nurani dan keyakinan. Oleh karena itu, keadilan meminta manusia untuk mampu mengatasi hambatan-hambatan yang menghalangi terwujudnya keadilan dalam kehidupan bersama. Perwujudan keadilan inilah yang diupayakan oleh berfungsinya hukum dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.⁹⁵

Wiryo Prodjodikoro mengemukakan bahwa tujuan hukum adalah mengadakan keselamatan, kebahagiaan dan tata tertib dalam masyarakat. Sementara dalam beberapa literatur yang ada, tujuan hukum menurut teori etis semata-mata adalah untuk keadilan. Geny sebagaimana dikutip oleh Mertokusumo, menyatakan bahwa tujuan hukum adalah semata-mata menghendaki keadilan. Sementara tujuan hukum menurut teori utilitis yakni menjamin kebahagiaan manusia dalam jumlah yang sebesar-besarnya. Tujuan hukum menurut teori ini yakni manfaat dalam menghasilkan

⁹⁵ A. Salman Maggalatung, 2014, *Ibid*, hlm. 6.

kesenangan atau kebahagiaan yang terbesar bagi jumlah orang yang terbanyak.⁹⁶

Untuk mencapai tujuannya, hukum harus difungsikan menurut fungsi-fungsi tertentu. Fungsi hukum itu luas, tergantung tujuan-tujuan hukum umum dan tujuan-tujuan yang spesifik yang ingin dicapai.⁹⁷ Soedjono Dirdjosisworo mengatakan bahwa fungsi hukum ada 3 (tiga), yaitu penertiban, pengaturan dan penyelesaian pertikaian. Secara garis besar fungsi hukum itu dibagi dalam tahap-tahap sebagai berikut:

- (1) Sebagai alat ketertiban dan keteraturan masyarakat.
- (2) Sebagai sarana untuk mewujudkan keadilan sosial lahir bathin.
- (3) Sebagai sarana penggerak pembangunan.
- (4) Sebagai fungsi kritis, yaitu daya kerja hukum untuk melakukan pengawasan, baik kepada aparatur pengawas, aparatur pelaksana (petugas) dan aparatur penegak hukum itu sendiri.⁹⁸

Sementara itu, dalam aliran realisme hukum menurut pendapat Karl Llewellyn, hukum mempunyai fungsi sebagai berikut:⁹⁹

- (a) Sebagai alat untuk mengikat anggota dalam kelompok masyarakat, sehingga dapat memperkokoh eksistensi kelompok tersebut. Ini yang disebut dengan fungsi hukum sebagai alat kontrol sosial.
- (b) Sebagai alat untuk membersihkan masyarakat dari kasus-kasus yang mengganggu masyarakat yang dilakukan dengan jalan memberikan sanksi-sanksi pidana, perdata, administrasi, dan sanksi masyarakat.
- (c) Sebagai alat untuk mengarahkan (*chanelling*) dan mengarahkan kembali (*re chanelling*) terhadap sikap tindak dan pengharapan

⁹⁶ Fence W. Mantu, 2015, *Pengantar Ilmu Hukum*, Gorontalo: UNG Press, hlm. 6.

⁹⁷ Lukman Santoso AZ & Yahyanto, 2014, *Pengantar Ilmu Hukum*, Yogyakarta: Trussmedia, hlm. 112.

⁹⁸ Fence W. Mantu, 2015, *Op.Cit*, hlm. 6.

⁹⁹ Fence W. Mantu, 2015, *Op.Cit*, hlm. 7.

masyarakat. Misalnya hukum tentang lalu lintas jalan, agar lalu lintas menjadi tertib dan transportasi berjalan lancar.

- (d) Untuk melakukan alokasi kewenangan-kewenangan dan putusan-putusan serta legitimasi terhadap badan otoritas/pemerintah.
- (e) Sebagai alat stimultan sosial. Dalam hal ini hukum bukan hanya untuk mengontrol masyarakat, tetapi juga meletakkan dasar-dasar hukum yang dapat menstimulasi dan memfasilitasi adanya interaksi masyarakat maupun individu yang baik, tertib dan adil.
- (f) Memproduksi tukang-tukang (*craft*) masyarakat. Dalam hal ini para profesional di bidang hukum seperti advokat, hakim, jaksa, dosen, polisi, anggota parlemen dan lain-lain mengerjakan pekerjaan yang khusus dan spesifik untuk mencapai kepentingan masyarakat yang lebih baik.

Berkaitan dengan fungsi hukum, Muchtar Kusumaatmadja, mengajukan konsepsi hukum sebagai sarana pembaruan masyarakat, yang secara singkat dapat dikemukakan pokok-pokok pikiran beliau, bahwa fungsi hukum di dalam pembangunan sebagai sarana pembaruan masyarakat. Hal ini didasarkan pada anggapan bahwa adanya keteraturan atau ketertiban dalam usaha pembangunan atau pembaruan merupakan suatu yang dianggap penting dan sangat diperlukan. Di samping itu, hukum sebagai tata kaedah dapat berfungsi untuk menyalurkan arah kegiatan warga masyarakat ke tujuan yang dikehendaki oleh pembangunan atau pembaruan. Kedua fungsi tersebut diharapkan dapat dilakukan oleh hukum di samping fungsinya yang tradisional, yakni untuk menjamin adanya kepastian dan ketertiban.¹⁰⁰

¹⁰⁰ Lukman Santoso AZ & Yahyanto, 2014, *Op.Cit*, hlm. 113.

3. Tahap-Tahap Penegakan Hukum

Penegakan hukum agar dapat efektif harus melalui politik hukum pidana (*criminal policy*) atau kebijakan hukum pidana yang rasional. Penegakan hukum pidana yang rasional tersebut terdiri dari tiga tahap yaitu tahap formulasi (tahap kebijakan legislatif), tahap aplikasi (tahap kebijakan yudikatif) dan tahap eksekusi (tahap kebijakan administrasi).¹⁰¹

1. Tahap formulasi adalah tahap penegakan hukum pidana in abstracto oleh badan pembentuk undang-undang. Dalam tahapan ini pembentuk undang-undang melakukan kegiatan memilih nilai-nilai yang sesuai dengan keadaan dan situasi masa kini dan masa yang akan datang, kemudian merumuskannya dalam bentuk peraturan perundang-undangan pidana untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Tahap ini juga disebut tahap kebijakan legislatif.
2. Tahap Aplikasi, tahap penegakan hukum pidana (tahap penerapan hukum pidana) oleh aparat-aparat penegak hukum mulai dari kepolisian, kejaksaan hingga pengadilan. Dalam tahap ini aparat penegak hukum menegakkan serta menerapkan peraturan perundang-undangan pidana yang telah dibuat badan pembentuk undang-undang. Dalam melaksanakan tugas ini, aparat penegak hukum harus memegang teguh nilai-nilai keadilan dan daya guna. Tahap kedua ini, dapat juga disebut tahap kebijakan yudikatif.
3. Tahap Eksekusi, yaitu tahap penegakan (pelaksanaan) hukum pidana secara konkret oleh aparat pelaksana pidana. Dalam tahap ini aparat pelaksana pidana bertugas menegakkan peraturan pidana yang telah

¹⁰¹ John Kenedi, 2017, *Kebijakan Hukum Pidana (Penal Policy) Dalam Sistem Penegakan Hukum Di Indonesia*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hlm. 6.

dibuat oleh pembentuk undang-undang melalui penerapan hukum pidana yang telah ditetapkan oleh pengadilan. Aparat pelaksana dalam menjalankan tugasnya harus berpedoman kepada peraturan perundang-undangan dan nilai-nilai keadilan serta daya guna.¹⁰²

Ketiga tahap penegakan hukum pidana tersebut, dilihat sebagai suatu usaha atau proses rasional yang sengaja direncanakan untuk mencapai suatu tujuan tertentu, jelas harus merupakan jalinan mata rantai aktivitas yang merupakan perwujudan dari kebijakan nasional.¹⁰³

D. Hukum Pidana dan Tindak Pidana

1. Hukum Pidana

Hukum pidana mengatur tentang kejahatan dan pelanggaran kepentingan umum, perbuatan mana diancam hukuman yang merupakan suatu penderitaan atau siksaan. Akan tetapi ada terdapat suatu perbedaan di dalam hukum pidana, yaitu di dalamnya mengenal adanya suatu kesengajaan memberikan suatu akibat hukum berupa suatu penderitaan yang khusus dalam bentuk suatu hukuman kepada seseorang yang melakukan pelanggaran terhadap keharusan atau larangan yang telah ditentukan. Adanya suatu penderitaan khusus dalam bentuk suatu hukuman itu tidak dapat dihindarkan dalam bagian dari hukum pada umumnya, yaitu apabila orang menginginkan agar norma yang terdapat didalamnya benar-benar ditaati oleh orang lain.

Adanya penderitaan bersifat khusus dalam hukuman telah menyebabkan hukum pidana mendapatkan suatu tempat tersendiri diantara hukum lain. Hukum pidana dipandang sebagai suatu upaya terakhir untuk

¹⁰² *Ibid*, hlm. 7.

¹⁰³ Shafrudin, 2009, *Pelaksanaan Politik Hukum Pidana Dalam Penegakan Hukum Pidana Di Indonesia*, Jurnal Hukum Pro Justitia, Vol. 27 No. 2, hlm. 186.

memperbaiki kelakuan manusia. Apabila seorang menghendaki agar hukum pidana menerapkan pembatasan-pembatasan yang seketat mungkin adalah merupakan hal yang wajar. Definisi hukum pidana menurut Moeljatno antara lain menyatakan bahwa hukum pidana adalah hukum yang:¹⁰⁴

- a. Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar ketentuan tersebut;
- b. Menentukan kapan dan dalam hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan;
- c. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang telah melanggar tersebut.

Mengenai Sistematika Kitab Undang-undang Hukum Pidana sekarang ini dimana peraturan-peraturan hukum pidana yang berlaku di Indonesia, ada yang sudah dikodifikasi, tetapi masih lebih banyak yang tidak dikodifikasi. Yang sudah dikodifikasi antara lain:

1. Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP);
2. Kitab Undang-undang Hukum Pidana Militer (KUHPM);
3. Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP);
4. Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana Militer (KUHAPMIL).

Hukum pidana materil yang paling pokok adalah KUHP yang terdiri dari 3 (tiga) buku, yaitu:

1. Buku pertama berisikan aturan umum yang terdiri dari Bab I sampai dengan Bab IX atau Pasal 1 sampai dengan Pasal 103;

¹⁰⁴ Moeljatno, Asas-asas Hukum Pidana (Jakarta: Rineka Cipta, 1993), hlm. 10.

2. Buku kedua berisikan kejahatan-kejahatan yang terdiri dari Bab I sampai dengan Bab XXXI atau Pasal 104 sampai dengan Pasal 488;
3. Buku ketiga berisikan pelanggaran yang terdiri dari Bab I sampai dengan Bab IX atau Pasal 489 sampai dengan Pasal 596.

Penomoran untuk tiap-tiap bab selalu dimulai dengan angka Romawi I, sedangkan penomoran Pasal-Pasal dimulai dengan nomor 1 berturut-turut pada awal buku pertama sampai akhir buku ketiga. Ketentuan Umum yang terdapat pada Bab I sampai dengan Bab VIII, selain berlaku untuk buku kedua dan ketiga, berlaku juga untuk peraturan hukum pidana lainnya (di luar KUHP) kecuali oleh peraturan lainnya itu ditentukan menyimpang. Mengenai Bab IX buku I KUHP, selain berlaku untuk buku kedua dan buku ketiga KUHP, hanya berlaku bagi peraturan hukum pidana lainnya, jika dalam peraturan lainnya itu ditentukan secara tegas demikian itu dengan atau tanpa penyimpangan. KUHP membedakan dengan kejahatan dari pelanggaran.

Perundang-undangan (peraturan) hukum pidana yang berlaku sekarang ialah peraturan perundang-undangan hukum pidana yang berdasarkan ketentuan Pasal 1 Undang-undang Nomor 1 tahun 1946, setelah diadakan perubahan-perubahan dan penambahan oleh undang-undang tersebut. Undang-undang Hukum Pidana yang disebut dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1946 adalah *Wetboek Van Strafrecht* (Staatblaad 1925 Nomor 732) yang dapat disebut dengan KUHP.

Tidak dapat dipungkiri bahwa hubungan antara warga negara dengan masyarakat sangat ditentukan juga oleh adanya *clean governance* yang dapat menjamin dan menegakkan hukum yang sesuai dengan prinsip negara hukum. Dalam pemikiran demikian, keberadaan aturan hukum yang mempunyai sanksi pidana juga tidak dapat diwujudkan hanya dengan

menciptakan berbagai peraturan perundang-undangan dengan sanksinya yang berat, sebab jangkauan hukum pidana terbatas.

Usaha pemberantasan kejahatan secara tidak langsung dilakukan dengan berbagai tindakan di bidang politik, ekonomi, pendidikan dan sebagainya, sebab strategi penanggulangan kejahatan demikian lebih bermanfaat ketimbang menggunakan pendekatan kebijakan kriminal yang mengakui keterbatasan kemampuan hukum pidana, karena:

1. Sebab-sebab terjadinya kejahatan sangat kompleks dan berada diluar jangkauan hukum pidana;
2. Hukum pidana hanya merupakan sub sistem dari sarana kontrol sosial untuk mengatasi kejahatan sebagai masalah kemanusiaan dan kemasyarakatan;
3. Penggunaan hukum pidana dalam menanggulangi kejahatan hanya merupakan *kurieren am symptom* (penanggulangan pengobatan gejala), sifatnya simptomatik, bukan kausatif;
4. Sanksi pidana merupakan remedium yang mengandung sifat paradoksal dan unsur serta efek samping yang negatif;
5. Sistem pemidanaan bersifat pragmentair dan individual, tidak bersifat struktural/fungsional;
6. Keterbatasan jenis sanksi pidana dalam sistem perumusan sanksi yang bersifat kaku dan imperatif;
7. Berfungsinya hukum pidana memerlukan sarana pendukung yang lebih bervariasi dan menuntut biaya tinggi.

Meskipun demikian pembicaraan tentang pidana dan pemidanaan tetap menarik perhatian karena begitu banyak peraturan perundang-undangan yang memuat sanksi pidana dalam upaya penegakan hukumnya, baik yang dilakukan secara konvensional oleh individu maupun yang

dilakukan oleh badan usaha/korporasi. Sementara ketentuan induknya yaitu KUHP yang berlaku hingga kini, hanya mengalami perubahan yang bersifat tambal sulam, tetapi tidak pernah mengalami perubahan yang bersifat fundamental.

Diantara Pasal-Pasal tersebut ada yang telah dihapuskan secara resmi, tetapi ada Pasal-Pasal yang tidak dihapuskan tetapi tidak berlaku secara efektif, karena tidak relevan lagi dengan situasi yang berlaku pada saat ini. Selain itu ada Pasal-Pasal yang disisipkan meskipun penyisipannya seringkali menimbulkan masalah, sebab secara sistematis kurang erat kaitannya dengan Pasal-Pasal sebelumnya sehingga menimbulkan kerancuan, misalnya Pasal 107a-107e yang diamandemen menurut Undang-Undang Nomor 27 Tahun 1999 tentang Perubahan Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Yang Berkaitan Dengan Kejahatan Terhadap Keamanan Negara. Selanjutnya bahkan ada 18 Pasal yang dihimpun dalam satu bab yang disisipkan yaitu Bab XXIX (Pasal 479) tentang Kejahatan Penerbangan dan Kejahatan Terhadap Sarana/ Prasarana Penerbangan. Salah satu keanehan lain adalah tentang nilai mata uang dalam hal pidana denda. Hingga kini KUHP sebagai induk perundang-undangan hukum pidana masih memuat Pasal yang mengancamkan pidana denda Rp. 250,- (dua ratus lima puluh rupiah), misalnya yang terdapat dalam Pasal 364, 373 Kuhp. Akibatnya seringkali menimbulkan persoalan dalam praktik penegakan hukum.

2. Pengertian Tindak Pidana

Istilah tindak pidana dalam KUHP, dikenal dengan istilah *strafbaarfeit* dan dalam kepustakaan tentang hukum pidana sering mempergunakan istilah delik, sedangkan pembuat undang-undang

merumuskan suatu undang-undang mempergunakan istilah peristiwa pidana atau perbuatan pidana atau tindak pidana.¹⁰⁵

Istilah pidana sering diartikan hukuman yang berasal dari kata *straf*, istilah ini merupakan istilah umum dan konvensional, mempunyai arti luas karena dapat berkonotasi dengan bidang yang luas. Oleh Andi Hamzah, kedua istilah tersebut dibedakan. Hukuman adalah suatu pengertian umum sebagai suatu sanksi yang menderitakan atau nestapa kepada seseorang. Sedangkan pidana merupakan suatu pengertian khusus yang berkaitan dengan hukum pidana.¹⁰⁶ Pidana yang dikenakan pada seseorang harus dirumuskan secara eksplisit dalam peraturan perundang-undangan yang tertulis, hal ini ditemukan dalam KUHP sebagai induk dari hukum pidana Indonesia. Bagian terpenting dari suatu KUHP adalah stelsel pidananya, karena KUHP tanpa stelsel pidana tidak akan ada artinya.¹⁰⁷ Tindak pidana sebagai suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana dan pelaku itu dapat dikatakan merupakan subjek tindak pidana. Dasar patut dipidananya perbuatan, berkaitan erat dengan masalah sumber hukum atau landasan legalitas untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai tindak pidana atau bukan.

Menurut Moeljato, dimaksud perbuatan pidana adalah:

Perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi siapa yang melanggar larangan tersebut. Dapat juga dikatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam pidana. Asal saja dari pada itu diingat bahwa larangan itu ditujukan kepada perbuatan (yaitu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan orang) sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian itu.¹⁰⁸

¹⁰⁵ Andi Hamzah, 1994, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 72

¹⁰⁶ *Ibid.*,

¹⁰⁷ Niniek Suparni, 1993, *Eksistensi Pidana Denda Dalam Sistem Pidana dan Pemidanaan*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 20.

¹⁰⁸ Moeljanto, 1984, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta, hlm. 5

Terkait dengan masalah pengertian tindak pidana, Moeljatno mengemukakan tiga hal yang perlu diperhatikan, yaitu:

1. Perbuatan pidana adalah perbuatan hukum dilarang dan diancam pidana.
2. Larangan ditujukan kepada perbuatan oleh yaitu suatu aturan keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh perbuatan orang, sedangkan ancaman pidana ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian itu.
3. Antara larangan dan ancaman pidana ada hubungan yang erat, kejadian tidak dapat dilarang jika yang menimbulkan bukan orang, dan orang tidak dapat diancam dengan pidana jika tidak karena kejadian yang ditimbulkannya.

Dipidana atau tidaknya seseorang yang melakukan perbuatan tergantung apakah pada saat melakukan perbuatan ada kesalahan atau tidak, apakah seseorang yang melakukan perbuatan pidana itu memang punya kesalahan maka tentu ia dapat dikenakan sanksi pidana, akan tetapi bila ia telah melakukan perbuatan pidana yang terlarang dan tercela tetapi tidak mempunyai kesalahan ia tentu tidak dipidana.

Selanjutnya tindak pidana merupakan suatu istilah yang mengandung suatu pengertian dasar dalam ilmu hukum, sebagai istilah yang dibentuk dengan kesadaran dalam memberikan ciri tertentu pada peristiwa hukum pidana. Tindak pidana mempunyai pengertian yang abstrak dari peristiwa-peristiwa yang kongkrit dalam lapangan hukum pidana, sehingga tindak pidana haruslah diberikan arti yang bersifat ilmiah dan ditentukan dengan jelas untuk dapat memisahkan dengan istilah yang dipakai sehari-hari dalam kehidupan masyarakat

Tindak pidana merupakan pengertian dasar dalam hukum pidana. Tindak pidana merupakan suatu pengertian yuridis, lain halnya dengan istilah perbuatan jahat atau kejahatan. Secara yuridis formal, tindak kejahatan merupakan bentuk tingkah laku yang melanggar undang-undang pidana. Oleh sebab itu setiap perbuatan yang dilarang oleh undang-undang harus dihindari dan barang siapa melanggarnya maka akan dikenakan pidana. Jadi larangan-larangan dan kewajiban-kewajiban tertentu yang harus ditaati oleh setiap warga Negara wajib dicantumkan dalam undang-undang maupun peraturan-peraturan pemerintah, baik di tingkat pusat maupun daerah.¹⁰⁹

Tindak pidana merupakan istilah yang mengandung suatu pengertian dasar dalam ilmu hukum, sebagai istilah yang dibentuk dengan kesadaran dalam memberikan ciri tertentu pada peristiwa hukum pidana, tindak pidana mempunyai pengertian yang abstrak dari peristiwa-peristiwa yang kongkrit dalam lapangan hukum pidana, sehingga tindak pidana haruslah diberikan arti yang bersifat ilmiah dan ditentukan dengan jelas untuk dapat memisahkan dengan istilah yang dipakai sehari-hari dalam kehidupan masyarakat.¹¹⁰

Komariah E. Sapardjaja menggunakan istilah tindak pidana dalam menerjemahkan *strafbaar feit*. Menurutnya tindak pidana adalah suatu perbuatan manusia yang memenuhi perumusan delik, melawan hukum dan pembuat bersalah melakukan perbuatan itu.¹¹¹ Demikian juga halnya Wirjono Prodjodikoro yang lebih condong memakai istilah tindak pidana untuk menyebut istilah *strafbaar feit*, hal mana juga ditunjukkan olehnya

¹⁰⁹ P.A.F. Lamintang, 1996, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 7

¹¹⁰ Mahrus Ali, 2011, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 99.

¹¹¹ Chairul Huda, 2008, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Kencana, Jakarta, hlm. 27.

bahwa sifat melanggar hukum merupakan bagian dari tindak pidana tindak pidana sebagai suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana dan pelaku itu dapat dikatakan merupakan subjek tindak pidana.¹¹²

Tindak pidana juga diartikan sebagai suatu dasar yang pokok dalam menjatuhkan pidana orang yang telah melakukan perbuatan pidana atas dasar pertanggung jawaban seseorang atas perbuatan yang telah dilakukannya, tapi sebelum itu mengenai dilarang dan diancamannya suatu perbuatan yaitu mengenai perbuatan pidananya sendiri, yaitu berdasarkan asas legalitas (*principle of legality*) asas yang menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dapat dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan. Tindak pidana merupakan bagian dasar dari pada suatu kesalahan yang dilakukan terhadap seseorang dalam melakukan suatu kejahatan.

Tindak pidana dapat dibedakan atas tindak pidana/delik *Comissionis*, *delik Ommissionem* dan *delik Comissionis per Ommissionem Commissa* antara lain:¹¹³

1. *Delik Comissionis*

Delik Comissionis adalah delik yang berupa pelanggaran terhadap larangan, yaitu berbuat sesuatu yang dilarang misalnya melakukan pencurian, penipuan, pembunuhan dan sebagainya.

2. *Delik Ommissionis*

Delik Ommissionis adalah delik yang berupa pelanggaran terhadap perintah, yaitu tidak berbuat sesuatu yang diperintah misalnya tidak menghadap sebagai saksi dimuka persidangan Pengadilan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 522 KUHP.

¹¹² Wiryo Pradjodikoro, 1980, Tindak-tindak Pidana Tertentu di Indonesia, Eresco, Bandung, hlm. 1.

¹¹³ Sutan Remy Sjahdeini, 2007. *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi*, Grafiti Pers, Jakarta, hlm. 34.

3. Delik *Comissionis per Ommissionem Commissa*

Pengertian dari delik ini tersebut adalah delik yang berupa pelanggaran terhadap larangan, akan tetapi dapat dilakukan dengan cara tidak berbuat, misalnya: seorang ibu yang membunuh bayinya dengan tidak menyusui (Pasal 338 dan 340 KUHP).

Bertolak dari pendapat-pendapat tersebut di atas, maka menurut Penulis yang dimaksud pengertian tindak pidana adalah tindakan suatu perbuatan yang melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan, sehingga setiap pelanggaran tersebut dapat dikenai sanksi pidana.

Banyak istilah yang digunakan untuk menunjuk pengertian *strafbaarfeit*, bermacam-macam istilah dan pengertian yang digunakan oleh para pakar dilatarbelakangi oleh alasan dan pertimbangan yang rasional sesuai sudut pandang masing-masing pakar.

Atas dasar uraian tersebut, dapat penulis simpulkan bahwa tindak pidana merupakan suatu perbuatan atau tindakan yang tidak sesuai dengan hukum yang berlaku atau boleh dikatakan sebagai perbuatan yang melawan hukum, serta diikuti pula dengan sanksi pidana, dimana aturan itu ditujukan kepada perbuatannya, sementara ancaman atau sanksi pidananya ditujukan kepada orang yang melakukan atau orang yang menimbulkan terjadinya peristiwa tersebut, maka bagi tiap-tiap individu yang melanggar aturan-aturan hukum yang berlaku, dapat dikatakan bahwa ia sebagai pelaku perbuatan pidana atau pelaku tindak pidana.

3. Jenis-Jenis Tindak Pidana

Perbuatan-perbuatan pidana menurut sistem KUHP dibagi atas kejahatan (*misdrifven*) dan pelanggaran (*overtredingen*). Menurut M.v.T. dalam bukunya Smidt.L sebagaimana dikutip oleh Moeljatno, pembagian

atas dua jenis tadi didasarkan atas perbedaan prinsipil. Dikatakan, bahwa kejahatan adalah *rechtsdelicten*, yaitu: “perbuatan-perbuatan yang meskipun tidak ditentukan dalam Undang-Undang, sebagai perbuatan pidana, telah dirasakan sebagai onrecht, sebagai perbuatan yang bertentangan dengan tata hukum. Pelanggaran sebaliknya adalah *wetsdelicten*, yaitu perbuatan-perbuatan yang sifat melawan hukumnya baru dapat diketahui setelah ada wet yang menentukan demikian.¹¹⁴

Menurut Tongat dalam bukunya “dasar-dasar hukum pidana Indonesia dalam perspektif pembaharuan” sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, bahwa kejahatan dan pelanggaran adalah *rechtdelicten*, yaitu perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, terlepas apakah perbuatan itu diancam pidana dalam suatu Undang-Undang atau tidak. Sekalipun tidak dirumuskan sebagai delik dalam Undang-Undang, perbuatan ini benar-benar dirasakan oleh masyarakat sebagai perbuatan yang bertentangan dengan keadilan. Jenis perbuatan pidana ini juga disebut *mala in se*, artinya perbuatan tersebut merupakan perbuatan jahat karena sifat perbuatan tersebut memang jahat.¹¹⁵ Sedangkan, pelanggaran adalah perbuatan-perbuatan yang oleh masyarakat baru disadari perbuatan pidana, karena Undang-Undang merumuskannya sebagai delik. Perbuatan-perbuatan ini dianggap sebagai tindak pidana oleh masyarakat oleh karena Undang-Undang mengancamnya dengan sanksi pidana. Perbuatan pidana jenis ini disebut juga dengan istilah *mala prohibita* (*malum prohibitum crimes*).¹¹⁶

¹¹⁴ Moeljanto, *Op.Cit.*, hlm 78

¹¹⁵ Mahrus Ali, 2011, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 101.

¹¹⁶ *Ibid.*,

Menurut Molejatno, selain dari pada sifat umum bahwa ancaman pidana bagi kejahatan adalah lebih berat dari pada pelanggaran, maka dapat dikatakan bahwa:¹¹⁷

1. Pidana penjara hanya diancamkan pada kejahatan saja.
2. Jika menghadapi kejahatan maka bentuk kesalahan (kesengajaan atau kealpaan) yang diperlukan di situ, harus dibuktikan oleh jaksa, sedangkan jika menghadapi pelanggaran hal itu tidak usah. Berhubung dengan itu kejahatan dibedakan pula dalam kejahatan yang dolus atau culpa.
3. Percobaan untuk melakukan pelanggaran tidak dapat dipidana (Pasal 54). Juga pembantuan pada pelanggaran tidak dipidana (Pasal 60).
4. Tenggang kadaluwarsa, baik untuk hak menentukan maupun hak penjalanan pidana bagi pelanggaran adalah lebih pendek dari pada kejahatan tersebut masing-masing adalah satu tahun dan dua tahun.
5. Dalam hal perbarengan (*concursum*) cara pemidanaan berbeda buat pelanggaran dan kejahatan. Kumulasi pidana yang enteng lebih muda dari pada pidana berat (Pasal 65, 66, 70).

Perbedaan kejahatan dan pelanggaran tidak menjadi ukuran lagi untuk menentukan pengadilan mana yang berkuasa mengadilinya, seperti dahulunya, oleh karena sekarang semuanya diadili oleh Pengadilan Negeri. Meskipun demikian ada perbedaan dalam acara mengadili. Pembuatan pidana, selain dari pada dibedakan dalam kejahatan dan pelanggaran, biasanya dalam teori dan praktik dibedakan pula antara lain dalam:

1. Delik formil, adalah suatu perbuatan pidana yang sudah dilakukan dan perbuatan itu benar-benar melanggar ketentuan yang dirumuskan dalam Pasal Undang-Undang yang bersangkutan. Misalnya : Pencurian adalah

¹¹⁷ Moeljanto, *Op.Cit.*, hlm. 80

- perbuatan yang sesuai dengan rumusan Pasal 362 KUHP, yaitu mengambil barang milik orang lain dengan maksud hendak memiliki barang itu dengan melawan hukum.
2. Delik materil, adalah suatu perbuatan pidana yang dilarang, yaitu akibat yang timbul dari perbuatan itu. Misalnya : Pembunuhan. Dalam kasus pembunuhan yang dianggap sebagai delik adalah matinya seseorang yang merupakan akibat dari perbuatan seseorang. Perbuatannya sendiri dapat dilakukan dengan bermacam-macam cara.
 3. Delik dolus, adalah suatu perbuatan pidana yang dilakukan dengan sengaja. Misalnya : Pembunuhan (Pasal 338 KUHP).
 4. Delik culpa, adalah perbuatan pidana yang tidak sengaja, karena kealpaannya mengakibatkan matinya seseorang. Misalnya : (Pasal 359 KUHP).
 5. Delik aduan, adalah suatu perbuatan pidana yang memerlukan pengaduan orang lain. Jadi, sebelum ada pengaduan belum merupakan delik.
 6. Delik politik, adalah delik atau perbuatan pidana yang ditujukan kepada keamanan Negara, baik secara langsung maupun tidak langsung. Misalnya: Pemberontakan akan menggulingkan pemerintahan yang sah.¹¹⁸

Dalam membahas hukum pidana, nantinya akan ditemukan beragam tindak pidana yang terjadi dalam kehidupan bermasyarakat. Dalam KUHP telah mengklasifikasikan tindak pidana atau delik ke dalam dua kelompok besar yaitu, dalam Buku Kedua dan Ketiga yang masing-masing menjadi

¹¹⁸ Tongat, 2003, *Hukum Pidana Meteriil*, UMM Press, Malang, hlm.43.

kelompok kejahatan dan pelanggaran. Tindak pidana dapat dibedakan atas dasar-dasar tertentu, yaitu sebagai berikut:¹¹⁹

a. Kejahatan (*Misdriift*) dan Pelanggaran (*Overtreding*)

Alasan pembedaan antara kejahatan dan pelanggaran adalah jenis pelanggaran lebih ringan dari pada kejahatan. Hal ini dapat diketahui dari ancaman pidana pada pelanggaran tidak ada yang diancam dengan pidana penjara, tetapi berupa pidana kurungan dan denda, sedangkan kejahatan lebih didominasi dengan ancaman pidana penjara.

Dalam *Wetboek van Strafrecht* (W.v.S) Belanda, terdapat pembagian tindak pidana antara kejahatan dan pelanggaran. Untuk yang pertama biasa disebut dengan *rechtdelicten* dan untuk yang kedua disebut dengan *wetsdelicten*. Disebut dengan *rechtdelicten* atau tindak pidana hukum yang artinya yaitu sifat tercelanya itu tidak semata-mata pada dimuatnya dalam undang-undang melainkan dasarnya telah melekat sifat terlarang sebelum memuatnya dalam rumusan tindak pidana dalam undang-undang. Walaupun sebelum dimuat dalam undang-undang ada kejahatan mengandung sifat tercela (melawan hukum), yakni pada masyarakat, jadi melawan hukum materiil, sebaliknya *wetsdelicten* sifat tercelanya itu suatu perbuatan itu terletak pada setelah dimuatnya sebagai demikian dalam undang-undang. Sumber tercelanya *wetsdelicten* adalah undang-undang.

b. Delik formil dan Delik materiil

Pada umumnya rumusan delik didalam KUHP merupakan rumusan yang selesai, yaitu perbuatan yang dilakukan oleh pelakunya. Delik formil adalah tindak pidana yang dirumuskan sedemikian rupa

¹¹⁹ Adami Chazawi, 2005, *Pelajaran Hukum Pidana*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm.122

sehingga memberikan arti bahwa inti larangan yang dirumuskan adalah melakukan suatu perbuatan tertentu. Perumusan tindak pidana formil tidak membutuhkan dan memperhatikan timbulnya suatu akibat tertentu dari perbuatan yang sebagai syarat penyelesaian tindak pidana, melainkan semata-mata pada perbuatannya. Misalnya pada pencurian (Pasal 362 KUHP) untuk selesainya pencurian bergantung pada selesainya perbuatan.

Sebaliknya, tindak pidana materiil inti larangan adalah pada timbulnya akibat yang dilarang. Oleh karena itu, siapa yang menimbulkan akibat yang dilarang itulah yang di pertanggung jawabkan dan dipidana.

c. Delik Kesengajaan (*Dolus*) dan delik Kelalaian (*Culpa*).

Tindak pidana Kesengajaan adalah tindak pidana yang dalam rumusannya dilakukan dengan kesengajaan atau mengandung unsur kesengajaan. Di samping tindak pidana yang tegas unsur kesengajaan itu dicantumkan dalam Pasal, misalnya Pasal 362 KUHP (maksud), Pasal 338 KUHP (sengaja), Pasal 480 KUHP (yang diketahui). Sedangkan tindak pidana kelalaian adalah tindak pidana yang dalam rumusannya mengandung unsur culpa (lalai), kurang hati-hati dan bukan karena kesengajaan. Tindak pidana yang mengandung unsur culpa ini, misalnya; Pasal 114, Pasal 359, Pasal 360 KUHP.

d. Tindak Pidana Aktif (delik commisionis) dan Tindak Pidana Pasif.

Tindak pidana aktif adalah tindak pidana yang perbuatannya berupa perbuatan aktif (positif). Perbuatan aktif adalah perbuatan yang untuk mewujudkannya disyaratkan adanya gerakan dari anggota tubuh orang yang berbuat.

- e. Tindak Pidana Terjadi Seketika (*Aflopemde Delicten*) dan Tindak Pidana Berlangsung Terus (*Voortdurende Delicten*)

Tindak pidana yang dirumuskan sedemikian rupa sehingga untuk terwujudnya atau terjadinya dalam waktu seketika atau waktu singkat saja disebut juga aflopemde delicten. Misalnya jika perbuatan itu selesai tindak pidana itu menjadi selesai secara sempurna. Sebaliknya tindak pidana yang dirumuskan sedemikian rupa sehingga terjadinya tindak pidana itu berlangsung lama, yakni setelah perbuatan itu dilakukan, tindak pidana itu berlangsung terus yang disebut juga dengan *voordurende delicten*.

- f. Tindak Pidana Khusus dan Tindak Pidana Umum.
- g. Tindak pidana umum adalah semua tindak pidana yang dimuat dalam KUHP sebagai kodifikasi hukum pidana materil (Buku II dan III KUHP). Sementara tindak pidana khusus adalah semua tindak pidana yang terdapat di luar kodifikasi tersebut.
- h. Delik sederhana dan pemberatannya/peringanannya delik yang (*Envoudige Gequalificeerde/Geprevisierde Delicten*).

Delik yang ada pemberatannya, misalnya: penganiayaan yang menyebabkan luka berat atau matinya orang (Pasal 351 ayat 2, 3 KUHP), pencurian pada waktu malam hari tersebut (Pasal 363 KUHP). Ada delik yang ancaman pidananya diperingan karena dilakukan dalam keadaan tertentu, misalnya : pembunuhan terhadap anak (Pasal 341 KUHP). Delik ini disebut "*geprivelegerd delict*". Delik sederhana; misal : penganiayaan (Pasal 351 KUHP), pencurian (Pasal 362 KUHP).

- i. Tindak Pidana Biasa dan Tindak Pidana Aduan.

Tindak pidana biasa yang dimaksudkan ini adalah tindak pidana yang untuk dilakukannya penuntutan pidana terhadap pembuatnya tidak

disyaratkan adanya pengaduan bagi yang berhak. Sebagian besar tindak pidana adalah tindak pidana biasa yang dimaksudkan ini.

Tindak pidana aduan adalah tindak pidana yang untuk dapatnya dilakukan penuntutan pidana disyaratkan untuk terlebih dulu adanya pengaduan oleh yang berhak mengajukan pengaduan, yakni korban atau wakilnya dalam perkara perdata (Pasal 72) atau keluarga tertentu dalam hal tertentu (Pasal 73) atau orang yang diberi kuasa khusus untuk pengaduan oleh yang berhak.

4. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Pada hakekatnya tiap-tiap perbuatan pidana harus terdiri dari unsur-unsur lahiriah (fakta) oleh perbuatan, mengandung kelakuan dan akibat yang ditimbulkan karenanya. Keduanya memunculkan kejadian dalam alam lahir (dunia).

a. Menurut Moeljatno

Yang merupakan unsur-unsur perbuatan pidana adalah, sebagai berikut:¹²⁰

- 1) Kelakuan dan akibat perbuatan
- 2) Hal ikhwal yang menyertai perbuatan
- 3) Keadaan tambahan yang memberatkan pidana
- 4) Unsur melawan hukum yang obyektif
- 5) Unsur melawan hukum yang subyektif.

b. Menurut Yulies Tiena Masriani

Menyebutkan unsur-unsur peristiwa pidana ditinjau dari dua segi, yaitu:

¹²⁰ Moeljatno, Op. Cit, hlm. 69.

- 1) Dari segi obyektif berkaitan dengan tindakan, peristiwa pidana adalah perbuatan yang melawan hukum yang sedang berlaku, akibat perbuatan itu dilarang dan diancam dengan hukuman.
 - 2) Dari segi subyektif, peristiwa pidana adalah perbuatan yang dilakukan seseorang secara salah. Unsur-unsur kesalahan si pelaku itulah yang mengakibatkan terjadinya peristiwa pidana. Unsur kesalahan itu timbul dari niat atau kehendak si pelaku. Jadi, akibat dari perbuatan itu telah diketahui bahwa dilarang oleh Undang-Undang dan diancam dengan hukuman. Jadi, memang ada unsur kesengajaan.¹²¹
- c. Menurut Wirdjono Prodjodikoro Memberikan unsur-unsur dari perbuatan pidana sebagai berikut:
- 1) Subjek tindak pidana
 - 2) Perbuatan dari tindak pidana
 - 3) Hubungan sebab-akibat (causaal verban)
 - 4) Sifat melanggar hukum (onrechtmatigheid)
 - 5) Kesalahan pelaku tindak pidana
 - 6) Kesengajaan (opzet)

Pada umumnya delik terdiri dari dua unsur pokok, yaitu unsur pokok yang subyektif dan unsur pokok yang obyektif.

a. Unsur pokok subyektif: Asas hukum pidana “tidak ada hukuman tanpa ada kesalahan”. Kesalahan yang dimaksud adalah kesengajaan dan kealpaan. Pada umumnya para pakar telah menyetujui bahwa kesengajaan ada tiga bentuk, yaitu:

- 1) Kesengajaan sebagai maksud
- 2) Kesengajaan dengan keinsyafan pasti

¹²¹ Bambang Purnomo, , Op.Cit.,hlm. 62-63.

- 3) Kesengajaan dengan keinsyafan kemungkinan Kealpaan adalah bentuk kesalahan yang lebih ringan dari kesengajaan.

Kealpaan terdiri atas dua bentuk, yaitu:

- 1) Tidak berhati-hati
- 2) Dapat menduga akibat perbuatan itu

b. Unsur pokok obyektif Unsur obyektif terdiri dari:

- 1) Perbuatan manusia
- 2) Akibat dari perbuatan manusia
- 3) Keadaan-keadaan pada umumnya keadaan ini dibedakan antara keadaan pada saat perbuatan dilaksanakan dan keadaan setelah perbuatan dilakukan
- 4) Sifat dapat dihukum dan sifat melawan hukum.¹²²

Dalam menjabarkan suatu rumusan delik kedalam unsur-unsurnya, maka akan dijumpai suatu perbuatan atau tindakan manusia, dengan tindakan itu seseorang telah melakukan suatu tindakan yang dilarang oleh undang-undang. Setiap tindak pidana yang terdapat di dalam KUHP pada umumnya dapat dijabarkan ke dalam unsur-unsur yang terdiri dari unsur subjektif dan unsur obyektif

Menurut R.Abdoel Djamali, peristiwa pidana yang juga disebut tindak pidana atau delict ialah suatu perbuatan atau rangkaian perbuatan yang dapat dikenakan hukuman pidana. Suatu peristiwa hukum dapat dinyatakan sebagai peristiwa pidana kalau memenuhi unsur-unsur pidananya. Unsur-unsur tindak pidana tersebut terdiri dari:

1. Obyektif, yaitu suatu tindakan (perbuatan) yang bertentangan dengan hukum dan mengindahkan akibat yang oleh hukum dilarang dengan

¹²² Leden Marpaung, Op.Cit. hlm. 9-10.

ancaman hukum. Yang dijadikan titik utama dari pengertian objektif disini adalah tindakannya.

2. Subjektif, yaitu perbuatan seseorang yang berakibat tidak dikehendaki oleh undang-undang. Sifat unsur ini mengutamakan adanya pelaku (seseorang atau beberapa orang)¹²³

Menurut Soedarto, dengan adanya suatu pemidanaan terhadap seseorang terlebih dahulu harus memenuhi syarat-syarat pemidanaan, yaitu:¹²⁴

1. Adanya perbuatan yang memenuhi rumusan undang-undang;
2. Perbuatan yang bersifat melawan hukum (tidak ada alasan pembeda);
3. Pelaku atau orang yang harus ada unsur kesalahannya;
4. Orang yang tidak bertanggungjawab;
5. Dolus atau culpa (tidak ada alasan pemaaf).

Umumnya, delik terdiri atas dua unsur pokok. *Pertama*, unsur pokok yang subyektif. Dalam unsur pokok ini, asas hukum pidana “tidak ada hukuman tanpa ada kesalahan”. Kesalahan yang dimaksud ialah kesengajaan dan kealpaan. Para pakar Pada umumnya telah menyetujui bahwa kesengajaan ada tiga bentuk, yakni:

- (1) Kesengajaan sebagai maksud;
- (2) Kesengajaan dengan keinsyafan pasti; dan
- (3) Kesengajaan dengan keinsyafan kemungkinan.

Sementara kealpaan, merupakan bentuk kesalahan yang lebih ringan dari kesengajaan. Kealpaan terdiri atas dua bentuk, yaitu:

- (1) Tidak berhati-hati; dan
- (2) Dapat menduga akibat perbuatan itu.

¹²³ R. AbdoelDjamali, Pengantar Hukum Indonesia Edisi Revisi, Rajawali Pers, Jakarta, 2010, hlm. 175

¹²⁴ Sudarto, 2013, *Hukum Pidana I*, Semarang: Yayasan Sudarto, hlm. 50.

Kedua, Unsur pokok obyektif. Unsur pokok obyektif ini terdiri atas:

- (1) Perbuatan manusia;
- (2) Akibat dari perbuatan manusia;
- (3) Keadaan-keadaan, dimana umumnya keadaan ini dipisahkan antara keadaan saat perbuatan itu dilaksanakan dan keadaan pasca perbuatan dilakukan; kemudian
- (4) Sifat dapat dihukum dan sifat melawan hukum.¹²⁵

Senada dengan pendapat tersebut, Lamintang menjelaskan mengenai unsur-unsur tindak pidana, diantaranya ialah:¹²⁶

- a. Unsur-unsur subjektif; yakni unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan langsung dengan diri si pelaku, dan termasuk ke dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya.
- b. Unsur-unsur objektif; yakni unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, maksudnya yaitu keadaan-keadaan dimana tindakan tersebut dilakukan oleh si pelaku.

Sementara itu, Yulies Tiena Masriani, menerangkan terkait peristiwa pidana yang unsur-unsurnya ditinjau dari dua segi, yaitu:

- 1) Segi obyektif; berkaitan dengan tindakan, peristiwa pidana adalah perbuatan yang melawan hukum yang sedang berlaku, akibat perbuatan itu dilarang dan diancam dengan hukuman.
- 2) Dari segi subyektif; peristiwa pidana adalah perbuatan yang dilakukan seseorang secara salah. Unsur-unsur kesalahan si pelaku itulah yang mengakibatkan terjadinya peristiwa pidana. Unsur kesalahan itu timbul

¹²⁵ Leden Marpaung, *Op.Cit.*, hlm. 9-10.

¹²⁶ P.A.F. Lamintang, 1997, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti. hlm. 193.

dari niat atau kehendak si pelaku. Sehingga, akibat dari perbuatan itu telah diketahui bahwa dilarang oleh Undang-Undang dan diancam dengan hukuman. Jadi, dalam hal ini memang ditemukan unsur kesengajaan.¹²⁷

E. Penghinaan

1. Pengertian Penghinaan

Penghinaan adalah menurut pengertian umum “menghina” adalah menyerang kehormatan dan nama baik seseorang. Akibat daripada serangan ini, biasanya penderita akan merasa malu. Kehormatan yang diserang disini bukan kehormatan dalam bidang seksual, tetapi kehormatan yang mencakup nama baik. Tindak pidana penghinaan sering disebut sebagai tindak pidana kehormatan. Hadirnya delik penghinaan dalam KUHP tidak lain dimaksudkan untuk melindungi kehormatan seseorang. Dalam perbuatan yang dianggap sebagai penghinaan, bukan hanya kehormatan yang harus dilindungi tetapi juga nama baik. Makanya ada beberapa ketentuan dalam delik penghinaan salah satu unsur deliknya harus dibuktikan adalah terserangnya kehormatan dan nama baik (*geod naam*).

Tindakan penghinaan secara sederhana yaitu suatu tindakan atau sikap yang melanggar nama baik atau sikap yang bertentangan dengan tata krama dalam memperhatikan kepentingan diri orang lain dalam pergaulan sehari-hari. Penyerangan kehormatan orang lain akan menimbulkan akibat berupa rasa malu dan terkoyaknya harga diri seseorang mempunyai dua sisi nilai yang subjektif dan obyektif.

¹²⁷ Bambang Purnomo, 2001, *Orientasi Hukum Acara Pidana Indonesia*, Yogyakarta: Amarta, hlm. 62-63.

Penghinaan sudah lama menjadi bagian dari hukum pidana dan hukum perdata Indonesia, karena pada dasarnya Indonesia mewarisi sistem hukum yang berlaku pada masa Hindia Belanda. Hukum Penghinaan di Indonesia pada dasarnya diatur dalam dua kelompok besar yaitu kelompok hukum pidana dan kelompok hukum perdata. Kelompok hukum pidana diatur dalam KUHP dan beberapa UU lain yang juga memuat ketentuan beberapa Pasalnya.

KUHP menjelaskan, secara umum Penghinaan diatur dalam Bab XVI dan dikelompokkan menjadi 7 bagian yakni, menista, fitnah, penghinaan ringan, penghinaan terhadap pegawai negeri, pengaduan fitnah, persangkaan palsu, dan penistaan terhadap orang mati. Selain itu, di dalam KUHP juga terdapat bentuk-bentuk penghinaan yang lebih khusus seperti Penghinaan terhadap Presiden/Wakil Presiden, penghinaan terhadap Negara, Penghinaan terhadap Badan/Kekuasaan Umum, penghinaan terhadap Golongan, penghinaan (Menista) terhadap Agama.

Ketentuan Penghinaan dalam KUHP sejak 1998 Pemerintah dan DPR juga memperkenalkan berbagai Undang-Undang baru yang memuat ketentuan-ketentuan Penghinaan yang pada dasarnya serupa dengan yang telah ada dalam KUHP, namun juga diatur kembali dalam UU No.32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Dalam KUHPperdata juga mengatur ketentuan Penghinaan, ini dikelompokkan dalam Buku Ketiga tentang Perikatan, dalam bab III secara umum Penghinaan menurut KUHPperdata diatur dalam Pasal 1365 KUHPdt, sementara ketentuan Penghinaan secara Khusus diatur dalam Pasal 1372 sampai dengan 1380 KUHPdt.

Ketentuan Penghinaan dalam KUHP sejak 1998 pemerintah dan DPR juga memperkenalkan berbagai UU baru yang memuat ketentuan Penghinaan yang pada dasarnya serupa dengan yang telah ada dalam KUHP. Khusus untuk pengguna internet, ancaman pidana yang dirumuskan melalui Pasal 27 Ayat (3) jo Pasal 45 UU No.11 Tahun 2008 telah menjadi deterrent effect yang ampuh bagi para pengguna internet, karena untuk pertama kalinya dalam perkara penghinaan seseorang bisa ditahan karena melakukan tindak pidana penghinaan di internet.¹²⁸

Sebagaimana tertuang dalam Pasal 310 ayat 1 dan ayat 2 KUHP, serta Pasal 311 ayat 1 KUHP, pada dasarnya memiliki pengertian bahwa yang disebut menghina adalah menyerang kehormatan dan nama baik seseorang, yang mengakibatkan penderitaan karena rasa malu atau kerugian tertentu. Syarat dapat dituntutnya seseorang melakukan tindak pidana menurut Pasal 310, penghinaan itu harus dilakukan dengan kata-kata yang terselip tuduhan, seolah-olah orang yang dihina telah melakukan perbuatan tertentu, dengan maksud agar tuduhan itu tersiar diketahui orang banyak.

Apabila tuduhan itu dilakukan dengan surat (tertulis atau melalui media cetak), maka dapat digolongkan sebagai menista dengan surat atau tulisan. Ini merupakan konsep hukum yang menggambarkan suatu penghinaan secara tertulis, *describes a written form of defamation*. Maksudnya, merupakan penghinaan palsu atau tidak benar atas nama baik seseorang. Tindakan semacam itu dikenakan Pasal 310 ayat 2. Apabila tuduhan tertulis itu faktanya tidak benar atau tidak bisa dibuktikan kebenarannya, dan pelaku mengetahui ketidakbenaran tuduhan itu namun tetap melakukan tuduhan, karena memiliki niat jahat (*actual malice*), maka

¹²⁸ Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi No 16/PUU-IX/2011 hlm. 28 di <http://bit.ly/Hzos5>

perbuatan itu disebut memfitnah (pencemaran nama baik) dan melanggar Pasal 311 ayat 1 KUHP.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) telah mengatur larangan penghinaan melalui media sosial sebagai sarana. Akan tetapi dapat menimbulkan multitafsir, apakah untuk efek pencegahan, atau penghukuman atau tujuan pengekangan kebebasan berpendapat. Bahkan delik aduan membuat Pasal 27 ayat (3) UU ITE menjadi “Pasal karet”.

Tindak pidana penghormatan sering pula disebut sebagai tindak pidana penghormatan. Dalam pembuatan perbuatan yang dianggap sebagai penghinaan, bukan hanya kehormatan yang harus dilindungi tetapi juga nama baik.¹²⁹ Maka ada beberapa ketentuan dalam delik penghinaan salah satu deliknya harus dibuktikan adalah terserangnya kehormatan dan nama baik (*geode naam*) adalah terserangnya. Pengertian penghinaan menurut kamus hukum adalah penyerangan sengaja atas kehormatan atau nama baik secara lisan maupun secara tulisan dengan maksud untuk diketahui oleh orang banyak.¹³⁰ Menurut Ledeng Marpuang, istilah tindak pidana penghinaan pada umumnya juga biasa digunakan untuk tindak pidana terhadap penghormatan. Dipandang dari segi sisi sasaran atau objek delik, yang merupakan maksud atau tujuan dari Pasal tersebut yakni melindungi kehormatan, maka tindak pidana terhadap kehormatan, lebih tepat. Tindak pidana penghormatan penghinaan adalah tindak pidana yang menyerang hak seseorang berupa merusak nama baik atau kehormatan seseorang.

Tindakan penghinaan secara sederhana yaitu suatu tindakan atau sikap yang melanggar nama baik atau sikap yang bertentangan dengan tata

¹²⁹ Leden Marpaung, 2010, *Tindak Pidana terhadap Penghormatan* Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 7.
¹³⁰ J.T.C. Simorangkir, Rudy T. Erwin, dan Prasetyo, *Kamus Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), 124.

krama dalam memperhatikan kepentingan diri orang lain dalam pergaulan sehari-hari. Penyerangan kehormatan orang lain akan menimbulkan akibat berupa rasa malu dan terkoyaknya harga diri seseorang mempunyai dua sisi nilai yang subjektif dan obyektif.

- a. Sisi subjektif berarti adanya pengakuan seseorang bahwa perasaan atau kehormatannya terluka atau terhina akibat perbuatan penghinaan atau yang dilakukan orang lain.
- b. Sisi objektif adalah bahwa suatu perkataan atau perbuatan yang dirasakan sebagai sebuah penghinaan tersebut harus dinilai dengan akal sehat (common sense) bahwa hal tersebut merupakan benar-benar merupakan penghinaan dan bukan semata-mata perasaan subyektif seseorang.¹³¹

2. Macam-Macam Penghinaan

Macam-macam penghinaan antara lain adalah:

a. Penghinaan Umum

Objek penghinaan umum adalah berupa rasa harga diri atau martabat mengenai kehormatan nama baik atau martabat mengenai kehormatan dan mengenai nama baik orang pribadi (bersifat pribadi).

Ada tujuh macam penghinaan yang masuk ke dalam penghinaan umum, ialah:¹³²

- 1) Pencemaran lisan/penistaan lisan ;
- 2) Penistaan/penistaan tertulis ;
- 3) Fitnah ;
- 4) Penghinaan ringan;

¹³¹ J.satrio, 2005, *Gugat Perdata Atas Dasar Penghinaan sebagai Tindakan Melawan Hukum*, Cita Aditya Bakti, Jakarta hlm 45.

¹³² Adami Chazawi, 2013, *Hukum Pidana Positif Penghinaan (edisi revisi)*, Media Nusa Creative, Malang, hlm 81

- 5) Pengaduan fitnah ;
- 6) Menimbulkan prasangkaan palsu Penghinaan mengenai orang yang meninggal.

Menurut R. Susilo penghinaan dalam KUHP ada enam macam yaitu sebagai berikut:

- 1) Menista secara lisan ;
- 2) Menista dengan surat/tulisan ;
- 3) Menfitnah ;
- 4) Penghinaan ringan ;
- 5) Mengaku secara menfitnah ;
- 6) Tuduhan menfitnah.

b. Penghinaan Khusus

Objek penghinaan khusus adalah rasa/perasaan harga diri atau martabat mengenai kehormatan dan nama baik yang bersifat komunal atau kelompok. Berdasarkan pada objek bentuk-bentuk penghinaan khusus ialah perasaan mengenai kehormatan dan nama baik yang bersifat sosial, maka bentuk-bentuk penghinaan khusus tidak dijadikan tindak pidana aduan, tetapi tindak pidana biasa. Bentuk penghinaan khusus ini terjadi pada objek yang bukan orang, melainkan pada badan misalnya pemerintah (Pasal 154), atau yang dilakukan pada agama (Pasal 156a). Penghinaan terhadap lambang negara dikategorikan terhadap penghinaan khusus yaitu objek bukan orang melainkan suatu benda yang sangat dihormati oleh seluruh masyarakat Indonesia dan

dengan adanya penghinaan lambang negara dapat dirasakan oleh seluruh masyarakat Indonesia.¹³³

Kebebasan berekspresi telah diatur dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, khususnya dalam Pasal 28 E dan 28 F, namun pembatasan terhadap kebebasan ini telah terbangun dalam tradisi panjang melalui beragam putusan pengadilan dan produk legislasi khususnya KUHP dan produk legislasi baru yang dihasilkan pasca reformasi 1998. Salah satu pembatasan hak asasi manusia yang penting diketahui adalah pembatasan yang diperkenalkan dalam Pasal 28 J UUD 1945 yang kemudian menjadi dasar untuk membatasi kebebasan yang telah diakui dan dijamin dalam UUD 1945.

Penghinaan sudah lama menjadi bagian dari hukum pidana dan hukum perdata Indonesia, karena pada dasarnya Indonesia mewarisi sistem hukum yang berlaku pada masa Hindia Belanda. Hukum Penghinaan di Indonesia pada dasarnya diatur dalam 2 (dua) kelompok besar, yaitu kelompok hukum pidana dan kelompok hukum perdata. Kelompok hukum pidana diatur dalam KUHP dan beberapa UU lain yang juga memuat ketentuan beberapa Pasalnya.

KUHP menjelaskan, secara umum Penghinaan diatur dalam Bab XVI dan dikelompokkan menjadi 7 (tujuh) bagian, yakni: menista, fitnah, penghinaan ringan, penghinaan terhadap pegawai negeri, pengaduan fitnah, persangkaan palsu, dan penistaan terhadap orang mati. Selain itu, di dalam KUHP juga terdapat bentuk-bentuk penghinaan yang lebih khusus seperti Penghinaan terhadap Presiden/Wakil Presiden, penghinaan terhadap

¹³³ *Ibid.*,

Negara, Penghinaan terhadap Badan/Kekuasaan Umum, penghinaan terhadap Golongan, penghinaan (Menista) terhadap Agama.¹³⁴

Istilah tindak pidana penghinaan pada umumnya juga biasa digunakan untuk tindak pidana terhadap kehormatan. Dipandang dari segi sisi sasaran atau objek delik, yang merupakan maksud atau tujuan dari Pasal tersebut yakni melindungi kehormatan, maka tindak pidana terhadap kehormatan, lebih tepat. Tindak pidana kehormatan/penghinaan adalah tindak pidana yang menyerang hak seseorang berupa merusak nama baik atau kehormatan seseorang.¹³⁵

Demikian halnya dengan istilah penghinaan yaitu semua jenis kejahatan yang dirumuskan dalam Bab XVI buku II. Dalam Pasal 310 ayat (1) dimuat semua unsur, baik yang bersifat objektif (perbuatan/objeknya) maupun yang bersifat subjektif (kesalahan, berupa sengaja melakukan perbuatan dan maksud pembuat dalam hal melakukan perbuatan). Pada kenyataannya memang semua kejahatan yang masuk penghinaan (Bab XVI buku II), maupun penghinaan khusus di luar Bab XVI mengandung sifat yang sama dengan kejahatan pencemaran.

Mengandung sifat yang sama tidak sama artinya dengan mengandung unsur yang sama. Sifat yang sama, terletak baik pada perbuatannya menyerang, objeknya kehormatan dan nama baik, maupun kesengajaan baik yang ditujukan pada perbuatan maupun yang ditujukan kepada akibat. Dicontohkan kepada “pengaduan fitnah” meskipun perbuatan materilnya (mengajukan pengaduan dan pemberitaan palsu) berbeda dengan perbuatan materiil pada pencemaran (menyerang kehormatan dan nama baik) namun sifat kedua kejahatan itu adalah sama.

¹³⁴ Lihat <http://icjrid.files.wordpress.com/2012/12/analisis-terhadap-situasi-hukum-penghinaandi-indonesia.pdf>, diakses pada tanggal 1 September 2022.

¹³⁵ Leden Marpaung, 2007, *Tindak Pidana Terhadap Kehormatan, Pengertian dan Penerapannya*, Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 9.

Keduanya menyerang rasa harga diri atau martabat dan harga diri orang lain mengenai kehormatannya dan mengenai nama baiknya, meskipun didalam pengaduan fitnah akan menjatuhkan martabat dan harga diri orang lain mengenai kehormatannya dan mengenai nama baiknya, meskipun di dalam pengaduan fitnah tidak tertulis unsur mengenai kehormatan dan nama baik orang.

Kejahatan penghinaan membedakannya menjadi penghinaan umum (diatur dalam bab XVI buku II KUHP), dan penghinaan khusus (tersebar di luar bab XVI buku II KUHP).¹³⁶ Objek penghinaan umum adalah berupa rasa harga diri atau martabat mengenai kehormatan dan mengenai nama baik orang pribadi (bersifat pribadi). Sebaliknya penghinaan khusus, objek penghinaan adalah rasa/perasaan harga diri atau martabat mengenai kehormatan dan nama baik yang bersifat komunal atau kelompok.

Ketentuan Penghinaan dalam KUHP sejak 1998 Pemerintah dan DPR juga memperkenalkan berbagai UU baru yang memuat ketentuan-ketentuan Penghinaan yang pada dasarnya serupa dengan yang telah ada dalam KUHP, namun juga diatur kembali dalam UU RI No.32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, dan RI UU No. 11 Tahun 2008 tentang ITE. Dalam KUHPperdata juga mengatur ketentuan Penghinaan, ini dikelompokkan dalam Buku Ketiga tentang Perikatan, dalam bab III secara umum Penghinaan menurut KUHPperdata diatur dalam Pasal 1365 KUHPdt, sementara ketentuan Penghinaan secara Khusus diatur dalam Pasal 1372 sampai dengan 1380 KUHPdt.

KUHPdt juga tidak dikenal pembedaan atau bentuk-bentuk khusus atas penghinaan seperti dalam KUHP. Ketentuan Penghinaan di dalam

¹³⁶ Adami Chazawi, 2011, *Kejahatan Penghinaan*, Rajagrafindo Persada. Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 223.

KUHPerdata secara umum ditujukan untuk meminta ganti rugi berdasarkan ketentuan Pasal 1373 KUHPdt. Jadi, dalam praktiknya seseorang yang merasa terhina dapat melakukan penuntutan secara pidana dan melakukan Penggabungan Perkara untuk meminta ganti kerugian secara Perdata, atau secara terpisah melakukan penuntutan Pidana dan melakukan gugatan perdata, atau memilih salah satunya.

a. Penghinaan Umum

Ada beberapa macam penghinaan yang masuk ke dalam kelompok penghinaan umum, ialah:

1) Pencemaran/ Penistaan lisan

Kejahatan yang oleh Undang-Undang diberi kualifikasi pencemaran atau penistaan (smaad) dirumuskan selengkapnya dalam Pasal 310 ayat (1) yang berbunyi:

“Barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu perbuatan, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam karena pencemaran dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak Rp 4.500,-”.

Berdasarkan rumusan Pasal 310 ayat (1) KUHP, maka unsur-unsurnya adalah sebagai berikut:

- a) Dengan sengaja
- b) Menyerang kehormatan atau nama baik orang lain
- c) Menuduh melakukan suatu perbuatan tertentu, dan
- d) Dengan maksud yang nyata supaya diketahui oleh umum

Adapun menurut Adami Chazawi, mengenai penjelasan unsur-unsur Pasal 310 KUHP adalah sebagai berikut:

- a) Unsur Subjektif: Sengaja dan Maksud

Kejahatan pencemaran terdapat dua unsur kesalahan, yakni sengaja (*opzettelijk*) dan maksud atau tujuan. Walaupun dalam doktrin, maksud itu adalah juga kesengajaan (dalam arti sempit), yang disebut dengan kesengajaan sebagai maksud. Tetapi, fungsi unsur sengaja dan unsur maksud dalam pencemaran berbeda. Sikap batin “sengaja” ditujukan pada perbuatan menyerang kehormatan atau nama baik orang (perbuatan dan objek perbuatan). Sementara sikap batin “maksud” ditujukan pada unsur “diketahui oleh umum” mengenai perbuatan apa yang dituduhkan pada orang itu. Maka unsur yang diliputi oleh sengaja adalah unsur-unsur berikut ini:

- (1) Perbuatan menyerang;
- (2) Objek: kehormatan atau nama baik orang;
- (3) Dengan menuduhkan suatu perbuatan tertentu.

Sementara unsur yang dituju oleh maksud adalah unsur terang supaya diketahui umum.

b) Perbuatan menyerang

Perbuatan menyerang (*aanranden*), tidaklah bersifat fisik, karena terhadap apa yang diserang (objeknya) memang bukan fisik tapi perasaan mengenai kehormatan dan perasaan mengenai nama baik orang.

c) Objek: Kehormatan dan nama baik orang

Objek yang diserang adalah rasa/perasaan harga diri mengenai kehormatan (*eer*), dan rasa/perasaan harga diri mengenai nama baik (*goedennaam*) orang. Rasa harga diri adalah intinya objek dari setiap penghinaan, yang menurut

Wirjono Projodikoro adalah menjadikan ukuran dari penghinaan. Rasa harga diri dalam penghinaan adalah rasa harga diri dibidang kehormatan, dan rasa harga diri di bidang nama baik.

d) Caranya: dengan menuduhkan perbuatan tertentu.

Di atas telah diterangkan bahwa perbuatan menyerang ditujukan pada rasa harga diri atau martabat (mengenai kehormatan dan nama baik) orang, dengan menggunakan kata/kalimat melalui ucapan, caranya dengan menuduhkan suatu perbuatan tertentu. Jadi yang dituduhkan si pembuat haruslah merupakan perbuatan tertentu, dan bukan hal lain misalnya menyebut seseorang dengan kata-kata yang tidak sopan.

Supaya dapat dihukum menurut Pasal ini, maka penghinaan itu harus dilakukan dengan cara melakukan perbuatan tertentu” “menuduhkan seseorang telah dengan maksud agar tuduhan itu tersiar (diketahui oleh orang banyak). Perbuatan yang dituduhkan itu tidak perlu suatu perbuatan yang boleh dihukum seperti mencuri, menggelapkan, berzina dan sebagainya, cukup dengan perbuatan biasa, sudah tentu suatu perbuatan yang memalukan.

2) Pencemaran/Penistaan tertulis

Pasal 310 ayat (2) tentang pencemaran/penistaan tertulis berbunyi:

“Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempel secara terbuka, diancam karena pencemaran tertulis dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah”.

Rumusan Pasal 310 ayat (2), jika dirinci terdapat unsur-unsur berikut:

- a) Semua unsur (objektif dan subjektif) dalam ayat (1);
- b) Menuduh melakukan perbuatan dengan cara/melalui: (1) tulisan atau (2) gambar ;
 - (a) yang disiarkan ;
 - (b) yang dipertunjukkan dan atau ;
 - (c) yang ditempelkan.

Dari jenis tindak pidana dalam KUHP terdapat jenis tindak pidana yang hanya dapat dilakukan penuntutan apabila ada pengaduan dari pihak yang dirugikan, hal ini diatur dalam Bab VII KUHP tentang mengajukan dan menarik kembali pengaduan dalam hal kejahatan-kejahatan yang hanya dituntut atas pengaduan. Salah satu tindak pidana aduan adalah tindak pidana pencemaran nama baik.

Hukum pidana mengatur penghinaan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana BAB XVI, Pasal 310 sampai Pasal 321, di antaranya adalah:¹³⁷

- a) Pasal 310 ayat (1) KUHP mengenai pencemaran menyebutkan:

“Barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seorang, dengan menuduh suatu hal, yang dimaksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam karena pencemaran, dengan pidana penjara paling lama Sembilan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.”

- b) Pasal 310 ayat (2) KUHP mengenai pencemaran tertulis menyebutkan:

¹³⁷ Leden Marpaung, 2007, *Tindak Pidana Terhadap Kehormatan, Pengertian dan Penerapannya*, Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 11.

“Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, maka yang bersalah, karena pencemaran tertulis, diancam pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.”.

Sebagaimana dijelaskan dalam penjelasan Pasal 310 ayat

(2) KUHP, apabila tuduhan tersebut dilakukan dengan maka kejahatan itu tulisan (surat) atau gambar, dinamakan menista dengan surat. Jadi seseorang dapat dituntut menurut Pasal ini jika tuduhan atau kata gambar. kata hinaan dilakukan dengan surat atau Istilah menista secara tertulis oleh beberapa pakar dipergunakan istilah menista dengan tulisan. Perbedaan tersebut disebabkan pilihan kata menerjemahkan yakni kata smaadschrift kata untuk yang dapat diterjemahkan dengan kata kata yang bersamaan atau hampir bersamaan.

3) Fitnah

Kejahatan Fitnah telah dirumuskan dalam Pasal 311 ayat

(1) KUHP mengenai memfitnah menyebutkan:

“Jika yang melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis, dalam hal diperbolehkan untuk membuktikan bahwa apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka dia diancam karena melakukan fitnah, dengan pidana penjara paling lama empat tahun”.

Kata fitnah sehari-hari umumnya diartikan sebagai yang dimuat dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia yakni: perkataan yang dimaksud menjelekkkan orang. Dalam ilmu hukum pidana, fitnah adalah menista atau menista dengan surat/tulisan tetapi yang melakukan perbuatan itu, diizinkan membuktikannya dan ternyata, tidak dapat membuktikannya. Menurut Pasal 313 KUHP,

membuktikan kebenaran ini juga tidak diperbolehkan apabila kepada si korban dituduhkan suatu tindak pidana yang hanya dapat dituntut atas pengaduan, dan pengaduan ini in concreto tidak ada.

4) Penghinaan Ringan

Bentuk penghinaan ringan ada dalam Pasal 315 KUHP pidana yang berbunyi:

“Tiap-tiap penghinaan dengan sengaja yang tidak bersifat pencemaran atau pencemaran tertulis yang dilakukan terhadap seseorang, baik di muka umum dengan lisan atau tulisan, maupun di muka orang itu sendiri dengan lisan atau perbuatan, atau dengan surat yang dikirimkan atau diterimakan kepadanya, diancam karena penghinaan ringan dengan pidana penjara paling lama empat bulan dua minggu atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah”.

Kata penghinaan ringan diterjemahkan dari bahasa Belanda yaitu kata *eenvoudige belediging*; sebagian pakar menerjemahkan kata *eenvoudige* dengan kata biasa, sebagian pakar lainnya menerjemahkan dengan kata ringan. Dalam Kamus Bahasa Belanda, kata *eenvoudige*: sederhana, bersahaja, ringan. Dengan demikian, tidak tepat jika dipergunakan kata penghinaan biasa.

Unsur-unsur Pasal 315 KUHP terdiri dari Unsur Objektif yaitu Setiap penghinaan yang tidak bersifat pencemaran (dengan lisan) atau pencemaran tertulis, yang dilakukan terhadap seseorang dimuka umum dengan lisan atau tulisan, maupun dimuka orang itu sendiri dengan lisan atau perbuatan, dengan surat yang dikirimkan atau diterimakan kepadanya. Sedangkan Unsur Subjektif yaitu Dengan sengaja.

5) Pengaduan Fitnah

Bentuk penghinaan lainnya yang disebut dengan pengaduan fitnah dirumuskan dalam Pasal 317 KUHPidana, Pasal 317 yang selengkapnya adalah sebagai berikut:

- (1) Barang siapa dengan sengaja mengajukan pengaduan atau pemberitahuan palsu kepada penguasa, baik secara tertulis maupun untuk dituliskan, tentang seseorang sehingga kehormatan atau nama baiknya terserang, diancam karena melakukan pengaduan fitnah, dengan pidana penjara paling lama empat tahun,
- (2) Pencabutan hak-hak berdasarkan Pasal 35 No. 1-3 dapat dijatuhkan.

Terhadap Pasal di atas, yakni yang diancam hukuman dalam Pasal ini adalah orang yang dengan sengaja:

- a) Memasukkan surat pengaduan yang palsu tentang seseorang kepada pembesar negeri.
 - b) Menyuruh menuliskan surat pengaduan yang palsu tentang seseorang kepada pembesar negeri sehingga kehormatan atau nama baik orang itu terserang.
- 6) Menimbulkan Prasangka Palsu

Kejahatan menimbulkan persangkaan palsu terdapat dalam Pasal 318 KUHPidana yang berbunyi:

- (1) Barang siapa dengan sesuatu perbuatan sengaja menimbulkan secara palsu persangkaan terhadap seseorang bahwa dia melakukan suatu perbuatan pidana, diancam karena menimbulkan persangkaan palsu, dengan pidana penjara paling lama empat tahun.
- (2) Pencabutan hak-hak berdasarkan Pasal 35 No. 1-3 dapat dijatuhkan.

Terkait Pasal 318 KUHP, yang diancam hukuman dalam Pasal ini ialah orang yang dengan sengaja melakukan suatu perbuatan yang menyebabkan orang lain secara tidak benar terlibat dalam suatu tindak pidana, misalnya: dengan diam-diam menaruhkan sesuatu barang asal dari kejahatan di dalam rumah

orang lain, dengan maksud agar orang itu dituduh melakukan kejahatan.

7) Penghinaan mengenai orang yang meninggal

Kejahatan Penghinaan mengenai orang yang sudah meninggal dunia ada 2 (dua) macam yaitu:

a) Penghinaan mengenai orang meninggal yang apabila orang itu masih hidup adalah berupa pencemaran atau pencemaran tertulis, dirumuskan dalam Pasal 320 ayat (1). Bentuk penghinaan orang meninggal adalah bentuk khusus dari pencemaran atau pencemaran tertulis.

b) Penghinaan mengenai orang yang meninggal dengan perbuatan menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan tulisan atau gambar dimuka umum yang isinya mencemarkan nama baiknya dirumuskan dalam Pasal 320 ayat (1).

b. Penghinaan Khusus

Bentuk-bentuk penghinaan dalam Bab XVI Buku II dapat disebut dengan penghinaan umum, yang mengandung sifat yang lain dari penghinaan yang diatur di luarnya yang dapat disebut dengan penghinaan khusus. Disebut dengan penghinaan umum, karena terdapat dua alasan:

- 1) Bentuk-bentuk penghinaan tersebut dimuat dalam satu bab yakni Bab XVI Buku II. Karena dimuat dalam satu bab maka semua bentuk kejahatan yang dirumuskan sebagai bagiannya tentulah mempunyai sifat dan ciri yang sama.
- 2) Sifat dan ciri yang sama ini ialah bahwa semua bentuk penghinaan di dalamnya mengandung sifat penghinaan bagi pribadi-pribadi

orang atau bersifat individu. Rasa harga diri mengenai kehormatan dan nama baik orang yang menjadi objek penghinaan umum adalah pribadi-pribadi tertentu. Secara jelas siapa orang yang rasa harga dirinya mengenai kehormatan dan nama baiknya yang diserang, dan siapa pula yang berhak mengajukan pengaduan tertera secara jelas. Adanya pihak-pihak yang diberi hak untuk mengajukan pengaduan dalam penghinaan (orang yang terkena kejahatan atau ahli warisnya) adalah sebagai indikator bahwa sifat pribadi dari kejahatan penghinaan ini sangat menonjol.

Sementara, itu, tindak pidana yang diberi kualifikasi penghinaan khusus yang terdapat di luar Bab XVI yang tersebar pada beberapa Pasal yang masuk ke dalam bab yang berbeda-beda objeknya atau kepentingan hukum yang dilindungi sebagai dasar pengelompokan masing-masing tindak pidana. Oleh karena berbeda-beda dasar pengelompokan penghinaan di luar Bab XVI inilah, maka tidak salah disebut sebagai penghinaan khusus.

Sebagai bentuk penghinaan khusus tertentu berlainan sifat dan ciri dari penghinaan pada umumnya yang diatur dalam Bab XVI. Meskipun demikian, masih ada juga sifat yang sama diantara bentuk-bentuk penghinaan khusus tersebut. Sifat yang sama ini dapat dilihat pada objek penghinaan, yakni mengenai “rasa” atau “perasaan harga diri” atau “martabat mengenai kehormatan atau nama baik orang”.

Adapun perbedaan lain, ialah penghinaan umum hanya dapat dilakukan pada objek orang semata. Tetapi, pada penghinaan khusus, ada bentuk penghinaan yang dilakukan bukan pada orang tetapi pada badan, misalnya pemerintah RI (Pasal 154 KUHP) atau ada yang dilakukan pada agama (Pasal 156a KUHP), bahkan ada penghinaan yang dilakukan

terhadap benda bendera dan lambang negara (Pasal 142a dan Pasal 154a KUHP).

Adapun bentuk-bentuk penghinaan khusus, disebutkan di bawah ini:

- 1) Penghinaan terhadap kepala Negara RI dan atau wakilnya (Pasal 134, 136 bis dan 137 KUHP). Oleh Mahkamah Konstitusi dalam putusannya tanggal 6 Desember 2006 Nomor 013-022/PUU-IV/2006 dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- 2) Penghinaan terhadap kepala negara sahabat (Pasal 142 KUHP).
- 3) Penghinaan terhadap wakil negara asing di Indonesia (Pasal 143 dan 144 KUHP).
- 4) Penghinaan terhadap bendera kebangsaan RI dan lambang negara RI (Pasal 154a KUHP).
- 5) Penghinaan terhadap bendera kebangsaan negara lain (Pasal 142a).
- 6) Penghinaan terhadap pemerintah RI (Pasal 154, 155 KUHP). Oleh Mahkamah Konstitusi dalam putusannya No.6/PUU-V/2007 tanggal 16 Juli 2007 kedua norma kejahatan Pasal ini telah dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- 7) Penghinaan terhadap golongan penduduk Indonesia tertentu (Pasal 156 dan 157 KUHP).
- 8) Penghinaan terhadap penguasa atau badan hukum (Pasal 207, dan 208 KUHP).
- 9) Penghinaan dalam hal yang berhubungan dengan agama, yaitu:
 - a) Penghinaan terhadap agama tertentu yang ada di Indonesia (Pasal 156a).
 - b) Penghinaan terhadap petugas agama yang menjalankan tugasnya (Pasal 177 butir 1 KUHP).

- c) Penghinaan mengenai benda-benda untuk keperluan ibadah (Pasal 177 butir 2 KUHP)

Ukuran suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai pencemaran nama baik orang lain masih belum jelas karena banyak faktor yang harus dikaji. Dalam hal pencemaran nama baik atau penghinaan yang hendak dilindungi adalah kewajiban setiap orang untuk menghormati orang lain dari sudut kehormatannya dan nama baiknya dimata orang lain. Adanya hubungan antara kehormatan dan nama baik dalam hal pencemaran nama baik tersebut, maka dapat dilihat dahulu pengertiannya masing-masing.

Kehormatan adalah perasaan terhormat seseorang di mata masyarakat, dimana setiap orang memiliki hak untuk diperlakukan sebagai anggota masyarakat yang terhormat. Menyerang kehormatan berarti melakukan perbuatan menurut penilaian secara umum menyerang kehormatan seseorang. Rasa hormat dan perbuatan yang termasuk kategori menyerang kehormatan seseorang ditentukan menurut lingkungan masyarakat pada tempat perbuatan tersebut dilakukan.¹³⁸

Rasa kehormatan ini harus diobjektifkan sedemikian rupa dan harus ditinjau dengan suatu perbuatan tertentu, seseorang pada umumnya akan merasa tersinggung atau tidak. Dapat dikatakan pula bahwa seorang anak yang masih sangat muda belum dapat merasakan tersinggung ini, dan bahwa seorang yang sangat gila tidak dapat merasa tersinggung itu.¹³⁹

Nama baik adalah penilaian baik menurut anggapan umum tentang perilaku atau kepribadian seseorang dari sudut moralnya. Nama baik seseorang selalu dilihat dari sudut orang lain, yakni moral atau kepribadian yang baik, sehingga ukurannya ditentukan berdasarkan penilaian secara

¹³⁸ Mudzakir, 2004, *Delik Penghinaan dalam Pemberitaan Pers Mengenai Pejabat Publik*, Dictum 3, Jakarta, hlm. 17.

¹³⁹ Wiryo Prodjodikoro, 1980, *Tindak-tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Eresco, Jakarta, hlm. 98.

umum dalam suatu masyarakat tertentu di tempat mana perbuatan tersebut dilakukan dan konteks perbuatannya.

Pencemaran nama baik dikenal juga istilah penghinaan, yang pada dasarnya adalah menyerang nama baik dan kehormatan seseorang yang bukan dalam arti seksual sehingga orang itu merasa dirugikan. Kehormatan dan nama baik memiliki pengertian yang berbeda, tetapi keduanya tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lain, karena menyerang kehormatan akan berakibat kehormatan dan nama baiknya tercemar, demikian juga menyerang nama baik akan berakibat nama baik dan kehormatan seseorang dapat tercemar. Oleh sebab itu, menyerang salah satu diantara kehormatan atau nama baik sudah cukup dijadikan alasan untuk menuduh seseorang telah melakukan penghinaan.¹⁴⁰

Oemar Seno Adji mendefinisikan pencemaran nama baik sebagai: “menyerang kehormatan atau nama baik (aanranding of geode naam)”. Salah satu bentuk pencemaran nama baik adalah “pencemaran nama baik secara tertulis dan dilakukan dengan menuduhkan sesuatu hal.”¹⁴¹

Pencemaran nama baik dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu pencemaran nama baik secara lisan, dan pencemaran nama baik secara tertulis. Dalam bukunya, Oemar Seno Adji menyatakan pencemaran nama baik dikenal dengan istilah penghinaan, dimana dibagi menjadi sebagai berikut:¹⁴²

a. Penghinaan materiil.

Penghinaan yang terdiri dari suatu kenyataan yang meliputi pernyataan yang objektif dalam kata-kata secara lisan maupun secara tertulis, maka yang menjadi faktor menentukan adalah isi dari pernyataan baik yang

¹⁴⁰ *Ibid.*,

¹⁴¹ Oemar Seno Adji, 1990, *Perkembangan Delik Pers di Indonesia*, Erlangga, Jakarta, hlm. 36

¹⁴² *Ibid.*,

digunakan secara tertulis maupun lisan. Masih ada kemungkinan untuk membuktikan bahwa tuduhan tersebut dilakukan demi kepentingan umum.

b. Penghinaan formil

Dalam hal ini tidak dikemukakan apa isi dari penghinaan, melainkan bagaimana pernyataan yang bersangkutan itu dikeluarkan. Bentuk dan caranya yang merupakan faktor menentukan. Pada umumnya cara menyatakan adalah dengan cara-cara kasar dan tidak objektif. Kemungkinan untuk membuktikan kebenaran dari tuduhan tidak ada dan dapat dikatakan bahwa kemungkinan tersebut adalah ditutup

Bentuk-bentuk penghinaan dalam Bab XVI Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) bersumber pada pencemaran sebagaimana ketentuan Pasal 310. Bentuk-bentuk penghinaan tersebut mengandung sifat yang sama, ialah terdapat pada pencemaran. Setiap bentuk penghinaan selalu bersifat mencemarkan nama baik dan kehormatan orang. Oleh sebab itu pencemaran dapat dianggap sebagai bentuk standar penghinaan.

Pada pencemaran terdapat alasan peniadaan sifat melawan hukum perbuatan. Pencemaran tidak dipidana apabila dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri. Dua keadaan inilah yang menyebabkan pembuatnya berhak mendistribusikan, mentransmisikan informasi elektronik meskipun isinya bersifat penghinaan. Dengan hapusnya sifat melawan hukum sama artinya dengan pembuatnya berhak melakukan.

Untuk dapat mengajukan alasan demi kepentingan umum. Disamping memang sangat perlu, dan bukan semata-mata untuk kepentingan pribadi pembuatnya sendiri. Melainkan untuk kepentingan orang lain (umum). Juga isi yang disampaikan haruslah benar, tidak boleh

palsu. Sementara itu, untuk dapat mengemukakan alasan membela diri, diperlukan 2 (dua) syarat yaitu:

- a. Pertama, harus terlebih dulu ada perbuatan berupa serangan oleh orang lain yang bersifat melawan hukum.
- b. Kedua, bahwa yang dituduhkan isinya harus benar. Pembuatnya harus dapat membuktikan syarat-syarat tersebut.

3. Unsur-Unsur Penghinaan

- a. Unsur Obyektif
 - 1) Perbuatan menyerang;
 - 2) Objek adalah (a) kehormatan orang (b) nama baik orang ;
 - 3) Caranya:
 - a) Dengan lisan di muka umum;
 - b) Dengan tulisan di muka umum;
 - c) Dengan lisan di muka orang itu sendiri;
 - d) Dengan perbuatan si muka orang itu sendiri;
 - e) Dengan surat yang dikirimkan atau diterimakan kepadanya.

- b. Unsur Subyektif

Pasal di atas mempunyai kedekatan makna dengan Pasal 310 KUHP, namun ada perbedaan diantara kedua Pasal tersebut, yaitu:

- 1) Dalam Pasal 310 KUHP yang menjadi unsur utama adalah pelaku menyerang kehormatan/nama baik korban atau menuduhkan sesuatu yang disebarluaskan dan dilakukan dihadapan orang lain korban sehingga diketahui orang umum.
- 2) Dalam Pasal 313 KUHP yang menjadi unsur utama adalah adanya penghinaan tetapi bukan untuk pencemaran nama baik atau

menuduhkan sesuatu, baik dihadapan umum atau halnya dihadapan korban.¹⁴³

Agar penghinaan itu lengkap, maka unsur objektif dan subjektif itu harus masuk ke dalam batasan penghinaan. Penjelasan mengenai unsur-unsur yang dimaksudkan di atas:¹⁴⁴

1) Adanya Unsur Perbuatan

Perbuatan ini harus aktif, tidak boleh diam, dan wujudnya bisa berupa ucapan dan bisa berupa perbuatan lain. ucapan bisa beberapa kata, dan bisa berupa rangkaian kata atau kalimat panjang. Perbuatan bisa bermacam-macam, bisa dengan perbuatan menuduhkan, atau perbuatan isyarat (pada penghinaan ringan). Pengertian penghinaan menurut pengertian pertama, jelas terlihat bahwa perbuatan penghinaan adalah perbuatan yang menyerang, objeknya kehormatan dan nama baik orang. Adapun penghinaan khusus kehormatan dan nama baik adalah dimiliki oleh kelompoknya, bukan pada bendanya. Maksudnya subjek kelompok yang dimilikinya. Oleh karena itu perbuatan dalam penghinaan haruslah berupa perbuatan menyerang kehormatan dan nama baik, dapatlah diterima.

2) Unsur Objeknya Kehormatan atau Nama Baik

Objek penghinaan adalah rasa atau perasaan mengenai diri sendiri, oleh karena itu disebut dengan perasaan mengenai harga diri, yang lengkapnya harga diri atau martabat bidang kehormatan dan atau nama baik, baik dimiliki oleh perorangan maupun

¹⁴³ Marbun., *Op.Cit.*,

¹⁴⁴ Adami Chazawi, *Op.Cit.*,

kelompok. Pencemaran nama baik tindak pidana tersebut harus dilakukan dihadapan orang lain selain korban. Sedangkan pada penghinaan khusus adalah penghinaan yang menjadi objek yaitu suatu benda atau badan pemerintah.

3) Unsur Akibat Perbuatan

Dari perbuatan menyerang kehormatan atau nama baik orang, menimbulkan akibat mana merupakan rasa/perasaan tercemarnya atau terserangnya harga diri atau martabat mengenai kehormatan atau nama baik.

4) Unsur Kesengajaan

Kesengajaan ini dapat berupa kehendak yang ditujukan pada perbuatan, maupun ditujukan pada akibat atau pada keadaan diketahui umum perihal yang mempermalukan bagi seseorang. Dengan demikian, penghinaan dapat diberi batasan sebagai “sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang yang menimbulkan perasaan terserangnya harga/martabat atau memperlakukan atau menghinakan orang”. Pengertian penghinaan tersebut, berlaku untuk penghinaan umum atau khusus.

F. Pencemaran Nama Baik

1. Pengertian Pencemaran Nama Baik

Pencemaran nama baik dikenal juga istilah penghinaan, yang pada dasarnya adalah menyerang nama baik dan kehormatan seseorang yang bukan dalam arti seksual sehingga orang itu merasa dirugikan. Kehormatan dan nama baik memiliki pengertian yang berbeda, tetapi keduanya tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lain, karena menyerang kehormatan akan berakibat kehormatan dan nama baiknya tercemar, demikian juga

menyerang nama baik akan berakibat nama baik dan kehormatan seseorang dapat tercemar. Oleh sebab itu, menyerang salah satu diantara kehormatan atau nama baik sudah cukup dijadikan alasan untuk menuduh seseorang telah melakukan penghinaan.¹⁴⁵

Berdasarkan penjelasan dalam Pasal 310 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, penghinaan memiliki pengertian yaitu “menyerang kehormatan dan nama baik seseorang”, yang diserang itu biasanya merasa malu. Kehormatan yang diserang disini hanya mengenai kehormatan yang dapat dicemarkan.

Pengertian hukum tentang kualifikasi pencemaran dirumuskan pada ayat (1), yang sesungguhnya pencemaran lisan (walaupun perkataan lisan tidak disebutkan disana), yang merupakan dari pencemaran dalam ayat (2). Pada ayat (2) dirumuskan pengertian tentang pencemaran tertulis. Sedangkan pada ayat (3) mencantumkan tentang pengecualian pemidanaan pencemaran pada ayat (1) dan pencemaran tertulis pada ayat (2). Ayat (3) merupakan dasar hapusnya sifat melawan hukum pencemaran dan dapat juga disebut alasan penghapus pidana khusus pada pencemaran dan pencemaran tertulis.¹⁴⁶

Kehormatan merupakan rasa harga diri (*eergevoel*, perasaan terhormat) yang muncul dalam batin seseorang. Jadi, “harga diri” merupakan sesuatu yang mengenai segi “intern” orang perorangan. Sedangkan “nama baik” merupakan penghargaan yang datang dari luar, dari masyarakat sekeliling, yang berkaitan dengan tindakan atau sikap seseorang, atau kedudukan seseorang dalam masyarakat. “Nama baik” bersifat *extern*.

¹⁴⁵ Mudzakir, 2004, *Delik Penghinaan dalam Pemberitaan Pers Mengenai Pejabat Publik*, Dictum 3, Hlm 17

¹⁴⁶ *Ibid.*,

Para pakar belum sependapat tentang arti dan definisi kehormatan dan nama baik, tetapi sependapat bahwa kehormatan dan nama baik menjadi hak seseorang atau hak asasi setiap manusia. Selanjutnya, dari kata “atau” tersebut di atas, bisa disimpulkan bahwa syarat melanggar nama baik atau menyerang kehormatan bukan merupakan syarat kumulatif untuk adanya penghinaan, melainkan merupakan syarat alternatif. Dipenuhinya salah satu saja dari dua unsur itu (di samping unsur-unsur khusus lain) sudah cukup untuk adanya tindak pidana penghinaan.¹⁴⁷

Pencemaran nama baik yang oleh undang-undang diberi kualifikasi pencemaran atau penistaan (*smaad*) dan pencemaran tertulis (*smaadschrift*) dirumuskan selengkapnya di dalam Pasal 310 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yakni:

- (1) Barang siapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam karena pencemaran dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) bulan atau pidana denda paling banyak Rp 4.500,00 (empat ribu lima ratus rupiah).
- (2) Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan dimuka umum, maka diancam karena pencemaran tertulis dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun 4 (empat) bulan atau pidana denda paling banyak Rp 4.500,00 (empat ribu lima ratus rupiah).
- (3) Tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan jelas dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri.

Pengertian hukum tentang kualifikasi pencemaran dirumuskan pada ayat (1), yang sesungguhnya pencemaran lisan (walaupun perkataan lisan tidak disebutkan disana), yang merupakan dari pencemaran dalam ayat (2). Pada ayat (2) dirumuskan pengertian tentang pencemaran tertulis. Sedangkan pada ayat (3) mencantumkan tentang pengecualian pemidanaan pencemaran pada ayat (1) dan pencemaran tertulis pada ayat (2). Ayat (3)

¹⁴⁷ *Ibid.*,

merupakan dasar hapusnya sifat melawan hukum pencemaran dan dapat juga disebut alasan penghapusan pidana khusus pada pencemaran dan pencemaran tertulis.

2. Unsur-Unsur Pencemaran Nama Baik

Unsur-unsur pencemaran nama baik pada Pasal 310 Ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana meliputi dua unsur, yakni unsur objektif dan unsur subjektif.¹⁴⁸ Untuk unsur objektif meliputi:

a. Perbuatan Menyerang

Perbuatan menyerang (*aanrandem*), tidaklah bersifat fisik, karena terhadap apa yang diserang (objeknya) bukanlah fisik tetapi perasaan mengenai kehormatan dan perasaan dari nama baik seseorang. Menurut Wirjono Prodjodikoro, ukurannya berupa harga diri.¹⁴⁹ Perbuatan menyerang untuk Ayat (1) adalah perbuatan berupa perbuatan dengan ucapan. Sesuai dengan caranya melakukan perbuatan menyerang, yakni dengan menuduhkan sesuatu hal atau perbuatan.

b. Objek: Kehormatan dan Nama Baik.

Objek yang diserang adalah rasa atau perasaan harga diri mengenai kehormatan (*eer*) dan rasa atau perasaan harga diri mengenai nama baik (*goeden naam*) orang. Rasa Harga diri adalah intinya objek dari suatu pencemaran nama baik, yang menurut Wirjono Prodjodikoro adalah menjadikan ukuran pencemaran nama baik. Rasa harga diri dalam pencemaran nama baik adalah rasa harga diri dibidang kehormatan berbeda dengan harga diri dibidang nama baik, meskipun diantara keduanya ada sifat yang sama.

¹⁴⁸ Adami Chazawi, *Op.Cit.*,

¹⁴⁹ *Ibid.*,

c. Caranya: Dengan Menuduhkan Perbuatan Tertentu.

Telah diterangkan bahwa perbuatan menyerang ditujukan pada rasa harga diri atau martabat (mengenai kehormatan dan nama baik) orang, dengan menggunakan kata atau kalimat melalui ucapan, caranya dengan menuduhkan suatu perbuatan tertentu (*telastlegging van een bepaald feit*). Jadi yang dituduhkan oleh si pelaku haruslah merupakan perbuatan tertentu dan bukan hal lain misalnya menyebut seseorang dengan kata-kata yang tidak sopan seperti bodoh, malas, gila dan lain sebagainya. Walaupun kata-kata tidak sopan seperti itu juga menyinggung perasaan seseorang. Disamping perbuatan yang dituduhkan haruslah perbuatan tertentu, orang yang dituduh haruslah orang tertentu pula. Tidak boleh pada umumnya.

d. Dengan Sengaja

Kesengajaan (*opzettelijk*) dalam pencemaran adalah kesengajaan dalam arti sempit, yakni kesengajaan sebagai maksud (*opzet als oogmerk*) saja. Oleh sebab itu harus diartikan bahwa si pembuat atau pelaku menghendaki untuk melakukan perbuatan menyerang kehormatan atau nama baik orang dan pelaku menghendaki melakukannya dengan cara menuduhkan suatu perbuatan tertentu.

e. Maksud Terang Supaya Diketahui Umum

Unsur maksud (*doel*) pada pencemaran ini adalah tujuan yang terdekat, jadi harus diberi arti secara sempit. Tujuan yang terdekat adalah tujuan yang menurut akal dapat dicapai oleh adanya perbuatan yang dilakukan. Oleh karena itu tidak termasuk tujuan yang jauh yang pada dasarnya menjadi arah dari motif perbuatan. Dapatlah dikatakan bahwa maksud dalam pencemaran satu-satunya maksud (tujuan terdekat) agar perbuatan yang dituduhkan itu diketahui oleh umum.

Unsur-unsur pencemaran nama baik pada Pasal 310 Ayat (2) KUHP antara lain sebagai berikut:

- a. Semua unsur baik objektif maupun subjektif dalam Pasal 310 Ayat (1) KUHP.
- b. Menuduh Melakukan Perbuatan Dengan Cara Melalui Tulisan Atau Gambar.

Tuduhan melakukan perbuatan yang sifatnya mencemarkan juga bisa dilakukan melalui tulisan. Karena tulisan adalah wujud nyata dari kata-kata atau kalimat yang diucapkan. Agak berbeda dengan gambar, karena gambar yang dimaksud disini tidak melukiskan secara nyata tentang kata-kata atau kalimat tertentu yang isinya mencemarkan kehormatan dan nama baik seseorang. Akan tetapi dalam gambar boleh jadi terdapat makna yang sifatnya menghina orang tertentu. Oleh karena di dalam gambar terdapat makna tertentu, yang sesungguhnya dapat dilukiskan dengan melalui kata, maka gambar disini dianggap sebagai perluasan arti dalam tulisan. Jadi suatu gambar dapat melukiskan maknanya dengan kata-kata atau kalimat.

- c. Dengan Cara Disiarkan, Dipertunjukan, Atau Ditempelkan Secara Terbuka.

Disiarkan (*verspreiden*), maksudnya ialah bahwa tulisan atau gambar tersebut dibuat dalam jumlah yang cukup banyak, dapat dicetak atau di-photo copy, yang kemudian disebar dengan cara apapun. Misalnya diperjualbelikan, dikirim ke berbagai pihak, atau dibagi-bagikan kepada siapapun (umum).¹⁹ Menyiarkan tidak selalu dilakukan secara langsung berhadapan antara si pembuat dan orang-orang (umum) seperti membagi-bagikan pamflet di jalan umum. Tetapi juga bisa secara tidak langsung. Misalnya mengirimkan majalah-

majalah yang terdapat tulisan atau isinya menghina seseorang melalui kantor pos kepada langganan atau pada agen untuk disampaikan kepada pelanggan atau untuk diperjualbelikan.

Dipertunjukkan (*ten toon gesteld*) adalah memperlihatkan tulisan atau gambar yang isinya atau maknanya menghina seseorang kepada orang banyak, sehingga orang banyak mengetahuinya. Cara menunjukan bisa secara langsung dimana saat sedang banyak orang. Tetapi juga bisa secara tidak langsung. Misalnya memasang sebuah spanduk yang isinya bersifat menghina di jalan raya, yang dilakukan pada tengah malam yang ketika itu tidak ada seorang melihatnya. Namun keesokan harinya semua pengguna jalan dapat dengan leluasa melihat dan membaca tulisan yang isinya menghina yang terdapat dalam spanduk tersebut.

Sedangkan ditempelkan (*aanslaan*), maksudnya ialah tulisan atau gambar tersebut ditempelkan pada benda lain yang sifatnya dapat ditemplei, misalnya papan, dinding gedung, pohon dan sebagainya. Perbuatan menempelkan bisa juga dilakukan secara langsung maupun tidak langsung. Secara langsung yakni, ketika perbuatan menempelkan tulisan atau gambar dilakukan secara langsung dihadapan banyak orang. Tetapi juga bisa secara tidak langsung, misalnya menempelkan pamflet yang isinya bersifat menghina dipinggir jalan raya, yang dilakukan pada tengah malam yang ketika itu tidak ada seorangpun melihatnya. Namun keesokan harinya semua pengguna jalan dapat dengan leluasa melihat dan membaca tulisan yang isinya menghina yang terdapat dalam pamflet tersebut.

G. Media Sosial

1. Pengertian Media Sosial

Media sosial atau juga biasa disebut jejaring sosial adalah sebuah media online pengguna dapat dengan mudah berpartisipasi, berbagi dan menciptakan isi meliputi blog, jejaring sosial, wiki, forum dan dunia virtual. Blog, jejaring sosial dan wiki merupakan bentuk media sosial yang paling umum digunakan oleh orang di seluruh dunia. Sumber lain mendefinisikan bahwa media sosial adalah sebuah struktur sosial yang dibentuk dari simpul-simpul yang dijalin dengan satu atau lebih tipe relasi spesifik. Jejaring sosial atau media sosial bisa diartikan sebagai sarana pemersatu antara individu satu dengan individu yang lain sehingga menjadi sebuah sosial yang saling berkaitan (berinteraksi) satu sama lain.¹⁵⁰

Jejaring sosial pertama kali muncul berasal dari atas ide untuk menghubungkan orang-orang dari seluruh belahan dunia. Ide ini dikembangkan agar manusia yang saling tak mengenal menjadi kenal satu sama lain.¹⁵¹ Perkembangan dan minat yang besar akan media yang dapat menghubungkan seluruh individu di berbagai belahan dunia membuat perkembangan pesat media sosial. Hal ini tidak dapat dipungkiri terlihat dari munculnya berbagai jenis media sosial yang telah diluncurkan di internet, serta pengguna media sosial yang semakin besar.

Social media menurut Dailey adalah konten online yang dibuat menggunakan teknologi penerbitan yang sangat mudah diakses dan terukur. Paling penting dari teknologi ini adalah terjadinya pergeseran cara mengetahui orang, membaca dan berbagi berita, serta mencari informasi dan konten. Ada ratusan saluran social media yang beroperasi di seluruh

¹⁵⁰ Ega Dewa Putra, 2014, *Menguak Jejaring Sosial*, Serpong, 2014, hlm. 3.

¹⁵¹ Ega Dewa Putra, *Op.Cit.*, hal. 2.

dunia saat ini, dengan tiga besar facebook, LinkedIn, dan twitter. Menurut Chris Brogan Sosial media adalah satu set baru komunikasi dan alat kolaborasi yang memungkinkan banyak jenis interaksi yang sebelumnya tidak tersedia untuk orang biasa.¹⁵²

Media sosial adalah media di internet yang memberikan kelebihan kepada penggunanya untuk dapat berkomunikasi, berbagi, bekerjasama maupun berinteraksi dengan sesama pengguna media sosial media lainnya sehingga terbentuk ikatan virtual antar pengguna.¹⁵³ Karakteristik umum yang dimiliki media sosial adalah keterbukaan interaksi dan dialog antar pengguna. Sebelum media sosial populer seperti sekarang, kebanyakan orang menggunakan media SMS atau telepon yang terdapat pada handphone. Namun seiring perkembangan teknologi dan informasi sehingga muncullah media sosial, orang cenderung menggunakan layanan Chat dalam media sosial sebagai media komunikasi. Sedangkan karakteristik khusus dari media sosial yaitu adanya batasan dan ciri khusus yang hanya dimiliki media sosial tertentu dibanding dengan media lainnya. yaitu adanya jaringan (Network), informasi, arsip, dan bersifat Interaktif.

2. Jenis-Jenis Media Sosial

Berbagai sosial media yang aktif sekarang, namun ada beberapa sosial media yang mempunyai pengguna aktif cukup besar dan biasa digunakan untuk membagikan banyak berita. Beberapa sosial media tersebut antara lain:

a. Facebook

¹⁵² Chris Brogan, 2010, *Social Media 101: Tactics and Tips to Develop Your Business Online*, Wiley & Son, Inc, New York, hlm.11.

¹⁵³ Rulli Nasrullah, 2015. *Media Sosial Perspektif Komunikasi, Budaya, Dan Sosioteknologi*, Simbiosis Rekatama Media, Jakarta, hlm. 11

Facebook merupakan salah satu layanan jejaring sosial yang sangat populer di kehidupan masyarakat di dunia saat ini. Seperti jejaring sosial lainnya facebook dapat menghubungkan individu dari berbagai belahan dunia dan sebagai alat komunikasi dan berinteraksi walaupun jaraknya begitu jauh. Facebook berkembang sangat pesat. Hal ini bukan tanpa alasan, mengingat penggunaannya terbilang mudah serta mempunyai layanan-layanan yang lengkap seperti berbagi foto, video, tautan (berita), chatting (berkirim pesan), dan lain-lain.

b. Berita Terkini (*Status Update*)

Fitur ini adalah salah satu fitur yang dimiliki Facebook untuk menarik perhatian para penggunanya. Dalam fitur ini digunakan untuk melakukan postingan pesan, baik berupa teks, gambar, link ataupun video. Status update ini nantinya dapat dilihat oleh teman-teman yang ada di Facebook tetapi tergantung pada pengaturan yang digunakan. Sebaliknya teman-teman yang melihat status Facebook kita bisa memberikan sebuah komentar atau "like" pada postingan kita tersebut. Update status terbaru akan muncul di paling atas timeline dan juga akan tercatat pada bagian *Recently Updated* pada daftar teman pengguna tersebut.

c. *Sharing* (Bagikan)

Fitur ini memungkinkan pengguna untuk membagikan Laman (halaman web / artikel di web), berita terkini pengguna lain, video dari youtube, dan lain sebagainya. Dengan fitur ini informasi dari berbagai sumber yang didapat pengguna bisa langsung dibagikan dengan cepat. Pengguna lainnya selain bisa membaca, melihat dan menyimpan artikel yang di bagikan mereka juga dapat membagikan lagi di akun miliknya

sehingga artikel yang dimuat tersebar luas secara terus-menerus secara berkelanjutan.

d. Pesan

Facebook mempunyai salah satu fitur yakni pesan dan kotak masuk. Fitur ini digunakan untuk mengirimkan pesan kepada pengguna lain secara privat. Pengguna dapat mengirimkan pesan kepada banyak teman sekaligus. Namun pesan ini akan tersimpan oleh kedua belah pihak, yaitu pengirim dan penerima. Apabila pesan ini dihapus oleh salah satu pihak, maka pesan tersebut masih ada dipihak lain.

e. Instagram

Instagram merupakan salah satu jejaring sosial populer saat ini. Instagram adalah suatu jejaring sosial yang di dalamnya fokus kepada berbagi foto penggunanya. Nama instagram terdiri dari dua kata yaitu "insta" dan "gram". Insta berasal dari kata instan, yang dapat diartikan dengan kemudahan dalam mengambil dan melihat foto. Gram berasal dari kata telegram, yang dapat diartikan dengan mengirimkan sesuatu (foto) kepada orang lain. Dalam instagram pengguna dapat membagikan foto kepada teman-teman yang terhubung serta kepada pengguna instagan secara umum. Dalam membagikan foto pengguna dapat menuliskan sebuah keterangan untuk menyertai foto tersebut.

f. Twitter

Twitter merupakan sebuah situs web yang dimiliki dan dioperasikan oleh Twitter,inc dan merupakan salah satu layanan jejaring sosial dan microblog daring yang memungkinkan para penggunanya untuk mengirim, menerima dan membaca pesan berbasis

teks yang jumlah karakternya mencapai 140 karakter, yang dikenal dengan sebutan kicauan (*tweet*). Twitter berisi informasi yang akan Anda anggap berharga. Pesan dari pengguna yang Anda pilih untuk Anda ikuti akan muncul di beranda Anda untuk Anda baca . Saat ini, isu-isu hangat yang biasa dibicarakan di media masa semua berawal dari twitter. Orang-orang beramai-ramai membahas isu tersebut sehingga menjadi sebuah trending topik.

g. **Whatsaap**

Whatsaap merupakan aplikasi pesan untuk smartphone, Whatsaap Masangger merupakan aplikasi pesan lintas platform yang memungkinkan kita bertukar pesan tanpa biaya sms, karena Whatsaap Messenger menggunakan paket data internet yang sama untuk email, browsing website, dan lainnya. Aplikasi whatsapp messenger menggunakan koneksi 3G atau wifi untuk komunikasi data, dengan menggunakan whatsapp, kita dapat melakukan obrolan online, berbagi file, bertukar foto dan yang lainnya.

3. Media Sosial Sebagai Sarana Informasi Elektronik

Internet itu sendiri memiliki pengertian sebagai jaringan komputer luas dan besar yang mendunia, yaitu menghubungkan pemakai komputer dari suatu negara ke negara lain di seluruh dunia, yang di dalamnya terdapat berbagai sumber daya informasi mulai dari yang bersifat statis sampai yang bersifat dinamis dan interaktif. Pada awalnya, internet merupakan jaringan komputer yang dibentuk oleh Departemen Pertahanan Amerika Serikat di tahun 1969, melalui proyek ARPA yang disebut ARPANET (*Advanced Research Project Agency Network*), mereka mendemonstrasikan hardware dan software komputer yang berbasis UNIX, serta dapat melakukan

komunikasi dalam jarak yang tidak terhingga melalui saluran telepon. Proyek ARPANET merancang bentuk jaringan, kehandalan, seberapa besar informasi dapat dipindahkan, dan akhirnya semua standar yang mereka tentukan menjadi cikal bakal pembangunan protokol baru yang sekarang dikenal sebagai TCP/IP (*Transmission Control Protocol/ Internet Protocol*).

Tujuan awal dibangunnya proyek itu adalah untuk keperluan militer. Pada saat itu Departemen Pertahanan Amerika Serikat (*US Department of Defense*) membuat sistem jaringan komputer yang tersebar dengan menghubungkan komputer di daerah-daerah vital untuk mengatasi masalah bila terjadi serangan nuklir dan untuk menghindari terjadinya informasi terpusat, yang apabila terjadi perang dapat mudah dihancurkan.

Pada mulanya ARPANET hanya menghubungkan 3 situs saja yaitu Stanford Research Institute, University of California, Santa Barbara, University of Utah, di mana mereka membentuk satu jaringan terpadu di tahun 1969, dan secara umum ARPANET diperkenalkan pada bulan Oktober 1972. Selanjutnya ARPANET dipecah menjadi dua, yaitu MILNET untuk keperluan militer dan ARPANET baru yang lebih kecil untuk keperluan non-militer seperti, universitas-universitas. Gabungan kedua jaringan akhirnya dikenal dengan nama DARPA Internet, yang kemudian disederhanakan menjadi Internet.

Media internet adalah media yang tidak mengenal batas, baik batas-batas wilayah maupun batas-batas kenegaraan. Hal ini membawa dampak bagi perilaku para pengguna internet. Dilihat dari pengertian internet itu sendiri merupakan alat sebagai hasil penemuan teknologi yang dapat digunakan untuk berbagai kepentingan, dalam hal ini internet dapat menyatukan media audio, visual, telekomunikasi bahkan dapat menkonversikan media-media tersebut.

Sesuai dengan namanya *www*, yaitu *world wide web*, maka jaringan internet ini adalah selebar dunia. Hukum yang dibuat untuk mengatur internet di suatu negara dengan segera dan dengan sendirinya akan masuk ke wilayah yuridiksi negara lain. Meskipun demikian, internet juga diperlukan peraturan tentang perilaku, baik perilaku para penyedia akses, penyedia content, maupun pengguna dan pengunjung. Bagi penyedia akses dan penyedia content salah satu peraturan perilaku yang harus dipatuhi adalah perilaku yang menyangkut etika bisnis, sedangkan bagi pengguna dan pengunjung, terutama pengguna dan pengunjung media interaktif diperlukan peraturan tentang pemakaian bahasa dan sapaan-sapaan.¹⁵⁴

Keunggulan komputer berupa kecepatan dan ketelitiannya dalam menyelesaikan pekerjaan sehingga dapat menekan jumlah tenaga kerja, biaya serta memperkecil kemungkinan melakukan kesalahan, mengakibatkan adanya ketergantungan masyarakat kepada komputer. Dampak negatif muncul apabila terjadi kesalahan yang ditimbulkan oleh peralatan komputer yang akan mengakibatkan kerugian besar bagi para pemakai (*user*) atau pihak-pihak yang berkepentingan. Kesalahan yang disengaja mengarah kepada penyalahgunaan komputer.

Perkembangan teknologi jaringan komputer global atau internet telah menciptakan dunia baru yang dinamakan *cyberspace*, sebuah dunia komunikasi berbasis komputer yang menawarkan realitas yang baru yaitu realitas virtual. Perkembangan teknologi komputer juga menghasilkan berbagai bentuk kejahatan komputer di lingkungan *cyberspace* yang kemudian melahirkan istilah baru yang dikenal dengan *cybercrime*.

Cybercrime merupakan bentuk kejahatan yang relatif baru apabila dibandingkan dengan bentuk-bentuk kejahatan lain yang sifatnya

¹⁵⁴ Budi Agus Riswandi, 2003, *Hukum Dan Internet Di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, hlm.15.

konvensional. *Cybercrime* muncul bersamaan dengan lahirnya revolusi teknologi informasi. Belum ada kesatuan pendapat para ahli mengenai definisi *cybercrime*. Hal tersebut disebabkan kejahatan ini merupakan kejahatan yang relatif baru dibandingkan dengan kejahatan-kejahatan konvensional. Ada yang menerjemahkan dengan kejahatan siber, kejahatan di dunia maya, kejahatan virtual, bahkan ada yang tetap menggunakan istilah aslinya yaitu *cybercrime* tanpa menerjemahkannya.

Kejahatan dalam dunia maya (*cybercrime*) secara sederhana dapat diartikan sebagai jenis kejahatan yang dilakukan dengan mempergunakan media internet sebagai alat bantu. Jenis-jenis kejahatan yang termasuk dalam kategori *cybercrime* diantaranya:

- a. Tindak pidana yang berkaitan dengan kerahasiaan, integritas dan keberadaan data dan sistem komputer:
 - 1) *Illegal access* (akses secara tidak sah terhadap sistem komputer), yaitu dengan sengaja dan tanpa hak melakukan akses secara tidak sah terhadap seluruh atau sebagian sistem komputer, dengan maksud untuk mendapatkan data komputer atau maksud-maksud tidak baik lainnya, atau berkaitan dengan sistem komputer yang dihubungkan dengan sistem komputer lain. *Hacking* merupakan salah satu dari jenis kejahatan ini yang sangat sering terjadi.
 - 2) *Data Interference* (mengganggu data komputer), yaitu dengan sengaja melakukan perbuatan merusak, menghapus, memerosotkan (*deterioration*), mengubah atau menyembunyikan (*suppression*) data komputer tanpa hak. Perbuatan menyebarkan virus komputer merupakan salah satu dari jenis kejahatan ini yang sering terjadi.
 - 3) *System Interference* (mengganggu sistem komputer), yaitu dengan sengaja dan tanpa hak melakukan gangguan terhadap fungsi sistem

komputer dengan cara memasukkan, memancarkan, merusak, menghapus, memerosotkan, mengubah, atau menyembunyikan data komputer. Perbuatan menyebarkan program virus komputer dan e-mail bombings (surat elektronik berantai) merupakan bagian dari jenis kejahatan ini yang sangat sering terjadi.

- 4) *Illegal interception in the computers, systems and computer networks operation* (intersepsi secara tidak sah terhadap komputer, sistem, dan jaringan operasional komputer), yaitu dengan sengaja melakukan intersepsi tanpa hak, dengan menggunakan peralatan teknik, terhadap data komputer, sistem komputer, dan atau jaringan operasional komputer yang bukan diperuntukkan bagi kalangan umum, dari atau melalui sistem komputer, termasuk di dalamnya gelombang elektromagnetik yang dipancarkan dari suatu sistem komputer yang membawa sejumlah data. Perbuatan dilakukan dengan maksud tidak baik, atau berkaitan dengan suatu sistem komputer yang dihubungkan dengan sistem komputer lainnya.
- 5) *Data Theft* (mencuri data), yaitu kegiatan memperoleh data komputer secara tidak sah, baik untuk digunakan sendiri ataupun untuk diberikan kepada orang lain. Identity theft merupakan salah satu dari jenis kejahatan ini yang sering diikuti dengan kejahatan penipuan (*fraud*). Kejahatan ini juga sering diikuti dengan kejahatan data *leakage*.
- 6) *Data Leakage and espionage* (membocorkan data dan memata-matai), yaitu kegiatan memata-matai dan atau membocorkan data rahasia baik berupa rahasia negara, rahasia perusahaan, atau data

lainnya yang tidak diperuntukkan bagi umum, kepada orang lain, suatu badan atau perusahaan lain, atau negara asing.

- 7) *Misuse of Devices* (menyalahgunakan peralatan komputer), yaitu dengan sengaja dan tanpa hak, memproduksi, menjual, berusaha memperoleh untuk digunakan, diimpor, diedarkan atau cara lain untuk kepentingan itu, peralatan, termasuk program komputer, password komputer, kode akses, atau data semacam itu, sehingga seluruh atau sebagian sistem komputer dapat diakses dengan tujuan digunakan untuk melakukan akses tidak sah, intersepsi tidak sah, mengganggu data atau sistem komputer, atau melakukan perbuatan-perbuatan melawan hukum lain.
- b. Tindak pidana yang menggunakan komputer sebagai alat kejahatan :
- 1) *Credit card fraud* (penipuan kartu kredit);
 - 2) *Bank fraud* (penipuan terhadap bank);
 - 3) *Service offered fraud* (penipuan melalui penawaran suatu jasa);
 - 4) *Identity theft and fraud* (pencurian identitas dan penipuan);
 - 5) *Computer-related fraud* (penipuan melalui komputer);
 - 6) *Computer-related forgery* (pemalsuan melalui komputer);
 - 7) *Computer-related betting* (perjudian melalui komputer);
 - 8) *Computer-related extortion and threats* (pemerasan dan pengancaman melalui komputer).
- c. Tindak pidana yang berkaitan dengan isi atau muatan data atau sistem computer:
- 1) *Child pornography* (pornografi anak);
 - 2) *Infringements of copyright and related rights* (pelanggaran terhadap hak cipta dan hak-hak terkait);
 - 3) *Drug traffickers* (peredaran narkoba), dan lain-lain.

Unsur pencemaran nama baik telah terpenuhi karena salah satu unsur dari tindak pidana pencemaran nama baik adalah unsur di muka umum. Pada dasarnya tindak pidana pencemaran nama baik adalah tindak pidana konvensional biasa. Akan tetapi berbeda halnya apabila tindak pidana pencemaran nama baik ini menggunakan teknologi canggih seperti perangkat lunak pada sebuah komputer yang kemudian ditampilkan pada media internet untuk membantu terciptanya tindak pidana pencemaran nama baik itu sendiri. Internet adalah suatu media yang dapat menyatukan media audio, visual, telekomunikasi bahkan dapat mengkonversikan kedua media tersebut. Penggunaan media internet yang dirasakan sangat efisien, efektif dan juga ekonomis telah memberikan dampak tersendiri bagi perkembangan kehidupan. Masyarakat sangat membutuhkan penggunaan internet saat ini. Akan tetapi selain memberikan dampak positif, internet juga mengambil peran dalam memberikan dampak-dampak yang negatif yaitu dalam perkembangan kejahatan. penyalahgunaan sarana internet, bagi para pelaku kejahatan ataupun orang-orang yang tidak bertanggung jawab adalah sebuah surga maya yang sangat menguntungkan mereka.¹⁵⁵

Kejahatan telah diterima sebagai suatu fakta, baik pada masyarakat yang paling sederhana (primitif) maupun pada masyarakat yang modern, yang merugikan masyarakat. Kerugian yang ditimbulkan dapat berupa kerugian dalam arti material maupun immaterial. Kerugian material misalnya korban kejahatan dan rusak atau musnahnya harta benda serta meningkatnya biaya yang harus dikeluarkan bagi penanggulangannya. Kerugian immaterial dapat berkurangnya atau hilangnya kepercayaan masyarakat terhadap pelaksanaan penegakan hukum yang dilakukan oleh para penegak hukum.

¹⁵⁵ *Ibid.*,

Kecanggihan teknologi komputer telah memberikan kemudahan-kemudahan, terutama dalam membantu pekerjaan manusia. Selain itu, perkembangan teknologi komputer menyebabkan munculnya jenis-jenis kejahatan baru, yaitu melalui penyalahgunaan komputer sebagai modus operandinya. Penyalahgunaan komputer dalam perkembangannya menimbulkan permasalahan yang sangat rumit, terutama erat kaitannya dengan proses pembuktian suatu tindak pidana (faktor yuridis). Apalagi penggunaan komputer untuk tindak kejahatan itu memiliki karakteristik tersendiri atau berbeda dengan kejahatan yang dilakukan tanpa menggunakan komputer (konvensional). Perbuatan atau tindakan, pelaku, alat bukti ataupun barang bukti dalam tindak pidana biasa dapat dengan mudah diidentifikasi, tidak demikian halnya untuk kejahatan yang dilakukan dengan menggunakan komputer.

Perkembangan lebih lanjut dari teknologi komputer berupa komputer network yang kemudian melahirkan suatu ruang komunikasi dan informasi global yang dikenal dengan internet. Kemudahan yang diperoleh melalui internet tentunya tidak menjadi jaminan bahwa aktivitas yang dilakukan di media tersebut adalah aman atau tidak melanggar norma. Di situlah kita harus teliti dalam melihat permasalahan yang berkembang dalam masyarakat.

Hukum diyakini sebagai alat untuk memberikan kesebandingan dan kepastian dalam pergaulan hidup. Layaknya suatu alat, hukum akan dibutuhkan jika kemudian timbul suatu kebutuhan atau keadaan yang luar biasa di dalam masyarakat. Belum dianggap sebagai tindak pidana jika suatu perbuatan tidak secara tegas tercantum di dalam peraturan hukum pidana (KUHP) atau ketentuan pidana lainnya. Prinsip tersebut hingga sekarang dijadikan pijakan demi terjaminnya kepastian hukum. Dalam

upaya mencapai kepastian, hukum pidana juga diupayakan untuk mencapai keseimbangan hukum. Dalam konteks inilah peran dari pembuat undang-undang dikedepankan. Fungsi legislasi dari pemerintah merupakan sarana untuk mencapai keseimbangan hukum. Sehingga hakim dan aparat penyidik (kepolisian) tidak selalu berpegang pada asas legalitas saja.

Kejahatan melalui penyalahgunaan teknologi informasi semakin banyak dilakukan. Jenis dan modus kejahatannya sendiri pun terus berkembang. Disisi yang lain tingkat keberhasilan pengungkapan pelaku kejahatan dengan teknologi informasi ini masih sangat rendah. Hal ini tentunya sangat mengkhawatirkan masyarakat secara luas. Kerugian yang ditimbulkan akibat kejahatan ini pun tidak sedikit. Perkembangan kejahatan sampai saat ini semakin meningkat, termasuk adanya kemajuan teknologi komputer tidaklah menyebabkan kejahatan itu semakin berkurang tapi justru sebaliknya. Kejahatan yang dilakukan makin canggih dan rumit, tidak sesederhana yang kita bayangkan. Dunia maya (*cyberspace*) sebagai suatu perkembangan baru dalam sejarah peradaban manusia menyebabkan sulitnya dilakukan penegakan hukum sesuai dengan tata cara yang berlaku (*criminal justice sistem*).

H. Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial

Setiap orang yang hendak menyampaikan informasi atau pendapatnya sebelum era teknologi informasi digital harus mengantri untuk masuk ke ruang opini atau cerpen di media cetak, sementara sekarang melalui media sosial semua orang bisa menjadi narasumber, membuat petisi untuk menghimpun dukungan, atau bahkan menjadi ruang untuk melakukan sisi negatif seperti

penipuan dengan modus macam-macam, rayuan, tipu daya, hingga perbuatan yang mengandung unsur penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.¹⁵⁶

Media sosial menjadi ruang baru dalam kehidupan manusia, dan seolah-olah menjadi rumah kedua bagi para pengguna. Media sosial atau aplikasi seperti Facebook, Twitter, Blackberry Messenger (BBM), Line, WhatsApp, Youtube, Google, Yahoo Messenger, dan lain-lain digunakan sebagai sarana menulis, mengirim foto, video, maupun konten negatif seperti pornografi, asusila, perjudian, ancaman, pemerasan, penipuan dengan modus macam-macam, rayuan, tipu daya, hingga perbuatan yang mengandung penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Informasi apapun seperti berita, artikel, video, foto, yang mengandung konten negatif yang diakses melalui media sosial bisa menyebar dan berlangsung demikian cepat. Kecepatan penyebaran informasi teknologi jauh lebih cepat hingga ke penjuru dunia dibandingkan penyebaran informasi secara konvensional. Demikian pula perbuatan yang mengandung penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial penyebarannya sangat cepat. Ketika ditransmisikan atau dikirim ke media sosial (*upload*), dalam hitungan beberapa detik saja, tidak bisa dihindari dampak penyebarannya.

Media sosial tersebut selain banyak memberi manfaat yang berguna (positif) bagi masyarakat khususnya para pengguna, tetapi juga banyak membawa dampak buruk menjadi sarana untuk berbuat kriminal dengan modus tertentu yang bervariasi dan sistematis. Mengingat ruang lingkungannya yang luas dan cepat merambat ke seluruh penjuru dunia, dan perlindungan hukum terhadap kebebasan berekspresi di dalam suatu negara demokrasi, maka ketentuan yang mengatur tentang muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial harus direkonstruksi melalui kebijakan kriminal.

¹⁵⁶ Oemar Seno Adji, *Op.Cit.*,

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UUITE) telah mengatur larangan perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana.

Selain dalam KUHP, penghinaan juga diatur dalam Undang-undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE), yakni dalam Pasal 27 Ayat (3) jo. Pasal 45 Ayat (1).

Pasal 27 Ayat (3) dinyatakan:

“Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.”

Kemudian dalam Pasal 45 Ayat (1):

“Setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3) atau Ayat (4) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar).”

Pada Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik tidak memuat bentuk-bentuk penghinaan atau pencemaran nama baik seperti yang terdapat di dalam KUHP, Namun hanya memuat kualifikasi dari tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal tersebut diatas yakni dilakukan dengan cara “mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diakses”. Namun di dalam Undang-undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik tidak terdapat penjelasan mengenai apa yang dimaksud dengan “mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diakses”.

Menurut pertimbangan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 2/PUU-VII/2009 halaman 89 menjelaskan sebagai berikut:

1. Mendistribusikan yaitu menyebarluaskan melalui sarana/media elektronik ditujukan kepada orang-orang tertentu yang dikehendaki.
2. Mentransmisikan yaitu memasukkan informasi ke dalam jaringan media elektronik yang bisa diakses publik oleh siapa saja yang tidak dibatasi oleh tempat dan waktu (kapan saja dan dimana saja).
3. Akses adalah kegiatan melakukan interaksi dengan Sistem Elektronik yang berdiri sendiri atau dalam jaringan.
4. Informasi Elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, teleks, telex, atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode, akses, simbol atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.
5. Dokumen Elektronik adalah setiap Informasi Elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui komputer atau Sistem Elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode, akses, symbol atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.¹⁵⁷

Unsur-unsur pencemaran nama baik setidaknya terdapat dalam Pasal 310 KUHP, sebagai berikut:

- (1) Barang siapa sengaja merusak kehormatan atau nama baik seseorang dengan jalan menuduh dia melakukan sesuatu perbuatan dengan maksud

¹⁵⁷ O.C. Kaligis, 2010, Koin Peduli Prita; Indonesia Against Injustice, Indonesia Against Injustice, Jakarta, hlm. 131.

yang nyata akan tersiarnya tuduhan itu, dihukum karena menista, dengan hukuman penjara selama-lamanya sembilan bulan atau denda sebanyak-banyaknya Rp 4.500,-.

- (2) Kalau hal ini dilakukan dengan tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan pada umum atau ditempelkan, maka yang berbuat itu selama-lamanya satu tahun empat bulan atau denda sebanyak banyaknya Rp 4.500,-.
- (3) Tidak termasuk menista atau menista dengan tulisan, jika ternyata bahwa si pembuat melakukan hal itu untuk kepentingan umum atau lantaran terpaksa perlu untuk mempertahankan dirinya sendiri.

I. Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik dalam Hukum Islam

Syariat Islam diturunkan untuk melindungi harkat dan martabat manusia. setiap perilaku yang merendahkan harkat dan martabat manusia, baik secara pribadi maupun sebagai anggota masyarakat tentu dilarang oleh Allah SWT. Islam benar-benar mengharamkan perbuatan menggunjing, mengadu domba, memata-matai, mengumpat, mencaci maki, memanggil dengan julukan tidak baik, dan perbuatan-perbuatan sejenis yang menyentuh kehormatan atau kemuliaan manusia.¹⁵⁸

Menurut Abdul Rahman al-Maliki membagi penghinaan menjadi tiga:

1. Al-Dammu: penisbahan sebuah perkara tertentu kepada seseorang berbentuk sindiran halus yang menyebabkan kemarahan dan pelecehan manusia.
2. Al-Qadih: segala sesuatu yang berhubungan dengan reputasi dan harga diri tanpa menisbahkan sesuatu hal tertentu.

¹⁵⁸ Zainuddin Ali, 2007, *Hukum Pidana Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 60-61.

3. Al-Tahqir: setiap kata yang bersifat celaan atau mengindikasikan pencelaan atau pelecehan.¹⁵⁹

Adapun menurut al-Ghazali pencemaran nama baik adalah, menghina (merendahkan) orang lain di depan manusia atau di depan umum. Sementara dalam kitab Tafsir Jalalain, Imam Jalaluddin membagi tiga model pencemaran nama baik, yaitu:

1. Sukhriyyah: yaitu meremehkan atau menganggap remeh orang lain karena sebab tertentu.
2. Lamzu: adalah menjelek-jelekan dengan cacian atau hinaan atau dengan kejelekan orang lain.
3. Tanabur: adalah model cacian atau penghinaan dengan menyebut atau memanggil lawan bicara dengan sebutan yang jelek, dan sebutan yang paling buruk adalah memanggil wahai fasik atau wahai Yahudi kepada orang Islam.¹⁶⁰

Dalam hukum Islam pencemaran nama baik di kategorikan dalam hukuman ta'zi'r yang mana dalam segi hukumannya tidak diatur secara pasti oleh syara', melainkan di putuskan oleh ulil amri, baik penentuannya maupun pelaksanaannya. Dalam menentukan hukuman tersebut, penguasa hanya menetapkan hukuman secara global saja.

Al-Qur'an sebagai pedoman hidup dan petunjuk bagi manusia, telah mengatur aturan-aturan dan hukum-hukum kehidupan. Termasuk hal-hal yang terkait tentang pencemaran nama baik yang telah disebutkan di atas. Surat al-Nu'r ayat 11 memberikan informasi tentang pencemaran nama baik, cara penyelesaiannya serta tuntutan hukumnya. Hal ini dikemukakan oleh salah satu pakar tafsir di Indonesia yakni M. Quraish Shihab dalam kitab tafsirnya al-

¹⁵⁹ Abdul Rahman al-Maliki, 1989, *Sistem Sanksi Dalam Islam*, terj. Samsudin CV Toha Putra, Semarang, hlm 12.

¹⁶⁰ Imam Jalaluddin, 2010. *Tafsir Jalalain*. Sinar Baru Algensindo, Bandung, hlm 428.

dibentuk bertujuan untuk mencapai suatu keadilan.¹⁶¹ John Rawls menekankan pentingnya melihat keadilan sebagai kebajikan utama yang harus dipegang teguh dan sekaligus menjadi semangat dasar dari berbagai lembaga sosial dasar suatu masyarakat. Memperlakukan keadilan sebagai kebajikan utama, berarti memberikan kesempatan secara adil dan sama bagi setiap orang untuk mengembangkan serta menikmati harga diri dan martabatnya sebagai manusia.¹⁶²

Keadilan secara substansial berarti sama dan menyamakan. Menurut pandangan umum, keadilan yaitu menjaga hak-hak orang lain. Keadilan merupakan lawan kezaliman yang berarti merampas hak-hak orang lain. Dalam zaman sekarang ini terutama sesudah perang dunia kedua, bertambahlah kesadaran bahwa hukum harus dikaitkan dengan moral (keadilan) supaya dapat dipandang sebagai hukum. Masyarakat makin yakin bahwa hukum positif harus menurut norma-norma yang tertentu, yakni prinsip-prinsip keadilan. Bila tata hukum yang tidak memenuhi syarat ini, tetap diakui sebagai hukum, maka dengan ini hukum sebenarnya tidak dapat dibedakan lagi dari kekuasaan.¹⁶³ Atas dasar tersebut, keadilan ialah memberikan hak kepada yang berhak menerimanya dan setiap subjek hukum mempunyai hak sehingga dapat dikatakan bahwa menjaga hak subjek hukum tersebut merupakan bentuk keadilan dan merampas haknya adalah bentuk kezaliman. Akan tetapi, pengertian adil ini lebih diperluas lagi dan digunakan dengan makna menempatkan sesuatu pada tempatnya atau mengerjakan segala sesuatu dengan baik.

¹⁶¹ Karen Lebacqz, 1987, *Six Theories of Justice*, Augsburg Fortress, United States, diterjemahkan oleh Yudi Santoso, 2011, Nusamedia, Bandung. hlm. 2.

¹⁶² Sukarno Aburaera, et. al., 2013, *Filsafat Hukum Teori Dan Pratik*, Kencana, Jakarta. hlm. 196.

¹⁶³ Sukarno Aburaera dkk, 2010, *Filsafat Hukum*, Cetakan Pertama, Pustaka Refleksi, Makassar. hlm.

Berdasarkan pendapat tersebut, keadilan sinonim dengan bijaksana. Sehingga perbuatan yang adil yaitu perbuatan yang bijak. Adapun bagaimana hak orang yang berhak dan posisi semestinya setiap sesuatu itu ditempatkan dapat ditentukan dengan prinsip keadilan. Keadilan adalah kata jadian dari kata "adil" yang terambil dari bahasa Arab "adl" yang berarti "sama". Persamaan tersebut sering dikaitkan dengan hal-hal yang bersifat immaterial. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata "adil" diartikan: (1) tidak berat sebelah/tidak memihak, (2) berpihak kepada kebenaran, dan (3) sepatutnya/tidak sewenang-wenang. "Persamaan" yang merupakan makna asal kata "adil" itulah yang menjadikan pelakunya "tidak berpihak", dan pada dasarnya pula seorang yang adil "berpihak kepada yang benar" karena baik yang benar maupun yang salah sama-sama harus memperoleh haknya. Dengan demikian, ia melakukan sesuatu "yang patut" lagi "tidak sewenang-wenang".

Keadilan adalah kondisi kebenaran ideal secara moral mengenai sesuatu hal, baik menyangkut benda atau orang. Menurut sebagian besar teori, keadilan memiliki tingkat kepentingan yang besar. John Rawls, menyatakan bahwa "Keadilan adalah kelebihan (virtue) pertama dari institusi sosial, sebagaimana halnya kebenaran pada sistem pemikiran". Kebanyakan orang percaya bahwa ketidakadilan harus dilawan dan dihukum, dan banyak gerakan sosial dan politis di seluruh dunia yang berjuang menegakkan keadilan. Tapi, banyaknya jumlah dan variasi teori keadilan memberikan pemikiran bahwa tidak jelas apa yang dituntut dari keadilan dan realita ketidakadilan, karena definisi apakah keadilan itu sendiri tidak jelas. Keadilan intinya adalah meletakkan segala sesuatunya pada tempatnya.

John Rawls dalam bukunya *a theory of justice* menjelaskan teori keadilan sosial sebagai *the difference principle* dan *the principle of fair equality of opportunity*. Inti *the difference principle*, adalah bahwa perbedaan sosial dan

ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung. Istilah perbedaan sosial-ekonomi dalam prinsip perbedaan menuju pada ketidaksamaan dalam prospek seorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas. Sementara itu, *the principle of fair equality of opportunity* menunjukkan pada mereka yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapat dan otoritas.

Mereka inilah yang harus diberi perlindungan khusus. John Rawls mengerjakan teori mengenai prinsip-prinsip keadilan terutama sebagai alternatif bagi teori utilitarisme sebagaimana dikemukakan Hume, Bentham dan Mill. Dimana gagasan utilitarisme berakar pada pandangan bahwa kesejahteraan sosial/masyarakat sudah dengan sendirinya meliputi juga kesejahteraan individu, ini berarti bahwa utilitarisme dalam menerapkan keadilan lebih menekankan pada asas manfaat (*the good*) hingga melupakan asas hak (*the right*).¹⁶⁴ Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa dengan mendorong tingkat rata-rata kesejahteraan sosial masyarakat, gagasan utilitarianisme kurang peduli terhadap perbaikan dan peningkatan kesejahteraan sebagian anggota masyarakat sebagai individu.

Teori-teori Hukum Alam sejak Socretes hingga Francois Geny, tetap mempertahankan keadilan sebagai mahkota hukum. Teori Hukum Alam mengutamakan "*the search for justice*".¹⁶⁵ Terdapat macam-macam teori mengenai keadilan dan masyarakat yang adil. Teori-teori ini menyangkut hak dan kebebasan, peluang kekuasaan, pendapatan dan kemakmuran. Diantara teori-teori itu dapat disebut: teori keadilan Aristoteles dalam bukunya

¹⁶⁴ Andre Ata Ujan, 2001. *Keadilan Dan Demokrasi Telaah Filsafat Politik John Rawls*. Penerbit Kanisius. Yogyakarta. hlm. 30

¹⁶⁵ Theo Huijbers, 1995, *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, Cet VIII, Kanisius, Yogyakarta. hlm. 196.

nicomachean ethics dan teori keadilan sosial John Rawl dalam bukunya *a theory of justice*.

Pandangan-pandangan Aristoteles tentang keadilan bisa kita dapatkan dalam karyanya *nicomachean ethics*, *politics*, dan *rethoric*. Lebih khususnya, dalam buku *nicomachean ethics*, buku itu sepenuhnya ditujukan bagi keadilan, yang berdasarkan filsafat umum Aristoteles, mesti dianggap sebagai inti dari filsafat hukumnya, “karena hukum hanya bisa ditetapkan dalam kaitannya dengan keadilan”.¹⁶⁶

Dalam pandangan Aristoteles mengenai keadilan ialah mesti dipahami dalam pengertian kesamaan. Namun Aristoteles membuat perbedaan penting antara kesamaan numerik dan kesamaan proporsional. Kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Inilah yang sekarang biasa kita pahami tentang kesamaan dan yang kita maksudkan ketika kita mengatakan bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuannya, prestasinya, dan sebagainya. Dari perbedaan ini Aristoteles menghadirkan banyak kontroversi dan perdebatan seputar keadilan. Lebih lanjut, dia membedakan keadilan menjadi jenis keadilan distributif dan keadilan korektif. Yang pertama berlaku dalam hukum publik, yang kedua dalam hukum perdata dan pidana. Keadilan distributif dan korektif sama-sama rentan terhadap problema kesamaan atau kesetaraan dan hanya bisa dipahami dalam kerangkanya. Dalam wilayah keadilan distributif, hal yang penting ialah bahwa imbalan yang sama-rata diberikan atas pencapaian yang sama rata. Pada yang kedua, yang menjadi persoalan ialah bahwa ketidaksetaraan yang disebabkan oleh, misalnya, pelanggaran kesepakatan, dikoreksi dan dihilangkan.

¹⁶⁶ Carl Joachim Friedrich, 2004, *Filsafat Hukum Perspektif Historis*, Nuansa dan Nusamedia, Bandung. hlm. 24.

Keadilan distributif menurut Aristoteles berfokus pada distribusi, honor, kekayaan, dan barang-barang lain yang sama-sama bisa didapatkan dalam masyarakat. Dengan mengesampingkan “pembuktian” matematis, jelaslah bahwa apa yang ada dibenak Aristoteles ialah distribusi kekayaan dan barang berharga lain berdasarkan nilai yang berlaku dikalangan warga. Distribusi yang adil boleh jadi merupakan distribusi yang sesuai dengan nilai kebaikannya, yakni nilainya bagi masyarakat.

Selain pembahasan mengenai keadilan Aristoteles, juga dielaborasi oleh John Rawls yang mengemukakan suatu Prinsip-prinsip keadilan yang bersifat *fait accompli*, jika diterapkan pada fakta struktur masyarakat, harus mengerjakan dua hal, yaitu:

- a. Memberi penilaian konkrit tentang adil tidaknya institusi-institusi dan praktik-praktik institusional.
- b. Membimbing kita dalam memperkembangkan kebijakan-kebijakan dan hukum untuk mengoreksi ketidakadilan dalam struktur dasar masyarakat tertentu.

Menurut John Rawls, bahwa prosedur untuk menentukan hasil yang adil harus benar-benar dijalankan. Sebab dalam hal ini tidak ada kriteria independen yang bisa dijadikan acuan agar hasil nyata bisa adil. Lebih lanjut disebutkan John Rawls, kita tidak bisa mengatakan bahwa kondisi tertentu adalah adil karena ia bisa dicapai dengan mengikuti prosedur yang adil. Hal ini akan terlampaui banyak membiarkan dan secara absurd akan mengarah pada konsekuensi-konsekuensi yang tidak adil.

Melalui teori John Rawls di atas, ingin dijelaskan bahwa penerapan Pasal 263 KUHAP secara tekstual tidaklah menjamin akan mendatangkan nilai adil dalam penyelesaian suatu perkara yang diajukan peninjauan kembali. Oleh

karenanya, pencarian prosedur yang adil perlu diupayakan, yaitu ketika ditemukan adanya unsur ketidakadilan.

Selain kajian sosial yang membahas mengenai kajian keadilan substantif, dalam kajian hukum dan persoalan keadilan substantif, dielaborasi oleh Philippe Nonet dan Philip Selznick (Nonet-Selznick) dalam teorinya yang dikenal dengan teori hukum responsif, menempatkan hukum sebagai sarana respon terhadap ketentuan-ketentuan sosial dan aspirasi publik. Sesuai dengan sifatnya yang terbuka, maka hukum mengedepankan akomodasi untuk menerima perubahan-perubahan sosial demi mencapai keadilan dan emansipasi publik.¹⁶⁷

Dalam perspektif hukum responsif mengenai keadilan bahwa dalam hukum yang baik seharusnya menawarkan sesuatu yang lebih daripada sekedar keadilan prosedural. Hukum yang baik harus berkompeten dan juga adil; hukum semacam itu seharusnya mampu mengenali keinginan publik dan punya komitmen bagi tercapainya keadilan substantif.

Perkembangan hukum yang terjadi sekarang ini, telah timbul permasalahan tentang hak permintaan peninjauan kembali atas putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dalam perkara pidana.

Praktik peradilan dalam menyikapi permintaan peninjauan kembali suatu putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap tersebut, ternyata telah melangkah melebihi aturan hukum yang telah ada dalam KUHAP, dengan pertimbangan memberikan nilai keadilan bagi pihak-pihak dalam suatu perkara.

Rawls berpendapat bahwa yang menyebabkan ketidakadilan adalah situasi sosial sehingga perlu diperiksa kembali mana prinsip-prinsip keadilan yang dapat digunakan untuk membentuk situasi masyarakat yang baik. Koreksi atas ketidakadilan dilakukan dengan cara mengembalikan (call for redress)

¹⁶⁷ Bernart L. Tanya, dkk, *Teori Hukum, Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, CV. Kita, Surabaya, h. 239.

masyarakat pada posisi asli (people on original position). Dalam posisi dasar inilah kemudian dibuat persetujuan asli antar (original agreement) anggota masyarakat secara sederajat.



BAB III

**PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA PENGHINAAN DAN ATAU
PENCEMARAN NAMA BAIK MELALUI MEDIA SOSIAL YANG ADA DI
INDONESIA KHUSUSNYA DI WILAYAH HUKUM POLDA JAWA
TENGAH SAAT INI**

A. Kasus Tindak Pidana Penghinaan dan Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial yang Ada di Indonesia

Dewasa ini perkembangan teknologi sudah semakin modern, hal ini didukung oleh perkembangan teknologi seperti komputer, laptop, handphone, dan lain sebagainya. komputer merupakan salah satu penyebab munculnya perubahan sosial pada masyarakat, yaitu mengubah perilakunya dalam berinteraksi dengan manusia lainnya, yang terus menjalar kebagian lain dari sisi kehidupan manusia, sehingga muncul adanya norma baru, nilai-nilai baru dan sebagainya.¹⁶⁸

Saat ini penyebaran informasi melalui internet dapat dilakukan dengan berbagai cara salah satunya adalah media sosial. Media sosial itu sendiri adalah sebuah media online yang di gunakan untuk berpartisipasi dan berkontribusi secara terbuka sebagai sarana pergaulan di dunia maya. Seiring dengan perkembangan teknologi di bidang informasi yang semakin modern sering menyebabkan terjadinya tindak pidana pencemaran nama baik yang dilakukan oleh beberapa orang atau oknum yang tidak bertanggungjawab. Penyerangan nama baik adalah menyampaikan ucapan (kata atau rangkaian perkataan/kalimat) dengan cara menuduhkan melakukan perbuatan tertentu dan yang ditujukan pada kehormatan dan nama baik orang yang dapat

¹⁶⁸ Dikdik M. Arif mansyur & Elisatris Gultom, 2005, CYBER LAW Aspek Hukum Teknologi Informasi, PT. Refika Aditama, Bandung, h.3

mengakibatkan rasa harga diri atau martabat orang itu di cemarkan di permalukan atau di rendahkan.¹⁶⁹

Kini secara nasional maupun dunia internasional telah memasuki peradaban baru dimana manusia berada dalam teknologi informasi yang berbasis pada lingkungan yang serba digital.¹⁷⁰ Internet telah membawa dampak yang cukup besar bagi masyarakat dunia dengan membawa konsep global village, dimana manusia dapat terkoneksi satu dengan yang lainnya tanpa adanya batasan baik ruang maupun waktu. Para pelaku bisnis, pejabat, pemerintah dan banyak orang di seluruh dunia menggunakan Internet sebagai bagian dari bisnis nasional dan internasional serta kehidupan pribadi manusia sehari-hari. Eksistensi dari beberapa jenis bisnis justru tidak mungkin berlangsung tanpa adanya Internet.¹⁷¹

Perkembangan teknologi informasi yang semakin canggih, tentu saja akan menimbulkan kuantitas dan kualitas kejahatan, meningkat dari konvensional menjadi inkonvensional (kejahatan canggih) dengan modus operandi yang serba canggih pula, sehingga dalam sistem hukum diperlukan substansi, kultur, maupun teknik dan prosedur khusus untuk mengungkap kejahatan.

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) pencemaran nama baik di pandang sebagai penghinaan atau penistaan terhadap seseorang. Penghinaan itu harus dilakukan dengan cara menuduh seseorang telah melakukan perbuatan yang tertentu dengan maksud tuduhan itu akan tersiar. Sedangkan dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) Pasal 27 ayat (3) pencemaran nama baik dilakukan dengan cara mendistribusikan dan atau mentransmisikan. Dapat diketahui bahwa terdapat kekaburan norma pada kalimat “mendistribusikan

¹⁶⁹ Adami Chazawi, 2009, Hukum Pidana Positif Penghinaan, ITS Press, Surabaya, h.89.

¹⁷⁰ Edmon Makarim, 2005, Pengantar Hukum Telematika, Rajagrafindo Perkasa, Jakarta, hlm. 31

¹⁷¹ Sutan Remy Syahdeini, 2009, Kejahatan dan Tindak Pidana Komputer, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, hlm. 2.

dan/atau mentransmisikan dan atau membuat dapat di aksesnya informasi elektronik” terlalu umum, sehingga tidak bisa membedakan antara mana komunikasi yang bersifat publik dan mana komunikasi yang bersifat privat.

Saat ini, ketentuan hukum mengenai penghinaan tersebar di beberapa peraturan. Jika dilihat dari sejarahnya, pengaturan terhadap penghinaan di Indonesia pertama kali ditemukan pada KUHP dan juga KUHPerdata yang merupakan warisan dari sistem hukum yang berlaku pada masa Hindia Belanda. Selain itu, beberapa undang-undang organik juga mengatur mengenai penghinaan dan ancaman hukuman terhadap pelakunya.

Pengaturan tentang penghinaan pada dasarnya berupa batasan atas hak kebebasan berekspresi yang diwujudkan dengan cara menuduh seseorang telah melakukan perbuatan tertentu. Namun demikian, pengertian penghinaan dan perbuatan turunannya belum bisa ditemukan pengaturannya di Indonesia secara definitif. Sehingga, untuk memahami penghinaan, kita hanya dapat merujuk pada perumusan delik-delik pidana pada Bab Penghinaan di KUHP.

Sedangkan dalam prakteknya, Komite Hak Asasi Manusia PBB selalu menekankan bahwa hukum pencemaran nama baik harus dibuat dengan sangat hati-hati untuk memastikan bahwa mereka tidak akan menghambat kebebasan berekspresi. Komite mengatakan, bahwa hukum pencemaran nama baik tidak dapat dikenakan terhadap suatu ekspresi yang menurut sifatnya merupakan aplikasi dari kebebasan berpendapat. Harus ditegaskan pula di dalamnya, ada tujuan yang lebih luas bagi kritik terhadap pejabat negara, dalam setiap peristiwa, kepentingan publik dapat diakui sebagai pembelaan. Sejalan dengan penegasan ini, Pengadilan HAM Eropa pada tahun 2010, di dalam putusannya menyatakan bahwa hukuman atas tindakan pidana pencemaran nama baik, terhadap seseorang yang mengkritik seseorang yang menyandang mandat publik

adalah tidak proporsional dengan tujuan yang sah untuk melindungi reputasi dan hak-hak orang lain.

Postingan di media sosial bisa berakhir di ranah hukum jika tidak memperhatikan koridor hukum karena postingan bisa tersangkut dengan delik hukum. Perbuatan yang sesuai dengan Pasal 27 ayat 3 UU ITE merupakan perbuatan yang melawan hukum dengan sanksi pidana yang juga disebut sebagai kriminal. Pasal 27 ayat 3 UU ITE inilah yang dipakai banyak kalangan untuk melaporkan tulisan dan status di media sosial.

Hendaknya selalu berhati-hati dalam berkata-kata, bahkan di dunia maya sekalipun. Salah bikin status di media sosial dapat berurusan dengan proses hukum. Beberapa kasus tersebut sebagai berikut:¹⁷²

1. Kasus yang menimpa Nando Irawansyah. Bermula dari kekesalannya yang tak bisa menonton pertandingan Arsenal saat Bali sedang merayakan Hari Nyepi. Akhirnya, entah iseng ataupun memang sengaja, dirinya menghujat kaum Hindhu yang sedang merayakan hari besar tersebut di akun facebook-nya. Dia menulis kata-kata yang menghujat perayaan Nyepi dan orang-orang Hindu Bali, Sabtu 21 Maret 2017 pada pukul 23.59 WITA. Adapun isi tulisan pada statusnya yaitu *'bener2 f**k nyepi sialan se goblok ne, q jadi gak bisa nonton ARSENAL maen,, q sumpahin acara g*la nyepi semoga tahun depan pasa ogoh2 terbakar semua yang merayakan,, f**kkkk you hindu'*.
2. Kasus Anto melakukan Penghinaan kota dan warga Samarinda. Ia menulis *"Gua bingung sama mahluk" di Samarinda masih chaos abieeess apa lagi di tambah nyampahnya orang" timor yang sok tau hadeh" Samarinda" kapan majunya semua dari style & lagu"nya pada demen lagu" cengeng*

¹⁷² <https://regional.kompas.com/read/2018/05/21/16462171/7-kasus-status-di-media-sosial-yang-pernah-dibawa-ke-jalur-hukum?page=all> di akses pada 12 Agustus 2021.

hadah".....alay" berserakkan". Capture postingan itu dengan cepat menyebar di media sosial. Gara-gara menulis status di akun Facebook yang dianggap menghina warga dan Kota Samarinda, Anto yang bekerja di sebuah tempat pencucian di Samarinda itu babak belur dipukuli warga. Warga Samarinda marah dan berbuntut terjadi kasus pemukulan yang menimpa Anto.

3. Farhat Abbas di akun twitternya melakukan serangkaian kicauan yang tak pantas, sehingga sering menjadi bahan gunjingan followers-nya. Beberapa kasus di antaranya, kicauan Farhat Abbas yang menyerang etnis terhadap Ahok yang saat itu menjabat sebagai Gubernur DKI Jakarta yang akhirnya berbuntut panjang. Farhat berkicau menyerang Ahok dalam akun twitternya. Tak hanya itu, kasus lainnya yang mengajak duel dengan Al putra Ahmad Dhani.
4. Yusniar (27) adalah seorang ibu rumah tangga di Makassar, Sulawesi Selatan. Ia dijerat karena status Facebook yang diunggahnya pada 14 Maret 2016. Status itu berisi ungkapan kekesalan Yusniar atas kejadian yang menimpa rumah orangtuanya sehari sebelum postingan itu diunggah. Saat itu, Yusniar menceritakan sekitar 100 orang menyambangi rumah orangtuanya lalu massa tersebut dikomandoi oleh seseorang yang mengaku sebagai anggota DPRD yang mengatakan untuk membongkar rumah Yusniar. Insiden tersebut akhirnya dikendalikan petugas Polres Tamalate yang datang ke rumah orang tua Yusniar namun akibat hal tersebut beberapa sudut dinding ruangan telah ada yang rusak. Yusniar tidak kuasa menahan amarahnya hingga akhirnya dia memposting status di Facebook dengan kata-kata kasar. Ada seseorang yang akhirnya mem*capture* status tersebut dan melaporkan kepada anggota DPRD yang membuat anggota DPRD melaporkan Yusniar ke Polrestabes Makassar atas tuduhan

pencemaran nama baik melalui media sosial. Yusniar terancam hukuman maksimal 6 tahun penjara dan denda mencapai Rp. 1 miliar ketetapan itu merujuk pada Pasal 45 ayat 1 yang terkait dengan Pasal 27 ayat 3.

5. Kasus yang menimpa Yhunie Rhasta di Kelurahan Pasir Putih, Kabupaten Bungo, Jambi. Pada Rabu pagi, 31 Mei 2017 sekitar pukul 09.00 WIB sejumlah anggota polisi mendatangi rumah Yhunie Rhasta di Kelurahan Pasir Putih, Kabupaten Bungo, Jambi. Ia dijemput dan dibawa ke Mapolres Bungo untuk mempertanggungjawabkan ucapannya di media sosial. Dalam status Facebook-nya, Yhunie menuliskan, "*Polisi kmpng gilo kmpret Pling mlz brusan dngn polisi.*" Status tersebut langsung mendapat banyak tanggapan dari sejumlah netizen. Belakangan, status tersebut dihapus. Namun, status tersebut sudah terlebih dahulu di-screenshoot seseorang dan sempat viral di Kabupaten Bungo. Saat ditangkap anggota Polres Bungo, Yuni mengaku alasan menulis status di Facebook karena kesal saat terjaring sebuah razia kendaraan bermotor. Padahal ia ditilang karena tidak menggunakan helm saat berkendara.
6. SF (22), seorang warga Desa Sukokerto, Kecamatan Pajarakan, Kabupaten Probolinggo, Jawa Timur, ditangkap tim Cyber Polres Probolinggo setelah mengunggah status di akun Facebook bernama Ferdy Damor pada 15 Desember 2017. Status tersebut diunggah setelah ia ditilang polisi karena tidak bisa menunjukkan Surat Izin Mengemudi (SIM). Ia dijerat Pasal 27 ayat (3) juncto Pasal 45 ayat (1) UU RI tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, dengan ancaman pidana maksimal 6 tahun dan denda satu miliar.
7. Dalam kasus penghinaan yang dilakukan oleh Florence Sihombing, mahasiswi S2 Kenotariatan UGM Yogyakarta, yang menghina rakyat Yogyakarta melalui statusnya di Path. Florence bersiteru dengan karyawan

SPBU yang menegurnya karena tidak mau antri. Tapi, Florence justru menyerang rakyat Yogyakarta dengan menyebut bangsat, miskin, tolol dan tak berbudaya. Penahanan Florence menimbulkan reaksi dari masyarakat sipil. Koalisi LSM Kontras menilai penahanan oleh kepolisian tersebut berlebihan. Polisi juga dinilai melanggar KUHAP dan prosedur penahanan dalam UU ITE.

8. A, seorang pegawai negeri sipil, dan S, petugas satuan pengamanan pada sebuah perusahaan di Kota Tarakan, Kalimantan Utara, harus berurusan dengan Kepolisian Resor Tarakan karena status yang dinilai menghina Polri dan mengandung konten ujaran kebencian. Status itu diunggah melalui akun Facebook pada 14 Juni 2017. Dalam statusnya, A menuliskan keberatannya saat ditilang oleh polisi. Kemudian, S turut berkomentar pada postingan ini. Hal yang dituliskan keduanya pada status A dianggap melecehkan institusi kepolisian. Polisi pun menjerat A dan S dengan Pasal 45 ayat 3 jo Pasal 27 ayat 3 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan UU No. 11 Tahun 2008 tentang ITE dengan ancaman pidana maksimal 6 tahun dan denda satu miliar.
9. MG dilaporkan oleh Wali Kota Bau bau, Sulawesi Tenggara, AS Thamrin atas dugaan pencemaran nama baik. Dugaan pencemaran nama baik itu diduga karena unggahan MG melalui akun Facebook-nya. MG mengunggah foto Wali Kota Bau Bau, AS Thamrin, yang sedang melayat ke rumah warga, dengan posisi duduk di kursi yang telah disediakan. Keterangan dalam foto tersebut membuat AS Thamrin melaporkan MG.
10. Prita Mulyasari: Keluhannya tentang perawatannya di RS Omni Internasional pada Agustus 2008 lewat surat pembaca dan e-mail, yang kemudian beredar ke mailing-list, membuatnya dijerat dengan UU ITE, Pasal 27 ayat 3 serta Pasal 310 dan 311 KUHP. Prita sempat ditahan selama

20 hari di Lapas Wanita Tangerang dan kemudian ditanggguhkan menjadi tahanan kota. Penahanan Prita sempat mengundang perhatian publik yang kemudian menciptakan 'Koin untuk Prita'. Pada 29 Desember 2009, Prita akhirnya divonis bebas oleh Pengadilan Negeri (PN) Tangerang. Prita tidak terbukti melakukan pencemaran nama baik RS Omni Internasional. Prita pun langsung sujud syukur.

Dan masih banyak kasus-kasus lain yang berujung ke ranah hukum menjadi pembelajaran bagi siapa saja yang akan memakai media sosial dalam menyampaikan pendapat, kritik, dan kebebasan berekspresi. Semua harus mengacu ke koridor hukum.

Seperti yang sudah dibahas di atas, bahwa media sosial menjadi ruang baru dalam kehidupan manusia, dan seolah-olah menjadi rumah kedua bagi para pengguna. Kehadiran media sosial atau aplikasi seperti Facebook, Twitter, Blackberry Messenger (BBM), Line, WhatsApp, Youtube, Google, Yahoo Messenger, Blog, Path, dan lain-lain digunakan sebagai sarana menulis, membawa perubahan dalam berkomunikasi. Apalagi media sosial tersebut dapat dilihat melalui telepon genggam atau telepon seluler (ponsel) yang setiap orang bisa memilikinya.

Dengan adanya media sosial atau aplikasi tersebut, ironisnya bahwa apresiasi sebagian orang terhadap etika ber-media sosial masih sangat rendah. Hal tersebut mengakibatkan sebagian orang tidak memahami dampak hukum jika memakai media sosial sebagai tempat menuliskan sesuatu yang merugikan pihak lain, seperti menyebarkan fitnah, memutarbalikkan fakta, menyebarkan kabar bohong, dan lain-lain.

Secara umum pencemaran nama baik (Defacmation) adalah tindakan mencemarkan nama baik seseorang dengan cara menyatakan sesuatu baik

melalui lisan ataupun tulisan. Pencemaran nama baik terbagi ke dalam beberapa bagian:

1. Secara lisan, yaitu pencemaran nama baik yang diucapkan.
2. Secara tulis, yaitu pencemaran yang dilakukan melalui tulisan.

Berbeda dengan penerapan hukum terkait kasus pelanggaran terkait dengan pendistribusian konten yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial di beberapa negara di dunia. Kita lihat negara Jerman. Dilansir dari The Guardian, Pemerintah Jerman mengeluarkan sebuah peraturan yang bisa mendenda perusahaan sosial media terkait tentang berita hoax. Parlemen Jerman meminta perusahaan media sosial untuk menghapus konten-konten *hate speech*, berita hoax, dan lain-lain dalam waktu 24 jam sejak ada komplain. Di Jerman, perusahaan media sosial juga diharuskan untuk membuat laporan setiap 6 (enam) bulan terkait komplain yang mereka dapatkan.¹⁷³

Berdasarkan wawancara yang dilakukan dengan Kabid Humas Polda Jawa Tengah menyebutkan bahwa:¹⁷⁴

Kasus pencemaran nama baik di wilayah hukum Polda Jawa Tengah relatif cukup tinggi angka pengaduan perkaranya, untuk satuan kerja yang menangani adalah untuk tingkat Polda Jateng adalah Subdit V /Tipid Siber Ditreskrimsus Polda Jateng. Kalau untuk pelaporan di wilayah hukum Polres yang tanggani adalah Unit tipidter Satuan reserse kriminal umum (Satreskrim).

Bidang Humas Polda Jawa Tengah tidak berperan dalam menangani kasus tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial akan tetapi hanya sebagai penyampai informasi mewakili institusi kepolisian. Berdasarkan Peraturan Kapolri Nomor 14 tahun 2018 tentang Susunan Organisasi dan Tata Kerja pada Tingkat Kepolisian Daerah adalah

¹⁷³ Laksa Mahardikengrat 07 September 2017 jam 21.34, the Guardian, dalam <https://www.briilo.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia170907j.html>, diakses pada 14 Agustus 2021

¹⁷⁴ Wawancara yang dilakukan dengan M. Iqbal Alqudusy, S.H., S.I.K. selaku Kabidhumas Polda Jateng (IIB2)

unsur pelayan dan pembantu pimpinan yang berada di bawah Kapolda. Tugas Pokok Bidang Hubungan Masyarakat Polda Jawa Tengah adalah melaksanakan kegiatan Hubungan Masyarakat (Humas) melalui pengelolaan dan penyampaian pemberitaan atau informasi dan dokumentasi serta kerjasama dan kemitraan dengan media massa dalam rangka pembentukan opini masyarakat yang positif bagi pelaksanaan tugas Polri. adalah:¹⁷⁵

1. Melaksanakan pembinaan fungsi Humas dalam lingkungan Polda Jawa Tengah.
2. Menyelenggarakan Penerangan Umum yang meliputi pengelolaan dan penyampaian informasi termasuk kerjasama/kemitraan dengan media massa berikut komponennya dalam rangka membentuk opini masyarakat bagi kepentingan pelaksanaan tugas Polri.
3. Membina dan mengendalikan wartawan/media massa dengan tujuan dapat mendukung keberhasilan pelaksanaan tugas Polda Jawa Tengah.
4. Melaksanakan kegiatan Penerangan Kesatuan dalam upaya mendorong, mengajak serta mengoptimalkan tugas personel Polda Jawa Tengah sesuai dengan ketentuan-ketentuan yang berlaku, yang dilandasi jiwa kejuangan mental spiritual sehingga tercipta Sumber Daya Manusia Polda Jawa Tengah yang profesional, efektif, efisien dan modern sesuai dengan tujuan validasi organisasi Polri dalam menuju Polri yang Mandiri, Profesional dan dicintai Masyarakat.
5. Melaksanakan kegiatan hubungan kemitraan dengan media massa guna mendukung tugas-tugas Polda Jawa Tengah.

¹⁷⁵ Wawancara yang dilakukan dengan M. Iqbal Alqudusy, S.H., S.I.K. selaku Kabidhumas Polda Jateng (IIB2)

6. Melaksanakan Monitoring dan Anev opini publik serta counter opini dari pemberitaan media massa untuk mengetahui kualitas citra Polri dalam melaksanakan tugas pembinaan Kamtibmas Polda Jawa Tengah.
7. Memproduksi keberhasilan tugas kehumasan guna menunjang efektifitas kegiatan Bidang Hubungan Masyarakat Polda Jawa Tengah.
8. Memanfaatkan mekanisme kegiatan Bidang Hubungan Masyarakat Polda Jawa Tengah termasuk menjalin hubungan lintas sektoral untuk menjamin efektivitas pelaksanaan tugas.

Berdasarkan tugas pokok tersebut peran humas adalah penyampaian pemberitaan atau informasi dan dokumentasi serta kerjasama dan kemitraan dengan media massa dalam rangka viralisasi atau pemberitaan terkait dengan pengungkapan perkara missal pencemaran nama baik lewat media sosial dan lain-lain.

Namun, hal sebaliknya diungkapkan oleh Kanit Idik 2 Satreskrim Polres Salatiga Polda Jawa Tengah, yang menyatakan pendapatnya mengenai kasus tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini bahwa:¹⁷⁶

Menurut kami selaku Kanit 2 Satreskrim Polres Salatiga bahwa Kasus pencemaran mana baik di wilayah hukum Polda Jawa tengah , khususnya di wilayah hukum Polres Salatiga sejak Undang-undang ITE di sahkan angka pengaduan atau adanya Laporan Polisi di satreskrim Polres Salatiga pada tahun 2022 cukup rendah. Untuk perkara sebagian berbentuk laporan aduan masyarakat dan dalam penyelesaiannya diselesaikan melalui mediasi atau restoratif justice ,Untuk penanganan perkaranya baik penyelidikan maupun penyidikan di Satreskrim Polres Salatiga di laksanakan oleh Unit idik 2 (Tipidter) dengan diasistensi dari subdit V Ditreskrimsus Polda Jateng.

Selain itu, dalam tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial tugas pokok seorang Kanit Idik 2 adalah melaksanakan penyelidikan, penyidikan. terkait dengan penanganan perkara

¹⁷⁶ Wawancara yang dilakukan dengan Asroni, S.H., selaku Kanit Idik 2 Satreskrim Polres Salatiga Polda Jawa Tengah

tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berperan sebagai penyidik dan melakukan pengawasan dan pengendalian dalam pelaksanaan tugas penyelidikan dan penyidikan bersama Kaurbin ops Satreskrim. Proses penindakan pada kasus tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial didahului dengan adanya laporan masyarakat baik pengaduan, atau laporan Polisi. Setelah di disposisi oleh pimpinan (kapolres atau kasatreskrim) akan dilanjutkan dengan penyelidikan dan penyidikan. Dalam pelaksanaan kegiatan penyelidikan dan penyidikannya berpedoman pada KUHAP, Perkap 6 tahun 2019 tentang penyidikan tindak pidana, Perkabareskrim Polri nomor 1,2, 3 dan 4 tahun 2014 dan Jukrah lainnya yang dikirimkan melalui telegram yang masih berlaku.¹⁷⁷

Hal tersebut serupa dengan pernyataan yang diungkapkan oleh Kapolres Salatiga Polda Jateng (IIIA2), bahwa:¹⁷⁸

Menurut kami selaku Kapolres Salatiga bahwa Kasus pencemaran nama baik di wilayah hukum Polda Jawa tengah , khususnya di wilayah hukum Polres Salatiga sejak Undang-undang ITE di sahkan angka pengaduan atau Laporan Polisi nya cukup rendah. Untuk penanganan di laksanakan oleh Satreskrim Polres Salatiga yaitu Unit idik 2 (Tipidter).

Dalam menangani tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial tugas pokok seorang Kapolres adalah memimpin, membina, mengawasi, dan mengendalikan satuan organisasi di lingkungan Polres dan unsur pelaksana kewilayahan dalam jajarannya; dan memberikan saran pertimbangan kepada Kapolda yang terkait dengan pelaksanaan tugasnya. terkait dengan penanganan perkara tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berperan sebagai atasan penyidik dan melakukan pengawasan dan pengendalian dalam pelaksanaan penyidikan. Penindakan pada kasus tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama

¹⁷⁷ Wawancara yang dilakukan dengan Asroni, S.H., selaku Kanit Idik 2 Satreskrim Polres Salatiga Polda Jawa Tengah

¹⁷⁸ Wawancara yang dilakukan dengan Indra Mardiana, S.H., S.I.K. , M,Si, selaku Kapolres Salatiga Polda Jateng (IIIA2)

baik melalui media sosial didahului dengan adanya laporan masyarakat baik pengaduan, atau laporan Polisi. Dalam pelaksanaan penyidikannya berpedoman pada Perkap 6 tahun 2019 tentang penyidikan tindak pidana dan SOP misal TR Kabareskrim, peraturan kabareskrim Polri dan lain-lain) lainnya dalam kegiatan penyelidikan dan penyidikan tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial.¹⁷⁹

Berdasarkan uraian di atas jelas bahwa tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial di Wilayah Hukum Polda Jawa Tengah masih dapat dikatakan cukup rendah. Hal tersebut dikarenakan kesadaran masyarakat karena munculnya Undang-undang ITE.

Dalam pencemaran nama baik terdapat 3 (tiga) catatan penting di dalamnya, yaitu:

1. Delik dalam pencemaran nama baik merupakan delik yang bersifat subyektif yang artinya penilaian terhadap pencemaran sangat bergantung pada pihak yang diserang nama baiknya. Oleh karenanya, delik dalam pencemaran merupakan delik aduan yang hanya bisa diproses oleh pihak yang berwenang jika ada pengaduan dari korban pencemaran.
2. Pencemaran nama baik merupakan delik penyebaran. Artinya, substansi yang berisi pencemaran disebarluaskan kepada umum atau dilakukan di depan umum oleh pelaku.
3. Orang yang melakukan pencemaran nama baik dengan menuduh suatu hal yang dianggap menyerang nama baik seseorang atau pihak lain harus diberi kesempatan untuk membuktikan tuduhan itu.

Pencemaran nama baik sangat erat kaitannya dengan suatu kata penghinaan, dimana penghinaan itu sendiri memiliki pengertian perbuatan

¹⁷⁹ Wawancara yang dilakukan dengan Indra Mardiana, S.H., S.I.K. , M,Si, selaku Kapolres Salatiga Polda Jateng (IIIA2)

menyerang nama baik dan kehormatan seseorang. Sasaran dalam pencemaran mana baik dapat digolongkan menjadi:

1. Terhadap pribadi perorangan.
2. Terhadap kelompok atau golongan.
4. Terhadap suatu agama.
5. Terhadap orang yang sudah meninggal.
6. Terhadap para pejabat yang meliputi pegawai negeri, kepala Negara atau wakilnya dan perwakilan asing.

Ada beberapa macam penghinaan yang masuk ke dalam kelompok penghinaan umum, ialah:

1. Pencemaran/ Penistaan lisan

Kejahatan yang oleh Undang-Undang diberi kualifikasi pencemaran atau penistaan (smaad) dirumuskan selengkapnya dalam Pasal 310 ayat (1) yang berbunyi:

Barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu perbuatan, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam karena pencemaran dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak Rp 4.500,-.

Berdasarkan rumusan Pasal 310 ayat (1) KUHP, maka unsur-unsurnya adalah sebagai berikut:

- a. Dengan sengaja
- b. Menyerang kehormatan atau nama baik orang lain
- c. Menuduh melakukan suatu perbuatan tertentu, dan
- d. Dengan maksud yang nyata supaya diketahui oleh umum

Adapun menurut Adami Chazawi, mengenai penjelasan unsur-unsur Pasal 310 KUHP adalah sebagai berikut:

- a. Unsur Subjektif: Sengaja dan Maksud

Kejahatan pencemaran terdapat dua unsur kesalahan, yakni sengaja (*opzettelijk*) dan maksud atau tujuan. Walaupun dalam doktrin, maksud itu adalah juga kesengajaan (dalam arti sempit), yang disebut dengan kesengajaan sebagai maksud. Tetapi, fungsi unsur sengaja dan unsur maksud dalam pencemaran berbeda. Sikap batin “sengaja” ditujukan pada perbuatan menyerang kehormatan atau nama baik orang (perbuatan dan objek perbuatan). Sementara sikap batin “maksud” ditujukan pada unsur “diketahui oleh umum” mengenai perbuatan apa yang dituduhkan pada orang itu. Maka unsur yang diliputi oleh sengaja adalah unsur-unsur berikut ini:

- 1) Perbuatan menyerang
- 2) Objek: kehormatan atau nama baik orang
- 3) Dengan menuduhkan suatu perbuatan tertentu.

Sementara unsur yang dituju oleh maksud adalah unsur terang supaya diketahui umum

b. Perbuatan menyerang

Perbuatan menyerang (*aanranden*), tidaklah bersifat fisik, karena terhadap apa yang diserang (objeknya) memang bukan fisik tapi perasaan mengenai kehormatan dan perasaan mengenai nama baik orang.

c. Objek: Kehormatan dan nama baik orang

Objek yang diserang adalah rasa/perasaan harga diri mengenai kehormatan (*eer*), dan rasa/perasaan harga diri mengenai nama baik (*goedennaam*) orang. Rasa harga diri adalah intinya objek dari setiap penghinaan, yang menurut Wirjono Projodikoro adalah menjadikan ukuran dari penghinaan. Rasa harga diri dalam penghinaan adalah rasa

harga diri dibidang kehormatan, dan rasa harga diri di bidang nama baik.

- d. Caranya: dengan menuduhkan perbuatan tertentu.

Di atas telah diterangkan bahwa perbuatan menyerang ditujukan pada rasa harga diri atau martabat (mengenai kehormatan dan nama baik) orang, dengan menggunakan kata/kalimat melalui ucapan, caranya dengan menuduhkan suatu perbuatan tertentu. Jadi yang dituduhkan si pembuat haruslah merupakan perbuatan tertentu, dan bukan hal lain misalnya menyebut seseorang dengan kata-kata yang tidak sopan.

2. Pencemaran/Penistaan tertulis

Pasal 310 ayat (2) tentang pencemaran/penistaan tertulis berbunyi:

Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempel secara terbuka, diancam karena pencemaran tertulis dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.

Rumusan Pasal 310 ayat (2), jika dirinci terdapat unsur-unsur berikut:

- a. Semua unsur (objektif dan subjektif) dalam ayat (1)
- b. Menuduh melakukan perbuatan dengan cara/melalui tulisan atau gambar
 - (1) yang disiarkan
 - (2) yang dipertunjukkan dan atau
 - (3) yang ditempelkan

Berdasarkan jenis tindak pidana dalam KUHP terdapat jenis tindak pidana yang hanya dapat dilakukan penuntutan apabila ada pengaduan dari pihak yang dirugikan, hal ini diatur dalam Bab VII KUHP tentang mengajukan dan menarik kembali pengaduan dalam hal kejahatan-

kejahatan yang hanya dituntut atas pengaduan. Salah satu tindak pidana aduan adalah tindak pidana pencemaran nama baik.

Hukum pidana mengatur penghinaan dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana BAB XVI, Pasal 310 sampai Pasal 321, di antaranya adalah:

Pasal 310 ayat (1) KUHP mengenai pencemaran menyebutkan:

Barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seorang, dengan menuduh suatu hal, yang dimaksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam karena pencemaran, dengan pidana penjara paling lama Sembilan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.

Pasal 310 ayat (2) KUHP mengenai pencemaran tertulis menyebutkan:

Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, maka yang bersalah, karena pencemaran tertulis, diancam pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.

3. Fitnah

Kejahatan Fitnah telah dirumuskan dalam Pasal 311 ayat (1) KUHP mengenai memfitnah menyebutkan:

Jika yang melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis, dalam hal diperbolehkan untuk membuktikan bahwa apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka dia diancam karena melakukan fitnah, dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

4. Penghinaan Ringan

Bentuk penghinaan ringan ada dalam Pasal 315 KUHP pidana yang berbunyi:

Tiap-tiap penghinaan dengan sengaja yang tidak bersifat pencemaran atau pencemaran tertulis yang dilakukan terhadap seseorang, baik di muka umum dengan lisan atau tulisan, maupun di muka orang itu sendiri dengan lisan atau perbuatan, atau dengan surat yang dikirimkan atau diterimakan kepadanya, diancam karena penghinaan ringan dengan pidana penjara paling lama empat bulan dua minggu atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.

5. Pengaduan Fitnah

Bentuk penghinaan lainnya yang disebut dengan pengaduan fitnah dirumuskan dalam Pasal 317 KUHPidana Pasal 317 yang selengkapnya adalah sebagai berikut:

- (1) Barang siapa dengan sengaja mengajukan pengaduan atau pemberitahuan palsu kepada penguasa, baik secara tertulis maupun untuk dituliskan, tentang seseorang sehingga kehormatan atau nama baiknya terserang, diancam karena melakukan pengaduan fitnah, dengan pidana penjara paling lama empat tahun,
- (2) Pencabutan hak-hak berdasarkan Pasal 35 No, 1-3 dapat dijatuhkan.

6. Menimbulkan Perasangka Palsu

Kejahatan menimbulkan persangkaan palsu terdapat dalam Pasal 318 KUHPidana yang berbunyi:

- (1) Barang siapa dengan sesuatu perbuatan sengaja menimbulkan secara palsu persangkaan terhadap seseorang bahwa dia melakukan suatu perbuatan pidana, diancam karena menimbulkan persangkaan palsu, dengan pidana penjara paling lama empat tahun.
- (2) Pencabutan hak-hak berdasarkan Pasal 35 No. 1-3 dapat dijatuhkan.

7. Penghinaan mengenai orang yang meninggal

Kejahatan Penghinaan mengenai orang yang sudah meninggal dunia ada 2 (dua) macam yaitu:

- a. Penghinaan mengenai orang meninggal yang apabila orang itu masih hidup adalah berupa pencemaran atau pencemaran tertulis, dirumuskan dalam Pasal 320 ayat (1). Bentuk penghinaan orang meninggal adalah bentuk khusus dari pencemaran atau pencemaran tertulis.
- b. Penghinaan mengenai orang yang meninggal dengan perbuatan menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan tulisan atau

gambar dimuka umum yang isinya mencemarkan nama baiknya dirumuskan dalam Pasal 320 ayat (1).

Bentuk-bentuk penghinaan dalam Bab XVI Buku II dapat disebut dengan penghinaan umum, yang mengandung sifat yang lain dari penghinaan yang diatur di luarnya yang dapat disebut dengan penghinaan khusus. Disebut dengan penghinaan umum, karena terdapat dua alasan:

1. Bentuk-bentuk penghinaan tersebut dimuat dalam satu bab yakni Bab XVI Buku II. Karena dimuat dalam satu bab, maka semua bentuk kejahatan yang dirumuskan sebagai bagiannya tentulah mempunyai sifat dan ciri yang sama.
2. Sifat dan ciri yang sama ini ialah bahwa semua bentuk penghinaan di dalamnya mengandung sifat penghinaan bagi pribadi-pribadi orang, atau bersifat individu. Rasa harga diri mengenai kehormatan dan nama baik orang yang menjadi objek penghinaan umum adalah pribadi-pribadi tertentu. Secara jelas siapa orang yang rasa harga dirinya mengenai kehormatan dan nama baiknya yang diserang, dan siapa pula yang berhak mengajukan pengaduan tertera secara jelas. Adanya pihak-pihak yang diberi hak untuk mengajukan pengaduan dalam penghinaan (orang yang terkena kejahatan atau ahli warisnya) adalah sebagai indikator bahwa sifat pribadi dari kejahatan penghinaan ini sangat menonjol.

Pertanggungjawaban pidana menjurus kepada pemidanaan petindak, jika telah melakukan suatu tindak pidana dan memenuhi unsur yang telah ditentukan undang-undang. Dilihat dari terjadinya suatu tindak pidana yang terlarang (diharuskan) seseorang akan dipertanggungjawabkan/pidanakan atas tindakan tersebut apabila tindakan tersebut bersifat melawan hukum (dan tiada penindakan sifat melawan hukum atau alasan pembenar) untuk itu.

Terhadap orang yang mampu bertanggung jawab atas perbuatannya, tentu orang tersebut harus mempertanggungjawabkan, tetapi orang yang tidak mampu mempertanggungjawab atas perbuatannya karena keadaan tertentu kepada si pelaku masih diadakan berbagai tindakan-tindakan yang sesuai dengan rasa keadilan.

Dalam hukum pidana konsep liability disebut pertanggungjawaban, merupakan konsep yang sentral yang dikenal dengan ajaran kesalahan. Pertanggungjawaban pidana dapat dikatakan sebagai sesuatu yang berkaitan dengan keadaan mental tersangka, pertanggungjawaban pidana itu selalu berhubungan dengan kesalahan, baik dalam bentuk kesengajaan maupun kelalaian. Asas kesalahan merupakan asas fundamental dalam hukum pidana, sangat tidak adil apabila menjatuhkan pidana sebenarnya orang itu tidak mempunyai kesalahan.

Seseorang harus menanggung segala akibat dari tindakan dan kelakuannya. Di dalam hukum pidana juga ditentukan hal seperti itu yang dinamakan dengan pertanggungjawaban pidana. Pertanggungjawaban pidana menjurus kepada pemidanaan pelaku tindak pidana, jika telah melakukan suatu tindak pidana dan memenuhi unsur-unsur yang telah ditentukan oleh undang-undang. Dilihat dari sudut terjadinya suatu tindakan atau perbuatan pidana, seseorang akan dipertanggungjawabkan atas tindakan-tindakan tersebut apabila tindakan tersebut bersifat melawan hukum.

Penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana elektronik merupakan suatu perbuatan dilarang oleh hukum pidana, atau merupakan suatu delik dalam hukum pidana, dengan demikian melakukan perbuatan Penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana elektronik dapat dikategorikan melakukan perbuatan kriminal. Suatu perbuatan kriminal harus diberantas atau ditanggulangi

berdasarkan suatu ketentuan hukum pidana, cara-cara penanggulangannya menggunakan strategi yang benar dan sistemik dalam suatu kebijakan hukum pidana atau yang dikenal sebagai politik kriminal (politik hukum pidana). Politik kriminal dapat diartikan sebagai segala usaha yang rasional dari masyarakat untuk menanggulangi kejahatan yang secara garis besar upaya penanggulangannya dapat dilakukan dengan dua cara yakni pendekatan penal dan pendekatan non penal.

Politik kriminal (*criminal policy*) merupakan bagian dari kebijakan yang lebih luas yakni kebijakan sosial (*social policy*) yang terdiri dari kebijakan kesejahteraan sosial (*social welfare policy*) dan kebijakan perlindungan masyarakat (*social defence policy*). Politik kriminal yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari politik sosial menimbulkan dua konsekuensi logis terhadap pelaksanaan upaya penal dan upaya non penal, konsekuensi logis tersebut terkait dengan integralitas pelaksanaan politik kriminal terhadap politik sosial. Menurut Prof Barda Nawawi Arief, dua konsekuensi logis tersebut yaitu:

1. Penggunaan sarana penal dan sarana non penal harus menunjang goal yakni kesejahteraan sosial dan perlindungan sosial;
2. Penggunaan sarana penal dan sarana non penal harus dilakukan dengan pendekatan integral yang menunjukkan keseimbangan

Sejalan dengan politik kriminal, terdapat 2 (dua) upaya untuk penanggulangan atau pemberantasan tindak pidana Penghinaan dan atau pencemaran nama baik nelalui media sosial sebagai sarana elektronik yaitu dilakukan dengan menggunakan upaya penal dan upaya non penal. Dalam pembahasan di sini sarana yang digunakan dengan menggunakan sarana penal.

B. Aspek Hukum Tindak Pidana Penghinaan Dan Atau Pencemaran Nama Baik

Secara operasional pencemaran nama baik melalui media sosial adalah suatu tindakan yang dilakukan oleh seseorang atau oknum yang tanpa hak menyebarkan fitnah atau perkataan baik berupa video yang dapat menyerang kehormatan dan nama baik seseorang dan yang diserang itu biasanya merasa malu.

Dalam Dictionary of the English Language tindak pidana (Crime) ialah *“An act committed in violation of law where the consequence of conviction by a court is punishment, especially where the punishment is a serious one such as imprisonment”*. Dalam penelitian ini penulis berfokus pada delik pencemaran nama baik. Delik pencemaran nama baik adalah suatu delik aduan dimana seseorang dapat dikatakan tercemar nama baiknya apabila ada pihak yang merasa diserang harkat dan martabatnya.

Delik pencemaran nama baik secara yuridis di atur dalam beberapa peraturan perundang-undangan. Penulis akan membahasnya berdasarkan urutan yang aturan yang paling umum sesuai *asa lex specialis derogat legi generali*.

Berbicara tentang pencemaran nama baik, berkaitan dengan suatu kata penghinaan. Pada dasarnya penghinaan adalah menyerang nama baik dan kehormatan seseorang, dalam hal ini, bukan dalam arti seksual, sehingga orang itu merasa dirugikan. Objek atau sasaran pencemaran nama baik dapat digolongkan menjadi:

1. Terhadap pribadi perorangan;
2. Terhadap kelompok atau golongan;
3. Terhadap suatu agama;
4. Terhadap orang yang sudah meninggal;

5. Terhadap para pejabat yang meliputi pegawai negeri, kepada negara atau wakilnya dan pejabat perwakilan asing.

Dilihat dari cara melakukan pencemaran nama baik menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana terdapat beberapa pembagian yaitu:

1. Secara lisan, yaitu pencemaran nama baik yang diucapkan atau dilakukan dengan oral.
2. Secara tertulis, yaitu pencemaran nama baik yang dilakukan melalui tulisan (barang cetakan).

R. Soesilo menerangkan apa yang dimaksud dengan menghina, yaitu menyerang kehormatan dan nama baik seseorang. Kehormatan yang diserang hanya mengenai kehormatan tentang nama baik, bukan kehormatan dalam lapangan seksual. Menurut R. Soesilo, penghinaan dalam KUHP ada 6 macam yaitu:

1. Menista secara lisan (*smaad*);
2. Menista dengan surat/tertulis (*smaadschrift*);
3. Memfitnah (*laster*);
4. Penghinaan ringan (*eenvoudige belediging*);
5. Mengadu secara memfitnah (*lasterlijke aanklacht*);
6. Tuduhan secara memfitnah (*lasterlijke verdachtmaking*).

Semua penghinaan di atas hanya dapat dituntut apabila ada pengaduan dari orang yang menderita / dinista / dihina (delik aduan), kecuali bila penghinaan itu dilakukan terhadap seorang pegawai negeri pada waktu sedang menjalankan pekerjaannya secara sah.

Menghina adalah menyerang kehormatan dan nama baik seseorang. Yang diserang itu biasa merasa malu. Kehormatan yang diserang di sini hanya mengenai kehormatan yang dapat dicemarkan karena tersinggung. Delik penghinaan ini telah di atur pada Pasal 310 KUHP Pasal (1) dan (2).

1. barang siapa dengan sengaja merusak kehormatan atau nama baik seseorang dengan jalan menuduh dia melakukan sesuatu perbuatan dengan maksud yang nyata akan tersiarnya tuduhan itu, di hukum karena menista, dengan hukuman penjara selama-lamanya Sembilan bulan atau denda sebanyak-banyaknya Rp.4.500.
2. Kalau hal ini di lakukan dengan tulisan atau gambar yang di siarkan, dipertunjukkan pada umum atau di tempelkan, maka yang berbuat itu akan dihukum karena menista dengan tulisan dengan hukuman penjara selamalamanya satu tahun empat bulan atau denda sebanyak-banyaknya Rp.4.500.

Kemudian di atur dalam Pasal 311 ayat (1):

Barangsiapa melakukan kejahatan menista atau menista dengan tulisan, dalam hal ia di izinkan untuk membuktikan tuduhannya itu, jika ia tidak dapat membuktikan dan jika tuduhan itu dilakukannya sedang di ketahuinya tidak benar, di hukum karena salah memfitnah dengan hukuman penjara selama-lamanya empat tahun.

Semua Penghinaan ini hanya dapat di tuntutan apabila ada pengaduan dari orang yang menderita. Obyek dari pada penghinaan tersebut di atas harus manusia perseorangan, maksudnya bukan instansi pemerintah, pengurus suatu perkumpulan, segolongan penduduk dan lain-lain.

Obyek dari penghinaan tersebut harus manusia perorangan, maksudnya bukan instansi pemerintah, pengurus suatu perkumpulan, segolongan penduduk dan lainlain. Berdasarkan Pasal 310 ayat (1) KUHP, penghinaan yang dapat dipidana harus dilakukan dengan cara menuduh seseorang telah melakukan perbuatan yang tertentu, dengan maksud tuduhan itu akan tersiar (diketahui orang banyak).

Penghinaan menurut Pasal 310 ayat (1) dan (2) di atas dapat dikecualikan (tidak dapat dihukum) apabila tuduhan atau penghinaan itu dilakukan untuk membela kepentingan umum atau terpaksa untuk membela diri. Patut atau tidaknya pembelaan kepentingan umum dan pembelaan diri yang diajukan oleh tersangka terletak pada pertimbangan hakim. Untuk kejahatan memfitnah menurut Pasal 311 KUHP, tidak perlu dilakukan di muka umum, telah cukup

bila dapat dibuktikan bahwa ada maksud untuk menyiarkan tuduhan tersebut. Apabila penghinaan itu berupa suatu pengaduan yang berisi fitnah yang ditujukan kepada pembesar / pejabat yang berwajib, maka dapat dikenakan pidana Pasal 317 KUHP.

Menurut Muladi, bahwa yang dapat melaporkan pencemaran nama baik seperti tercantum dalam Pasal 310 dan 311 KUHP adalah pihak yang diserang kehormatannya, direndahkan martabatnya, sehingga namanya menjadi tercela di depan umum. Namun, tetap ada pembelaan bagi pihak yang dituduh melakukan pencemaran nama baik apabila menyampaikan informasi ke publik. Penyampaian informasi itu ditujukan untuk kepentingan umum, atau untuk membela diri, atau untuk mengungkapkan kebenaran, sehingga orang yang menyampaikan informasi, secara lisan ataupun tertulis diberi kesempatan untuk membuktikan bahwa tujuannya itu benar. Kalau tidak dapat membuktikan kebenarannya, itu namanya penistaan atau fitnah.

Seperti yang telah diuraikan sebelumnya, Pasal-Pasal dalam Bab XVI Buku II KUHP tersebut hanya mengatur penghinaan atau pencemaran nama baik terhadap seseorang (perseorangan/ individu), sedangkan penghinaan atau pencemaran nama baik terhadap instansi pemerintah, pengurus suatu perkumpulan, atau segolongan penduduk, maka diatur dalam Pasal-Pasal khusus, yaitu:

1. Penghinaan terhadap Presiden dan Wakil Presiden (Pasal 134 dan Pasal 137 KUHP), Pasal-Pasal ini telah dibatalkan atau dinyatakan tidak berlaku lagi oleh mahkamah konstitusi;
2. Penghinaan terhadap kepala negara asing (Pasal 142 dan Pasal 143 KUHP);
3. Penghinaan terhadap segolongan penduduk / kelompok / organisasi (Pasal 156 dan Pasal 157 KUHP);
4. Penghinaan terhadap pegawai agama (Pasal 177 KUHP);

5. Penghinaan terhadap kekuasaan yang ada di Indonesia (Pasal 207 dan Pasal 208 KUHP).

Perkembangan Teknologi telah mempengaruhi berbagai aspek kehidupan. Salah satu aspek yang di pengaruhi oleh kemajuan teknologi adalah dunia kejahatan. Selain munculnya berbagai bentuk kejahatan baru, teknologi juga di gunakan sebagai alat untuk melakukan kejahatan-kejahatan konvensional. Seperti delik pencemaran nama baik melalui media sosial yang telah di atur pada tahun 1965, UU ITE kembali mengakomodasi ketentuan delik tersebut dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE: “Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik”

Pemidanaan terhadap pelanggaran dari Pasal 27 ayat (3) dari UU ITE kemudian di atur dalam Pasal 45 ayat (1) yang merumuskan:

Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (1), ayat (2), ayat (3), atau ayat (4) dipidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp.1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

Lahirnya UU ITE disebabkan perkembangan dan kemajuan teknologi informasi yang demikian pesat telah menyebabkan perubahan kegiatan kehidupan manusia dalam berbagai bidang yang secara langsung telah mempengaruhi lahirnya bentuk-bentuk perbuatan hukum dan pelanggaran hukum baru. Di sisi lain, penggunaan dan pemanfaatan teknologi informasi harus terus dikembangkan untuk menjaga, memelihara, dan memperkuat persatuan dan kesatuan nasional berdasarkan peraturan perundang-undangan demi kepentingan nasional.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UUITE) tersebut telah mengatur larangan perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan

penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana. Akan tetapi ketentuan yang mengatur tentang hal itu dipandang tidak memberi landasan yang kuat, baik dari aspek yuridis, filosofis, maupun sosiologis, sebab dapat menimbulkan multitafsir, apakah untuk efek pencegahan, atau penghukuman atau tujuan pengekangan kebebasan berpendapat. Bahkan delik aduan membuat Pasal 27 ayat (3) UU ITE menjadi “Pasal karet”. Berikut alasan Pasal 27 ayat (3) UU ITE dikatakan sebagai pasal karet:

- (1) Pada perbuatan yang dilakukan secara sengaja dengan maksud mendistribusikan/ mentransmisikan/membuat dapat diaksesnya informasi yang muatannya menyerang kehormatan seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal supaya diketahui umum.
- (2) Bukan sebuah delik pidana jika konten berupa penghinaan yang kategorinya cacian, ejekan, dan/atau kata-kata tidak pantas, juga jika kontennya berupa penilaian, pendapat, hasil evaluasi atau sebuah kenyataan.
- (3) Merupakan delik aduan sehingga harus korban sendiri yang melaporkan, dan bukan institusi, korporasi, profesi atau jabatan.
- (4) Bukan merupakan delik penghinaan dan/atau pencemaran nama baik jika konten disebarakan melalui sarana grup percakapan yang bersifat tertutup atau terbatas.

Pemerintah telah merekonstruksi kebijakan kriminal di Pasal 27 ayat (3) UUIITE yang melarang perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana. Meskipun delik biasa dalam Pasal tersebut telah diubah menjadi delik aduan, ancaman sanksi pidana juga telah diturunkan dari 6 (enam) tahun penjara menjadi 4 (empat) tahun penjara, denda dari 1 milyar rupiah menjadi 750 juta rupiah, dan penambahan ketentuan tentang “hak untuk dilupakan” (*right to be forgotten*) atas permintaan orang

yang bersangkutan berdasarkan penetapan pengadilan, akan tetapi kebijakan untuk merekonstruksi terhadap Pasal tersebut masih dipandang tidak menyelesaikan masalah.

Pasal pencemaran nama baik atau delik reputasi dalam Pasal 27 ayat (3) UUIITE tersebut memiliki cacat bawaan, kesimpangsiuran rumusan, dan inkonsistensi hukum pidana. Selama ancaman pidana maksimal 6 tahun penjara dan/atau denda Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) di dalam Pasal 27 ayat (3) UUIITE tidak direvisi, maka memberatkan mereka yang dianggap melanggar Pasal ini. Pelaku langsung bisa ditahan selama penyelidikan karena hukuman pidananya di atas 5 (lima) tahun penjara. Ukuran kejahatan di dalam Pasal 27 ayat (3) UUIITE setara dengan perkara pencurian dan pembunuhan, bahkan bisa melebihi hukuman para koruptor.

Berdasarkan berbagai pertimbangan, Pemerintah akhirnya membentuk Undang-Undang 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang menegaskan kembali ketentuan keberadaan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam Penjelasan Pasal 5, menambah ketentuan kewajiban penghapusan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak relevan dalam Pasal 26, mengubah ketentuan Pasal 31 ayat (4) mengenai pendelegasian penyusunan tata cara intersepsi ke dalam undang-undang, menambah peran Pemerintah dalam melakukan pencegahan penyebaran dan penggunaan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang dilarang dalam Pasal 40, mengubah beberapa ketentuan mengenai penyidikan yang terkait dengan dugaan tindak pidana di bidang Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik dalam Pasal 43, dan menambah penjelasan Pasal 27 ayat (1), ayat (3), dan ayat (4) agar lebih harmonis dengan sistem hukum pidana materiil yang diatur di Indonesia.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) adalah undang-undang pertama di bidang Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik sebagai produk legislasi yang sangat dibutuhkan dan telah menjadi pionir yang meletakkan dasar pengaturan di bidang pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik. Akan tetapi, dalam kenyataannya, perjalanan implementasi dari UU ITE mengalami persoalan-persoalan.

Undang-Undang 19 Tahun 2016 disetujui menjadi UU pada bulan Oktober 2016 membawa beberapa perubahan. Salah satunya adalah penambahan sejumlah penjelasan untuk menghindari multitafsir terhadap "ketentuan penghinaan/pencemaran nama baik" pada Pasal 27 ayat (3). Perubahan UU ITE menegaskan ketentuan tersebut adalah delik aduan dan unsur pidana mengacu pada ketentuan pencemaran nama baik dan fitnah yang diatur dalam KUHP.

Pada tahun 2016, pemerintah mengeluarkan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik ("UU 19/2016"). UU 19/2016 tersebut dikeluarkan pemerintah untuk melengkapi kekurangan yang ada pada Pasal-Pasal dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik ("UU 11/2008") yang cenderung multitafsir dan tumpang tindih dengan peraturan hukum lain.

Selain itu, Pasal 36 ayat (5) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2002 menyebutkan bahwa:

Isi siaran dilarang:

1. Bersifat fitnah, menghasut, menyesatkan dan/atau bohong;
2. Menonjolkan unsur kekerasan, cabul, perjudian, penyalahgunaan narkotika dan obat terlarang; atau
3. Mempertentangkan suku, agama, ras, dan antargolongan.

Unsur-unsur yang terdapat dalam Pasal tersebut adalah:

1. Isi siaran.

Isi siaran adalah segala sesuatu yang berhubungan dengan materi siaran yang disiarkan oleh stasiun televisi sebagai lembaga penyiaran.

2. Dilarang.

Dilarang merupakan tindakan yang tidak boleh dilakukan oleh lembaga penyiaran.

3. Bersifat fitnah, menghasut, menyesatkan dan/atau bohong.

Bersifat fitnah, menghasut, menyesatkan dan/atau bohong adalah materi siaran bersifat menyebarkan informasi yang tidak benarsehingga akan menimbulkan dampak yang negatif bagi kehidupan masyarakat.

4. Menonjolkan unsur kekerasan, cabul, perjudian, penyalahgunaan narkotika dan obat terlarang.

Menonjolkan unsur kekerasan, cabul, perjudian, penyalahgunaan narkotika dan obat terlarang adalah materi siaran yang di dalamnya mengandung perbuatan-perbuatan tersebut yang secara tidak langsung atau pun secara langsung akan mengubah pola hidup dan perilaku masyarakat sebagai pengguna informasi.

5. Mempertentangkan suku, agama, ras, dan antargolongan

Mempertentangkan suku, agama, ras, dan antargolongan adalah materi siaran yang bersifat mengadu domba atau melakukan profokasi yang akan menimbulkan perpecahan diantara suku, agama, ras, maupun antargolongan.

Pasal 27 ayat (3) Undang Nomor 11 Tahun 2008, menyebutkan bahwa:

Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Unsur-unsur yang terdapat dalam Pasal tersebut adalah:

1. Setiap orang;

Orang adalah orang perseorangan, baik warga negara Indonesia, warga negara asing, maupun badan hukum.

2. Dengan sengaja dan tanpa hak;

Dengan sengaja dan tanpa hak adalah tindakan yang dilakukan oleh pelaku kejahatan telah direncanakan atau diniatkan terlebih dahulu dan tanpa sepengetahuan dari orang yang berhak.

3. Mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya;

Mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya adalah tindakan yang dilakukan oleh pelaku kejahatan untuk menyebarkan tindak kejahatannya supaya dapat diketahui oleh orang banyak.

4. Informasi elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Informasi elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah sehingga di dalamnya mengandung unsur penghinaan atau pencemaran nama baik seseorang.

C. Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan Dan Atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial

Di Indonesia, pengaturan secara umum (*lex generalis*) mengenai pencemaran nama baik ada di dalam KUHP yang merupakan peninggalan dari

zaman penjajahan Belanda yang dikenal dengan nama *Wetboek van Straafrecht* (WvS) KUHP memiliki asas-asas umum yang dapat digunakan sebagai dasar bagi semua ketentuan pidana yang diatur di luar KUHP. Pencemaran sendiri diatur dalam Pasal 310 KUHP, dimana pencemaran dibagi menjadi dua, yaitu pencemaran secara lisan (*smaad*) dan pencemaran secara tertulis (*smaadschrift*) sebagai berikut:

Pasal 310

- (1) Barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan suatu perbuatan, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam karena pencemaran dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.
- (2) Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan dan ditempelkan secara terbuka, diancam karena pencemaran tertulis dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.
- (3) Tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan jelas dilakukan demi kepentingan umum karena terpaksa untuk membela diri.

Kualifikasi perbuatan yang ada dalam Pasal 310 ayat (1) KUHP merupakan pencemaran secara lisan. Sedangkan kualifikasi perbuatan dalam Pasal 310 ayat (2) KUHP merupakan pencemaran secara tertulis sedangkan pada Pasal 310 ayat (3) KUHP merupakan pengecualian atau alasan penghapus pidana dan dapat pula dikatakan sebagai dasar hapusnya sifat melawan hukum. Menurut Pasal 310 ayat (3) KUHP, perbuatan menista dengan tulisan tidak dihukum apabila dilakukan untuk membela kepentingan umum atau terpaksa dilakukan untuk membela diri. Dengan demikian hapusnya sifat melawan hukum berdasarkan alasan di atas pembuat dapat melakukan perbuatan pidana tanpa terjerat ketentuan pidana yang mengatur pencemaran nama baik.

Patut atau tidaknya alasan pembelaan diri atau kepentingan umum terletak pada pertimbangan hakim. Tetapi bila oleh hakim penghinaan tersebut bukan untuk kepentingan umum atau membela diri, pelaku dikenakan hukuman

Pasal 310 ayat (1) dan ayat (2) KUHP, dan apabila yang dituduhkan oleh si pelaku tidak benar adanya, maka si pelaku dihukum dengan Pasal 311 KUHP, yaitu memfitnah (*laster*).

Pasal 311 ayat (1) KUHP menyatakan:

Barang siapa melakukan kejahatan menista atau menista dengan tulisan, dalam hal ia diizinkan untuk membuktikan tuduhan itu, jika ia tidak dapat membuktikan dan jika tuduhan dilakukannya sedang diketahui tidak benar, dihukum karena salah memfitnah dengan hukuman penjara selamalamanya empat tahun.

Perbuatan fitnah menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah perkataan bohong atau tanpa berdasarkan kebenaran yang disebarkan dengan maksud menjelekkan orang. Sedangkan dalam ilmu hukum pidana, fitnah adalah menista atau menista dengan surat/ tulisan tetapi yang melakukan perbuatan itu diizinkan membuktikannya dan ternyata tidak dapat membuktikannya

Adapun unsur-unsur Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik dalam Perumusan di KUHP adalah sebagai berikut. Pasal 310 KUHP ayat (1) memiliki unsur-unsur yaitu:

- a. Unsur Obyektif ;
 1. Barang siapa;
Kata tersebut menunjukkan orang yang apabila orang tersebut terbukti memenuhi semua unsur yang dimaksudkan dalam Pasal 310 KUHP maka ia dapat disebut sebagai pelaku.
 2. Menyerang kehormatan atau nama baik seseorang;
Yaitu setiap ucapan maupun tindakan yang menyinggung harga diri atas kehormatan, dan nama baik seseorang dalam hal ini yaitu adalah orang (*naturlijk persoon*) bukan institusi atau badan usaha.
 3. Dengan menuduh suatu hal;
Cara perbuatan penistaan ini dilakukan dengan menuduh orang lain melakukan suatu perbuatan tertentu. Suatu perbuatan tertentu harus

merupakan suatu perbuatan yang sedemikian diperinci secara tepat atau yang sedemikian ditunjukkan secara tepat dan tegas, hingga tidak hanya secara tegas dinyatakan jenis perbuatannya seperti apa, tetapi harus dinyatakan juga macam perbuatan tertentu dari kelompok jenis yang dimaksud serta tempat dan waktu perbuatan itu dilakukan.

b. Unsur Subjektif

1. Dengan maksud yang nyata (*met het kenlijk doel*)

Supaya tuduhan itu diketahui umum (*ruchtbaarheid te geven*); Jelas di dalam Pasal 310 KUHP terdapat unsur “menyiarkan tuduhan supaya diketahui umum” ini sangat rentan dipermainkan oleh aparat penegak hukum (*abuse of power*) yang menerima laporan pencemaran nama baik. Unsur ini berarti tidak harus sampai memenuhi syarat bahwa tuduhan itu telah tersiar (tersebar) akan tetapi cukup disampaikan kepada seseorang yang kemungkinan akan menyebarkan kepada orang lain. Di sinilah akhirnya menjadi berbahaya karena dengan mudahnya orang akan melaporkan orang lain karena telah melakukan pencemaran nama baik (penghinaan).

2. Dengan sengaja (*opezettelijk*);

Bahwa menurut doktrin, perbuatan dengan sengaja ditujukan terhadap perbuatan. Artinya, pelaku mengetahui perbuatan ini, pelaku menyadari mengucapkan kata-katanya yang mengandung pelanggaran terhadap kehormatan atau nama baik orang lain atau pengertian lainnya: tidak diperlukan apa yang disebut ‘*animus injuriandi*’. *Animus injuriandi* diartikan “niat kesengajaan untuk menghina”. Hal ini pun dipertegas oleh Mahkamah Agung melalui putusan MA No.37 K/Kr/1957 tertanggal 21 Desember 1957 yang secara konsisten menyatakan bahwa tidak diperlukan adanya animus injuriandi (niat kesengajaan untuk

menghina). Syarat animus injuriandi ini menjadi penting, agar dapat menilai mana yang merupakan kritik terhadap pejabat publik dan mana yang merupakan tindakan untuk menghina atau mencemarkan nama baik seseorang. Tentunya animus injuriandi dapat dilihat dari kalimat penghinaan maupun motif dibalik tindakan tersebut.

Konsep perumusan pengaturan mengenai perbuatan yang dikualifikasikan sebagai tindak pidana pencemaran nama baik yang ada dalam Pasal 310 KUHP dan Pasal 311 KUHP saat ini digunakan sebagai acuan perbuatan penghinaan atau pencemaran nama baik di media sosial khususnya di dalam UU ITE atau Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Ketentuan pidana dalam UU ITE diatur dalam Pasal 45 sampai dengan Pasal 52 akan tetapi dalam artikel ini hanya dibatasi pada Pasal- Pasal yang berkaitan langsung dengan persoalan perbuatan pencemaran nama baik. Pengaturan terkait pencemaran nama baik yang dilakukan di media sosial terdapat dalam Pasal 27 ayat (3) juncto Pasal 45 ayat (3) UU ITE memuat ketentuan yang menyatakan:

Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/ atau mentransmisikan dan/ atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/ atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/ atau pencemaran nama baik.

Pasal tersebut mempunyai terdiri dari unsur subyektif dan unsur obyektif seperti berikut:

- a. Unsur objektif terdiri dari:
 1. Perbuatan: mendistribusikan; mentransmisikan; membuat dapat diaksesnya;
 2. Melawan hukum: tanpa hak.

3. Objeknya adalah informasi elektronik dan/ atau dokumen elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

b. Unsur subjektif adalah Kesalahan: dengan sengaja

Dapat dicermati muatan unsur-unsur Pasal tersebut setiap unsur tindak pidana tidak berdiri sendiri, selalu mempunyai hubungan dengan unsur-unsur lainnya. Dari hubungan inilah dapat mengetahui alasan tercelanya atau melawan hukum suatu perbuatan yang dilarang dalam hal ini adalah perbuatan “tanpa hak” mendistribusikan, mentransmisikan atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik. Hal tersebut berarti, orang yang berhak melakukan perbuatan mendistribusikan, mentransmisikan, membuat dapat diakses informasi elektronik tidak boleh dipidana. Meskipun informasi yang didistribusikan bersifat menghina orang lain. UU ITE tidak memberikan kriteria tertentu dalam hal keadaan dan syarat-syarat yang bagaimana seseorang yang berhak melakukannya. Oleh karena itu kembali melihat Pasal 310 KUHP yang mengatur tentang penghinaan.

Sedangkan Pasal 45 ayat (3) UU ITE menyatakan

Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/ atau mentransmisikan dan/ atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/ atau pencemaran nama baik sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 27 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/ denda paling banyak Rp. 750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah)

Unsur-unsur tindak pidana dalam Pasal 27 ayat (3) tersebut dimana terdapat unsur setiap orang yang dapat mempertanggungjawabkan suatu perbuatan tindak pidana adalah orang atau manusia maupun badan hukum. Setiap orang adalah subyek hukum sebagai pendukung hak dan kewajiban yang dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya.

Selain itu, berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 20/PUUXIV/2016, Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa untuk mencegah

terjadinya perbedaan penafsiran terhadap Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) UU ITE, Mahkamah menegaskan bahwa setiap intersepsi harus dilakukan secara sah, terlebih lagi dalam rangka penegakan hukum. Oleh karena itu, Mahkamah dalam amar putusannya menambahkan kata atau frasa “khususnya” terhadap frasa “Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik”. Agar tidak terjadi penafsiran bahwa putusan tersebut akan mempersempit makna atau arti yang terdapat di dalam Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) UU ITE, untuk memberikan kepastian hukum keberadaan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik sebagai alat bukti perlu dipertegas kembali dalam Penjelasan Pasal 5 UU ITE.

Ketentuan mengenai penggeledahan, penyitaan, penangkapan, dan penahanan yang diatur dalam UU ITE menimbulkan permasalahan bagi penyidik karena tindak pidana di bidang Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik begitu cepat dan pelaku dapat dengan mudah mengaburkan perbuatan atau alat bukti kejahatan.

Karakteristik virtualitas ruang siber memungkinkan konten ilegal seperti Informasi dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan, perjudian, penghinaan atau pencemaran nama baik, pemerasan dan/atau pengancaman, penyebaran berita bohong dan menyesatkan sehingga mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik, serta perbuatan menyebarkan kebencian atau permusuhan berdasarkan suku, agama, ras, dan golongan, dan pengiriman ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan secara pribadi dapat diakses, didistribusikan, ditransmisikan, disalin, disimpan untuk di diseminasi kembali dari mana saja dan kapan saja.

Dalam rangka melindungi kepentingan umum dari segala jenis gangguan sebagai akibat penyalahgunaan Informasi Elektronik dan Transaksi Elektronik, diperlukan penegasan peran Pemerintah dalam mencegah penyebarluasan konten

illegal dengan melakukan tindakan pemutusan akses terhadap Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar hukum agar tidak dapat diakses dari yurisdiksi Indonesia serta dibutuhkan kewenangan bagi penyidik untuk meminta informasi yang terdapat dalam Penyelenggara Sistem Elektronik untuk kepentingan penegakan hukum tindak pidana di bidang Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik.

Penggunaan setiap informasi melalui media atau Sistem Elektronik yang menyangkut data pribadi seseorang harus dilakukan atas persetujuan Orang yang bersangkutan. Untuk itu, dibutuhkan jaminan pemenuhan perlindungan diri pribadi dengan mewajibkan setiap Penyelenggara Sistem Elektronik untuk menghapus Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak relevan yang berada di bawah kendalinya atas permintaan Orang yang bersangkutan berdasarkan penetapan pengadilan.

Berdasarkan pertimbangan tersebut, Pemerintah membentuk Undang-Undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang menegaskan kembali ketentuan keberadaan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam Penjelasan Pasal 5, menambah ketentuan kewajiban penghapusan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak relevan dalam Pasal 26, mengubah ketentuan Pasal 31 ayat (4) mengenai pendelegasian penyusunan tata cara intersepsi ke dalam undang-undang, menambah peran Pemerintah dalam melakukan pencegahan penyebaran dan penggunaan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang dilarang dalam Pasal 40, mengubah beberapa ketentuan mengenai penyidikan yang terkait dengan dugaan tindak pidana di bidang Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik dalam Pasal 43, dan menambah penjelasan Pasal 27 ayat (1), ayat (3), dan ayat

(4) agar lebih harmonis dengan sistem hukum pidana materiil yang diatur di Indonesia.¹⁸⁰

Namun berdasarkan pengaturan di KUHP maupun di UU ITE diketahui memiliki perbedaan yang dimaksud subyek hukum dimana KUHP berorientasi pada “orang” sebagai pelaku/ subyek tindak pidana saja sedangkan dalam UU ITE lebih rinci dengan menambahkan badan usaha. Badan usaha yang dimaksud adalah perusahaan perseorangan atau perusahaan persekutuan, baik yang berbadan hukum dan tidak berbadan hukum. Pada beberapa kasus, masyarakat mengadukan badan hukum/ korporasi dengan mengeluhkan dan memberikan komentar terhadap fakta yang terjadi di lapangan. Hal ini mengingatkan bahwa penghinaan tersebut hanya dapat dituntut apabila ada pengaduan dari orang yang merasa kehormatannya atau nama baiknya diserang dan merasa dirugikan terhadap perbuatan penghinaan tersebut.

Penghinaan pada KUHP dan UU ITE yang terdapat perbedaan yaitu pada KUHP hanya merupakan delik formil, seperti yang dikemukakan oleh Jan Remmelink bahwa, “Delik formil adalah tindak pidana yang di dalam perundang-undangan cukup disebut dengan merujuk pada perbuatan tertentu atau kelalaian.”¹⁸¹ Delik formil salah satunya terdapat dalam Pasal 310 KUHP. Sedangkan pada UU ITE mengatur tentang delik materiilnya saja. UU ITE hanya merumuskan perluasan perbuatan penghinaan dan pencemaran nama baik melalui dunia maya atau elektronik, sedangkan kualifikasi delik tetap mengacu pada genusnya yaitu perumusan pengaturan tindak pidana yang ada pada Pasal-Pasal dalam KUHP.

¹⁸⁰ Penjelasan Umum Undang-Undang 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Penjelasan Umum Undang-Undang 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

¹⁸¹ Remmelink, J. (2014). Pengantar Hukum Pidana Material 1 (Inleiding Tot De Studie Van Het Nederlandse Strafrecht), diterjemahkan oleh Tristam P. Moeljono, Yogyakarta: Maharsa

Menurut Adami Chazawi unsur perbuatan pada UU ITE lebih spesifik. Pencemaran nama baik beda halnya dengan sesuatu pernyataan yang berupa opini atau pendapat, tidak termasuk dalam objek tindak pidana pencemaran nama baik karena opini atau pendapat yang tidak bertujuan dengan sengaja menjatuhkan harga diri seseorang.¹⁸²

Sedangkan dalam ranah hukum perdata. Pencemaran nama baik di Indonesia juga diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPer), yaitu pada Pasal 1372- 1380, sebagai suatu perbuatan yang melanggar hukum sebagaimana termaktub dalam KUHPer Pasal 1365. Tuntunan perdata atas penghinaan atau pencemaran nama baik bertujuan untuk penggantian kerugian yang ditimbulkan dari perbuatan tersebut dan pemulihan kehormatan serta nama baik, sebagaimana yang termaktub dalam KUHPer Pasal 1372. Sedang dalam KUHPer Pasal 1373, seseorang yang nama baiknya diduga telah dicemarkan dapat meminta hakim memutuskan bahwa tindakan tersebut juga merupakan fitnah sehingga ketentuan yang diterapkan dalam KUHP pun akan berbeda. Hakim juga dapat untuk tidak mengabulkan tuntutan dari seseorang yang diduga nama baiknya telah dicemarkan apabila tidak ada maksud penghinaan di dalam perkara yang dimaksud, yaitu hal tersebut bertujuan untuk kepentingan umum atau untuk membela diri.

Namun, yang menjadi catatan khusus adalah tindak pidana pencemaran nama baik dalam Pasal 310 KUHP maupun Pasal 27 ayat (3) UU ITE merupakan delik aduan (klacht delicten). Hal ini berarti bahwa dugaan tindak pidana tersebut hanya dapat dilakukan proses pemidanaan apabila ada pengaduan dari orang yang dirugikan. Konsekuensi hukum dari hal tersebut adalah proses pemidanaan delik aduan dapat dicabut atau dihentikan dalam waktu tiga bulan

¹⁸² Mulyono, Galih P., (2017). Kebijakan Formulasi Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik dalam Bidang Teknologi Informasi. *Jurnal Cakrawala Hukum*, Vol. 8, (No. 2, Desember), pp. 160-170

setelah pengaduan diajukan seperti diatur dalam Pasal 75 KUHP. Dalam praktik, salah satu alasan terjadinya penarikan aduan adalah adanya “perdamaian” antara korban dan pelaku tindak pidana, salah satu contoh yang sering terjadi adalah dalam tindak pidana pencemaran nama baik.

Hukum pidana di Indonesia telah memfasilitasi alternatif penyelesaian perkara dugaan tindak pidana secara perdamaian dengan diterapkannya keadilan restoratif (*restorative justice*). Perdamaian melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula dan bukan pada pembalasan. Penerapan keadilan restoratif (*restorative justice*) awalnya ditujukan untuk tindak pidana ringan yang diancam dengan pidana penjara paling lama 3 bulan atau denda 10 ribu kali lipat dari denda.

Hal ini sebagaimana Nota Kesepakatan Bersama antara Ketua Mahkamah Agung, Menteri Hukum dan HAM, Jaksa Agung, dan Kapolri. Dalam perkembangannya keadilan restoratif diterapkan juga dalam Sistem Peradilan Pidana Anak yang dikenal dengan istilah Diversi. Hal ini ditegaskan pula pada Surat Edaran Kapolri No. SE/8/VII/2018. Terkait dengan tindak pidana pencemaran nama baik, Kapolri melalui Surat Edaran No. SE/2/11/2021, menyampaikan bahwa dalam hal terdapat pengaduan dugaan tindak pidana pencemaran nama baik, maka pihak kepolisian diminta untuk mengedepankan keadilan restoratif. Pihak kepolisian diminta memprioritaskan upaya perdamaian dalam menyelesaikan perkara. Ruang mediasi harus dibuka seluas-luasnya kepada terduga pelaku tindak pidana dan korban. Sementara proses pemidanaan agar diposisikan sebagai upaya terakhir dalam penegakan hukum (*ultimum remedium*). Proses penegakan keadilan restoratif dilakukan pada tahap penyelidikan atau tahap penyidikan. Namun, apabila dilakukan pada proses penyidikan, proses keadilan restoratif harus dilakukan sebelum surat perintah

dimulainya penyidikan diserahkan oleh penyidik kepolisian kepada pihak Kejaksaan.

Terdapat dua prinsip utama dalam penyelesaian perkara dengan keadilan restoratif. Pertama, kesepakatan antara pihak pelaku dan korban untuk menyelesaikan permasalahan di luar proses pengadilan. Kedua, tindakan sukarela pelaku untuk bertanggungjawab melakukan pemenuhan hak-hak korban baik dalam bentuk ganti rugi atau bentuk lainnya untuk mengembalikan keadaan seperti semula sebelum tindak pidana. Kemudian, setelah terpenuhinya prinsip tersebut, pihak korban mencabut pengaduannya ke kepolisian. Merujuk pada uraian di atas dapat disimpulkan bahwa keadilan restoratif sebagai upaya penyelesaian perkara tindak pidana pencemaran nama baik di luar pengadilan. Sementara mekanisme pemidanaan menjadi *ultimum remedium*. Hal ini bertujuan menjaga keseimbangan di masyarakat, mengembalikan keadaan seperti semula, dan pengembalian harkat dan martabat seseorang.

Hal ini serupa dengan pendapat yang diungkapkan oleh Kasatreskrim Polres Salatiga bahwa:¹⁸³

Dasar hukum yang melandasi tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik adalah KUHP, Undang Undang ITE No. 11 tahun 2008 sebagaimana di ubah UU no 19 tahun 2016 , KUHP dan peraturan-peraturan lain yang diterbitkan oleh Kapolri dan bareskrim Polri. Namun, menurut saya, upaya hukum dalam menindaklanjuti perkara kasus tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial dapat melalui jalur PENEGAKAN hukum dan *restorative justice*. Penegakan hukum terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial di Indonesia saat ini sudah cukup berkeadilan dan cenderung lebih diarahkan ke PENEGAKAN hukum melalui pemenjaraan maupun *restorative justice*.

Hal yang serupa juga diungkapkan oleh Kasubdit 5 Ditreskrimsus Polda Jateng (IIIA2) bahwa:¹⁸⁴

¹⁸³ Wawancara yang dilakukan dengan Nanung Nugroho Indaryanto, S.T., M.H., selaku Kasatreskrim Polres Salatiga

¹⁸⁴ Wawancara yang dilakukan dengan Sulistyoningasih, S.E., M.H, selaku Kasubdit 5 Ditreskrimsus Polda Jateng (IIIA2)

Dasar hukum yang melandasi tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik adalah Undang Undang ITE no. 11 tahun 2008 sebagaimana di ubah UU no 19 tahun 2016 , KUHP dan peraturan-peraturan lain yang diterbitkan oleh Kapolri dan bareskrim Polri. Upaya hukum dalam menindak kasus tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial dapat melalui PENEKAKAN hukum dengan pemenjaraan dan *restorative justice*. Menurut kami penegakan hukum terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial di Indonesia saat ini cenderung diarahkan ke PENEKAKAN hukum baik melalui pemenjaraan maupun *restorative justice*. Selain itu, penegakan hukum terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial di Indonesia saat ini sudah mendekati berbasis nilai keadilan , terkait penyelesaian tidak hanya melalui penghukuman akan tetapi ditempuh melalui *restorative justice* dan prosesnya harus melalui gelar perkara dengan Bareskrim Polri sedangkan untuk peraturannya masih perlu disempurnakan unsur-unsurnya.

Berdasarkan uraian di atas jelas bahwa penegak hukum lebih menyelesaikan tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial yang ada di Indonesia melalui *restorative justice*, padahal dalam hal ini sudah jelas bahwa undang-undang dan KUHP telah menjelaskan hukuman bagi pelaku. Hal inilah yang dirasakan bagi korban kurang adil dikarenakan pelaku dapat mengulangi perbuatannya lagi di lain waktu.

D. Sanksi Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan Atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial.

Perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi (iptek) yang cukup pesat sekarang ini sudah menjadi realita sehari-hari bahkan merupakan tuntutan masyarakat yang tidak dapat ditawar lagi. Tujuan utama perkembangan iptek adalah perubahan kehidupan masa depan manusia yang lebih baik, mudah, murah, cepat dan aman. Perkembangan iptek, terutama teknologi informasi (*information technology*) seperti internet sangat menunjang setiap orang mencapai tujuan hidupnya dalam waktu singkat, baik legal maupun illegal dengan menghalalkan segala cara karena ingin memperoleh keuntungan.

Dampak buruk dari perkembangan dunia maya ini tidak dapat dihindarkan dalam kehidupan masyarakat modern saat ini dan masa depan.

Berkembangnya teknologi informasi menimbulkan pula sisi rawan yang gelap sampai tahap mencemaskan dengan kekhawatiran pada perkembangan tindak pidana di bidang teknologi informasi yang berhubungan dengan cybercrime atau kejahatan mayantara. Masalah kejahatan mayantara dewasa ini sepatutnya mendapat perhatian semua pihak secara seksama pada perkembangan teknologi informasi masa depan, karena kejahatan ini termasuk salah satu *extra ordinary crime* (kejahatan luar biasa) bahkan dirasakan pula sebagai *serious crime* (kejahatan serius) dan *transnational crime* (kejahatan antar negara) yang selalu mengancam kehidupan warga masyarakat, bangsa dan negara berdaulat. Tindak pidana atau kejahatan ini adalah sisi paling buruk di dalam kehidupan modern dari masyarakat informasi akibat kemajuan pesat teknologi dengan meningkatnya peristiwa kejahatan komputer, pornografi, terorisme, termasuk rekayasa foto seseorang yang mengandung unsur pencemaran nama baik.

Munculnya revolusi teknologi informasi dewasa ini dan masa depan tidak hanya membawa dampak pada perkembangan teknologi itu sendiri, akan tetapi juga akan mempengaruhi aspek kehidupan lain seperti agama, kebudayaan, sosial, politik, kehidupan pribadi, masyarakat bahkan bangsa dan negara. Jaringan informasi global atau internet saat ini telah menjadi salah satu sarana untuk melakukan kejahatan baik domestik maupun internasional. Internet menjadi medium bagi pelaku kejahatan untuk melakukan kejahatan dengan sifatnya yang mondial, internasional dan melampaui batas ataupun kedaulatan suatu negara. Semua ini menjadi motif dan modus operandi yang amat menarik bagi para penjahat digital. Manifestasi kejahatan mayantara yang terjadi selama ini dapat muncul dalam berbagai macam bentuk atau varian yang amat merugikan bagi kehidupan masyarakat ataupun kepentingan suatu bangsa dan

negara pada hubungan internasional. Kejahatan mayantara dewasa ini mengalami perkembangan pesat tanpa mengenal batas wilayah negara lagi (*borderless state*), karena kemajuan teknologi yang digunakan para pelaku cukup canggih dalam aksi kejahatannya. Para hacker dan cracker dapat melakukannya lewat lintas negara (*cross boundaries countries*) bahkan di negara-negara berkembang (*developing countries*) aparat penegak hukum, khususnya kepolisian tidak mampu untuk menangkal dan menanggulangi disebabkan keterbatasan sumber daya manusia, sarana dan prasarana teknologi yang dimiliki.

Di sisi lain, kemampuan para hacker dan cracker dalam mengotak-atik internet juga semakin andal untuk mengacaukan dan merusak data korban. Mereka dengan cepat mampu mengikuti perkembangan baru teknologi bahkan menciptakan pula jurus ampuh untuk membobol data rahasia korban atau virus perusak yang tidak dikenal sebelumnya. Perbuatan ini jelas akan menimbulkan kerugian besar dialami para korban yang sulit untuk dipulihkan dalam waktu singkat mengingat ada pula antibody virus tidak mudah ditemukan oleh pembuat software komputer.

Hukum diyakini sebagai alat untuk memberikan kepastian dalam pergaulan hidup. Layaknya suatu alat, hukum akan dibutuhkan jika kemudian timbul suatu kebutuhan atau keadaan yang luar biasa di dalam masyarakat. Belum dianggap sebagai tindak pidana jika suatu perbuatan tidak secara tegas tercantum di dalam peraturan hukum pidana (KUHP) atau ketentuan pidana lainnya. Prinsip tersebut hingga sekarang dijadikan pijakan demi terjaminnya kepastian hukum. Dalam mencapai kepastian, hukum pidana juga diupayakan untuk mencapai kesebandingan hukum. Dalam konteks inilah peran dari pembentuk undang-undang sangat diperlukan. Fungsi legislasi dari pemerintah

merupakan sarana untuk mencapai keseimbangan hukum sehingga hakim dan aparat penyidik (kepolisian) tidak selalu berpeluang pada asas legalitas semata.

Saat ini, kejahatan dengan memanfaatkan teknologi informasi semakin marak dilakukan. Perkembangan tingkat kejahatan hingga kini sulit dibendung, termasuk dengan adanya kemajuan teknologi komputer tidaklah menyebabkan kejahatan itu semakin berkurang tapi justru sebaliknya. Kejahatan yang dilakukan semakin canggih dan rumit, tidak sesederhana yang kita bayangkan. Dunia maya (*cyberspace*) sebagai suatu perkembangan baru dalam sejarah peradaban manusia menyebabkan sulitnya penegakan hukum sesuai dengan tata cara yang berlaku (*criminal justice sistem*).

Keamanan telah menjadi aspek yang sangat penting dari suatu sistem informasi, sebuah informasi umumnya hanya ditunjukkan bagi segolongan tertentu. Oleh karena itu, sangat penting untuk mencegahnya jatuh kepada pihak-pihak lain yang tidak berkepentingan. Salah satu upaya pengamanan sistem informasi yang dapat dilakukan adalah:

1. Kerahasiaan adalah layanan yang digunakan untuk menjaga informasi dari setiap pihak yang tidak berwenang untuk mengaksesnya. Dengan demikian informasi hanya akan dapat diakses oleh pihak-pihak yang berhak saja;
2. Integritas data merupakan layanan yang bertujuan untuk mencegah terjadinya perubahan informasi oleh pihak-pihak yang tidak berwenang;
3. Otentikasi (*authentication*) merupakan layanan yang terkait dengan identifikasi terhadap pihak-pihak yang ingin mengakses sistem informasi (*entity authentication*) maupun keaslian data dari sistem informasi itu sendiri;
4. Ketiadaan penyangkalan (*non repudiation*) adalah layanan yang berfungsi untuk mencegah terjadinya penyangkalan terhadap suatu aksi yang dilakukan oleh pelaku sistem informasi.

Pencemaran nama baik pada dasarnya merupakan suatu bentuk kejahatan konvensional biasa. Kejahatan ini dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana diatur dalam Pasal 310 ayat (1), (2), dan (3), serta Pasal 311 KUHP, dengan ancaman hukuman yang bervariasi menurut tindakan kejahatannya masing-masing.

Pasal 310 ayat (1) mengatakan bahwa, barangsiapa dengan sengaja merusak kehormatan atau nama baik seseorang dengan jalan menuduh dia melakukan sesuatu perbuatan dengan maksud yang nyata akan tersiarnya tuduhan itu, dihukum karena menista, dengan hukuman penjara selama-lamanya sembilan bulan atau denda sebanyak-banyaknya Rp.4500 (empat ribu lima ratus rupiah), sedangkan Pasal 310 ayat (2) menyatakan bahwa, apabila hal ini dilakukan dengan tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan pada umum atau ditempelkan, maka yang berbuat itu dihukum karena menista dengan tulisan dengan hukuman penjara selama-lamanya satu tahun empat bulan atau denda sebanyak-banyaknya Rp.4500 (empat ribu lima ratus rupiah). Sementara itu Pasal 310 ayat (3) menyatakan, bahwa tidak termasuk menista atau menghina dengan tulisan, jika ternyata bahwa si pelaku melakukan hal itu untuk kepentingan umum atau karena terpaksa dianggap perlu untuk mempertahankan dirinya sendiri.

Pasal-Pasal lain yang terkait dengan tindak pidana pencemaran nama baik menurut hukum pidana yaitu Pasal 311 ayat (1) dan (2) KUHP yang berbunyi:

- (1) Jika yang melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis dibolehkan untuk membuktikan apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya, dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka dia diancam melakukan fitnah dengan pidana penjara paling lama empat tahun.
- (2) Pencabutan hak-hak berdasarkan Pasal 35 angka 1 sampai dengan 3 KUHP dapat dijatuhkan.

Sebelum disahkannya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, tindak pidana pencemaran nama baik yang dilakukan melalui media internet masih menggunakan ketentuan yang terdapat dalam Pasal-Pasal yang terdapat di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana seperti yang telah dikemukakan di atas, dengan syarat bahwa unsur-unsur dalam ketentuan di atas harus terpenuhi pada saat pemeriksaan dan pembuktian.

Berdasarkan Pasal 310 ayat (1) KUHP, orang yang terkena delik pencemaran harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

1. Perbuatannya dilakukan dengan sengaja;
2. Objek atau sasarannya adalah pribadi perorangan;
3. Perbuatan yang dilakukan itu jelas menyerang atau merusak kehormatan dan nama baik seseorang;
4. Perbuatan tersebut dilakukan dengan maksud supaya tersiar dan diketahui umum; dan
5. Harus ada mengandung tuduhan tertentu.

Semua unsur-unsur tersebut di atas hanya merupakan delik pencemaran secara tidak tertulis, sedangkan tindak pidana pencemaran nama baik yang dilakukan secara tertulis diatur dalam Pasal 310 ayat (2) KUHP dimana unsur-unsurnya yaitu:

1. Perbuatannya dilakukan dengan sengaja;
2. Objek atau sasarannya adalah pribadi perorangan;
3. Perbuatan yang dilakukan itu jelas menyerang atau merusak kehormatan dan nama baik seseorang;
4. Perbuatan itu dilakukan dengan maksud supaya tersiar dan diketahui umum;
5. Harus ada atau mengandung tuduhan tertentu; dan
6. Adanya unsur tertulis.

Sejalan dengan perkembangan teknologi informasi, maka kejahatan pencemaran nama baik pun semakin berkembang jenisnya. Salah satu bentuknya yaitu melalui tindakan rekayasa foto dengan menggunakan perangkat lunak komputer yang selanjutnya ditampilkan pada media internet sehingga foto tersebut menimbulkan kesan mencemarkan nama baik seseorang yang menjadi objek dari foto tersebut.

Perkembangan teknologi informasi telah merubah perilaku masyarakat dan peradaban manusia secara global serta pola kehidupan secara virtual life. Perubahan paradigma ini sebagai perubahan dari kehadiran *cyberspace*, yang merupakan imbas dari jaringan komputer global. *Cyberspace* sebagai sebuah ruang interaksi sosial, yang membentuk komunitas baru (masyarakat maya), perlu adanya suatu aturan sebagai ukuran suatu perilaku yang patut, sebagaimana aturan dalam dunia nyata. Aturan-aturan ini diperlukan untuk menjaga ketertiban interaksi dalam *cyberspace*.

Kegiatan *cyber* meskipun bersifat virtual dapat dikategorikan sebagai tindakan dan perbuatan hukum yang nyata. Secara yuridis dalam hal ruang cyber sudah tidak pada tempatnya lagi untuk mengkategorikan sesuatu dengan ukuran dan kualifikasi hukum konvensional untuk dapat dijadikan objek dan perbuatan. Sebab jika cara ini yang ditempuh akan terlalu banyak kesulitan dan hal-hal yang lolos dari jerat hukum. Kegiatan cyber adalah kegiatan virtual yang berdampak sangat nyata meskipun alat buktinya bersifat elektronik. Terdapat 3 (tiga) pendekatan yang dapat dilakukan sebagai upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan melalui *cyberspace*, yaitu:

1. Pendekatan teknologi;
2. Pendekatan sosial budaya; dan
3. Pendekatan hukum.

Sanksi dalam perspektif hukum pidana merupakan upaya represif terhadap suatu tindak pidana. Upaya represif adalah upaya untuk menanggulangi tindak pidana yang telah terjadi. Tujuan dari upaya represif adalah agar tindak pidana yang telah terjadi tidak terulang lagi di kemudian hari. Cara yang paling sering ditempuh dari upaya represif adalah dengan memberikan sanksi badan yang diharapkan dapat memberikan efek-efek jera terhadap pelaku tindak pidana dan menimbulkan rasa takut kepada masyarakat jika memiliki niat untuk melakukan tindak pidana tertentu.

Dunia hukum sebenarnya sudah lama memperluas penafsiran asas dan normanya ketika menghadapi persoalan bendanya yang tidak terwujud, misalnya dalam kasus pencurian listrik suatu perbuatan pidana. Dalam kenyataan kegiatan siber tidak lagi sederhana karena kegiatannya tidak lagi di batasi teritori suatu Negara, yang muda diakses kapan pun dan di manapun. Kerugian dapat terjadi baik pada pelaku transaksi, misalnya pencurian dana kartu kredit melalui pembelanjaan di internet. Di samping itu, pembuktian merupakan salah satu faktor yang sangat penting, mengingat informasi elektronik bukan saja belum terakomodasi dalam system hukum acara Indonesia secara kompherensip, melainkan juga ternyata sangat rentan untuk diubah, disadap, dipalsukan, dan dikirim ke penjuru dunia dalam waktu hitungan detik.

Dengan demikian, dampak yang diakibatkannya pun bisa demikian kompleks dan rumit. Cybercrime dapat juga diartikan sebagai penyalagunaan internet, sesuatu yang bermanfaat dan mutlak di butuhkan oleh masyarakat sehingga harus ada, tetapi disalahgunakan untuk merusak kehidupan masyarakat di luar tujuan penciptaannya.

Secara positif-yuridis tindakan pencemaran nama baik melalui media sosial telah di larang dalam UU ITE. Terbukti pada Pasal 27 ayat (3) yang merumuskan bahwa:

Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Konten yang didistribusikan dan/atau ditransmisikan yang terbukti dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dipandang sebagai delik *cybercrime*.

Pemidanaan terhadap Pasal-Pasal di atas sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 45 ayat (3) UURI No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang berbunyi sebagai berikut:

Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah).

Pencemaran nama baik melalui media sosial, sudah masuk dalam delik perbuatan pidana. Baik dengan Pasal penghinaan individu maupun pencemaran nama baik yang di atur dalam KUHP maupun UU ITE. Jika pencemaran nama baik ini diteruskan secara terus menerus, orang akan menggunakan media sosial sebagai sarana untuk mencaci-maki, baik terhadap individu maupun kelompok. Pelakunya harus dipidana. Ini bukan hanya melanggar hukum, tapi juga etika dan moral. Pencemaran nama baik akan menimbulkan permusuhan terhadap seseorang sehingga pencemaran nama baik telah memenuhi kualifikasi rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

BAB IV

**KELEMAHAN REGULASI PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA
PENGHINAAN DAN ATAU PENCEMARAN NAMA BAIK MELALUI
MEDIA SOSIAL SAAT INI**

A. Kelemahan Substansi Hukum dalam Regulasi Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Saat Ini

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik atau selanjutnya disebut UU ITE dan Amandemennya mengatur tindak pidana pencemaran nama baik atau melalui media teknologi informasi komunikasi dalam Pasal 27 ayat 3 dengan ancaman pidana yang diatur dalam Pasal 45 ayat 3 Amandemen UU ITE. Berikut ini isi Pasal 27 ayat 3:

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Untuk dapat memahami perbuatan yang dilarang dalam Pasal tersebut secara holistik, perlu dibahas setiap unsur-unsur perbuatannya.

1. Sengaja

Kesengajaan termasuk unsur subyektif dan merupakan salah satu bentuk dari kesalahan. Menurut Hiariej, konsekuensi dari bentuk kesalahan ini berimplikasi pada berat-ringannya pidana yang diancamkan.¹⁸⁵ Dalam pengaturan Pasal ini bentuk kesalahannya dinyatakan secara eksplisit, dengan demikian penuntut umum memiliki kewajiban untuk membuktikan adanya kesengajaan dalam melakukan perbuatan yang dilarang. Dalam teori tentang kesengajaan, terdapat dua aliran:

¹⁸⁵ Eddy O.S. Hiariej, Prinsip-prinsip Hukum Pidana (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2016), hal. 149.

a. Teori kehendak

Menurut Moeljatno, untuk menentukan bahwa suatu perbuatan dikehendaki oleh terdakwa, syaratnya adalah harus dibuktikan bahwa perbuatan itu sesuai dengan motifnya untuk berbuat dan tujuannya yang hendak dicapai, dan di antara motif, perbuatan dan tujuan harus ada hubungan kausal.¹⁸⁶ Penerapannya berarti pelaku menyadari penyampaian kata-katanya bertujuan untuk menyerang kehormatan atau nama baik orang lain.¹⁸⁷ Von Hippel menjelaskan bahwa sengaja adalah akibat yang telah dikehendaki sebagaimana dibayangkan sebagai tujuan. Sedangkan Frank, sebaliknya, sengaja dilihat dari akibat yang telah diketahui dan kelakuan mengikuti pengetahuan tersebut.¹⁸⁸

b. Teori pengetahuan

Teori ini lebih praktis dari teori kehendak,¹⁸⁹ karena terdapat dua alternatif cara untuk membuktikan adanya kesengajaan:

- 1) Membuktikan adanya hubungan kausal dalam batin terdakwa antara motif dan tujuan; atau
- 2) Pembuktian adanya keinsyafan atau pengertian terhadap apa yang dilakukan beserta akibat-akibat dan keadaan-keadaan yang menyertainya.

Selanjutnya, Moeljatno menjelaskan bahwa tidak ada perbedaan prinsip antara kedua teori tersebut. Pada praktiknya juga tidak memiliki perbedaan yang hakiki.¹⁹⁰ Menurut sejarah pembentukan KUHP (Memorie van Toelichting) sebagaimana dikutip Pompe, syarat kesengajaan adalah *willen en wetens* atau menghendaki dan mengetahui. Kedua syarat tersebut

¹⁸⁶ Moeljatno, Op.Cit., hal. 173.

¹⁸⁷ Leden Marpaung, *Tindak Pidana Terhadap Kehormatan: Pengertian dan Penerapannya* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1997), hal. 13.

¹⁸⁸ Eddy O.S. Hiariej, Op.Cit., hal. 168-169.

¹⁸⁹ Ibid., hal. 174.

¹⁹⁰ Ibid., hal. 169

adalah mutlak sifatnya, yang berarti seseorang dikatakan melakukan perbuatan secara sengaja apabila perbuatan tersebut dilakukan dengan mengetahui dan menghendaki.

Niat sengaja untuk melakukan tindak pidana pada dasarnya terdapat dalam alam pikiran pelaku, namun hal tersebut haruslah dapat diukur dengan indikator-indikator yang dapat dilihat melalui perbuatan yang dilakukan pelaku. Dalam hal ini kesengajaan diukur melalui pengetahuan pelaku bahwa akan ada dampak tertentu akan hasil postingannya dan menghendaki postingannya tersebut dibaca dan direspon oleh *netizen*.

2. Tanpa hak

Hazewinkel-Suringa berpendapat bahwa konsep “*wederrechtelijk*” ditinjau dari penempatannya dalam suatu rumusan delik menunjukkan bahwa konsep tersebut haruslah ditafsirkan sebagai “*zonder eigen recht*” atau “tanpa adanya suatu hak yang ada pada diri seseorang”.¹⁹¹ Istilah ‘hak’ ini sangat kental dengan warna keperdataan. Dalam bahasa Belanda disebut dengan *subjectief recht*. Sebenarnya istilah yang cocok dalam lingkup publik adalah ‘wewenang’, hanya saja konsep wewenang ini erat kaitannya dengan jabatan. Tetapi perlu dilihat konteks UU ITE yang mengatur perbuatan dan pengelolaan informasi dan transaksi elektronik yang tidak bicara tentang wewenang jabatan secara khusus.

Menurut Memori Penjelasan dari rencana Kitab Undang-undang Hukum Pidana Negeri Belanda, istilah “melawan hukum” itu perlu digunakan. Karena jika tidak, dikhawatirkan ketika orang melakukan sesuatu perbuatan yang pada dasarnya dilarang oleh undang-undang – meskipun perbuatan itu merupakan haknya, akan terkena juga oleh larangan

¹⁹¹ P.A.F. Lamintang dan Franciscus T. Lamintang, *Dasar-dasar Hukum Pidana di Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), hal. 351.

Pasal undang-undang yang bersangkutan. Padahal apabila ia menggunakan haknya maka seharusnya tidak “melawan hukum” dan bahwa yang diancam hukuman itu hanya orang yang betul-betul melawan hukum saja, maka di dalam Pasal yang bersangkutan perlu dimuat ketegasan “melawan hukum” sebagai unsur perbuatan terlarang itu. Dalam hal ini memang karena dimungkinkan ada perbuatan tersebut yang didesain dapat dilakukan secara tidak melawan hukum. Misalnya Seorang Polisi karena perintah atasan mengunggah (upload) daftar pencarian orang atau DPO ke website agar diketahui oleh publik, tidak dipidana karena Polisi tersebut tidak melawan hukum karena ada dasar wewenangnya. Selain itu, hal ini juga merujuk Pasal 310 ayat (3) KUHP yang mengatur bahwa suatu pencemaran nama baik tidak dipidana apabila dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri.¹⁹²

Hubungan antara ‘sengaja’ dan ‘tanpa hak’ adalah kumulatif, sehingga keduanya harus terpenuhi. Tidak terpenuhinya salah satu saja, mengakibatkan tidak terpenuhinya pengenaan Pasal ini. Dalam hal ini, ditafsirkan, pembentuk undang-undang berpendapat bahwa ‘lalai’ dan ‘tanpa hak’ secara bersama-sama tidak cukup tercela untuk dikriminalisasi, maupun ‘sengaja’ dan ‘beralaskan hukum’ memang tergolong tidak melawan hukum.

3. Mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik.

Awalnya, kata kerja yang menjadi unsur dari perbuatan yang dilarang tidak dielaborasi lebih detail. Pembentuk undang-undang sudah menganggap frasa ini sudah dapat dipahami. Distribusi merupakan bentuk dari kegiatan berbagi atau membagikan, dan transmisi merupakan kegiatan

¹⁹² R. Tresna, Azas-azas Hukum Pidana (Jakarta: Pustaka Tinta Mas, 1994), hal. 71.

menyiarkan. Keduanya merupakan kegiatan aktif. Sedangkan ‘membuat dapat diaksesnya’ bisa dalam bentuk kegiatan aktif atau pasif, karena dapat dimanifestasikan dalam bentuk pembiaran yang pada intinya orang lain dapat mengakses informasi dan/atau dokumen elektronik. Bentuk pembiaran ini dapat pula dilakukan secara sengaja, kita bisa lihat konsepnya dengan membandingkan dengan beberapa Pasal dalam KUHP yang menyandingkan perbuatan ‘membiarkan’ dengan kesengajaan, yaitu Pasal 186 ayat 2 ke-2, Pasal 231 ayat 3, Pasal 232 ayat 2, Pasal 293 ayat 1, Pasal 304, Pasal 387 ayat 2, dan Pasal 388 ayat 2. Selain itu ‘membuat dapat diaksesnya’ juga dapat menjadi frasa ‘sapujagad’ manakala perbuatannya tidak termasuk dalam ‘mendistribusi’ ataupun ‘mentransmisi’, namun konten yang dilarang tersebar tersebut jadi dapat diakses oleh orang lain. Namun untuk jaminan kepastian hukum, di Amandemen UU ITE frasa ini akhirnya ditambahkan penjelasan di Penjelasan Pasal 27 ayat 1, isinya:

- a. Yang dimaksud dengan “mendistribusikan” adalah mengirimkan dan/atau menyebarkan Informasi Elektronik dan/ atau Dokumen Elektronik kepada banyak orang atau berbagai pihak melalui Sistem Elektronik.
- b. Yang dimaksud dengan “mentransmisikan” adalah mengirimkan Informasi Elektronik dan/ atau Dokumen Elektronik yang ditujukan kepada satu pihak lain melalui Sistem Elektronik.
- c. Yang dimaksud dengan “membuat dapat diakses” adalah semua perbuatan lain selain mendistribusikan dan mentransmisikan melalui Sistem Elektronik yang menyebabkan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dapat diketahui pihak lain atau bahasa.

Untuk Informasi Elektronik dijelaskan dalam Pasal 1 angka 1 UU ITE:

Informasi Elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, bahasa, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

Sedangkan Dokumen Elektronik dijelaskan dalam Pasal 1 angka 4

UU ITE:

Dokumen Elektronik adalah setiap Informasi Elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui Komputer atau Sistem Elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, bahasa atau perforasi yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

Informasi Elektronik dapat dibedakan tetapi tidak dapat dipisahkan dengan Dokumen Elektronik. Informasi Elektronik adalah data atau kumpulan data dalam berbagai bentuk, sedangkan Dokumen Elektronik adalah semacam bungkus atau wadah dari Informasi Elektronik. Contohnya di dalam e-mail, setiap informasi yang terdapat di dalam e-mail tersebut adalah Informasi Elektronik, sedangkan e-mail yang dimaksud tadi adalah bentuk Dokumen Elektroniknya.

4. Memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Pada mulanya, konsep tindak pidana pencemaran nama baik yang diatur dalam UU ITE memunculkan permasalahan karena dalam UU tersebut tidak ada penjelasan tentang proposisi ‘penghinaan dan/atau pencemaran nama baik’ di dalam Pasal 27 ayat 3-nya. Hendrik menjelaskan bahwa proposisi ‘penghinaan dan/atau pencemaran nama baik’ harus merujuk ke proposisi yang sama yang diatur dalam Pasal-Pasal di dalam KUHP. Yang kemudian Mahkamah Konstitusi memberikan penafsiran terhadap Pasal ini tidak bisa dilepaskan dari norma hukum pidana yang

diatur dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP. Hal ini kemudian diafirmasi oleh pembentuk undang-undang dengan diundangkannya Amandemen UU ITE, yaitu dengan menambah bagian penjelasan Pasal 27 ayat (3) bahwa ketentuan pada ayat ini mengacu pada ketentuan pencemaran nama baik dan/atau fitnah yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Penjelasan Pasal 27 ayat (3) ini tidak menyebutkan rujukan Pasal dalam KUHP secara spesifik, namun Pasal yang melarang pencemaran nama baik pada pokoknya diatur di Pasal 310 KUHP dan fitnah di Pasal 311 KUHP. Mengingat kaitan Pasal ini dengan KUHP, akan dibahas juga pengaturannya dalam KUHP di penjelasan berikutnya.

Melihat keberadaan frasa “memiliki muatan” dalam unsur Pasal 27 ayat (3) UU ITE, maka menurut hemat penulis, adanya niat untuk menghina tidak perlu dibuktikan. Penegak hukum hanya perlu membuktikan bahwa pelaku melakukan distribusi dan /atau transmisi konten yang mengandung penghinaan/pencemaran nama baik. Sehingga aplikasinya, tindakan seperti repost, regram, forward atau serupa dengan itu yang pada intinya mentransmisikan/mendistribusikan ulang, dapat terkena Pasal ini. Berbeda halnya dengan pengaturan dalam KUHP yang pada hakikatnya harus ada kesengajaan untuk menyerang kehormatan seseorang.

Pengaturan dalam KUHP mengenai pencemaran nama baik diatur dalam Bab khusus yang berjudul Penghinaan. Pengaturannya lebih kompleks karena selain mengatur delik penghinaan pada pokoknya, juga mengatur tentang kualifikasi-kualifikasi deliknya. Dalam Bab XVI KUHP diatur:

1. Pencemaran (Pasal 310 ayat 1 KUHP) ;
2. Pencemaran tertulis (Pasal 310 ayat 2 KUHP);
3. Fitnah (Pasal 311 KUHP) ;
4. Penghinaan ringan (Pasal 315 KUHP) ;

5. Penghinaan terhadap pejabat negara (Pasal 316 KUHP)
6. Pengaduan fitnah kepada penguasa (Pasal 317 KUHP)
7. Menimbulkan Persangkaan palsu (Pasal 318 KUHP)
8. Pencemaran terhadap orang yang sudah mati (Pasal 320 KUHP)

Selain dalam Bab XVI, tindak pidana penghinaan juga diatur dalam Bab V, yaitu Pasal 156 (penghinaan golongan) dan Bab VIII, yaitu Pasal 207 (penghinaan terhadap penguasa umum) dan ada juga yang diatur dalam Bab II yaitu Pasal 134, Pasal 136bis, dan Pasal 137 (penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden). Penggunaan proposisi dalam UU ITE dan Amandemen UU ITE memiliki cakupan yang paradoksal. Istilah ‘penghinaan’ di dalam KUHP digunakan secara tersebar, yaitu menjadi judul Bab XVI dan disinggung dalam Pasal 156, Pasal 207, Pasal 134, Pasal 136bis, dan Pasal 137, sedangkan ‘pencemaran nama baik’ khusus disebutkan pada Pasal-Pasal tertentu saja karena memang ada penghinaan yang sifatnya bukan pencemaran nama baik seperti yang diatur dalam Pasal 315 KUHP yang dikualifikasikan sebagai Penghinaan Ringan.

Amandemen UU ITE tidak menyebutkan Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP secara eksplisit sebagai acuan untuk menjelaskan batasan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, sedangkan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-VI/2008 membatasi ruang lingkup penghinaan dan/atau pencemaran nama baik mengacu pada Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP. Pasal 310 ayat (1) menyatakan:

Barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seorang, dengan menuduhkan sesuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam, karena pencemaran, dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.

Kata ‘menyerang’ dalam ‘menyerang kehormatan’ ini bukan berarti menyerbu, melainkan maksudnya dalam artian melanggar. Kata ‘nama baik’

dimaksudkan sebagai kehormatan yang diberikan oleh masyarakat umum kepada seseorang baik karena perbuatannya atau kedudukannya. Kata 'orang' berarti natuurlijk persoon, hal ini dikarenakan KUHP masih belum mengenal Badan Hukum (*recht persoon*). Tuduhan yang diungkapkan tidak harus berupa tuduhan palsu atau yang tidak benar. *Arrest Hoge Raad* tahun 1899 menyatakan bahwa tuduhan telah melakukan hal yang benar-benar terjadi sekalipun merupakan perbuatan menista atau menghina atau mencemarkan nama baik, jika pelaku tidak melakukannya demi kepentingan umum, melainkan didorong oleh nafsu untuk menghina atau untuk menyinggung perasaan orang itu.¹⁹³

Perumusan Pasal 310 ayat 2 KUHP, yaitu:

Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, maka yang bersalah, karena pencemaran tertulis, diancam pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.

Berdasarkan rumusan Pasal di atas, maka pencemaran dan pencemaran tertulis bedanya adalah bahwa pencemaran tertulis dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan. Sedangkan unsur-unsur lainnya tidak berbeda.

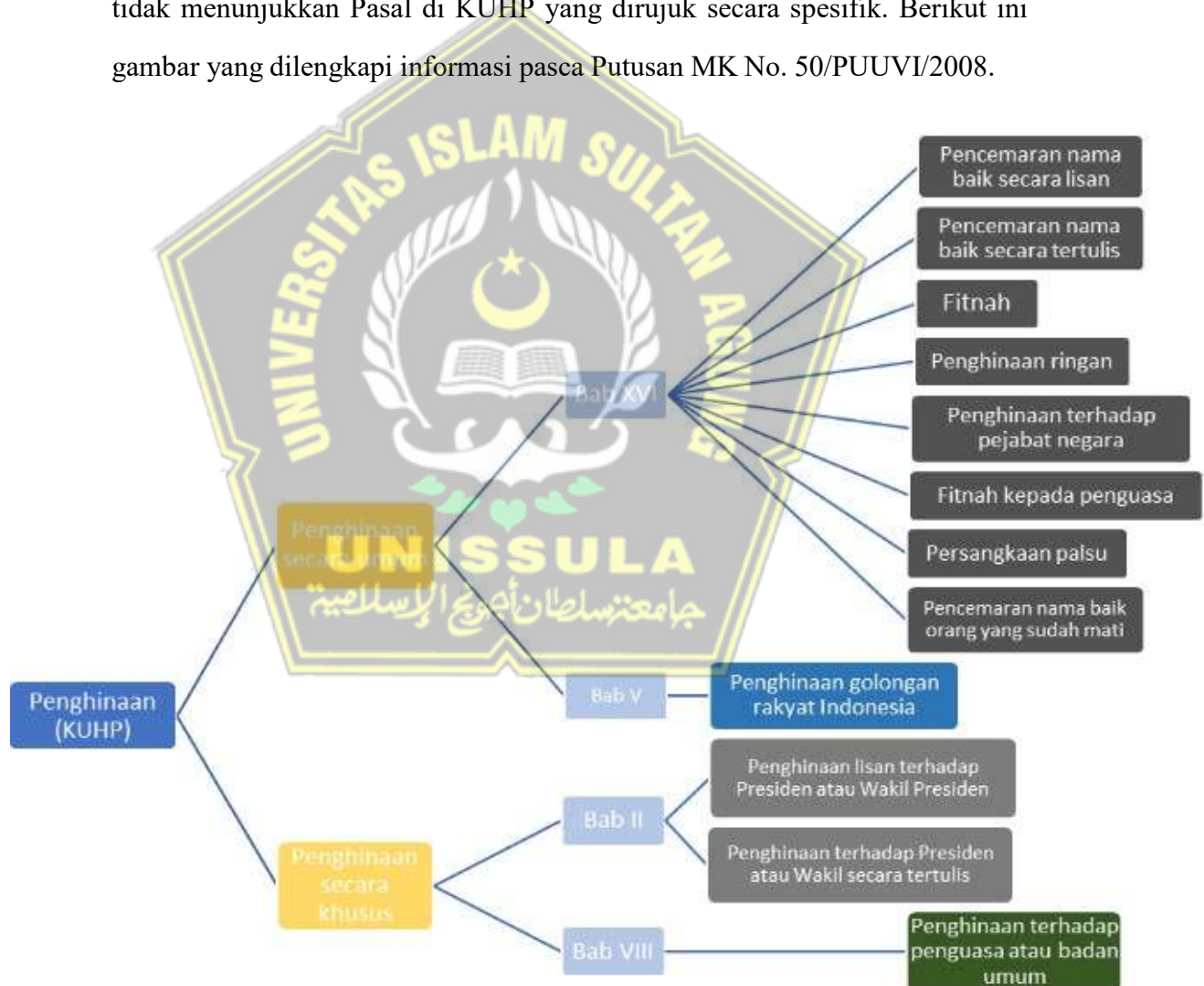
Pasal 311 KUHP mengatur tentang fitnah, yang rumusannya:

Jika yang melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis, dalam hal dibolehkan untuk membuktikan bahwa apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka dia diancam karena melakukan fitnah, dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

Fitnah terjadi bilamana yang melakukan tindak pidana pencemaran atau pencemaran tertulis diberi kesempatan untuk membuktikan bahwa tuduhannya itu benar namun dia gagal. Kesempatan untuk membuktikan kebenaran tuduhan dibatasi oleh Pasal 312 KUHP.

¹⁹³ P.A.F. Lamintang dan Djisman S., *Hukum Pidana Indonesia* (Bandung: Sinar Baru, 1990), hal. 188

Penerapan Pasal 311 KUHP ini juga hendaknya memperhatikan Pasal 314 KUHP, yang mengatur mengenai kebenaran tuduhan dikaitkan dengan proses peradilan hal yang dituduhkan. Memang masalah mengenai penjelasan proposisi 'penghinaan dan/atau pencemaran nama baik' sedikit terselesaikan dengan adanya Amandemen UU ITE, namun perlu diperhatikan bahwa dalam KUHP, penghinaan tidak hanya diatur dalam Bab XVI saja, tetapi juga di bab lain, Pasal lain, yang terdapat di luar Bab XVI. Selain itu Amandemen UU ITE tidak menunjukkan Pasal di KUHP yang dirujuk secara spesifik. Berikut ini gambar yang dilengkapi informasi pasca Putusan MK No. 50/PUUVI/2008.



Gambar 4.1
Tindak Pidana Penghinaan dalam KUHP

Terdapat perbedaan antara putusan Mahkamah Konstitusi tersebut dengan Amandemen UU ITE. Amandemen UU ITE tidak memberi batasan dengan menyebutkan Pasal di KUHP. Dalam Penjelasan Pasal 27 ayat (3) disebutkan: “Ketentuan pada ayat ini mengacu pada ketentuan pencemaran nama baik dan/atau fitnah yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).” Yang perlu dicermati adalah penggunaan istilah yang tidak konsisten, dalam normanya di Pasal 27 ayat (3) UU ITE menggunakan istilah ‘penghinaan dan/atau pencemaran nama baik’ sedangkan untuk menjelaskan proposisi ini digunakan istilah ‘pencemaran nama baik dan/atau fitnah’. Melalui bagan 1 di atas, dapat dipahami bahwa ‘penghinaan’ lebih luas dari ‘pencemaran nama baik’. Sehingga proposisi ‘penghinaan’ dalam norma Pasal 27 ayat (3) UU ITE seharusnya dapat digunakan untuk mengacu pada setiap delik penghinaan yang diatur di dalam KUHP, namun pembentuk undang-undang menjelaskannya dengan memberi batasan hanya pada ‘pencemaran nama baik dan/atau fitnah’. Menurut hemat penulis, terdapat hal yang kontra-produktif di sini. Norma dalam Pasal ingin memiliki lingkup yang luas, sedangkan penjelasannya justru malah mempersempit. Jika memang pembentuk undang-undang ingin ruang lingkup normanya hanya pada pencemaran nama baik dan/atau fitnah, lebih baik frasa itu yang digunakan pada normanya. Selain itu, Pasal 27 ayat 3 UU ITE dan amandemennya tidak menyebutkan secara spesifik mengenai subyek hukum yang dihina, hanya melarang perbuatan distribusi dan/atau transmisi dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

UU ITE awalnya tidak menyebutkan jenis delik dalam Pasal 27 ayat 3 secara khusus. Kemudian di Pasal 45 ayat 5 Amandemen UU ITE diatur bahwa Pasal 27 ayat 3 yang diancam pidana dalam Pasal 45 ayat 3 merupakan delik aduan. Sebenarnya Amandemen UU ITE hanya menguatkan jaminan kepastian

hukum. Sebelumnya, Mahkamah Konstitusi sudah mengeluarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-VI/2008 dan Nomor 2/PUU-VII/2009, bahwa tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik melalui media siber bukan semata-mata sebagai delik biasa, tetapi sebagai delik aduan. Yang kemudian hal tersebut ditegaskan kembali dalam Amandemen UU ITE untuk menjamin kepastian hukum.

Pencemaran nama baik pada dasarnya merupakan suatu bentuk kejahatan konvensional biasa. Kejahatan ini dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana diatur dalam Pasal 310 ayat (1), (2), dan (3), serta Pasal 311 KUHP, dengan ancaman hukuman yang bervariasi menurut tindakan kejahatannya masing-masing.

Pasal 310 mengatakan bahwa:

- (1) barangsiapa dengan sengaja merusak kehormatan atau nama baik seseorang dengan jalan menuduh dia melakukan sesuatu perbuatan dengan maksud yang nyata akan tersiarnya tuduhan itu, dihukum karena menista, dengan hukuman penjara selama-lamanya sembilan bulan atau denda sebanyakbanyaknya Rp.4500 (empat ribu lima ratus rupiah),
- (2) menyatakan bahwa, apabila hal ini dilakukan dengan tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan pada umum atau ditempelkan, maka yang berbuat itu dihukum karena menista dengan tulisan dengan hukuman penjara selama-lamanya satu tahun empat bulan atau denda sebanyak-banyaknya Rp.4500 (empat ribu lima ratus rupiah).
- (3) tidak termasuk menista atau menghina dengan tulisan, jika ternyata bahwa si pelaku melakukan hal itu untuk kepentingan umum atau karena terpaksa dianggap perlu untuk mempertahankan dirinya sendiri.

Pasal-Pasal lain yang terkait dengan tindak pidana pencemaran nama baik menurut hukum pidana yaitu Pasal 311 ayat (1) dan (2) KUHP yang berbunyi:

- (1) Jika yang melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis dibolehkan untuk membuktikan apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya, dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka dia diancam melakukan fitnah dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

- (2) Pencabutan hak-hak berdasarkan Pasal 35 angka 1 sampai dengan 3 KUHP dapat dijatuhkan

Sebelum disahkannya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, tindak pidana pencemaran nama baik yang dilakukan melalui media internet masih menggunakan ketentuan yang terdapat dalam Pasal-Pasal yang terdapat di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana seperti yang telah dikemukakan di atas, dengan syarat bahwa unsur-unsur dalam ketentuan di atas harus terpenuhi pada saat pemeriksaan dan pembuktian. Dari Pasal 310 ayat (1) KUHP, orang yang terkena delik pencemaran harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

1. Perbuatannya dilakukan dengan sengaja;
2. Objek atau sasarannya adalah pribadi perorangan;
3. Perbuatan yang dilakukan itu jelas menyerang atau merusak kehormatan dan nama baik seseorang;
4. Perbuatan tersebut dilakukan dengan maksud supaya tersiar dan diketahui umum; dan
5. Harus ada atau mengandung tuduhan tertentu.

Semua unsur-unsur tersebut di atas hanya merupakan delik pencemaran secara tidak tertulis, sedangkan tindak pidana pencemaran nama baik yang dilakukan secara tertulis diatur dalam Pasal 310 ayat (2) KUHP dimana unsur-unsurnya yaitu:

1. Perbuatannya dilakukan dengan sengaja;
2. Objek atau sasarannya adalah pribadi perorangan;
3. Perbuatan yang dilakukan itu jelas menyerang atau merusak kehormatan dan nama baik seseorang;
4. Perbuatan itu dilakukan dengan maksud supaya tersiar dan diketahui umum;
5. Harus ada atau mengandung tuduhan tertentu; dan

6. Adanya unsur tertulis.

Sejalan dengan perkembangan teknologi informasi, maka kejahatan pencemaran nama baik pun semakin berkembang jenisnya. Salah satu bentuknya yaitu melalui tindakan rekayasa foto dengan menggunakan perangkat lunak komputer yang selanjutnya ditampilkan pada media internet sehingga foto tersebut menimbulkan kesan mencemarkan nama baik seseorang yang menjadi objek dari foto tersebut.

Instrument international yang berkaitan dengan cyber crime adalah *Convention on Cyber Crime* tanggal 23 Nopember 2001 di kota Budapest Hongaria telah membuat dan menyepakati *Convention on Cyber Crime* yang kemudian dimasukkan European Treaty Series dengan nomor 185. *Convention on Cyber Crime* 2001 dibentuk dengan pertimbangan antara lain:

1. Masyarakat internasional menyadari perlunya kerjasama antara negara dan industri dalam memerangi kejahatan cyber dan adanya kebutuhan untuk melindungi kepentingan yang sah di dalam penggunaan serta pengembangan teknologi informasi.
2. Konvensi saat ini diperlukan untuk meredam penyalahgunaan sistem, jaringan dan data komputer untuk melakukan perbuatan criminal.

Dengan demikian perlunya adanya kepastian dalam proses penyelidikan dan penuntutan pada tingkat internasional dan domestik melalui suatu mekanisme kerjasama internasional yang dapat dipercaya dan cepat. Ketiga, saat ini sudah semakin nyata adanya kebutuhan untuk memastikan suatu kesesuaian antara pelaksanaan penegakan hukum dan hak asasi manusia sejalan dengan Konvensi Dewan Eropa untuk perlindungan Hak Asasi Manusia dan Kovenan Perserikatan Bangsa-Bangsa 1966 tentang Hak Politik dan Sipil yang memberikan perlindungan kebebasan berpendapat seperti hak berekspresi, yang

mencakup kebebasan untuk mencari, menerima, dan menyebarkan informasi dan pendapat.

Di dalam *Convention on Cyber Crime* 2001 telah membuat kualifikasi mengenai kejahatan yang dilakukan di dunia maya. Salah satu bentuk kejahatan yang diatur di dalam konvensi tersebut yaitu *misuse of devices* yang mengatur mengenai penyalahgunaan perlengkapan komputer, termasuk program komputer, password komputer, kode masuk (*access code*). Aturan yang dibuat oleh *Convention on Cyber Crime* secara otomatis berlaku juga di Indonesia karena Indonesia telah meratifikasi WTO melalui Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994. Sejalan dengan perkembangan teknologi informasi dan kebutuhan akan sebuah peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai hal tersebut, dengan memperhatikan ketentuan yang diatur dalam *Convention on Cyber Crime* 2001 maka pada tahun 2008 Indonesia mengesahkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Perkembangan teknologi informasi telah merubah perilaku masyarakat dan peradaban manusia secara global serta pola kehidupan secara virtual life. Perubahan paradigma ini sebagai perubahan dari kehadiran cyberspace, yang merupakan imbas dari jaringan komputer global. *Cyberspace* sebagai sebuah ruang interaksi sosial, yang membentuk komunitas baru (masyarakat maya), perlu adanya suatu aturan sebagai ukuran suatu perilaku yang patut, sebagaimana aturan dalam dunia nyata. Aturan-aturan ini diperlukan untuk menjaga ketertiban interaksi dalam *cyberspace*.

Kegiatan *cyber* meskipun bersifat virtual dapat dikategorikan sebagai tindakan dan perbuatan hukum yang nyata. Secara yuridis dalam hal ruang cyber sudah tidak pada tempatnya lagi untuk mengkategorikan sesuatu dengan ukuran dan kualifikasi hukum konvensional untuk dapat dijadikan objek dan perbuatan. Sebab jika cara ini yang ditempuh akan terlalu banyak kesulitan dan hal-hal

yang lolos dari jerat hukum. Kegiatan *cyber* adalah kegiatan virtual yang berdampak sangat nyata meskipun alat buktinya bersifat elektronik. Terdapat 3 (tiga) pendekatan yang dapat dilakukan sebagai upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan melalui *cyberspace*, yaitu:

1. Pendekatan teknologi;
2. Pendekatan sosial budaya; dan
3. Pendekatan hukum.

Berdasarkan ketentuan yang diatur dalam KUHP, adapun Pasal-Pasal yang digunakan untuk menjerat tindak pidana pencemaran nama baik diatur dalam bab XVI tentang penghinaan yang termuat dalam Pasal 310 sampai dengan Pasal 321 KUHP. Pasal 310 dapat digunakan untuk menjerat pelaku pencemaran nama baik yang mempunyai unsur subjektif dengan sengaja sedangkan unsur objektifnya menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum. Jika perbuatan tersebut telah terpenuhi unsur-unsur tindak pidananya maka Pasal tersebut dapat dipergunakan selama tidak ada aturan khusus (*Lex Specialis*).

UU ITE merupakan *Lex Specialis* dari KUHP. Dapat diketahui bahwa Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Pasal 27 ayat (3) mengatur tentang pencemaran nama baik dalam media sosial. Pasal tersebut mempunyai unsur subjektifnya adalah dengan sengaja dan unsur objektifnya adalah mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Meski masih terdapat kekaburan norma pada kalimat mentransmisikan dan/atau mendistribusikan yang diatur Pasal 27 ayat (3) UU

ITE tersebut, namun hingga saat ini Pasal tersebut masih dipergunakan oleh aparat penegak hukum untuk menghindari adanya kekosongan hukum

UU ITE telah mengatur larangan perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana. Akan tetapi ketentuan yang mengatur tentang hal itu dipandang tidak memberi landasan yang kuat, baik dari aspek yuridis, filosofis, maupun sosiologis, sebab dapat menimbulkan multitafsir, apakah untuk efek pencegahan, atau penghukuman atau tujuan pengekangan kebebasan berpendapat. Bahkan delik aduan membuat Pasal 27 ayat (3) UUIITE menjadi “Pasal karet”.

Hal tersebut seperti yang diungkapkan oleh Kabid Humas Polda Jawa Tengah yang menyebutkan bahwa:¹⁹⁴

Regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini menurut saya perlu revisi terkait dengan sanksi hukuman dan lebih di kedepankan ke arah perdata atau denda, kecuali terhadap perkara yang berdampak pada masyarakat dan menimbulkan kekacauan. Kelemahan regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini menurut saya sanksi hukum terlalu berat dan mungkin unsur-unsur Pasalnya perlu diperdetail.

Pendapat tersebut juga disetujui oleh Kanit IDIK 2 Satreskrim Polres Salatiga bahwa:¹⁹⁵

Bahwa regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini menurut saya perlu revisi terkait sanksi hukuman di sesuaikan dengan KUHP dan lebih di kedepankan penyelesaian ke arah Restorative Justice atau hukum perdata atau denda, kecuali terhadap perkara yang menjadi perhatian publik. Menurut kami kelemahan regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini sanksi hukumnya terlalu berat dan mungkin unsur-unsur Pasalnya lebih diperjelas/detail/spesifik sehingga tidak menimbulkan penafsiran-penafsiran yang berbeda/Pasal karet, sedangkan untuk PENEGAKAN hukumnya tidak boleh tebang pilih.

¹⁹⁴ Wawancara yang dilakukan dengan M. Iqbal Alqudusy, S.H., S.I.K. selaku Kabidhumas Polda Jateng (IIB2)

¹⁹⁵ Wawancara yang dilakukan dengan Asroni, S.H. selaku Kanit IDIK 2 Satreskrim Polres Salatiga

Informasi apapun seperti berita, artikel, video, foto, yang mengandung konten negatif yang diakses melalui media sosial bisa menyebar dan berlangsung demikian cepat. Kecepatan penyebaran informasi teknologi jauh lebih cepat hingga ke penjuru dunia dibandingkan penyebaran informasi secara konvensional. Demikian pula perbuatan yang mengandung penghinaan dan/atau pencemaran nama baik di media sosial penyebarannya sangat cepat. Ketika ditransmisikan atau dikirim ke media sosial (upload), dalam hitungan beberapa detik saja, tidak bisa dihindari dampak penyebarannya. Salah-salah bikin status di media sosial, kita bisa berurusan dengan proses hukum.

Pemerintah akhirnya merekonstruksi kebijakan kriminal di Pasal 27 ayat (3) UUIE yang melarang perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana. Meskipun delik biasa dalam Pasal tersebut telah diubah menjadi delik aduan, ancaman sanksi pidana juga telah diturunkan dari 6 (enam) tahun penjara menjadi 4 (empat) tahun penjara, denda dari 1 milyar rupiah menjadi 750 juta rupiah, dan penambahan ketentuan tentang “hak untuk dilupakan” (right to be forgotten) atas permintaan orang yang bersangkutan berdasarkan penetapan pengadilan, akan tetapi kebijakan untuk merekonstruksi terhadap Pasal tersebut masih dipandang tidak menyelesaikan masalah.

Dalam UUD 1945 Pasal 28E ayat (3) mengatur tentang hak kebebasan berekspresi dan berpendapat. Kebebasan mengeluarkan pendapat mencakup hak untuk mencari, menerima dan menyebarkan gagasan serta informasi. Kebebasan ini merupakan suatu hak yang memiliki banyak sisi yang menunjukkan keluasan dan cakupan hukum hak asasi manusia. Pengeluaran pendapat dilindungi dalam bentuk verbal maupun tertulis di berbagai medium seperti seni, kertas, dan internet. Makna kebebasan mengeluarkan pendapat, tentu saja, bukanlah tidak

terbatas. Harus ada Langkah-langkah yang perlu diambil untuk memastikan agar kebebasan mengeluarkan pendapat tidak merugikan hak dan kebebasan orang lain

Artinya, walaupun kebebasan mengeluarkan pendapat merupakan hak konstitusional setiap warga Negara yang secara eksplisit dijamin oleh Undang-undang Dasar 1945, tapi makna kebebasan tersebut jangan dimaknai sebebas-bebasnya tanpa mengindahkan norma hukum dan norma-norma yang lain. Sebab, pemaknaan hak asasi manusia termasuk hak atas kebebasan untuk mengeluarkan pendapat harus diletakkan dalam konteks sistem hukum nasional dengan Pancasila yang menjadi pedoman dasarnya. Kebebasan untuk mengeluarkan pendapat yang dimiliki seseorang dan merupakan hak asasinya tidak boleh merugikan apalagi melanggar kebebasan dan hak yang sama yang dimiliki oleh orang lain

Itulah esensi dan makna dari kebebasan untuk mengeluarkan pendapat, yang intinya menekankan pada keseimbangan antara kebebasan dan hak setiap warga Negara untuk mengeluarkan pendapat dengan kebebasan dan hak warga Negara yang lain dalam masalah yang sama. Kesimpulan tersebut diperkuat oleh pendapat perumus Pasal 28E ayat (3), yang salah satu pendapatnya mengemukakan, bahwa:

Kemudian berkaitan dengan masalah hak asasi tadi di dalam Pasal 28, kami mengkhususkan tersendiri tentang masalah penekanan mengenai hak asasi. Ayat (1), Negara menjamin dan menjunjung tinggi hak asasi manusia. Ayat (2) kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan tidak boleh bertentangan dengan norma agama, norma akhlak, norma sopan santun dan norma hukum. Jadi dua kaidah yang dianut di dalam kehidupan ini, kaidah pribadi dan kaidah antar pribadi harus kita cantumkan. Adanya suatu kecenderungan belakangan ini dengan era reformasi bahwa orang justru lebih mengedepankan satu kebebasan, sementara mereka mencoba mengenyampingkan masalah ketertiban padahal antara kebebasan dan ketertiban adalah merupakan antonim nilai yang tidak bisa kita pisahkan satu sama lain. Jadi boleh orang melakukan kebebasan di dalam melaksanakan praktek kehidupan dalam pelaksanaan hak asasi manusia, tapi 4 (empat) norma ini tidak boleh mereka langgar. Kalaupun mereka

berkumpul itu tidak boleh melanggar empat norma yaitu norma agama, norma akhlak yang bersifat kepada pribadi, norma sopan santun ketika mereka berhubungan dengan orang lain dan norma hukum mereka berhadapan dengan masyarakat secara keseluruhan, sedangkan norma agama adalah bagaimana hubungan mereka dengan Tuhan. Jadi 4 (empat) aspek ini tentunya mencakup juga ajaran-ajaran yang ada di dalam agama mereka.

Original intent Pasal 28E ayat (3) sebenarnya mengacu pada cita hukum, nilai-nilai, dan pandangan hidup yang dianut Pancasila yang tercermin pada kelima sila, yang dalam konteks hak atas kebebasan mengeluarkan pendapat menekankan pada keseimbangan hak dan kewajiban. Makna kebebasan mengeluarkan pendapat tidak bersifat mutlak dan tanpa batas, melainkan terbatas dan dibatasi oleh hak dan kebebasan yang sama yang dimiliki orang lain, masyarakat, dan Negara. Dalam bahasa perumus Pasal tersebut dinyatakan bahwa, setiap orang berhak atas kebebasan menyatakan pikiran dan sikap seseorang dengan hati nurani. Setiap orang berhak atas kebebasan menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nurani sepanjang tidak merugikan orang lain.

Hak atas kebebasan untuk mengeluarkan pendapat harus menghormati dan tidak merugikan hak orang lain, maka hak tersebut dapat dibatasi. Hak asasi manusia menentukan bahwa pembatasan itu hanya dibenarkan kalau itu menyangkut ketertiban umum, kesusilaan misalnya, dan juga barangkali ada hal yang sangat fundamental untuk melindungi kepentingan-kepentingan masyarakat luas melalui undang-undang. Dengan kata lain, Di dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan kesatuan undang-undang dengan maksud semata-mata menjalin pengakuan, penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi tuntutan yang ada sesuai dengan moral, kelestarian hidup, keamanan, ketertiban umum dan masyarakat demokratis.

Berdasarkan uraian di atas dapat disimpulkan bahwa hak atas kebebasan untuk mengeluarkan pendapat dalam Pasal 28E ayat (3) Undang-undang Dasar 1945 didasarkan pada dua hal. Pertama, di samping hak asasi manusia sebagai hak dasar, ada juga kewajiban dasar manusia dalam rangka hidup berbangsa, bernegara, dan bermasyarakat. Tegasnya juga, tidak melanggar hak orang lain. Kedua, memenuhi kebutuhan hidup sebagai bangsa yang beradab dan Negara yang modern, dan untuk memenuhi tanggungjawab moral dan hukum.

Pencemaran nama baik dengan penyamaran kata, simbol, gambar, huruf atau kalimat tertentu patut dapat diduga merupakan sebuah tindak pidana. Apalagi jika dapat dibuktikan bahwa maksud dari kata, simbol, gambar, huruf atau kalimat tertentu yang disamarkan tersebut diarahkan atau ditujukan kepada perseorangan yang dicemarkan.

Sebelum seseorang melaporkan dugaan pencemaran nama baik, orang tersebut harus meyakini atau, jika mungkin, dapat memastikan kata atau kalimat yang dimaksud adalah benar ditujukan kepada orang tersebut, atau setidaknya merugikan kepentingan orang tersebut. Karena jika tuduhan orang tersebut tidak benar, orang tersebut dapat dikatakan melakukan fitnah dan dapat dipidana dengan pidana penjara paling lama empat tahun berdasarkan Pasal 311 KUHP, yang berbunyi sebagai berikut:

Jika yang melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis, dalam hal dibolehkan untuk membuktikan bahwa apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka dia diancam karena melakukan fitnah, dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

Sebagai ilustrasi, jika seseorang membuat status dalam media sosial yang berbunyi "*menjadi laki-laki yang berkuasa di kantor jangan semena-mena dan sering melecehkan wanita*", bisa diartikan secara subyektif oleh orang lain dengan pendapat yang mungkin berbeda. Frasa "*laki-laki yang berkuasa di kantor*" bisa merujuk pada satu orang, bisa pada banyak orang, atau bahkan tidak

ditujukan pada orang perseorangan. Pemahaman tekstual saja kadang tidak cukup untuk mengartikan maksud frasa atau kalimat, bisa jadi dari sudut kontekstual memiliki arti yang lain.

Kontekstualisasi melekat pada penilaian subyektifitas delik "pencemaran nama baik". Artinya penilaian obyek hukum yang "tercemar" masih bergantung dari sudut pandang siapa yang mengatakan, melalui media apa kata, simbol, gambar, huruf atau kalimat tersebut disebarkan, dan seberapa besar dampak yang ditimbulkan dari penyebaran kata atau kalimat tersebut. Kontekstualisasi merujuk pada sebab musabab, situasi dan kondisi.

Sebagaimana disebutkan di atas, agar lebih akurat dan dapat dipertanggungjawabkan, untuk tercemar tidaknya nama baik seseorang, diperlukan ahli bahasa, ahli hukum atau ahli ilmu sosial lainnya untuk mendefinisikan kata, simbol, gambar, huruf atau kalimat yang mengandung muatan pencemaran nama baik. Jika ahli berpendapat bahwa kata, simbol, gambar, huruf atau kalimat tersebut di atas benar-benar mencemarkan nama baik seseorang, maka sesuai ketentuan perundang-undangan dapat dipidana berdasarkan Pasal 310 KUHP dan/atau Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

Objek dari penghinaan tersebut haruslah manusia perseorangan, bukan instansi pemerintah, pengurus suatu perkumpulan, segolongan penduduk dan lain-lain. Maka jelas logika hukum yang kurang tepat dari penyidik Polri, jika kasus Florence ikut dituntut menggunakan Pasal 27 ayat (3) UU ITE dengan dasar Florence (2014) mencemarkan kota Jogjakarta. Kota Jogjakarta bukanlah natuurlijk person melainkan intitusi negara atau badan hukum publik yang tidak mewakili orang perseorangan.

Menurut pandangan tersebut, penghinaan terhadap intitusi/ korporasi tidak dapat dikenakan Pasal 310 KUHP. Dengan landasan doktrin tersebut, penghinaan terhadap intitusi/korporasi atau badan hukum privat dapat

menggunakan pendekatan hukum perdata, misalnya dengan menggugat pelaku dengan Pasal 1372 KUHPerdata. Bunyi Pasal 1372 KUHPerdata adalah sebagai berikut:

Tuntutan perdata tentang hal penghinaan adalah bertujuan mendapatkan penggantian kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik. Dalam menilai satu dan lain, hakim harus memperhatikan berat ringannya penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan, dan kemampuan kedua belah pihak dan pada keadaan.

Catatan terdapat beberapa pendapat yang menyatakan bahwa penggunaan Pasal 1372 KUHPerdata melekat pada pembuktian Pasal 310 KUHP. Berdasarkan pendapat MA melalui putusan No. 37 K/Kr/1957 tertanggal 21 Desember 1957 menyatakan bahwa dalam tindak pidana penghinaan, tidak diperlukan adanya animus injuriandi (niat kesengajaan untuk menghina). Penggunaan UU ITE dalam kasus Penghinaan/Pencemaran Nama Baik, Pasal 27 ayat (3) UU ITE menyebutkan:

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Penggunaan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-VI/2008 mengenai konstitusionalitas Pasal 27 ayat (3) UU ITE ditegaskan bahwa Pasal 27 ayat (3) UU ITE merupakan delik aduan. Dalam pertimbangannya pada butir 3.17.1 disebutkan:

Bahwa terlepas dari pertimbangan Mahkamah yang telah diuraikan dalam paragraf terdahulu, keberlakuan dan tafsir atas Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak dapat dipisahkan dari norma hukum pokok dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP sebagai genus delict yang mensyaratkan adanya pengaduan (klacht) untuk dapat dituntut, harus juga diperlakukan terhadap perbuatan yang dilarang dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE, sehingga Pasal a quo juga harus ditafsirkan sebagai delik yang mensyaratkan pengaduan (klacht) untuk dapat dituntut di depan Pengadilan.

Delik aduan bermakna bahwa hanya individu yang dilanggar haknya saja yang dapat mengadukan perbuatan tersebut. Pengaduan tidak bisa diwakilkan

tanpa kuasa atau diwakilkan mengatasnamakan orang yang dicemarkan nama baiknya. Selain itu butir 3.17 Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-VI/2008 menjelaskan bahwa penafsiran norma yang termuat dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE mengenai penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, tidak bisa dilepaskan dari norma hukum pidana yang termuat dalam Bab XVI tentang Penghinaan yang termuat dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP, sehinggakonstitusionalitas Pasal 27 ayat (3) UU ITE harus dikaitkan dengan Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP.

Kepastian hukum merupakan harapan bagi pencari keadilan terhadap tindakan sewenang-wenang dari aparat penegak hukum yang terkadang selalu arogansi dalam menjalankan tugasnya. Dengan adanya kepastian hukum masyarakat atau mengetahui kejelasan hak dan kewajiban menurut hukum. Tanpa ada kepastian hukum orang tidak akan mengetahui apa yang harus diperbuat, tidak mengetahui perbuatannya benar atau salah dilarang atau tidak dilarang oleh hukum. Kepastian hukum dapat diwujudkan melalui penoramaan yang baik dan jelas dalam suatu undang undang dan akan jelas pula penerapannya, dengan kata lain kepastian hukum itu berarti tepat hukumnya, subjek dan objeknya serta ancaman hukumannya. Dalam penegakan hukum tentu diperlukan keseimbangan yang patut diperoleh pihak-pihak baik berupa keuntungan maupun rugi. Dalam sisi lain penegakan hukum memberikan hak yang setara dengan kapasitas seseorang atau pemberlakuan kepada setiap orang secara proporsional tetapi bisa juga berarti memberikan sama banyak kepada setiap orang apa yang menjadi jatahnya berdasarkan prinsip keseimbangan. Demikian pula yang tidak kalah pentingnya perlu diperhatikan, karena semua orang mengharapkan adanya manfaat dalam pelaksanaan penegakan hukum. Jangan sampai penegakan hukum justru menimbulkan keresahan dalam

masyarakat. Artinya penegakan hukum itu haruslah aspiratif dengan kehidupan masyarakat

Pasal 27 ayat (3) UU ITE adalah cermin (mirroring) Pasal 310 dan 311 KUHP tanpa perlu perdebatan. Cermin tersebut tidak wajib digunakan untuk setiap tindak pidana pencemaran nama baik, bahkan jika perbuatan menggunakan media elektronik sekalipun. Hadirnya Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak mereduksi sedikitpun Pasal-Pasal tentang pencemaran nama baik dalam KUHP. Pasal 27 ayat (3) menjadi pengikat dan penguat doktrin bahwa penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media elektronik mempunyai konsekuensi hukum yang lebih berat mengingat dampak yang ditimbulkan juga semakin meluas. Beberapa penerapannya yang digunakan oleh penyidik dan penuntut umum karena kurangnya pemahaman yang baik tentang konstruksi berpikir delik tentang pencemaran nama baik

Perbuatan dengan sengaja menghina badan penguasa di Indonesia diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun enam bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. Delik yang digunakan pun adalah delik biasa. Dibandingkan dengan perbuatan dengan sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan suatu hal, dengan maksud yang jelas agar hal itu diketahui umum memiliki ancaman pidana yang lebih ringan. Dimana perbuatan menyerang kehormatan orang lain ini diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah dan untuk dapat diproses diperlukan pengaduan dari orang yang bersangkutan. Sedangkan penghinaan dengan sengaja terhadap pejabat negara yang menjalankan pemerintahan ditambah sepertiga dari ancaman pidana penjara Pasal 310 ayat (1) KUHP, begitupula denda yang dapat dijatuhkan. Sedangkan setiap perbuatan penghinaan dengan sengaja yang tidak bersifat penghinaan ringan diancam dengan pidana penjara paling lama empat

bulan dua minggu atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. Delik yang digunakan adalah delik aduan dari pihak yang bersangkutan..

Seperti dalam tindak-tindak pidana yang bersifat penghinaan, juga kini oleh Pasal 137 KUHP diancam dengan hukuman penjara selama-lamanya satu tahun empat bulan atau denda setinggi-tingginya empat ribu lima ratus rupiah bagi siapa saja yang menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan sehingga dapat dilihat oleh umum, tulisan atau gambar yang berisi penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden, dengan tujuan agar isinya yang menghina tersebut dapat diketahui oleh umum. Delik yang digunakan pun adalah delik biasa.

Praktik seperti ini jelas menimbulkan ketidakpastian dan ketidakadilan yang diajukan ke muka persidangan Pengadilan, karena terdakwa dikenakan Pasal 45 ayat (3) UURI No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik jo. Pasal 27 ayat (3) UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang mana sanksi hukumnya diperlakukan sama yang pada dasarnya Pasal-Pasal tersebut merupakan Pasal yang digunakan untuk melindungi masyarakat biasa dari tindak pidana penghinaan.

Perlindungan terhadap martabat Presiden Indonesia, juga tidak diatur secara khusus dalam KUHP. Sejak dibatalkannya Pasal 310 ayat (1), Pasal 310 ayat (2) dan Pasal 315 KUHP oleh Mahkamah Konstitusi, maka tidak seorang pun dapat dipidana berdasarkan Pasal-Pasal itu. Kepolisian tidak dapat menjadikan Pasal-Pasal itu sebagai dasar penyelidikan dan penyidikan. Demikian pula penuntutan oleh Kejaksaan. Putusan MK berlaku serta merta meskipun belum ada perubahan terhadap KUHP.

Apabila Presiden sebagai korban tindak pidana penghinaan yang dilakukan oleh orang lain, Justru dengan dicabutnya Pasal penghinaan terhadap Presiden, jika terjadi kejahatan terhadap martabat Presiden diserahkan

sempurnanya kepada Pasal 310 ayat (1), Pasal 310 ayat (2) dan Pasal 315 KUHP, yang pada dasarnya Pasal-Pasal ini merupakan Pasal yang digunakan untuk melindungi masyarakat biasa dari tindak pidana penghinaan.

Penegakan hukum terhadap Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial membutuhkan sinergi antara masyarakat yang partisipatif dengan aparat penegak hukum yang demokratis, transparan, bertanggung jawab dan berorientasi pada HAM, pada alirannya diharapkan dapat benar-benar mewujudkan masyarakat madani Indonesia yang berkeadilan sosial.

B. Kelemahan Budaya Hukum dalam Regulasi Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Saat Ini

Perkembangan teknologi informasi yang semakin canggih, tentu saja akan menimbulkan kuantitas dan kualitas kejahatan, meningkat dari konvensional menjadi inkonvensional (kejahatan canggih) dengan modus operandi yang serba canggih pula, sehingga dalam sistem hukum diperlukan substansi, kultur, maupun teknik dan prosedur khusus untuk mengungkap kejahatan.

Postingan di media sosial bisa berakhir di ranah hukum jika tidak memperhatikan koridor hukum karena postingan bisa tersangkut dengan delik hukum. Perbuatan yang sesuai dengan Pasal 27 ayat 3 UU ITE merupakan perbuatan yang melawan hukum dengan sanksi pidana yang juga disebut sebagai kriminal. Pasal 27 ayat 3 UU ITE inilah yang dipakai banyak kalangan untuk melaporkan tulisan dan status di media sosial.

Perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi (iptek) yang cukup pesat sekarang ini sudah menjadi realita sehari-hari bahkan merupakan tuntutan masyarakat yang tidak dapat ditawar lagi. Tujuan utama perkembangan iptek

adalah perubahan kehidupan masa depan manusia yang lebih baik, mudah, murah, cepat dan aman. Perkembangan iptek, terutama teknologi informasi (*information technology*) seperti internet sangat menunjang setiap orang mencapai tujuan hidupnya dalam waktu singkat, baik legal maupun illegal dengan menghalalkan segala cara karena ingin memperoleh keuntungan. Dampak buruk dari perkembangan dunia maya ini tidak dapat dihindarkan dalam kehidupan masyarakat modern saat ini dan masa depan.

Berkembangnya teknologi informasi menimbulkan pula sisi rawan yang gelap sampai tahap mencemaskan dengan kekhawatiran pada perkembangan tindak pidana di bidang teknologi informasi yang berhubungan dengan cybercrime atau kejahatan mayantara. Masalah kejahatan mayantara dewasa ini sepatutnya mendapat perhatian semua pihak secara seksama pada perkembangan teknologi informasi masa depan, karena kejahatan ini termasuk salah satu *extra ordinary crime* (kejahatan luar biasa) bahkan dirasakan pula sebagai *serious crime* (kejahatan serius) dan *transnational crime* (kejahatan antar negara) yang selalu mengancam kehidupan warga masyarakat, bangsa dan negara berdaulat. Tindak pidana atau kejahatan ini adalah sisi paling buruk di dalam kehidupan modern dari masyarakat informasi akibat kemajuan pesat teknologi dengan meningkatnya peristiwa kejahatan komputer, pornografi, terorisme, rekayasa foto seseorang yang mengandung unsur pencemaran nama baik.

Munculnya revolusi teknologi informasi dewasa ini dan masa depan tidak hanya membawa dampak pada perkembangan teknologi itu sendiri, akan tetapi juga akan mempengaruhi aspek kehidupan lain seperti agama, kebudayaan, sosial, politik, kehidupan pribadi, masyarakat bahkan bangsa dan negara. Jaringan informasi global atau internet saat ini telah menjadi salah satu sarana untuk melakukan kejahatan baik domestik maupun internasional. Internet menjadi medium bagi pelaku kejahatan untuk melakukan kejahatan dengan

sifatnya yang mondial, internasional dan melampaui batas ataupun kedaulatan suatu negara. Semua ini menjadi motif dan modus operandi yang amat menarik bagi para penjahat digital. Manifestasi kejahatan mayantara yang terjadi selama ini dapat muncul dalam berbagai macam bentuk atau varian yang amat merugikan bagi kehidupan masyarakat ataupun kepentingan suatu bangsa dan negara pada hubungan internasional.

Kejahatan mayantara dewasa ini mengalami perkembangan pesat tanpa mengenal batas wilayah negara lagi (*borderless state*), karena kemajuan teknologi yang digunakan para pelaku cukup canggih dalam aksi kejahatannya. Hukum diyakini sebagai alat untuk memberikan kepastian dalam pergaulan hidup. Layaknya suatu alat, hukum akan dibutuhkan jika kemudian timbul suatu kebutuhan atau keadaan yang luar biasa di dalam masyarakat. Belum dianggap sebagai tindak pidana jika suatu perbuatan tidak secara tegas tercantum di dalam peraturan hukum pidana (KUHP) atau ketentuan pidana lainnya. Prinsip tersebut hingga sekarang dijadikan pijakan demi terjaminnya kepastian hukum. Dalam mencapai kepastian hukum pidana juga diupayakan untuk mencapai kesebandingan hukum. Dalam konteks inilah peran dari pembentuk undang-undang sangat diperlukan. Fungsi legislasi dari pemerintah merupakan sarana untuk mencapai kesebandingan hukum sehingga hakim dan aparat penyidik (kepolisian) tidak selalu berpeluang pada asas legalitas semata.

Saat ini, kejahatan dengan memanfaatkan teknologi informasi semakin marak dilakukan. Perkembangan tingkat kejahatan hingga kini sulit dibendung, termasuk dengan adanya kemajuan teknologi komputer tidaklah menyebabkan kejahatan itu semakin berkurang tapi justru sebaliknya. Kejahatan yang dilakukan semakin canggih dan rumit, tidak sesederhana yang kita bayangkan. Dunia maya (*cyberspace*) sebagai suatu perkembangan baru dalam sejarah

peradaban manusia menyebabkan sulitnya penegakan hukum sesuai dengan tata cara yang berlaku (*criminal justice sistem*).

Agar hubungan hukum antar subyek hukum itu berjalan secara harmonis, seimbang dan adil, dalam arti setiap subyek hukum mendapatkan apa yang menjadi haknya dan menjalankan kewajiban yang dibebankan kepadanya, maka hukum tampil sebagai aturan main dalam mengatur hubungan hukum tersebut. Hukum diciptakan sebagai suatu sarana atau instrumen untuk mengatur hak-hak dan kewajiban-kewajiban subyek hukum. Di samping itu, hukum juga berfungsi sebagai instrumen perlindungan bagi subyek hukum. Menurut Sudikno Mertokusumo, hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia. Agar kepentingan manusia terlindungi, hukum harus dilaksanakan. Pelaksanaan hukum dapat berlangsung secara normal, damai tetapi dapat terjadi juga karena pelanggaran hukum. Pelanggaran hukum terjadi ketika subyek hukum tertentu tidak menjalankan kewajiban yang seharusnya dijalankan atau karena melanggar hak-hak subyek hukum lain. Subyek hukum yang dilanggar hak-haknya harus mendapatkan perlindungan hukum.

Fungsi hukum sebagai instrumen pengatur dan instrumen perlindungan ini, di samping fungsi lainnya sebagaimana akan disebutkan di bawah, diarahkan pada suatu tujuan yaitu untuk menciptakan suasana hubungan hukum antar subyek hukum secara harmonis, seimbang, damai, dan adil. Hukum menghendaki perdamaian. Perdamaian diantara manusia dipertahankan oleh hukum dengan melindungi kepentingan-kepentingan manusia tertentu, kehormatan, kemerdekaan, jiwa, harta benda dan sebagainya terhadap yang merugikannya. Tujuan-tujuan hukum itu akan tercapai jika masing-masing subyek hukum mendapatkan hak-haknya secara wajar dan menjalankan kewajiban-kewajibannya sesuai dengan aturan hukum yang berlaku.

Di Indonesia perlindungan hukum bagi rakyat akibat tindakan hukum pemerintah ada beberapa kemungkinan, tergantung dari instrumen hukum yang digunakan pemerintah ketika melakukan tindakan hukum. Telah disebutkan bahwa instrumen hukum yang lazim digunakan adalah keputusan dan ketetapan. Hal ini dikarenakan, sebagaimana yang telah disebutkan di depan, bahwa keputusan yang dikeluarkan oleh pemerintah itu merupakan peraturan perundang-undangan.

Adanya pengelompokan perlindungan pada setiap elemen masyarakat dan perbedaan kualitas dan kuantitas hukuman, khususnya pidana penjara menunjukkan bahwa di dalam KUHP secara khusus Pasal-Pasal yang mengatur mengenai tindak pidana penghinaan menganut adanya gradasi nilai dari setiap subjek hukum (korban) yang ingin dilindungi. Adanya pengelompokan perlindungan pada setiap elemen masyarakat dan perbedaan kualitas dan kuantitas hukuman, khususnya pidana penjara menunjukkan bahwa di dalam KUHP secara khusus Pasal-Pasal yang mengatur mengenai tindak pidana penghinaan menganut adanya gradasi nilai dari setiap subjek hukum (korban) yang ingin dilindungi. Salah satunya dalam masalah kasus penghinaan atau pencemaran nama baik.

Pengaturan secara khusus mengenai perlindungan terhadap raja atau kepala negara sahabat maupun wakil negara asing di Indonesia yang dibedakan dari perlindungan terhadap masyarakat biasa. KUHP juga membedakan status antara raja atau kepala negara sahabat maupun wakil negara asing di Indonesia dengan masyarakat biasa. Perbedaan status ini dimanifestasikan dengan adanya pengaturan Pasal tersendiri mengenai perlindungan terhadap raja atau kepala negara sahabat maupun wakil negara asing di Indonesia. Dilihat dari lamanya pidana penjara bagi seseorang yang melakukan penghinaan kepada raja atau kepala negara sahabat maupun wakil negara asing di Indonesia akan menerima

ancaman pidana penjara yang lebih lama dibandingkan dengan melakukan penghinaan terhadap masyarakat biasa. Penghinaan terhadap raja atau kepala negara sahabat maupun wakil negara asing di Indonesia merupakan delik biasa, sedangkan penghinaan terhadap masyarakat biasa agar dapat diproses diperlukan pengaduan oleh pihak yang bersangkutan atau pihak-pihak yang ditentukan oleh undang-undang. Adalah hal wajar ketika seorang raja atau kepala negara sahabat maupun wakil negara asing di Indonesia yang notabene sebagai seorang kepala negara atau perwakilan negara sahabat diberikan perlakuan dan perlindungan khusus terkait dengan hubungan diplomatik antara negara Indonesia dengan negara yang bersangkutan dalam hubungannya sebagai sesama masyarakat Internasional.

Tidak jauh berbeda dengan status dan kedudukan Presiden dan Wakil Presiden di Indonesia, raja atau kepala pemerintahan negara sahabat merupakan pemimpin negaranya sekaligus simbol negaranya. Sedangkan wakil negara asing merupakan salah satu bentuk simbol kehadiran negara yang bersangkutan, yang tentunya memiliki hubungan baik dengan negara Indonesia. Melihat kedudukannya yang begitu penting bagi negaranya dan terkait dengan hubungan baik antara negara Indonesia dengan negara yang bersangkutan, sudah sepantasnya raja atau kepala negara sahabat maupun wakil negara asing di Indonesia “dibedakan” dari masyarakat biasa. Penghinaan terhadap raja atau kepala negara asing juga dapat memberikan dampak yang lebih buruk. Tidak menutup kemungkinan penghinaan terhadap raja atau kepala negara asing dapat berakibat permusuhan atau bahkan peperangan antar negara. Tentunya dampaknya akan berbeda jika penghinaan hanya dilakukan kepada masyarakat biasa. Penghinaan terhadap masyarakat biasa tidak akan memiliki resiko atau dampak seluas penghinaan terhadap Raja atau Kepala negara lain.

Terdapat potensi atau kemungkinan terjadinya pelanggaran terhadap hak-hak konstitusional, khususnya yang diatur dalam Pasal 28 dan Pasal 28E Ayat (2) dan (3) UUD 1945, yakni dalam hal terdapat keadaan di mana seseorang yang menyampaikan kritik terhadap Presiden, oleh penyidik atau penuntut umum dinilai sebagai penghinaan terhadap Presiden. Namun, andaikata pun keadaan demikian terjadi, hal itu bukanlah merupakan persoalan konstitusionalitas norma melainkan persoalan penerapan norma. Suatu norma yang konstitusional tatkala diterapkan di dalam praktik oleh aparat penegak hukum memang terdapat kemungkinan melanggar hak-hak konstitusional seseorang, antara lain karena keliru dalam menafsirkannya. Namun, kekeliruan dalam penafsiran dan penerapan norma sama sekali berbeda dengan inkonstitusionalitas norma.

Tindakan mana saja yang dikategorikan sebagai penghinaan dan bukan penghinaan terhadap Presiden, dan termasuk ke dalam kategori delik laporan, yang merupakan jenis tindak pidana yang harus ada pelaporan terlebih dahulu baru dapat diproses, jadi tidak sembarang orang dapat melapor dan menganggap suatu pernyataan sebagai penghinaan. Alasan penghidupan kembali Pasal ini tidak lain dan tidak bukan adalah maraknya kritik yang menjurus kepada pelecehan martabat Presiden, karena menyerang pribadi Presiden daripada memberikan kritik yang membangun, apalagi di era dimana media sosial sangat mudah untuk diakses dan hampir setiap orang dapat mengekspresikan apapun yang mereka rasakan.

Pasal 134 dinilai inkonstitusional karena menghambat hak setiap orang untuk bebas menyatakan pendapat, bisa menimbulkan ketidakpastian hukum (*rechtsonzekerheid*) karena amat rentan pada tafsir apakah suatu protes, pernyataan pendapat atau pikiran merupakan kritik atau penghinaan terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden, tidak relevan karena KUHP yang ada saat ini

adalah hasil konkordasi dari WvS dan makna asli pada WvS (Pasal 111) adalah Raja serta tidak terdapat rujukan bahwa Raja dapat diganti menjadi Presiden dan Wakil Presiden, yang kemudian Pasal tersebut dibatalkan oleh MK melalui Putusan No.013-022/PUU-IV/2006.

Presiden juga tidak bisa semena-mena menghukum seseorang apabila ia dikritik, karena mau tidak mau Presiden tidak sesakral raja atau ratu di negara-negara monarki dan harus siap dikritik. Namun, perlu dipikirkan ulang alternatif pengaturan mengenai bagaimana kritikan tersebut disampaikan secara baik dan bersifat membangun, dalam arti tidak menyerang pribadi Presiden.

Suatu pernyataan tidak asal ditafsirkan oleh masyarakat atau penegak hukum sebagai penghinaan, karena ada ukuran suatu pernyataan dapat dikatakan sebagai suatu penghinaan. Masyarakat harus mengetahui bagaimana caranya mengkritik dengan cerdas dan sesuai dengan ketentuan hukum yang ada, sehingga tidak asal dalam memberikan pernyataan terhadap kepala negara.

Apabila Pasal Penghinaan dan/atau Pencemaran Nama Baik yang ditujukan kepada Presiden dihidupkan kembali bukan menjadi alat represi dan bukan untuk mengatur bagaimana kritikan seharusnya disampaikan oleh masyarakat akan mengembalikan Indonesia ke pada zaman Orde Baru, dimana pada saat itu segala jenis kritikan terhadap pemerintah selalu dikategorikan sebagai penghinaan dan berakibat maut bagi para pengkritik tersebut. Padahal yang diharapkan adalah partisipasi rakyat dalam mengawasi kinerja Pemerintah sebagaimana hakekat demokrasi, namun dilakukan berdasarkan nilai-nilai Pancasila.

Alasan-alasan tersebut dapat diberikan rekomendasi solusi mengenai permasalahan tersebut. Apabila hendak diundangkan, maka perlu penjelasan yang padat dan jelas mengenai ukuran apa yang dapat menyebabkan suatu pernyataan terhadap Presiden dinilai sebagai penghinaan terhadap pribadi

Presiden dan bagaimana penerapan laporan dan sanksinya, sehingga masyarakat lebih berhati-hati dalam mengkritik Presiden serta Presiden tidak semena-mena menggunakan ini menjadi alat represi.

Dengan mengedukasi rakyat tentang bagaimana menyampaikan kritik yang berdasarkan nilai-nilai Pancasila dan tidak melawan hukum serta berpartisipasi secara wajar di dalam pemerintahan, dan diperlukan kesiapan aparat penegak hukum untuk secara tanggap dan tegas menangani kasus-kasus penghinaan terhadap Presiden. Perlu adanya pembentukan legal culture di kalangan masyarakat Indonesia agar peraturan perundang-undangan ditaati dan ditegakkan secara total.

C. Kelemahan Struktur Hukum dalam Regulasi Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Saat Ini

Hukum diyakini sebagai alat untuk memberikan kepastian dalam pergaulan hidup. Layaknya suatu alat, hukum akan dibutuhkan jika kemudian timbul suatu kebutuhan atau keadaan yang luar biasa di dalam masyarakat. Belum dianggap sebagai tindak pidana jika suatu perbuatan tidak secara tegas tercantum di dalam peraturan hukum pidana (KUHP) atau ketentuan pidana lainnya. Prinsip tersebut hingga sekarang dijadikan pijakan demi terjaminnya kepastian hukum. Dalam mencapai kepastian, hukum pidana juga diupayakan untuk mencapai kesebandingan hukum. Dalam konteks inilah peran dari pembentuk undang-undang sangat diperlukan. Fungsi legislasi dari pemerintah merupakan sarana untuk mencapai kesebandingan hukum sehingga hakim dan aparat penyidik (kepolisian) tidak selalu berpeluang pada asas legalitas semata.

Kepastian hukum merupakan harapan bagi pencari keadilan terhadap tindakan sewenang-wenang dari aparat penegak hukum yang terkadang selalu

arogansi dalam menjalankan tugasnya. Dengan adanya kepastian hukum masyarakat atau mengetahui kejelasan hak dan kewajiban menurut hukum. Tanpa ada kepastian hukum orang tidak akan mengetahui apa yang harus diperbuat, tidak mengetahui perbuatannya benar atau salah dilarang atau tidak dilarang oleh hukum. Kepastian hukum dapat diwujudkan melalui penoramaan yang baik dan jelas dalam suatu undang undang dan akan jelas pula penerapannya, dengan kata lain kepastian hukum itu berarti tepat hukumnya, subjek dan objeknya serta ancaman hukumannya. Dalam penegakan hukum tentu diperlukan keseimbangan yang patut diperoleh pihak-pihak baik berupa keuntungan maupun rugi. Dalam sisi lain penegakan hukum memberikan hak yang setara dengan kapasitas seseorang atau pemberlakuan kepada setiap orang secara proporsional tetapi bisa juga berarti memberikan sama banyak kepada setiap orang apa yang menjadi jatahnya berdasarkan prinsip keseimbangan. Demikian pula yang tidak kalah pentingnya perlu diperhatikan, karena semua orang mengharapkan adanya manfaat dalam pelaksanaan penegakan hukum. Jangan sampai penegakan hukum justru menimbulkan keresahan dalam masyarakat. Artinya penegakan hukum itu haruslah aspiratif dengan kehidupan masyarakat.

Pasal 27 ayat (3) UU ITE adalah cermin (mirroring) Pasal 310 dan 311 KUHP tanpa perlu perdebatan. Cermin tersebut tidak wajib digunakan untuk setiap tindak pidana pencemaran nama baik, bahkan jika perbuatan menggunakan media elektronik sekalipun. Hadirnya Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak mereduksi sedikitpun Pasal-Pasal tentang pencemaran nama baik dalam KUHP. Pasal 27 ayat (3) menjadi pengikat dan penguat doktrin bahwa penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media elektronik mempunyai konsekuensi hukum yang lebih berat mengingat dampak yang ditimbulkan juga semakin meluas. Beberapa penerapannya yang digunakan oleh

penyidik dan penuntut umum karena kurangnya pemahaman yang baik tentang konstruksi berpikir delik tentang pencemaran nama baik.

Dilihat dari sisi ancaman pidana penjara dan denda yang dijatuhkan, setiap tindak pidana penghinaan terhadap setiap elemen kehidupan berbangsa dan bernegara memiliki kualitas dan kuantitas yang berbeda-beda. Penghinaan dengan sengaja dapat diancam dengan pidana penjara paling lama enam tahun atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. Delik yang digunakan pun adalah delik biasa, dimana yang bersangkutan tidak perlu untuk mengadakan sendiri terhadap penghinaan yang ditujukan kepadanya. Sedangkan penghinaan dengan sengaja terhadap wakil negara asing di Indonesia, diancam dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. Delik yang digunakan pun adalah delik biasa.

Perbuatan dengan sengaja menghina badan penguasa di Indonesia diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun enam bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. Delik yang digunakan pun adalah delik biasa. Dibandingkan dengan perbuatan dengan sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan suatu hal, dengan maksud yang jelas agar hal itu diketahui umum memiliki ancaman pidana yang lebih ringan. Dimana perbuatan menyerang kehormatan orang lain ini diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah dan untuk dapat diproses diperlukan pengaduan dari orang yang bersangkutan. Sedangkan penghinaan dengan sengaja terhadap pejabat negara yang menjalankan pemerintahan ditambah sepertiga dari ancaman pidana penjara Pasal 310 ayat (1) KUHP, begitupula denda yang dapat dijatuhkan. Sedangkan setiap perbuatan penghinaan dengan sengaja yang tidak bersifat penghinaan ringan diancam dengan pidana penjara paling lama empat

bulan dua minggu atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. Delik yang digunakan adalah delik aduan dari pihak yang bersangkutan.

Seperti dalam tindak-tindak pidana yang bersifat penghinaan, juga kini oleh Pasal 137 KUHP diancam dengan hukuman penjara selama-lamanya satu tahun empat bulan atau denda setinggi-tingginya empat ribu lima ratus rupiah bagi siapa saja yang menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan sehingga dapat dilihat oleh umum, tulisan atau gambar yang berisi penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden, dengan tujuan agar isinya yang menghina tersebut dapat diketahui oleh umum. Delik yang digunakan pun adalah delik biasa.

Penuntut Umum dalam membuat surat dakwaan dalam penghinaan terhadap Presiden, hampir selalu dibuat dalam bentuk Dakwaan Pertama Lebih Subsidair, yaitu: Pasal 45 ayat (3) UURI No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik jo. Pasal 27 ayat (3) UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Setelah itu Majelis Hakim mempertimbangkan unsur-unsur dakwaan Penuntut Umum.

Praktik seperti ini jelas menimbulkan ketidakpastian dan ketidakadilan yang diajukan ke muka persidangan Pengadilan, karena terdakwa dikenakan Pasal 45 ayat (3) UURI No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik jo. Pasal 27 ayat (3) UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang mana sanksi hukumnya diperlakukan sama yang pada dasarnya Pasal-Pasal tersebut merupakan Pasal yang digunakan untuk melindungi masyarakat biasa dari tindak pidana penghinaan.

Seseorang yang menyampaikan kritik, oleh penyidik atau penuntut umum dinilai sebagai penghinaan. Namun, andaikata pun keadaan demikian terjadi, hal itu bukanlah merupakan persoalan konstitusionalitas norma melainkan persoalan

penerapan norma. Suatu norma yang konstitusional tatkala diterapkan di dalam praktik oleh aparat penegak hukum memang terdapat kemungkinan melanggar hak-hak konstitusional seseorang, antara lain karena keliru dalam menafsirkannya.

Berbeda pada saat Indonesia zaman Orde Baru, dimana pada saat itu segala jenis kritikan terhadap pemerintah selalu dikategorikan sebagai penghinaan dan berakibat maut bagi para pengkritik tersebut. Padahal yang diharapkan adalah partisipasi rakyat dalam mengawasi kinerja Pemerintah sebagaimana hakikat demokrasi, namun dilakukan berdasarkan nilai-nilai Pancasila.

Penegakan hukum terhadap Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial membutuhkan sinergi antara masyarakat yang partisipatif dengan aparat penegak hukum yang demokratis, transparan, bertanggung jawab dan berorientasi pada HAM, pada alirannya diharapkan dapat benar-benar mewujudkan masyarakat madani Indonesia yang berkeadilan sosial.

Harus diakui bahwa Indonesia belum mengadakan langkah-langkah yang cukup signifikan di bidang penegakan hukum (*law enforcement*) dalam upaya mengantisipasi kejahatan mayantara seperti dilakukan oleh negara-negara maju di Eropa dan Amerika Serikat. Di Inggris dan Jerman membentuk suatu institusi bersama yang ditugaskan untuk dapat menanggulangi masalah *Cybercrime Investigation* dengan nama *National Criminal Intelligence Service* (NCIS) yang bermarkas di London. Pada tahun 2001, Inggris meluncurkan suatu proyek yang diberi nama "*Trawler Project*" bersamaan dibentuknya *National Hi-tech Crime Unit* yang dilengkapi dengan anggaran khusus untuk cyber cops. Sementara itu, Amerika Serikat membentuk pula *Computer Emergency Response Team* (CERT) yang bermarkas di Pittsburg pada tahun 1990-an dan Federal Bureau

Investigation (FBI) memiliki *Computer Crime Squad* di dalam menanggulangi kejahatan mayantara.¹⁹⁶

Barda Nawawi Arief menyatakan upaya Peningkatan Efektifitas dan Pembaharuan Orientasi (Reformasi/Rekonstruksi) Penegakan Hukum Pidana Menghadapi *Cybercrime* perlu kiranya ditempuh beberapa langkah (upaya) antara lain sebagai berikut:¹⁹⁷

1. Meningkatkan komitmen strategi/prioritas nasional dalam penanggulangan kejahatan di bidang kesusilaan, yang seyogyanya disejajarkan dengan upaya penanggulangan tindak pidana korupsi, narkoba, terorisme dan sebagainya.
2. Melakukan pembaharuan pemikiran/konstruksi juridis (*juridical construction reform*), antara lain:
 - a. Rekonstruksi penegakan hukum (pemikiran hukum) dalam konteks kebijakan pembaharuan sistem hukum dan pembangunan nasional;
 - b. Melakukan konstruksi hukum yang konseptual/substansial (*substansial legal construction*) dalam menghadapi kendala juridis;
 - c. meningkatkan budaya/orientasi keilmuan (*scientific culture/scientific approach*) dalam proses pembuatan dan penegakan hukum pidana.
3. Upaya melakukan pembaharuan/rekonstruksi pemikiran yuridis (butir nomor 2 di atas) seyogyanya dilakukan untuk semua bidang penegakan hukum pidana. Namun terutama diperlukan dalam menghadapi masalah cybercrime (CC) karena CC tidak dapat disamakan dengan tindak pidana konvensional, sehingga tidak bisa dihadapi dengan penegakan hukum dan pemikiran/konstruksi hukum yang konvensional.

¹⁹⁶ Buletin Litbang Dephan, *Kejahatan Mayantara (Cybercrime) Dampak Perkembangan Teknologi Informasi "Dunia Maya"*, STT No. 2289 Volume VII Nomor 12 Tahun 2004.

¹⁹⁷ Barda Nawawi Arief, *Kajian Kebijakan Hukum Pidana Menghadapi Perkembangan Delik Kesusilaan di Bidang Cyber, Seminar Cybercrime dan Cyber Porn dalam Perspektif Hukum Teknologi dan Hukum Pidana*, Semarang 6-7 Juni 2007, hlm.6

Selain ke 3 (tiga) langkah-langkah di atas, sebagai upaya dalam rangka penanggulangan tindak pidana teknologi informasi di masa yang akan datang terdapat beberapa hal yang dilakukan oleh aparat penegak hukum, yaitu sebagai berikut:

1. Mendidik para aparat penegak hukum

Dalam hal menangani kasus kejahatan melalui media sosial diperlukan spesialisasi terhadap aparat penyidik maupun penuntut umum dapat dipertimbangkan sebagai salah satu cara untuk melaksanakan penegakan hukum terhadap *cybercrime*. Dalam hal ini khususnya tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik yang ditujukan kepada Presiden dan Wakil Presiden ataupun ditujukan kepada masyarakat umum melalui media sosial sebagai sarana informasi elektronik. Spesialisasi tersebut dimulai dari adanya pendidikan yang diarahkan untuk menguasai teknis serta dasardasar pengetahuan di bidang komputer dan profil *hacker*.

Saat ini Indonesia sangat membutuhkan “Penegak Hukum *Cyber*”, seperti: Polisi *Cyber*, Jaksa *Cyber*, Hakim *Cyber* maupun Advokat *Cyber*, dalam rangka penegakan hukum *cybercrime* di Indonesia. Tanpa adanya penegak hukum yang mempunyai di bidang teknologi informasi, maka akan sulit menegakkan “*Cyber Law*” di Indonesia yang berkeadilan. Hal yang lebih penting dalam upaya penegakan hukum adalah adanya sosialisasi berupa penataran, kursus ataupun kejuruan bersama antara aparat penegak hukum dalam rangka persamaan persepsi dalam prosedur pembuktian terhadap kasus tindak pidana teknologi informasi.

2. Membangun *fasilitas forensic computing*

Fasilitas *forensic computing* yang akan didirikan Polri diharapkan akan dapat melayani 3 (tiga) hal penting, yaitu *evidence collection*, *forensic analysis*, dan *expert witness*. Peningkatan sarana atau fasilitas dalam

penanggulangan tindak pidana teknologi informasi tidak hanya terbatas dengan berusaha semaksimal mungkin untuk meng-up date dan up grade sarana dan prasarana yang sudah dimiliki oleh aparat penegak hukum tetapi juga dengan melengkapi sarana atau fasilitas tersebut sesuai dengan perkembangan teknologi dewasa ini. Oleh karenanya diperlukan tenaga yang terampil serta biaya terutama untuk mendukung kemampuan dan keterampilan aparat penegak hukum di bidang komputer. Fasilitas tersebut juga hendaknya tidak hanya melibatkan Polri saja tetapi pihak Pemerintah melalui departemen komunikasi dan informasi membangun fasilitas sendiri yang berfungsi sebagai pusat informasi atau laboratorium sebagai mana layaknya laboratorium forensik sebagai tempat penelitian bagi kepentingan penyidikan dan pengembangan teknologi informasi.

3. Meningkatkan upaya penyidikan

Tindak pidana yang diatur UU ITE adalah tindak pidana khusus, maka diperlukan penyidik yang khusus pula. Pasal 43 UU ITE menyatakan, selain polisi, wewenang penyidikan berada di pundak Pejabat Pegawai Negeri Sipil (PPNS). Meski tak terang-terangan menyebut Depkominfo, UU ini menjabarkan bahwa PPNS itu berasal dari lingkungan pemerintah yang bertugas di bidang TI dan Transaksi Elektronik. Sebagai sarana untuk menghadapi *cyberterrorism* aparat penegak hukum hendaknya membentuk satuan tugas bersama seperti yang dilakukan oleh Negara Jepang dengan membentuk *Cyber Task Force* pada bulan April 2001. Peran dari *Cyber Task Force* tersebut adalah untuk Mencegah serta merespon keadaan darurat agar kerugian/ resiko akibat serangan pada Sistem Informasi terhadap infra struktur kritis seminimal mungkin.

Pembentukan cyber task force tersebut tidak hanya melibatkan Polri tetapi juga PPNS, Jaksa dan juga hakim yang ruang lingkupnya mulai dari

tingkat pusat hingga ke provinsi dan juga kabupaten-kabupaten Upaya kerjasama tidak hanya dilakukan dengan sesama aparat penegak hukum cyber tetapi juga meminta bantuan ahli yang diperlukan dalam penyidikan. “Ahli” yang dimaksud di sini tentu saja adalah seseorang yang memiliki keahlian khusus di bidang TI dan harus bisa dipertanggungjawabkan secara akademis maupun praktis.

Selain itu, diperlukan adanya dukungan untuk penegakkan hukum dengan mengedukasi rakyat tentang bagaimana menyampaikan kritik yang berdasarkan nilai-nilai Pancasila dan tidak melawan hukum serta berpartisipasi secara wajar di dalam pemerintahan, dan diperlukan kesiapan aparat penegak hukum untuk secara tanggap dan tegas menangani kasus-kasus penghinaan.

Hal ini sesuai dengan temuan pada jurnal Bambang Tri Bawono yang menyatakan bahwa dalam kasus kejahatan di media maya atau media social banyak kelemahan antara lain kelemahan regulasi hukum yang belum menyeluruh mengatur jenis-jenis *cyber crime*, kelemahan dalam penegakan hukum, yaitu kurangnya penyelidik sumber daya manusia yang mengerti kejahatan dunia maya, dan kurangnya fasilitas dan fasilitas penegakan hukum di kejahatan dunia maya. jadi perlu meningkatkan SDM yang relevan penegak hukum serta peningkatan fasilitas dan pra-fasilitas yang berkaitan dengan hukum penegakan hukum dalam kejahatan dunia maya.¹⁹⁸

¹⁹⁸ Bambang Tri Bawono, 2019, *Reformation of Law Enforcement of Cyber Crime In Indonesia*, Jurnal Pembaharuan Hukum Volume VI No.3, hlm. 332.

BAB V

**REKONSTRUKSI REGULASI PENEGAKAN HUKUM TINDAK PIDANA
PENGHINAAN DAN ATAU PENCEMARAN NAMA BAIK MELALUI
MEDIA SOSIAL BERBASIS NILAI KEADILAN**

A. Penegakan Hukum dalam Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Bebas Nilai Keadilan

Sebelumnya telah dijelaskan formulasi pengaturan tentang pencemaran nama baik dalam hukum positif di Indonesia saat ini. Pengaturan tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini dibagi menjadi tiga yaitu menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHPidana), Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, dan Konsep RUU KUHP Tahun 2018. Berikut penjelasan lebih lengkapnya:

1. Pengaturan Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Di Indonesia, pengaturan secara umum (*lex generalis*) mengenai pencemaran nama baik ada di dalam KUHP yang merupakan peninggalan dari zaman penjajahan Belanda yang dikenal dengan nama *Wetboek van Straafrecht* (WvS) KUHP memiliki asas-asas umum yang dapat digunakan sebagai dasar bagi semua ketentuan pidana yang diatur di luar KUHP. Pencemaran sendiri diatur dalam Pasal 310 KUHP, dimana pencemaran dibagi menjadi dua, yaitu pencemaran secara lisan (*smaad*) dan pencemaran secara tertulis (*smaadschrift*) sebagai berikut:

Pasal 310

- (1) Barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan suatu perbuatan, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam

- karena pencemaran dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.
- (2) Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan dan ditempelkan secara terbuka, diancam karena pencemaran tertulis dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.
 - (3) Tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan jelas dilakukan demi kepentingan umum karena terpaksa untuk membela diri.

Kualifikasi perbuatan yang ada dalam Pasal 310 ayat (1) KUHP merupakan pencemaran secara lisan. Sedangkan kualifikasi perbuatan dalam Pasal 310 ayat (2) KUHP merupakan pencemaran secara tertulis sedangkan pada Pasal 310 ayat (3) KUHP merupakan pengecualian atau alasan penghapus pidana dan dapat pula dikatakan sebagai dasar hapusnya sifat melawan hukum. Menurut Pasal 310 ayat (3) KUHP, perbuatan menista dengan tulisan tidak dihukum apabila dilakukan untuk membela kepentingan umum atau terpaksa dilakukan untuk membela diri. Dengan demikian hapusnya sifat melawan hukum berdasarkan alasan di atas pembuat dapat melakukan perbuatan pidana tanpa terjerat ketentuan pidana yang mengatur pencemaran nama baik.

Patut atau tidaknya alasan pembelaan diri atau kepentingan umum terletak pada pertimbangan hakim. Tetapi bila oleh hakim penghinaan tersebut bukan untuk kepentingan umum atau membela diri, pelaku dikenakan hukuman Pasal 310 ayat (1) dan ayat (2) KUHP, dan apabila yang dituduhkan oleh si pelaku tidak benar adanya, maka si pelaku dihukum dengan Pasal 311 KUHP, yaitu memfitnah (laster).

Pasal 311 ayat (1) KUHP menyatakan:

Barang siapa melakukan kejahatan menista atau menista dengan tulisan, dalam hal ia diizinkan untuk membuktikan tuduhan itu, jika ia tidak dapat membuktikan dan jika tuduhan dilakukannya sedang diketahui tidak benar, dihukum karena salah memfitnah dengan hukuman penjara selama-lamanya empat tahun.

Perbuatan fitnah menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah perkataan bohong atau tanpa berdasarkan kebenaran yang disebarkan dengan maksud menjelekkan orang. Sedangkan dalam ilmu hukum pidana, fitnah adalah menista atau menista dengan surat/tulisan tetapi yang melakukan perbuatan itu diizinkan membuktikannya dan ternyata tidak dapat membuktikannya.

Adapun unsur-unsur Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik dalam Perumusan di KUHP adalah sebagai berikut. Pasal 310 KUHP ayat (1) memiliki unsur-unsur yaitu:

a. Unsur Obyektif;

1) Barang siapa;

Kata tersebut menunjukkan orang yang apabila orang tersebut terbukti memenuhi semua unsur yang dimaksudkan dalam Pasal 310 KUHP maka ia dapat disebut sebagai pelaku.

2) Menyerang kehormatan atau nama baik seseorang;

Yaitu setiap ucapan maupun tindakan yang menyinggung harga diri atas kehormatan, dan nama baik seseorang dalam hal ini yaitu adalah orang (naturlijk persoon) bukan institusi atau badan usaha.

3) Dengan menuduh suatu hal;

Cara perbuatan penistaan ini dilakukan dengan menuduh orang lain melakukan suatu perbuatan tertentu. Suatu perbuatan tertentu harus merupakan suatu perbuatan yang sedemikian diperinci secara tepat atau yang sedemikian ditunjukan secara tepat dan tegas, hingga tidak hanya secara tegas dinyatakan jenis perbuatannya seperti apa, tetapi harus dinyatakan juga macam perbuatan tertentu dari kelompok jenis yang dimaksud serta tempat dan waktu perbuatan itu dilakukan.

b. Unsur Subjektif

1) Dengan maksud yang nyata (*met het kenlijk doel*)

Supaya tuduhan itu diketahui umum (*ruchtbaarheid te geven*); Jelas di dalam Pasal 310 KUHP terdapat unsur “menyiarkan tuduhan supaya diketahui umum” ini sangat rentan dipermainkan oleh aparat penegak hukum (*abuse of power*) yang menerima laporan pencemaran nama baik. Unsur ini berarti tidak harus sampai memenuhi syarat bahwa tuduhan itu telah tersiar (tersebar) akan tetapi cukup disampaikan kepada seseorang yang kemungkinan akan menyebarkan kepada orang lain. Di sinilah akhirnya menjadi berbahaya karena dengan mudahnya orang akan melaporkan orang lain karena telah melakukan pencemaran nama baik (penghinaan).

2) Dengan sengaja (*opezettelijk*);

Bahwa menurut doktrin, perbuatan dengan sengaja ditujukan terhadap perbuatan. Artinya, pelaku mengetahui perbuatan ini, pelaku menyadari mengucapkan kata-katanya yang mengandung pelanggaran terhadap kehormatan atau nama baik orang lain atau pengertian lainnya: tidak diperlukan apa yang disebut ‘animus injuriandi’. Animus injuriandi diartikan “niat kesengajaan untuk menghina”. Hal ini pun dipertegas oleh Mahkamah Agung melalui putusan MA No.37 K/Kr/1957 tertanggal 21 Desember 1957 yang secara konsisten menyatakan bahwa tidak diperlukan adanya *animus juriandi* (niat kesengajaan untuk menghina). Syarat animus injuriandi ini menjadi penting, agar dapat menilai mana yang merupakan kritik terhadap pejabat publik dan mana yang merupakan tindakan untuk menghina atau mencemarkan nama

baik seseorang. Tentunya animus injuriandi dapat dilihat dari kalimat penghinaan maupun motif dibalik tindakan tersebut.

Konsep perumusan pengaturan mengenai perbuatan yang dikualifikasikan sebagai tindak pidana pencemaran nama baik yang ada dalam Pasal 310 KUHP dan Pasal 311 KUHP saat ini digunakan sebagai acuan perbuatan penghinaan atau pencemaran nama baik di media sosial khususnya di dalam UU ITE.

2. Pengaturan Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik menurut Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

Ketentuan pidana dalam UU ITE diatur dalam Pasal 45 sampai dengan Pasal 52 akan tetapi dalam artikel ini hanya dibatasi pada Pasal-Pasal yang berkaitan langsung dengan persoalan perbuatan pencemaran nama baik. Pengaturan terkait pencemaran nama baik yang dilakukan di media sosial terdapat dalam Pasal 27 ayat (3) juncto Pasal 45 ayat (3) UU ITE memuat ketentuan yang menyatakan:

Pasal 27 (3) 

Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/ atau mentransmisikan dan/ atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/ atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/ atau pencemaran nama baik.

Pasal tersebut mempunyai terdiri dari unsur subyektif dan unsur obyektif seperti berikut:

- a. Unsur objektif terdiri dari:
 1. Perbuatan: mendistribusikan; mentransmisikan; membuat dapat diaksesnya;
 2. Melawan hukum: tanpa hak.

3. Objeknya adalah informasi elektronik dan/ atau dokumen elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

b. Unsur subjektif adalah Kesalahan: dengan sengaja.

Dapat dicermati muatan unsur-unsur Pasal tersebut setiap unsur tindak pidana tidak berdiri sendiri, selalu mempunyai hubungan dengan unsur-unsur lainnya. Dari hubungan inilah dapat mengetahui alasan tercelanya atau melawan hukum suatu perbuatan yang dilarang dalam hal ini adalah perbuatan “tanpa hak” mendistribusikan, mentransmisikan atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik. Hal tersebut berarti, orang yang berhak melakukan perbuatan mendistribusikan, mentransmisikan, membuat dapat diakses informasi elektronik tidak boleh dipidana. Meskipun informasi yang didistribusikan bersifat menghina orang lain. UU ITE tidak memberikan kriteria tertentu dalam hal keadaan dan syarat-syarat bagaimana seseorang yang berhak melakukannya. Oleh karena itu kembali melihat Pasal 310 KUHP yang mengatur tentang penghinaan.

Sedangkan Pasal 45 ayat (3) UU ITE menyatakan:

Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/ atau mentransmisikann dan/ atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/ atau pencemaran nama baik sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 27 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/ denda paling banyak Rp. 750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah).

Unsur-unsur tindak pidana dalam Pasal 27 ayat (3) tersebut dimana terdapat unsur setiap orang yang dapat mempertanggungjawabkan suatu perbuatan tindak pidana adalah orang atau manusia maupun badan hukum. Setiap orang adalah subyek hukum sebagai pendukung hak dan kewajiban yang dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya.

Namun berdasarkan pengaturan di KUHP maupun di UU ITE diketahui memiliki perbedaan yang dimaksud subyek hukum dimana KUHP berorientasi pada “orang” sebagai pelaku/ subyek tindak pidana saja sedangkan dalam UU ITE lebih rinci dengan menambahkan badan usaha. Badan usaha yang dimaksud adalah perusahaan perseorangan atau perusahaan persekutuan, baik yang, berbadan hukum dan tidak berbadan hukum. Pada beberapa kasus, masyarakat mengadukan badan hukum/ korporasi dengan mengeluhkan dan memberikan komentar terhadap fakta yang terjadi di lapangan. Hal ini mengingat bahwa penghinaan tersebut hanya dapat dituntut apabila ada pengaduan dari orang yang merasa kehormatannya atau nama baiknya diserang dan merasa dirugikan terhadap perbuatan penghinaan tersebut.

Penghinaan pada KUHP dan UU ITE yang terdapat perbedaan yaitu pada KUHP hanya merupakan delik formil, seperti yang dikemukakan oleh Jan Rimmelink bahwa, “Delik formil adalah tindak pidana yang di dalam perundang-undangan cukup disebut dengan merujuk pada perbuatan tertentu atau kelalaian.

Delik formil salah satunya terdapat dalam Pasal 310 KUHP. Sedangkan pada UU ITE mengatur tentang delik materilnya saja. UU ITE hanya merumuskan perluasan perbuatan penghinaan dan pencemaran nama baik melalui dunia maya atau elektronik, sedangkan kualifikasi delik tetap mengacu pada genusnya yaitu perumusan pengaturan tindak pidana yang ada pada Pasal-Pasal dalam KUHP. Menurut Adami Chazawi unsur perbuatan pada UU ITE lebih spesifik. Pencemaran nama baik beda halnya dengan sesuatu pernyataan yang berupa opini atau pendapat, tidak termasuk dalam objek tindak pidana pencemaran nama baik karena opini atau

pendapat yang tidak bertujuan dengan sengaja menjatuhkan harga diri seseorang.

3. Pengaturan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik menurut Konsep RUU KUHP Tahun 2018.

Ilmu hukum pidana sebagaimana ilmu hukum pada umumnya, pada hakikatnya merupakan “ilmu kemasyarakatan yang normatif” (*normatieve maatschaappij wetenschap*), yaitu ilmu normatif tentang hubungan antar-manusia. Ilmu yang mempelajari hukum pidana positif dapat disebut “ilmu hukum pidana positif”, yang dapat berupa ilmu hukum pidana materiil/ substantif dan ilmu hukum pidana formal. Ilmu hukum pidana positif ini sebenarnya merupakan ilmu hukum pidana normatif/ dogmatik dalam arti sempit, karena hanya mempelajari norma-norma dan dogma-dogma yang ada dalam hukum pidana positif yang saat ini sedang berlaku (“*ius constitutum*”); sedangkan ilmu hukum pidana normatif/ dogmatik dalam arti luas juga mempelajari hukum pidana “yang seharusnya/ sebaiknya/ seyogyanya” (*ius constituendum*)

Pengaturan dalam hukum pidana pun dalam sistem pidana khususnya harus menyesuaikan dengan nilai-nilai yang terkandung di dalam Pancasila. Dengan demikian adanya penyusunan Konsep KUHP bertolak dari “ide keseimbangan” atau “ide integratif”. Orientasi konsep pada ide dasar/ asas keseimbangan ini dilandaskan pada pokok pemikiran bahwa penyusunan konsep merupakan:

- a) Bagian integral dari pembangunan SHN (Sistem Hukum Nasional/ SISKUMNAS) dan
- b) Bagian integral dari tujuan pembangunan nasional (BANGNAS) yang terkandung dalam “Pembukaan UUD ’45.

Penyusunan RUU KUHP merupakan sebuah “Rancang Bangun” Sistem Hukum Pidana Nasional yang bermaksud “membangun/ memperbaharui/ menciptakan sistem baru”, maka pembahasan RUU KUHP tidak hanya persoalan formulasi tetapi juga membangun/ memperbaharui pokok-pokok pemikiran/ konsep/ ide dasarnya, bukan hanya mengganti rumusan Pasal UU secara tekstual namun juga secara kontekstual.

Seperti halnya yang menjadi fokus dari penelitian ini adalah pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik dalam RUU KUHP sebagai berikut:

BAB XIX
TINDAK PIDANA PENGHINAAN

Bagian Kesatu

Pencemaran

Pasal 484

- (1) Setiap Orang yang dengan lisan menyerang kehormatan atau nama baik orang lain dengan cara menuduhkan suatu hal, dengan maksud supaya hal tersebut diketahui umum dipidana karena pencemaran, dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori II.
- (2) Jika perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan dengan tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan, atau ditempelkan di tempat umum dipidana karena pencemaran tertulis dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori III”.
- (3) Jika perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dilakukan dengan menggunakan teknologi informasi dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV.
- (4) Tidak merupakan Tindak Pidana jika perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sampai dengan ayat (3) dilakukan untuk kepentingan umum atau karena terpaksa membela diri.
- (5) Tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) nyata nyata dilakukan untuk kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri.

Bagian Kedua

Fitnah

Pasal 485

- (1) “Jika Setiap Orang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 484 diberi kesempatan membuktikan kebenaran hal yang dituduhkan tetapi tidak dapat membuktikannya dipidana karena fitnah dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV”.
- (2) “Pembuktian kebenaran tuduhan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), hanya dapat dilakukan dalam hal: a. hakim memandang perlu untuk memeriksa kebenaran tuduhan tersebut guna mempertimbangkan keterangan terdakwa bahwa terdakwa melakukan perbuatan tersebut untuk kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri; atau b. pejabat dituduh melakukan suatu hal dalam menjalankan tugas jabatannya”.
- (3) “Pembuktian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak dapat dilakukan, jika hal yang dituduhkan tersebut hanya dapat dituntut atas pengaduan, sedangkan pengaduan tidak diajukan”

Ketentuan dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RUU KUHP), Pasal-Pasal tentang delik pencemaran nama baik tetap dipertahankan, hanya saja dalam RUU KUHP, Pasal penghinaan tersebut bukan lagi berbentuk delik formil, melainkan materiil dengan memasukkan juga syarat dapat dipidananya perbuatan apabila dilakukan dengan menggunakan teknologi informasi namun tidak serinci UU ITE dalam hal perluasan perbuatannya.

Kejahatan pencemaran nama baik di Indonesia sebagaimana telah diatur KUHP dan peraturan lain di luar KUHP yaitu pada UU ITE yang berlaku pada saat ini. Namun berkaitan dengan pencemaran nama baik dalam hukum positif perumusannya masih bersifat ambigu karena tidak menyebutkan dengan jelas dan tegas pembatasan delik pencemaran nama baik yang rentan karena bersinggungan dengan kritik dan pendapat yang dilindungi oleh konstitusi Negara Republik Indonesia. Oleh karena itu, perumusan delik pencemaran nama baik di masa akan datang harus dirumuskan dengan tegas demi tercapainya kepastian dan keadilan di hadapan hukum.

Tindakan pencemaran nama baik merupakan salah satu perbuatan melanggar hukum. Banyak sekali motif-motif seseorang dalam pencemaran nama baik. Kemajuan teknologi dan informasi saat ini bagaikan dua mata pisau yang tajam. Disatu sisi memberikan berbagai manfaat dan kemudahan bagi kehidupan umat manusia, tapi disisi yang lainnya dapat menimbulkan berbagai masalah dan kerugian bagi manusia itu sendiri. Berbagai aplikasi sosial media yang tersedia saat ini seperti Facebook, twitter dan instagram dapat memicu terjadinya cyber crime jika kegunaanya disalahgunakan oleh pemilik akun.

Fungsi hukum sebagai instrumen pengatur dan instrumen perlindungan ini, di samping fungsi lainnya sebagaimana akan disebutkan di bawah, diarahkan pada suatu tujuan yaitu untuk menciptakan suasana hubungan hukum antar subyek hukum secara harmonis, seimbang, damai, dan adil. Hukum menghendaki perdamaian, oleh karena itu perdamaian di antara manusia dipertahankan oleh hukum dengan melindungi kepentingan-kepentingan manusia tertentu (baik materiil maupun immateriil), kehormatan, kemerdekaan, jiwa, harta benda dan sebagainya terhadap yang merugikannya). Tujuan-tujuan hukum itu akan tercapai jika masing-masing subyek hukum mendapatkan hak-haknya secara wajar dan menjalankan kewajiban-kewajibannya sesuai dengan aturan hukum yang berlaku.

Perlindungan hukum bagi rakyat merupakan konsep universal, dalam arti dianut dan diterapkan oleh setiap negara yang mengedepankan diri sebagai negara hukum, namun seperti disebutkan Paulus E. Lotulung, masing-masing negara mempunyai cara dan mekanismenya sendiri tentang bagaimana mewujudkan perlindungan hukum tersebut, dan juga sampai seberapa jauh perlindungan hukum itu diberikan.¹⁹⁹ Tindakan hukum pemerintah merupakan

¹⁹⁹ Paulus E. Lotulung, 1993, Beberapa Sistem tentang Kontrol Segi Hukum terhadap Pemerintah, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 123

tindakan-tindakan yang berdasarkan sifatnya menimbulkan akibat hukum. Karakteristik paling penting dari tindakan hukum yang dilakukan oleh pemerintah adalah keputusan-keputusan dan ketetapan-ketetapan pemerintah yang bersifat sepihak. Dikatakan bersifat sepihak karena dilakukan tidaknya suatu tindakan hukum pemerintahan itu tergantung pada kehendak sepihak dari pemerintah, tidak tergantung pada kehendak pihak lain dan tidak diharuskan ada persesuaian kehendak (*wilsovereenstemming*) dengan pihak lain.²⁰⁰

Keputusan dan ketetapan sebagai instrumen hukum pemerintah dalam melakukan tindakan hukum sepihak dapat menjadi penyebab terjadinya pelanggaran hukum terhadap warga negara, apalagi dalam negara hukum modern yang memberikan kewenangan yang luas kepada pemerintah untuk mencampuri kehidupan warga negara. Oleh karena itu, diperlukan perlindungan hukum bagi warga negara terhadap tindakan hukum pemerintah.

Menurut Sjachran Basah, perlindungan terhadap warga negara diberikan bila sikap tindak administrasi negara itu menimbulkan kerugian terhadapnya, sedangkan perlindungan terhadap administrasi negara itu sendiri dilakukan terhadap sikap tindaknya dengan baik dan benar menurut hukum baik tertulis maupun tidak tertulis.²⁰¹

Pemerintah harus memperbaiki Undang-Undang Informasi dalam menggunakan media elektronik direkonstruksikan kembali dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan negara dan kepentingan masyarakat. Negara tidak boleh hanya mengedepankan kepentingannya dalam membuat legislasi karena bisa melukai nilai-nilai keadilan dan prinsip-prinsip demokrasi. Tujuan kepastian hukum harus menjadi pedoman di samping tujuan UUIITE adalah untuk menemukan keadilan, kenyamanan, kemanfaatan, dan

²⁰⁰ Ridwan HR, Op. Cit., hlm. 289.

²⁰¹ Sjachran Basah, 1992, *Perlindungan Hukum atas Sikap Tindak Administrasi Negara*, Alumni, Bandung, hlm. 7-8.

kesejahteraan. Begitu juga dengan Pasal penghinaan terhadap Presiden dan Wakil Presiden dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP), serta lebih diaktifkan lagi sosialisasi mengenai peraturan-peraturan yang sudah ada terlebih kepada pengguna media elektronik sehingga mengetahui etika dalam berinternet dan terhindar dari dampak negatif berinternet.

Adapun Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Kebijakan hukum pidana (penal policy) operasionalnya melalui beberapa tahap yaitu tahap formulasi (kebijakan legislative), tahap aplikasi (kebijakan yudikatif yudisial) dan tahap eksekusi (kebijakan eksekusi atau administrasi). Dari ketiga tahap tersebut, tahap formulasi merupakan tahap yang paling strategis dari upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan melalui kebijakan hukum pidana. Kesalahan/ kelemahan kebijakan legislatif merupakan kesalahan strategis yang dapat menjadi penghambat upaya pencegahan dan penanggulangan kejahatan pada tahap aplikasi dan eksekusi.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa suatu politik kriminal dengan menggunakan kebijakan hukum pidana harus merupakan suatu usaha atau Langkah-langkah yang dibuat dengan sengaja dan sadar dalam memilih dan menetapkan hukum pidana sebagai sarana untuk menanggulangi kejahatan harus benar-benar telah memperhitungkan semua faktor yang dapat mendukung berfungsinya atau bekerjanya hukum pidana itu dalam kenyataannya. Jadi diperlukan pula pendekatan yang inheren pada setiap kebijakan yang rasional. Perlindungan terhadap Presiden secara khusus tindak pidana pencemaran nama baik dalam KUHP telah dicabut oleh Mahkamah Konstitusi yaitu Pasal 134, 136bis dan 137 KUHP yang berbunyi:

Pasal 134

Penghinaan yang dilakukan dengan sengaja terhadap Presiden dan Wakil Presiden diancam dengan pidana paling lama enam tahun atau pidana denda paling banyak tiga ratus juta rupiah.

Pasal 136bis

Dalam pengertian penghinaan tersebut Pasal 134, termasuk juga perbuatan tersebut Pasal 135, jika hal itu dilakukan di luar adanya yang terkena, baik dengan tingkah laku di muka umum, maupun tidak di muka umum dengan perbuatan, lisan atau tulisan, asal di muka lebih dari empat orang, atau di muka orang ketiga yang ada di situ bertentangan dengan kehendaknya dan merasa tersinggung karenanya.

Pasal 137 ayat (1)

Barangsiapa menyiarkan, mempertunjukan, atau menempelkan dimuka umum tulisan atau lukisan yang berisi penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden dengan maksud supaya isi yang mengina diketahui oleh umum, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana denda paling banyak tiga ratus juta rupiah.

Sejak putusan ini diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum maka tidak seorang pun dapat dipidana berdasarkan Pasal-Pasal itu, kepolisian tidak dapat menjadikan Pasal-Pasal itu sebagai dasar penyelidikan dan penyidikan. Demikian pula penuntutan oleh kejaksaan. Putusan MK berlaku serta merta meskipun belum ada perubahan terhadap KUHP.

Pada dasarnya pencabutan Pasal mengenai penghinaan terhadap Presiden oleh Mahkamah Konstitusi tidak cukup beresalan. Hal ini terkait dengan kedudukan Presiden sebagai Kepala Negara sekaligus Simbol negara, dimana perlu adanya perlindungan khusus kepadanya. Martabat Presiden selalu melekat pada jabatannya, jadi tidak mungkin dipisahkan antara martabat Presiden dengan jabatan yang diembannya. Apalagi hampir diseluruh negara, perbuatan menghina merupakan tindak pidana dan secara teoritik dapat dikatakan sebagai mala per se.²⁰² Oleh sebab itu putusan Mahkamah Konstitusi penting untuk ditinjau kembali.

²⁰² Mala in se atau malum in se (sering pula disebut sebagai mala per se) adalah istilah bahasa Latin yang mengacu kepada suatu perbuatan yang dianggap sebagai sesuatu yang jahat bukan karena diatur demikian atau dilarang oleh Undang-Undang, melainkan karena pada dasarnya bertentangan dengan kewajaran, moral dan prinsip umum masyarakat beradab. Diakses dalam https://id.wikipedia.org/wiki/Mala_in_se pada tanggal 8 September 2022

B. Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial di Berbagai Negara Asing

Melalui pendekatan perbandingan atau pendekatan komparatif baik mengenai perbandingan sistem hukum antar negara, maupun perbandingan produk hukum dan karakter hukum antar waktu dalam suatu Negara, penelitian ini membandingkan produk hukum yang berkaitan dengan formulasi tindak pidana pencemaran nama baik di beberapa negara sehingga akan terlihat perbandingan dengan formulasinya di Indonesia.²⁰³ Berikut penulis memaparkan secara sekilas regulasi di beberapa negara-negara dalam hal formulasi kebijakan tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial:

1. Malaysia

Di Malaysia Pencemaran nama baik sendiri diistilahkan ke dalam bentuk fitnah, baik fitnah lisan maupun tulisan. Hukum pencemaran nama baik di Malaysia diatur oleh Defamation Act 1957, dan Pasal 211 ayat (1) dan (2) Akta Komunikasi dan Multimedia 1998. Undang-Undang ini berlaku mengatur pencemaran nama baik perdata, sedangkan Penal Code Pasal 499-504 menangani Pencemaran nama baik pidana, meskipun tidak ada definisi yang diberikan dalam Undang-Undang tersebut.

Bab yang mengatur tentang pencemaran nama baik ada di bab XXI pasal 499 KUHP, bahwa:

Siapapun, dengan kata-kata baik yang diucapkan atau dimaksudkan untuk dibaca atau dengan tanda-tanda, atau dengan representasi yang terlihat, membuat atau mempublikasikan tuduhan apapun tentang seseorang, bermaksud untuk merugikan, atau mengetahui atau memiliki alasan untuk percaya bahwa tuduhan tersebut akan merusak reputasi dan juga akan dikenakan denda atas orang tersebut, kecuali dalam kasus-kasus selanjutnya dikecualikan, untuk mencemarkan nama baik orang tersebut.

²⁰³ Arief, Barda N. (2002). Perbandingan Hukum Pidana. Jakarta: Raja Grafindo

Malaysia mengenal dua macam pencemaran nama baik: pidana dan perdata. Pencemaran nama baik perdata merujuk pada Defamation Act 1957, yang maksudnya:

Pencemaran nama baik diadakan jika penggugat dapat menunjukkan bahwa telah terjadi penerbitan yang bermaksud memfitnah, dan membuat pernyataan yang memfitnah, dengan maksud kebencian dan/atau kata-kata dalam pernyataan yang merendahkan secara alamiah dan mencerminkan arti biasanya dari maksud memfitnah.

Pidana pencemaran nama baik yang mengandung denda, pemenjaraan, atau keduanya, bersumber dari Bab XXI Pasal 499 Penal Code Of Malaysian, di mana pencemaran nama baik diatur sekali saja yang ditunjukkan dengan “kata-kata atau pembicaraan yang dimaksud bisa dibaca atau disetujui, atau perwakilan yang nampak, membuat atau menerbitkan aneka tuduhan yang serius kepada orang-orang tertentu, dimaksudkan untuk mencederai, atau mengetahui atau memiliki alasan untuk percaya bahwa tuduhan yang dimaksud dapat mencederai reputasi orang tertentu

2. Inggris

Sebagai upaya pembaharuan hukum Parlemen Inggris mengesahkan UU Pencemaran Nama Baik tahun 2013. Ada dua bentuk fitnah: pencemaran nama baik dan fitnah. Libel (pencemaran nama baik secara tertulis) dipublikasikan sebagai fitnah, sementara fitnah mencakup pernyataan fitnah dalam bentuk sementara, seperti pidato. Bentuk pencemaran nama baik di Inggris meliputi:

- c. Cetak;
- d. Broadcast (*Broadcasting Act of 1990*);
- e. Film atau Video;
- f. Internet; dan

g. Pernyataan yang dibuat selama pertunjukan publik sebuah drama (*Theatres Act of 1968*).

3. Amerika Serikat

Salah satu contoh Negara yang tidak hanya menghargai kebebasan berpendapat dan berekspresi warga negaranya namun juga mengatur batasannya mengenai hak tersebut adalah Amerika Serikat. Setelah berbulan-bulan melakukan perdebatan, Inggris akhirnya secara resmi memperdebatkan undang-undang pencemaran nama baik yang baru. Pada awal Mei, Ratu Elizabeth II mengumumkan dalam pidatonya bahwa reformasi pencemaran nama baik yang digariskan dalam RUU Lord Lester dari Herne Hill akan menjadi topik panas Parlemen. Singkatnya, reformasi meningkatkan hak kebebasan berbicara dan membatasi standar yurisdiksi yang dapat secara signifikan mengurangi kasus pencemaran nama baik di London.

Hal tersebut dikarenakan banyaknya pers yang dikumpulkan oleh undang-undang pencemaran nama baik Inggris yang baru, konsep "komentar yang adil" adalah topik hukum yang hangat. Dalam istilah yang paling mendasar, komentar yang adil adalah pembelaan hukumbersama terhadap fitnah yang bertujuan untuk menjamin kebebasan pers untuk mengungkapkan pernyataan tentang hal-hal yang menjadi kepentingan umum. Secara umum, pernyataan jujur yang diberikan dapat dianggap sebagai "komentar yang adil" selama itu tidak dibuat dengan niat buruk, dendam, atau dengan maksud untuk menyakiti.

4. Kanada

Kanada dianggap memiliki undang-undang pencemaran nama baik yang ramah terhadap penggugat di "dunia berbahasa Inggris." Menjadi negara Persemakmuran, Kanada mematuhi hukum Inggris untuk kasus

fitnah dan pencemaran nama baik. Pengecualiannya adalah Quebec, dengan akar hukum Prancisnya. Secara umum, di Kanada, pencemaran nama baik adalah komunikasi yang menurunkan reputasi atau harga diri subjek

Fair Comment 10) "In an action for defamation in respect of words consisting partly of allegations of fact and partly of expression of opinion, a defence of fair comment shall not fail by reason only that the truth of every allegation of fact is not proved if the expression of opinion is fair comment having regard to such of the facts alleged or referred to in the words complained of as are proved".

Terjemahan adalah komentar yang adil 10) "Dalam suatu tindakan untuk pencemaran nama baik sehubungan dengan kata-kata yang terdiri sebagian dari dugaan fakta dan sebagian dari ekspresi pendapat, pembelaan terhadap komentar yang adil tidak akan gagal hanya dengan alasan bahwa kebenaran dari setiap tuduhan fakta tidak dibuktikan jika ekspresi pendapat adalah komentar yang wajar berkenaan dengan fakta-fakta yang diduga atau disebut dalam kata-kata yang dikeluhkan seperti yang dibuktikan. RS, c. 122, s. 10.

5. Ontario

Ontario mengesahkan undang-undang baru yang dirancang untuk mengurangi tuntutan fitnah dan fitnah yang "terlalu membatasi kebebasan berekspresi demi kepentingan publik." Dengan kata lain, pejabat di provinsi tersebut berusaha untuk mengurangi jumlah kasus pencemaran nama baik yang menyumbat pengadilan, jadi mereka 'kembali membuat undang-undang fitnah dan fitnah sulit untuk dimenangkan.

6. Korea

KUHP Korea juga mengatur tersendiri bab tentang penghinaan sebagai berikut:

BAB XXXIII
KEJAHATAN TERHADAP REPUTASI

Pasal 307 (Fitnah)

TINDAK PIDANA

- (1) “Seseorang yang mencemarkan nama baik orang lain dengan menuduh fakta secara terbuka adalah dihukum dengan hukuman penjara atau penjara tanpa kerja paksa karena tidak lebih dari dua tahun atau dengan denda tidak melebihi lima juta won”. (Diubah berdasarkan Undang-Undang No. 5057, 29 Desember 1995)
- (2) “Seseorang yang mencemarkan nama baik orang lain dengan secara terbuka menuduh fakta-fakta palsu harus dihukum oleh penjara selama tidak lebih dari lima tahun penangguhan kualifikasi untuk tidak lebih dari sepuluh tahun, atau denda tidak melebihi sepuluh juta won. (Diubah oleh Undang-Undang No. 5057, 29 Desember 1995)”

Pasal 308 (Penistaan Orang Mati)

Seseorang yang mencemarkan nama baik orang mati dengan secara terbuka menuduh fakta-fakta palsu harus dihukum dengan hukuman penjara tanpa hukuman penjara karena tidak lebih dari dua tahun atau denda tidak lebih dari lima juta won. (Diubah oleh UU 5057, 29 Desember 1995)

Pasal 309 (Fitnah melalui Bahan Cetakan)

- (1) “Seseorang yang melakukan kejahatan Pasal 307 (1), dengan cara koran, majalah, radio, atau publikasi lainnya dengan maksud untuk mencemarkan nama baik yang lain, akan dihukum dengan penjara atau penjara tanpa pekerja penjara selama tidak lebih dari tiga tahun atau dengan denda tidak melebihi tujuh tahun juta won”. (Diubah oleh Undang-Undang No. 5057, 29 Desember 1995)

(2) “Seseorang yang melakukan kejahatan Pasal 307 (2), dengan metode yang dijelaskan dalam ayat (1), akan dihukum dengan hukuman penjara karena tidak lebih dari tujuh tahun atau penangguhan kualifikasi untuk tidak lebih dari sepuluh tahun, atau denda tidak lebih dari lima belas juta won”. (Diubah oleh UU No. 5057, 29 Desember 1995)

Pasal 310 (Pembenaran)

“Jika fakta-fakta yang dituduhkan berdasarkan Pasal 307 (1) adalah benar dan semata-mata untuk publik menarik, tindakan itu tidak akan dihukum”.

7. India

India mempunyai KUHP yang disebut dengan *The Indian Penal Code* atau KUHP India. Berikut pengaturan pencemaran nama baik di dalam KUHP India: Terhadap perbuatan fitnah juga diberikan pengecualian yaitu:

Pengecualian Pertama, Imputasi kebenaran yang mengharuskan barang publik dibuat atau dipublikasikan. Bukan fitnah untuk menyalahkan apa pun yang benar mengenai siapa pun, jika demi kebaikan publik, imputasi harus dibuat atau dipublikasikan. Apakah itu untuk kebaikan publik atau tidak, adalah masalah fakta.

Pengecualian Kedua, Tingkah laku publik pelayan publik. Bukanlah fitnah untuk mengekspresikan dengan itikad baik pendapat apa pun yang menghormati perilaku pelayan publik dalam menjalankan fungsi publiknya, atau menghormati karakternya, sejauh karakternya muncul dalam perilaku itu, dan tidak lebih jauh.

Pengecualian Ketiga, Tingkah laku setiap orang yang menyentuh pertanyaan publik apa pun. Ini bukan fitnah untuk mengekspresikan dengan itikad baik opini apa pun yang menghormati perilaku orang yang menyentuh

pertanyaan publik apa pun, dan menghormati karakternya, sejauh karakternya muncul dalam perilaku, dan tidak ada lagi

Melihat rumusan pengaturan mengenai pencemaran nama baik di beberapa negara yang ada dalam artikel ini tampak lebih tegas dalam menentukan klasifikasi perbuatan mana yang merupakan tindak pidana pencemaran nama baik dan yang tidak, serta terdapat keseimbangan pengaturan antara perbuatan yang dilarang dan yang tidak dengan memberikan sub bab tersendiri mengenai alasan pembeda contohnya seperti “fair comment” dan “complaint”, sehingga bentuk perlindungan kebebasan berpendapat dan berekspresi mendapat kepastian hukum karena dicantumkan di KUHP Asing maupun UU khusus seperti *Defamation Act* di beberapa Negara di atas.

C. Rekonstruksi Regulasi Penegakan Hukum Tindak Pidana Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Berbasis Nilai Keadilan

Original intent Pasal 28E ayat (3) sebenarnya mengacu pada cita hukum, nilai-nilai, dan pandangan hidup yang dianut Pancasila yang tercermin pada kelima sila, yang dalam konteks hak atas kebebasan mengeluarkan pendapat menekankan pada keseimbangan hak dan kewajiban. Dalam hal ini bahwa Kebijakan Kriminal Terhadap Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Sebagai Sarana Informasi Elektronik tetap berpedoman kepada Pancasila yaitu Sila Kedua “Kemanusiaan Yang Adil Dan Beradab” yang diilhami oleh Sila Pertama “Ketuhanan Yang Maha Esa” yang diimplementasikan melalui Sila Ketiga.

Penerapan ide *elasticity of sentencing* dalam RKUHP akan memberikan keleluasaan bagi hakim untuk menjatuhkan pidana bagi pelaku, dimana dalam menjatuhkan pidana terhadap pelaku tindak pidana penghinaan terhadap Presiden, tetap harus mengacu pada individualisasi pidana, dimana dalam

menjatuhkan pidana hakim tetap memperhatikan kondisi pelaku tindak pidana. Hal ini tentunya akan mempermudah dalam mencapai tujuan pemidanaan itu sendiri.

Dalam UUD 1945 Pasal 28E ayat (3) mengatur tentang hak kebebasan berekspresi dan berpendapat. Masalahnya, apa esensi dari Pasal dimaksud? Kebebasan mengeluarkan pendapat mencakup hak untuk mencari, menerima dan menyebarkan gagasan serta informasi. Kebebasan ini merupakan suatu hak yang memiliki banyak sisi yang menunjukkan keluasan dan cakupan hukum hak asasi manusia. Pengeluaran pendapat dilindungi dalam bentuk verbal maupun tertulis di berbagai medium seperti seni, kertas, dan internet. Makna kebebasan mengeluarkan pendapat, tentu saja, bukanlah tidak terbatas. Harus ada langkah-langkah yang perlu diambil untuk memastikan agar kebebasan mengeluarkan pendapat tidak merugikan hak dan kebebasan orang lain.²⁰⁴

Artinya, walaupun kebebasan mengeluarkan pendapat merupakan hak konstitusional setiap warga Negara yang secara eksplisit dijamin oleh Undang-undang Dasar 1945, tapi makna kebebasan tersebut jangan dimaknai sebebas-bebasnya tanpa mengindahkan norma hukum dan norma-norma yang lain. Sebab, pemaknaan hak asasi manusia termasuk hak atas kebebasan untuk mengeluarkan pendapat harus diletakkan dalam konteks sistem hukum nasional dengan Pancasila yang menjadi pedoman dasarnya. Kebebasan untuk mengeluarkan pendapat yang dimiliki seseorang dan merupakan hak asasinya tidak boleh merugikan apalagi melanggar kebebasan dan hak yang sama yang dimiliki oleh orang lain.

Itulah esensi dan makna dari kebebasan untuk mengeluarkan pendapat, yang intinya menekankan pada keseimbangan antara kebebasan dan hak setiap

²⁰⁴ Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, dan Eko Riadi, 2008, Hukum Hak Asasi Manusia, Pusat Studi Hak Asasi Manusia, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, hlm. 100-101

warga Negara untuk mengeluarkan pendapat dengan kebebasan dan hak warga Negara yang lain dalam masalah yang sama.

Kebijakan formulasi tindak pidana teknologi informasi harus memperhatikan harmonisasi internal dengan sistem hukum pidana atau aturan pemidanaan umum yang berlaku saat ini. Tidaklah dapat dikatakan harmonisasi/sinkronisasi apabila kebijakan formulasi berada di luar sistem. Oleh karena itu kebijakan formulasi hukum pidana tindak pidana teknologi informasi pada masa yang akan datang harus berada dalam sistem hukum pidana yang berlaku saat ini.

Menurut Marc Ancel, *Penal policy* (Kebijakan Hukum Pidana) adalah suatu ilmu sekaligus seni yang pada akhirnya mempunyai tujuan praktis untuk memungkinkan peraturan hukum positif dirumuskan secara lebih baik,²⁰⁵ untuk memberi pedoman tidak hanya kepada pembuat undang-undang, tetapi juga kepada pengadilan yang menerapkan undang-undang serta para penyelenggara atau pelaksana putusan pengadilan. Jadi pada dasarnya *penal policy* adalah bagian dari politik kriminal, yaitu kebijakan dengan menggunakan sarana hukum pidana (*penal*).

Ada beberapa pandangan mengenai upaya pembaharuan hukum pidana yaitu:

1. Menurut pendapat Nyoman Serikat Putra Jaya, upaya pembaharuan hukum pidana yaitu upaya yang terus menerus dilaksanakan melalui perundang-undangan guna menyasikan peraturan perundang-undangan pidana dengan asas- asas hukum serta nilai-nilai yang berkembang dalam masyarakat baik di tingkat nasional maupun internasional.

²⁰⁵ Arief, Barda N. (2016). Kebijakan Formulasi (Ketentuan Pidana dalam Peraturan Perundang-undangan). Semarang: Pustaka Magister

2. Menurut pendapat Sudarto, politik hukum adalah kebijaksanaan dari Negara dengan perantara badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki, yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan. Politik hukum pidana berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan masa-masa yang akan datang.^{206\}

Dalam merekonstruksi perumusan tindak pidana pencemaran nama baik yang ideal, telah dikemukakan sebelumnya bahwa terdapat 3 (tiga) masalah pokok dalam hukum pidana yaitu tindak pidana, pertanggungjawaban pidana dan pidanaan. Masing-masing sub system tersebut merupakan pilar dari keseluruhan bangunan sistem pidanaan. Artikel ini hanya berfokus pada masalah tindak pidana pencemaran nama baik yang ideal dan menjadi dasar bagi perumusan pembaharuan hukum pidana yang akan datang, dengan memperhatikan hal-hal sebagai berikut:

1. Kualifikasi Yuridis Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik

Kelemahan dari UU ITE yang tidak mencantumkan kualifikasi yuridis akan berdampak kepada penegakan hukumnya. Mengutip pendapat Barda Nawawi Arief, bahwa penyebutan dengan tegas kualifikasi delik (kejahatan atau pelanggaran), bukan sekedar memberikan nama, melainkan juga merupakan “penetapan kualifikasi yuridis”, baik yang mempunyai akibat/ konsekuensi materiil (yaitu terikat pada aturan umum KUHP) maupun konsekuensi yuridis formal (dalam KUHAP). Penerapan kualifikasi yuridis ini mutlak diperlukan, karena sistem pidanaan di luar KUHP merupakan sub/ bagian integral dari keseluruhan sistem pidanaan.

²⁰⁶ Pramana, Henza T. (2013). Kebijakan Hukum Pidana Dalam Mengimplementasikan Nilai Keadilan Dan Kepastian Hukum (Studi Kasus Pencemaran Nama Baik), Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang.

Dengan demikian, fungsi dari ditetapkanya kualifikasi yuridis tersebut adalah untuk “menjembatani” berlakunya aturan umum KUHP terhadap hal-hal yang tidak diatur dalam undang-undang di luar KUHP.

Pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang ideal juga pada aturan khususnya harus menentukan dengan tegas apakah suatu perbuatan pencemaran nama baik merupakan kejahatan atau kah pelanggaran. Hal tersebut penting untuk diatur karena berkaitan dengan Hukum Acara Pidana di masa yang akan datang, apakah memenuhi kriteria kesalahan dengan perbuatan yang berupa kesengajaan atau kealpaan si pembuat, baik pada tindak pidana kejahatan maupun yang berupa pelanggaran.

Seperti yang dikemukakan oleh Sudarto yaitu pada tindak pidana berupa kejahatan diperlukan adanya kesengajaan atau kealpaan. Dalam undang-undang unsur-unsur dinyatakan dengan tegas atau dapat tersimpul dari kata kerja dalam rumusan tindak pidana itu. Dalam rumusan tindak pidana berupa pelanggaran pada dasarnya tidak ada penyebutan tentang kesengajaan atau kealpaan, artinya tidak disebut apakah perbuatan dilakukan dengan sengaja atau alpa. Hal ini penting untuk Hukum Acara Pidana, sebab kalau tidak tercantum dalam rumusan undang-undang, maka tidak perlu dicantumkan dalam surat tuduhan dan juga tidak perlu dibuktikan.²⁰⁷

2. Prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa

Berdasarkan kriteria landasan yuridis di atas, kebebasan berpendapat dan berekspresi dalam prinsip hukum umum Internasional diatur pada Pasal 19 Deklarasi Universal Hak-hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights*) menyatakan bahwa:

²⁰⁷ Sudarto. (2013). Hukum Pidana I (Edisi Revisi). Semarang: Yayasan Sudarto.

Setiap orang berhak atas kebebasan berpendapat dan berekspresi; hak ini mencakup kebebasan untuk berpendapat tanpa intervensi dan untuk mencari, menerima dan berbagi informasi dan ide melalui media apapun dan tanpa memandang batas Negara.

Menurut Pasal tersebut pembahasan akan ditekankan pada empat elemen kunci Pasal 19, yaitu hak untuk berpendapat tanpa intervensi, hak untuk mencari informasi, hak untuk menerima informasi dan hak untuk berbagi informasi kepada pihak lain. Selaras dengan pernyataan tersebut Indonesia telah menjamin dengan mencantulkannya di Pancasila sebagai dasar hukum.

Dengan memperhatikan hal-hal di atas yang menjadi pertimbangan dalam mengambil kebijakan formulasi terkait pembaharuan perumusan tindak pidana. Fungsi kebijakan formulasi hukum pidana sendiri dalam suatu masyarakat yang sedang mengalami proses tumbuh kembang/modernisasi, erat hubungannya dengan kegunaan hukum dalam proses tersebut. Kegunaan itu pada dasarnya dapat berfungsi ganda, yaitu:²⁰⁸

- a. Membentuk Hukum Baru (*To Develop New Laws*);
- b. Memperkuat Hukum Yang Sudah Ada (*To Strengthen The Existing Laws*); dan
- c. Memperjelas Batasan Ruang Lingkup Fungsi Hukum Yang Sudah Ada (*To Clarify The Scope And Function Of Existing Laws*).\

3. Pengaturan terkait Alasan Pembena

Setiap tindak pidana selalu dipandang bersifat melawan hukum, kecuali ada alasan pembena. Secara idealnya, di dalam rumusan pengaturan di atas merupakan pengecualian sebagai alasan pembena. Menurut penulis alasan pembena sebagai peniadaan sifat melawan hukum berarti suatu perbuatan disini harus diatur dengan jelas. Dimana suatu

²⁰⁸ Arief, Barda N. (2016). Op.Cit.,

perbuatan apa saja yang dikualifikasikan sebagai alasan pembenar. Menurut Sudarto, di dalam Ilmu Pengetahuan Hukum Pidana terdapat penghapusan pidana yang menyangkut perbuatan atau pembuatnya, yang dibedakan menjadi dua jenis alasan penghapus pidana yaitu²⁰⁹

- a. Alasan pembenar (*rechthvaardigingsgrond, fait justificatif, Rechtsfertigungsgrund*); dan.
- b. Alasan pemaaf atau alasan penghapus kesalahan (*sculd uitsluitingsgrond, Schuldausschliesungsgrund*).

Penjelasan dari alasan pembenar tersebut adalah untuk menghapuskan sifat melawan hukumnya perbuatan, meskipun perbuatan ini telah memenuhi rumusan delik dalam undang-undang. Kalau perbuatannya tidak melawan hukum maka tidak mungkin ada pemidanaan.²¹⁰

Seperti yang dikemukakan oleh Van Vechter yaitu, "*Every citizen may freely speak, write and publish his sentiments on all subjects, being responsible for the abuse of that right; and no law shall be passed to restrain or abridge the liberty of speech or of the press. In all criminal prosecutions or indictments for libels the truth may be given in evidence to the jury; and if it shall appear to the jury that the matter charged as libelous is true, and was published with good motives and for justifiable ends, the party shall be acquitted; and the jury shall have the right to determine the law and the fact.*"²¹¹

Artinya bahwa setiap warga negara dapat dengan bebas berbicara, menulis, dan mempublikasikan sentimennya tentang semua mata pelajaran, bertanggung jawab atas penyalahgunaan hak itu; dan tidak ada undang-undang yang akan disahkan untuk menahan atau membatasi kebebasan berbicara atau kebebasan pers. Dalam semua tuntutan pidana atau dakwaan pencemaran nama

²⁰⁹ Sudarto. (2013). Op.Cit.,

²¹⁰ *Ibid.*,

²¹¹ Veeder, Van V., (1904). The History and Theory of the Law of Defamation II. Columbia Law Review, Vol. 4, (No. 1, January), pp. 33-56.

baik, kebenaran dapat diberikan sebagai bukti kepada juri; dan jika juri tampak bahwa masalah yang dituduhkan sebagai fitnah itu benar, dan diterbitkan dengan motif yang baik dan untuk tujuan yang dapat dibenarkan, pihak tersebut akan dibebaskan; dan juri berhak menentukan hukum dan faktanya.

Sebagai contoh dicantumkan sub bab tersendiri mengenai keluhan dan komentar yang adil. Definisi komentar yang adil menurut *Duhaime's Law Dictionary*, "*Fair comments is a comment made which though defamatory, is not actionable as it is an opinion on a matter of public interest*".²¹² Artinya, komentar yang adil adalah komentar yang dibuat yang meskipun memfitnah, tidak dapat ditindaklanjuti karena merupakan pendapat tentang masalah kepentingan umum.

Komentar adil yaitu hal-hal yang menjadi perhatian publik yang sah yang merupakan komentar, dan bukan pernyataan, yang dapat dibuat oleh orang yang jujur mengenai hal-hal tersebut. Tentunya dengan syarat kebenaran dari setiap tuduhan adalah komentar yang wajar berkenaan dengan fakta-fakta yang diduga atau disebut dalam kata-kata yang dikeluhkan seperti yang dibuktikan dengan tidak ada niat untuk menghina. Seperti pendapat dari Prof. Ralph E. Boyer yaitu "*Generally speaking, comment or criticism must be founded on truth. While ordinarily it does not consist of the assertion of facts, an allegation of fact may be justified by its inference from other facts truly stated. The right to comment or criticize does not extend to, or justify, allegations of fact of a defamatory character*". Artinya, secara umum, komentar atau kritik harus didasarkan pada kebenaran. Sementara biasanya tidak terdiri dari penegasan fakta, dugaan fakta dapat dibenarkan dengan kesimpulan dari fakta lain yang benar-benar

²¹² Duhaime Legal Dictionary, Fair Comment Definition, diakses dari <http://www.duhaime.org/LegalDictionary/F/FairComment.aspx> diakses pada 7 September 2022.

dinyatakan. Hak untuk berkomentar atau mengkritik tidak mencakup, atau membenarkan, tuduhan fakta dari karakter yang memfitnah.

Berdasarkan pembahasan artikel ini , dapat disimpulkan bahwa upaya kebijakan formulasi di masa yang akan datang terkait tindak pidana pencemaran nama baik harus dilakukan. Pentingnya pengaturan penegasan batasan, kualifikasi yuridis serta mengenai apa yang dimaksud tindak pidana pencemaran baik dan perbuatan apa saja yang menjadi alasan pembenaar suatu tindak pidana pencemaran nama baik berdasarkan kajian komparatif dengan beberapa KUHP Asing serta Peraturan Perundang-undangan di Inggris, Amerika Serikat, Kanada, Ontario, Korea dan India yang mengatur secara jelas dan rinci dapat dijadikan pedoman dalam membuat perumusan pengaturan yang baru serta atas dasar inilah perlu kiranya agar penafsiran hakim tersebut tidak disalahgunakan, maka diperlukan batas-batas yang jelas terhadap konsep demi kepentingan umum.

Penegak hukum juga menyatakan pendapatnya mengenai rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan menyatakan bahwa:²¹³

Menurut kami jika masyarakat merasa belum memenuhi keadilan mungkin perlu adanya rekonstruksi pada regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial. rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan diarahkan ke denda atau perdata dan restorative justice kecuali perkara yang berdampak atau menjadi perhatian publik.

Ide formulasi pembaharuan tindak pidana pencemaran baik di masa yang akan datang, baik di RUU KUHP maupun UU Khusus di luar KUHP diharapkan tidak lagi mencederai hak-hak masyarakat. Di sinilah peran hukum sebagai jembatan agar menimbulkan asas kemanfaatan dan keadilan bagi masyarakat

²¹³ Wawancara yang dilakukan dengan Sulistyoningasih, S.E., M.H. selaku Kasubdit 5 Ditreskrimsus Polda Jateng (IIIA2)

agar terlindunginya hak kebebasan berpendapat dan berekspresi dalam hal penyampaian komentar yang adil, kritik dan opini publik.

Kebijakan formulasi tindak pidana teknologi informasi harus memperhatikan harmonisasi internal dengan sistem hukum pidana atau aturan pemidanaan umum yang berlaku saat ini. Tidaklah dapat dikatakan harmonisasi/sinkronisasi apabila kebijakan formulasi berada di luar sistem. Oleh karena itu kebijakan formulasi hukum pidana tindak pidana teknologi informasi pada masa yang akan datang harus berada dalam sistem hukum pidana yang berlaku saat ini.

Berdasarkan kajian perbandingan hukum (yuridis komparatif) pengaturan *cybercrime* dari beberapa negara di dunia dibutuhkan evaluasi kebijakan kriminalisasi berupa perubahan dan penyusunan delik-delik baru terhadap kebijakan kriminal tindak pidana teknologi informasi pada masa yang akan datang, khususnya yaitu: Kebijakan Kriminal Terhadap Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Sebagai Sarana Informasi Elektronik baik berupa merevisi ayat dalam Pasal 45 ayat (4) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik.

1. Rekonstruksi Nilai

Merekonstruksi nilai kebijakan kriminal dengan memberikan perlindungan terhadap korban tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana informasi elektronik yang berbasis nilai keadilan dengan rehabilitasi nama baik korban. Dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, merekonstruksi nilai kebijakan kriminal terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial. Harus

dilakukan dengan merekonstruksi rumusan Pasal 45 ayat (3) UU ITE, karena dalam Pasal tersebut hanya ada mengatur kebijakan kriminal terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik yang hanya ditujukan untuk pelaku. Oleh sebab itu Pasal 45 ayat (3) UU ITE tersebut harus direkonstruksikan kembali dengan memperhatikan keseimbangan antara kepentingan korban dan pelaku, karena tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana informasi elektronik belum diatur dalam UU ITE.

Sedangkan, dalam KUHP Merekonstruksi nilai kebijakan kriminal terhadap tindak pidana penghinaan dalam Pasal 134 yang telah dibatalkan Mahkamah Konstitusi dalam putusannya tanggal 6 Desember 2006 Nomor 013-022/PUU-IV/2006 dan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Pencabutan Pasal penghinaan ini membuat segala bentuk penghinaan dianggap bukan sebagai tindak pidana. Oleh sebab itu, Mahkamah Konstitusi harus membatalkan keputusannya Nomor 013-022/PUU-IV/2006 tanggal 6 Desember 2006 dan Pasal penghinaan berlaku kembali terhadap segala bentuk penghinaan dianggap sebagai tindak pidana.

2. Rekonstruksi Norma Hukum

Pada rumusan Pasal 27 ayat 3 dan Pasal 45 ayat 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik memiliki makna memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik terlalu luas/membuat penafsiran yg berbeda beda di penyidik. Selain itu, pada rumusan Pasal 45 ayat 3 hukuman yang diberikan kepada terdakwa terlalu tinggi untuk hukuman pidana yaitu dengan dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp.750.000.000,- (tujuh ratus lima puluh juta rupiah), lebih baik

mengurangi hukuman pidana penjara dengan menambahkan sanksi denda dengan pidana penjara paling lama dua tahun enam bulan atau denda paling banyak Rp.1.000.000.000,- (satu milyar rupiah).

Selanjutnya rekonstruksi tersebut dapat digambarkan pada tabel sebagai berikut:

Tabel 5.1
Rekonstruksi Kebijakan Kriminal Terhadap Penghinaan Dan/Atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Sebagai Sarana Informasi Elektronik Yang Berbasis Nilai Keadilan

No	Konstruksi	Kelemahan	Rekonstruksi
1	<p>Pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik</p> <p>Pada Pasal 27 ayat 3: setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.</p> <p>Pada Pasal 45 ayat 3: setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Sebagaimana dimaksud dalam pasal 27 ayat 3</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Pasal 27 ayat 3 Republik Indonesia Nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik pada UU tersebut menginduknya ke 310 dan 311 KUHP sedangkan pada BAB XVI Penghinaan pasal 310 sd 321 KUHP. - Penghinaan terhadap presiden atau wakil presiden melalui ITE belum diakomodir. 	<p>Pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik</p> <p>Pada Pasal 27 ayat 3 huruf:</p> <ul style="list-style-type: none"> a. Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada individu yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. (delik aduan absolut). b. Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada individu dengan jalan penghinaan ringan. (delik aduan absolut). c. Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada seorang pegawai negeri pada waktu atau menjalankan pekerjaannya dengan sah yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik (delik aduan). d. Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan

No	Konstruksi	Kelemahan	Rekonstruksi
	<p>dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp.750.000.000,- (tujuh ratus lima puluh juta rupiah)</p>		<p>dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada orang yang sudah mati yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik (delik aduan).</p> <p>Pada Pasal 45 ayat 3A: Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada individu yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Sebagaimana dimaksud dalam pasal 27 ayat 3A dipidana dengan pidana penjara paling lama dua tahun enam bulan atau denda paling banyak Rp.1.000.000.000,- (satu milyar rupiah).</p> <p>Pada Pasal 45 ayat 3B: Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada individu dengan jalan penghinaan ringan. Sebagaimana dimaksud dalam pasal 27 ayat 3B dipidana dengan pidana penjara paling lama enam bulan atau denda paling banyak Rp.50.000.000,- (lima puluh juta rupiah).</p> <p>Pada Pasal 45 ayat 3C: Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada seorang pegawai negeri pada waktu atau menjalankan pekerjaannya dengan sah yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Sebagaimana dimaksud dalam pasal 27 ayat 3C dipidana dengan pidana penjara paling lama satu tahun enam bulan atau denda</p>

No	Konstruksi	Kelemahan	Rekonstruksi
			<p>paling banyak Rp.200.000.000,- (dua ratus juta rupiah).</p> <p>Pada Pasal 45 ayat 3D: Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada orang yang sudah mati yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Sebagaimana dimaksud dalam pasal 27 ayat 3D dipidana dengan pidana penjara paling lama tiga bulan atau denda paling banyak Rp.50.000.000,- (lima puluh juta rupiah).</p>



BAB VI

PENUTUP

A. Simpulan

1. Penegakan hukum terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat masih ini belum berbasis nilai keadilan karena pengertian penghinaan dan perbuatan turunannya belum bisa ditemukan pengaturannya di Indonesia secara definitif. Sehingga, untuk memahami penghinaan, kita hanya dapat merujuk pada perumusan delik-delik pidana pada Bab Penghinaan di KUHP. Masih banyak kasus-kasus lain yang berujung ke ranah hukum menjadi pembelajaran bagi siapa saja yang akan memakai media sosial dalam menyampaikan pendapat, kritik, dan kebebasan berekspresi. Pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik Pasal 45 menjelaskan bahwa hukuman pidana penjara bagi terdakwa pelaku tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial kurang lebih empat tahun, hukuman tersebut terlalu berat untuk pelaku perbuatan tindak pidana tersebut.
2. Kelemahan regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial saat ini adalah dalam UU ITE Pasal 45 ayat (3) hanya mengatur terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik yang hanya ditujukan untuk masyarakat biasa dengan hukuman yang terlalu berat dan pada Pasal 27 dalam tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial dimaknai terlalu luas. UU ITE juga telah mengatur larangan perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang

mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana. Akan tetapi ketentuan yang mengatur tentang hal itu dipandang tidak memberi landasan yang kuat, baik dari aspek yuridis, filosofis, maupun sosiologis, sebab dapat menimbulkan multitafsir, apakah untuk efek pencegahan, atau penghukuman atau tujuan pengekangan kebebasan berpendapat. Bahkan delik aduan membuat Pasal 27 ayat (3) UUIE menjadi “Pasal karet”.

3. Rekonstruksi regulasi penegakan hukum tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui media sosial berbasis nilai keadilan yaitu Berdasarkan kajian perbandingan hukum (yuridis komparatif) pengaturan cybercrime dari beberapa negara di dunia dibutuhkan evaluasi kebijakan kriminalisasi berupa perubahan dan penyusunan delik-delik baru terhadap kebijakan kriminal tindak pidana teknologi informasi pada masa yang akan datang, khususnya yaitu: untuk Pasal 27 ayat (3) UU ITE yang melarang perbuatan pendistribusian informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang mengandung muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial sebagai sarana. Meskipun delik biasa dalam Pasal tersebut telah diubah menjadi delik aduan, ancaman sanksi pidana juga telah diturunkan dari 6 (enam) tahun penjara menjadi 4 (empat) tahun penjara, denda dari 1 milyar rupiah menjadi 750 juta rupiah, dan penambahan ketentuan tentang “hak untuk dilupakan” (*right to be forgotten*) atas permintaan orang yang bersangkutan berdasarkan penetapan pengadilan, akan tetapi kebijakan untuk merekonstruksi terhadap Pasal tersebut masih dipandang tidak menyelesaikan masalah. Upaya kebijakan formulasi di masa yang akan datang terkait tindak pidana pencemaran nama baik harus dilakukan. Pentingnya pengaturan penegasan batasan, kualifikasi yuridis serta mengenai apa yang dimaksud tindak pidana pencemaran baik

dan perbuatan apa saja yang menjadi alasan pembenaar suatu tindak pidana pencemaran nama baik berdasarkan kajian komparatif dengan beberapa KUHP Asing serta Peraturan Perundang-undangan di Inggris, Amerika Serikat, Kanada, Ontario, Korea dan India yang mengatur secara jelas dan rinci dapat dijadikan pedoman dalam membuat perumusan pengaturan yang baru serta atas dasar inilah perlu kiranya agar penafsiran hakim tersebut tidak disalahgunakan, maka diperlukan batas-batas yang jelas terhadap konsep demi kepentingan umum. Ide formulasi pembaharuan tindak pidana pencemaran baik di masa yang akan datang, baik di RUU KUHP maupun UU Khusus di luar KUHP diharapkan tidak lagi mencederai hak-hak masyarakat. Di sinilah peran hukum sebagai jembatan agar menimbulkan asas kemanfaatan dan keadilan bagi masyarakat agar terlindunginya hak kebebasan berpendapat dan berekspresi dalam hal penyampaian komentar yang adil, kritik dan opini publik.

B. Rekomendasi

Berdasarkan simpulan dan implikasi tersebut di atas, maka selanjutnya dirumuskan saran sebagai rekomendasi yang berupa tindakan nyata dalam rangka penyusunan delik-delik baru terhadap kebijakan kriminal tindak pidana teknologi informasi pada masa yang akan datang, khususnya kebijakan kriminal terhadap penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial yang berkeadilan berdasarkan asas keseimbangan serta memenuhi nilai keadilan.

1. Perlu membangun kesadaran hukum bagi pengemban profesi di bidang hukum, baik dikalangan akademisi dan praktisi maupun di kalangan penentu kebijakan agar pencapaian nilai keadilan menjadi lebih baik dan sesuai dengan nilai-nilai keadilan Pancasila;

2. Perlu dipersiapkan sistem pendidikan hukum pada tingkat yang lebih tinggi yang kurikulumnya didesain lebih komprehensif, agar menghasilkan ahli-ahli hukum yang profesional, bertanggung jawab dan memiliki integritas moral yang teruji serta memiliki wawasan hukum global;
3. Perlu membangun kesadaran hukum bagi masyarakat bagaimana caranya mengkritik dengan cerdas dan sesuai dengan ketentuan hukum yang ada, sehingga tidak asal dalam memberikan pernyataan terhadap kepala negara;
4. Perlu selalu mensosialisasikan melalui media massa, media elektronik maupun media sosial tentang penggunaan dan pemanfaatan kemajuan teknologi serta berbagai aplikasi sosial media yang ada saat ini dengan baik dan bijaksana. Hal yang lebih penting dalam upaya penegakan hukum adalah adanya sosialisasi berupa penataran, kursus ataupun kejuruan bersama antara aparat penegak hukum dalam rangka persamaan persepsi;
5. Perlu pengaturan kepemilikan akun di media sosial harus sesuai kartu identitas kependudukan untuk menghindari penyalahgunaan akun dan apabila pemilik akun tersebut melakukan *cybercrime* seperti tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik ataupun tindak pidana yang lain melalui media sosial sebagai sarana informatika. Dengan pengaturan kepemilikan akun tersebut, maka akan mudah menemukan pelaku, sehingga pemilik akun akan berfikir panjang jika akan melakukan tindak kejahatan melalui media sosial sebagai sarana informatika;
6. Perlu adanya pengembangan mengenai studi atau penelitian yang berkelanjutan guna memantau dan menganalisis perencanaan maupun pelaksanaan mediasi penal, demi tercapainya keadilan hukum yang berdasarkan nilai-nilai Pancasila.

C. Implikasi Kajian

Implikasi dari hasil penelitian yang dituangkan dalam Disertasi ini adalah:

1. Implikasi Teoritis.

Teori atau gagasan pemikiran baru yang ditemukan (Teori Kebijakan Kriminal Terhadap Penghinaan Dan/Atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial yang Berkeadilan), bahwa kebijakan kriminal terhadap penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial yang berkeadilan dengan memberikan perlindungan korban tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media sosial dan dengan rehabilitasi, diharapkan dapat memberikan masukan kepada Pemerintah untuk merevisi pengaturan dalam UU ITE maupun KUHP.

Pengaturan *cybercrime* dari beberapa negara di dunia dibutuhkan evaluasi kebijakan kriminalisasi berupa perubahan dan penyusunan delik-delik baru terhadap kebijakan kriminal tindak pidana teknologi informasi pada masa yang akan datang, khususnya yaitu: Kebijakan Kriminal Terhadap Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Sebagai Sarana Informasi Elektronik, baik yang ditujukan kepada Presiden dan Wakil Presiden ataupun yang ditujukan kepada masyarakat umum berdasarkan asas keseimbangan serta memenuhi nilai keadilan Pancasila.

2. Implikasi Praktis

Penyelesaian perkara pidana Penghinaan dan/atau Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Sebagai Sarana Informasi Elektronik yang Berbasis Nilai Keadilan, baik yang ditujukan kepada Presiden dan Wakil Presiden ataupun yang ditujukan kepada masyarakat umum sesuai

pencapaian tujuan peradilan yaitu adanya kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan. Upaya dalam rangka penanggulangan tindak pidana teknologi informasi di masa yang akan datang terdapat beberapa hal yang dilakukan oleh aparat penegak hukum, seperti sebagai berikut:

- a. Mendidik para aparat penegak hukum, karena dalam hal menangani kasus kejahatan melalui media sosial diperlukan spesialisasi terhadap aparat penyidik maupun penuntut umum dapat dipertimbangkan sebagai salah satu cara untuk melaksanakan penegakan hukum terhadap *cybercrime*.
- b. Membangun fasilitas *forensic computing* yang akan didirikan Polri. Peningkatan sarana atau fasilitas dalam penanggulangan tindak pidana teknologi informasi tidak hanya terbatas dengan berusaha semaksimal mungkin untuk meng-up date dan up grade sarana dan prasarana yang sudah dimiliki oleh aparat penegak hukum tetapi juga dengan melengkapi sarana atau fasilitas tersebut sesuai dengan perkembangan teknologi dewasa ini. Oleh karenanya diperlukan tenaga yang terampil serta biaya terutama untuk mendukung kemampuan dan keterampilan aparat penegak hukum di bidang komputer.
- c. Meningkatkan upaya penyidikan, karena tindak pidana yang diatur UU ITE adalah tindak pidana khusus, maka diperlukan penyidik yang khusus pula. Dengan membentuk *cyber task force* dengan tidak hanya melibatkan Polri tetapi juga PPNS, Jaksa dan juga hakim yang ruang lingkupnya mulai dari tingkat pusat hingga ke provinsi dan juga kabupaten/kabupaten. Upaya kerjasama tidak hanya dilakukan dengan sesama aparat penegak hukum *cyber*, tetapi juga meminta bantuan ahli yang diperlukan dalam penyidikan. “Ahli” yang dimaksud di sini tentu

saja adalah seseorang yang memiliki keahlian khusus di bidang TI dan harus bisa dipertanggungjawabkan secara akademis maupun praktis.



DAFTAR PUSTAKA

1. Buku-buku:

- Achmad Ali, 2002, *Keterpurukan Hukum di Indonesia*, PT. GHlmlia, Jakarta.
- Adhigama A. Budiman, 2016, *Mengatur Ulang Kebijakan Tindak Pidana di Ruang Siber Studi Tentang Penerapan UU ITE di Indonesia*, Institute for Criminal Justice Reform (ICJR), Jakarta.
- Ahmad M. Ramli, 2004, *Cyber Law dan HAKI dalam Sistem Hukum Indonesia*, Rafika Aditama, Jakarta.
- Ahmad Syafii Maarif, 1995, *Membumikan Islam*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.
- Andi Hamzah, 1994, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta.
- Andi Hamzah, 2005, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Yarsif Watampone, Jakarta.
- B.N. Marbun, 1996, *Kamus Politik*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta.
- Bambang Poernomo, 1992, *Asas-asas hukum pidana*, Ghalia Indonesia, Jakarta
- Bambang Sunggono, 1997, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Bryan A. Garner, 1999, *Black Law Dictionary*, ST. Paul Minn: West Group, hlm.
- C.S.T. Kansil, 1989, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.
- Collins, H. 2009. *Collins English Dictionary*. Complete & Unabridge 10th Edition. William Collins Sons & Co.Ltd, Amerika.
- Departemen Pendidikan Nasional, 2005, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta
- Ediwarman, 2015, *Metodelogi Penelitian Hukum*, Sofmedia, Medan.
- Edmon Makarim, 2003, *Kompilasi Hukum Telematika*, Radja Grafindo Persada, Jakarta.
- Edmon Makarim, 2005, *Pengantar Hukum Telematika*, Rajagrafindo Perkasa, Jakarta.
- Ega Dewa Putra, 2014, *Menguak Jejaring Sosial*, Serpong.
- Erllyn Indarti, 2010, *Diskresi dan Paradigma, Pidato Pengukuhan Guru Besar*, UNDIP, Semarang.

- Esmi Warassih, 2006, *Penelitian Socio Legal*, Makalah Workshop Pemutakhiran Metodologi Hukum, Bandung.
- Hartoyo, Luviana, Ade Armando, & Gadis Arivia, 2015, *Peluncuran dan Diskusi Modul Panduan Media Meliput LGBT*, Yayasan YJP, Jakarta.
- HB Sutopo, 1999, *Metode Penelitian Kualitatif*, UNS Press, Surakarta.
- HLA Hart, 2012, *The Concept of Law*, The English Language Book Society and Oxford University Press, London.
- J. Satrio, 2005, *Gugat Perdata Atas Dasar Penghinaan Sebagai Tindakan Melawan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- J.T.C. Simorangkir, Rudy T.Erwin, dan Prasetyo, 2013, *Kamus Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta.
- John R. Woolums, Stephen C. Bounds, et al. 2019. *Maryland School Laws and Regulations Annotated 2019-2020 Edition*, LEXISNEXIS, New York.
- John Rawls, 1973, *A Theory of Justice*, Oxford University Press, London.
- Kaelan M.S., 1996, *Filsafat Pancasila*, Paradigma, Yogyakarta.
- Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, dan Eko Riadi, 2008, *Hukum Hak Asasi Manusia, Pusat Studi Hak Asasi Manusia*, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta.
- Krisnawati, 2006, *Bunga Rampai Hukum Pidana Khusus*, Pena Pundi Aksara, Jakarta.
- Leden Marpaung, 2010, *Tindak Pidana terhadap Penghormatan*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi No 16/PUU-IX/2011 hlm. 28 di <http://bit.ly/Hzos5>
- M. Nurul Irfan, 2011, *Korupsi Dalam Hukum Pidana Islam*, Sinar Grafika Offset, Jakarta.
- Mahmuhtarom H. R., 2016, *Rekonstruksi Konsep Keadilan. Studi Tentang Perlindungan Korban Tindak Pidana terhadap nyawa menurut Hukum Islam Konstruksi Masyarakat dan Instrumen Nasional*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang.
- Mahrus Ali, 2011, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Masruchin Rubai, 2001, *Asas-Asas Hukum Pidana*, UM press dan FH UB, Malang.
- Miles and Hubberman, 1992, *Analisis Data Kualitatif, Buku Sumber Tentang Metode-Metode Baru*, Universitas Indonesia Press, Jakarta.

- Moeljanto, 1984, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta.
- Mudzakir, 2004, *Delik Penghinaan dalam Pemberitaan Pers Mengenai Pejabat Publik*, Dictum 3.
- Oemar Seno Adji, 1990, *Perkembangan Delik Pers di Indonesia*, Erlangga, Jakarta.
- P. Joko Subagyo, 2006, *Metode penelitian Dalam Teori dan Praktek*, Cetakan Kelima, Rineka Cipta, Jakarta.
- P.A.F. Lamintang, 1996, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.
- S.R. Sianturi, 1986, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerannya*, Alumni AHM-PTHM, Jakarta.
- Salim, HS., 2010, *Perkembangan Teori Dalam Ilmu Hukum*, RajawaliPress, Jakarta.
- Satjipto Rahardjo, 1981, *Hukum Dalam Perspektif Sosial*, Alumni, Bandung.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, 1985, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Press, Jakarta.
- Soerjono Soekanto, 1979, “*Penegakan Hukum dan Kesadaran Hukum*”, Naskah Lengkap pada paper pada seminar Hukum Nasional ke IV, Jakarta.
- Soerjono Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta.
- Soerjono Soekanto, 2004, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Soetandyo Wignjosebroto, 2002, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Huma, Jakarta.
- Soetrisno Hadi, 1985, *Metodologi Reseach Jilid II*, Yayasan Penerbit Fakultas Psikologi UGM, Yogyakarta.
- Suharso dan Ana Retnoningsih, 2014, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Widya Karya, cetakan kesepuluh, Semarang.
- Sunarjo Wreksosuhardjo, 2005, *Ilmu Pancasila Yuridis Kenegaraan dan Ilmu Filsafat Pancasila*, Andi Offset, Yogyakarta.
- Sutan Remy Syahdeini, 2009, *Kejahatan dan Tindak Pidana Komputer*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta.
- Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, 2013, *Filsafat, Teori, Dan Ilmu Hukum Pemikiran Menuju Masyarakat yang Berkeadilan Bermartabat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Tim Pusat Humas Kementerian Perdagangan RI, 2014, *“Panduan Optimalisasi Media Sosial untuk Kementerian Perdagangan RI”*, Pusat Humas Kementerian Perdagangan RI, Jakarta.

Wirjono Prodjodikoro, 2009, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, Refika Aditama, Bandung.

2. Perundang-undangan:

UUD 1945.

KUHP

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik .

Perpol Nomor 8 tahun 2021 tentang penanganan tindak pidana berdasarkan keadilan restoratif.

Peraturan Kapolri Nomor 6 tahun 2019 tentang penyidikan tindak pidana.

SKB Menkoinfo, Jaksa Agung dan Kapolri No.KB/2/VI/2021 tentang Pedoman Implementasi Pasal tertentu danalam UU ITE.

3. Makalah, Jurnal, Tesis, Disertasi, Diktat:

Edwin Perdede, Eko Soponyono, & Budhi Wishaksono, 2016, *”Kebijakan Hukum Pidana Dalam Upaya PENEKAKAN Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Twitter”*, Dalam Di Ponegoro Law Journal, Vol. 5, No. 3

Jawade Hafidzh, 2014, *Reformasi Kebijakan Hukum Birokrasi Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah dalam Mencegah Terjadinya Tindak Pidana Korupsi di Indonesia*, Disertasi, Semarang.

Suyanto Sidik, 2013, *Dampak Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) Terhadap Perubahan Hukum Dan Sosial Dalam Masyarakat*, Jurnal Ilmiah Widya, Vol. 1, No. 1.

4. Internet:

<https://regional.kompas.com/read/2018/05/21/16462171/7-kasus-status-di-media-sosial-yang-pernah-dibawa-ke-jalur-hukum?page=all> di akses pada 12 Agustus 2021.

Laksa Mahardikengrat 07 September 2017 jam 21.34, the Guardian, dalam <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia170907j.html>, diakses pada 14 Agustus 2021

Yusuf Qardhawi, Problematika Rekonstruksi Ushul Fiqih, Al-Fiqh Al-Islâmî bayn AlAshâlah wa At-Tajdid, Tasikmalaya, 2014 dalam <http://digilib.unila.ac.id/3358/15/Bab%20II.pdf> diakses pada 15 Agustus 2021



