

**REKONSTRUKSI REGULASI PENGATURAN MEDIASI
PENAL TINDAK PIDANA PENCEMARAN NAMA BAIK
BERBASIS KEADILAN**

DISERTASI



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

Oleh:

**Rd. MOHAMMAD TEGUH DARMAWAN, S.H., M.H
NIM : 10302100104**

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

2023

Pengesahan Ujian Terbuka

**REKONSTRUKSI REGULASI PENGATURAN MEDIASI
PENAL TINDAK PIDANA PENCEMARAN NAMA BAIK
BERBASIS KEADILAN**

Oleh :

**Rd.MOHAMMAD TEGUH, S.H., M.H.
PDIH. 10302100104**

Disusun Disertasi

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

Telah disetujui bahwa disertasi layak diuji

Pada tanggal,.....

PROMOTOR

CO-PROMOTOR



(Prof.Dr.Hj. Anis Mashdurohatun, SH,M.Hum)

(Prof.Dr.Hj.Sri Endah Wahyuningwsih, SH,M.Hum)

NIDN. 06.2105.7002

NIDN. 06.2804.6401



Mengetahui

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

Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H., M.Hum.

NIDN : 06.2105.7002

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.

Semarang, Agustus 2023

Yang Membuat Pernyataan



RM Teguh Darmawan

NIM : 10302100104

KATA PENGANTAR

Alhamdulillahirobbil'aalamiin, segala puji dan syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT atas rahmat, taufik, hidayah dan innayah-Nya, akhirnya penulis dapat menyelesaikan Disertasi dengan judul "REKONSTRUKSI REGULASI PENGATURAN MEDIASI PENAL TINDAK PIDANA PENCEMARAN NAMA BAIK BERBASIS KEADILAN" yang menjadi syarat pada Program Doktor Ilmu Hukum UNISSULA Semarang.

Atas selesainya penulisan disertasi ini, sebagai ungkapan rasa syukur dan terima kasih yang tak terhingga nilainya saya sampaikan kepada :

1. Prof. Dr. H. Gunarto, S.H. S.E., Akt., M.Hum., selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang.
2. Dr. Bambang Tri Bawono, S.H., M.H., Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang, sekaligus Co Promotor yang dengan sabar membimbing dan memberikan arahan dalam penyusunan disertasi ini.
3. Prof. Dr. Hj. Anis Mashdurohatun, S.H, M.Hum., Ketua Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang sekaligus promotor yang dengan sabar membimbing dan meberikan

arahan dalam penyusunan disertasi ini.

4. Prof. Dr. Hj. Sri Endah Wahyuningsih, S.H, M.Hum., Sekretaris Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang sekaligus Co promotor yang dengan sabar membimbing dan memberikan arahan dalam penyusunan disertasi ini.
5. Bapak Ibu Dosen PDIH Hukum UNISSULA yang telah memberikan ilmu yang bermanfaat selama penulis menempuh pendidikan di Fakultas Hukum UNISSULA.
6. Keluarga Besar yang selalu mendukung dan memberikan semangat dan doa bagi penulis untuk menyelesaikan disertasi.
7. Teman-teman Program Doktor Ilmu Hukum dan Civitas Academica Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang.
8. Seluruh Staf dan Karyawan PDIH Hukum UNISSULA diantaranya Mas Azis, Mas Iluk, Bu Erren, yang banyak membantu studi di PDIH UNISSULA.

Dengan iringan doa semoga amal baik beliau-beliau mendapatkan rahmat sekaligus balasan yang setimpal dari Allah SWT baik di dunia maupun di akhirat. Aamiin.

Penulis menyadari bahwa disertasi ini adalah jauh dari harapan, oleh karenanya kritik, saran dan masukan yang membangun dari pembaca, baik dari

kalangan dosen, mahasiswa, praktisi hukum sangat penulis harapkan. Semoga penulisan disertasi ini dapat bermanfaat bagi pengembangan ilmu hukum.

Semarang, Januari 2023

Yang Membuat Pernyataan

RD.MOHAMMAD TEGUH, S.H., M.H.



ABSTRAK

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, Instagram, Line, WhatsApp, Youtube, Google, Messenger, Blog, Path, dan lain-lain digunakan sebagai sarana menulis, membawa perubahan dalam berkomunikasi. Indonesia baru memulai regulasi tentang media sosial saat mensahkan UU ITE No. 11 Tahun 2008.

Permasalahan dalam penelitian ini adalah: 1) Mengapa pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik belum berkeadilan, 2) Apa saja kelemahan-kelemahan pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik pada saat ini, 3) Bagaimana rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan.

Metode penelitian menggunakan paradigma konstruktivisme, dengan metode pendekatan yuridis empiris, dan tipe penelitian deskriptif. Jenis dan sumber data menggunakan bahan sekunder yang berupa bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier. Metode pengumpulan data menggunakan kepustakaan, dan metode analisis kualitatif.

Hasil penelitian adalah: 1) Regulasi pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik belum berkeadilan bahwa pengaturan mengenai delik pencemaran nama baik dapat dijumpai dalam KUHP maupun Undang-Undang di luar KUHP, ada tiga catatan penting terkait dengan delik pencemaran nama baik. Pertama, delik itu bersifat amat subyektif. Kedua, pencemaran nama baik merupakan delik penyebaran. Ketiga, 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. ; 2) Kelemahan-kelemahan regulasi pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik pada saat ini dari sisi substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum. Secara substansi yaitu secara UU ada celah dari pelapor untuk dapat memidanakan dengan mudah tindak pidana ITE, sehingga perlu adanya rekonstruksi Undang-Undang tersebut. Secara struktur yaitu kurang sinergi aparat penegak hukum, sehingga antara kepolisian, kejaksaan dan kehakiman harus meningkatkan sinergitasnya. Secara kultur yaitu kurang sosialisasi di masyarakat. 3) Rekonstruksi regulasi pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan pada Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Pasal 27, Pasal 39 dan Pasal 45.

Kata Kunci : Rekonstruksi, Regulasi, Pencemaran Nama, UU ITE

ABSTRACT

Social media has become a new space in human life, and it seems as if it has become a second home for users. The presence of social media or applications such as Facebook, Twitter, Instagram, Line, WhatsApp, Youtube, Google, Messenger, Blog, Path, and others are used as a means of writing, bringing about changes in communication. Indonesia just started to regulate social media when it ratified UU ITE no. 11 of 2008.

The problems in this study are: 1) Why are the mediation arrangements for criminal defamation not yet fair, 2) What are the weaknesses in the mediation arrangements for criminal defamation at this time, 3) How to reconstruct the legal regulation for criminal defamation based on justice.

The research method uses the constructivism paradigm, with an empirical juridical approach, and a descriptive research type. Types and sources of data using secondary materials in the form of primary legal materials, secondary legal materials, and tertiary legal materials. Methods of data collection using literature, and qualitative analysis methods.

The results of the study are: 1) Regulations for penal mediation for the crime of defamation have not been fair that arrangements regarding the offense of defamation can be found in the Criminal Code and laws outside the Criminal Code, there are three important notes related to the offense of defamation. First, the offense is very subjective. Second, defamation is an offense for dissemination. Third, a person who commits defamation by accusing something that is considered to attack the good name of a person or other party must be given the opportunity to prove the accusation. ; 2) Weaknesses in the regulation of penal mediation for the crime of defamation at this time in terms of legal substance, legal structure and legal culture. Substantially, in terms of law, there is a loophole for complainants to be able to easily prosecute ITE crimes, so there is a need to reconstruct the law. Structurally, there is a lack of synergy between law enforcement officials, so that the police, prosecutors and judiciary must increase their synergy. In terms of culture, namely the lack of socialization in society. 3) Reconstruction of the regulation on defamation based on justice in Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions Articles 27, Article 39 and Article 45.

Keywords: Reconstruction, Regulation, Defamation, UU ITE

RINGKASAN DISERTASI
REKONSTRUKSI REGULASI PENGATURAN MEDIASI
PENAL TINDAK PIDANA PENCEMARAN NAMA BAIK
BERBASIS KEADILAN

A. Latar Belakang

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UUITE) yang kemudian diperbaharui dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik 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) UUITE menjadi “pasal karet”.

Pasal pencemaran nama baik atau delik reputasi dalam Pasal 27 ayat (3) UUIITE tersebut memiliki cacat bawaan, kesimpangsiuran rumusan, dan inkonsistensi hukum pidana.¹ 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.

Pasal 27 ayat (3) UUIITE 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) UUIITE dan di dalam KUH Pidana adalah sama, bedanya terletak pada mediumnya, pelaku, acaman pidananya, dan unsur di muka umum.²

Beberapa kasus pencemaran nama baik adalah sebagai berikut:

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

² Edwin Pardede, Eko Sopyonyono, & Budhi Wishaksono, “Kebijakan Hukum Pidana Dalam Upaya Penegakan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Twitter”, Diponegoro Law Journal, Vol. 5, No. 3, Tahun 2016, hlm. 4.

1. 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 ditanggihkan 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.³
2. 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 dgn polisi." Status tersebut langsung mendapat banyak tanggapan dari sejumlah netizen. Belakangan, status tersebut dihapus. Namun, status tersebut

³ merdeka.com, tanggal 1 September 2014, diakses pada tanggal 2 Februari 2023 jam 21.30

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.⁴

3. Farhat Abbas di akun twitternya dengan melakukan serangkaian kicauan yang tidak 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. Kasus Anto melakukan Penghinaan kota dan warga Samarinda. Ia menulis "Gua bingung sama mahluk" di Samarinda masih chaos abieees apa lagi di tambah nyampahnya orang" timor yang sok tau hadeh" Samarinda" kapan majunya semua dari style & lagu"nya pada demen lagu" cengeng hadeh".....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,

⁴ Liputan6.com , himpun, Kamis tanggal 20 Juli 2016, diakses pada tanggal 4 Februari 2023 jam 22.15 WIB.

Anto yang bekerja di sebuah tempat pencucian di Samarinda itu dihakimi warga. Warga Samarinda marah dan berbuntut terjadi kasus pemukulan yang menimpa Anto.⁵

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.⁶

Heiko Maas mengatakan bahwa "kebebasan berpendapat berakhir ketika tindakan kriminal dimulai" seperti dikutip dari Guardian. Heiko

⁵ Angga Roni Priambodo 18 September 2015, <https://www.brilio.net/news/5-kasus-ini-pernah-hebohkan-jagat-media-sosial-150918d.html>, diakses pada tanggal 4 Februari 2023 jam 22.30 WIB.

⁶ Laksa Mahardikengrat 07 September 2017 jam 21.34, the Guardian, dalam <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html>, diunduh pada tanggal 2 Februari 2023 jam 18.30 WIB

juga mengatakan, bahwa angka kriminal menyangkut ujaran kebencian di Jerman meningkat sebesar 300 persen selama 2 (dua) tahun belakangan.⁷

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.⁸

Jadi, kebebasan di media sosial tak lantas membuat negara-negara maju lepas tangan dan membiarkan liar di media sosial. Bahkan, ternyata malah membuat regulasi yang sangat ketat. Rusia misalnya, bahkan mewajibkan seorang blogger dengan 3.000 pembaca tiap hari untuk mematuhi peraturan media Rusia. Dikutip dari BBC, 1 Agustus 2014, hal ini termasuk memastikan bahwa blogger tidak anonim dan menyimpan data aktivitas sosial selama 6 bulan belakangan. Informasi ini harus

⁷Heiko Maas, Menteri Kehakiman dan Perlindungan Konsumen Jerman,

⁸ [https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana](https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html) indonesia-170907j.html , diunduh pada tanggal 2 Februari 2023 jam 18.30 WIB.

diletakkan di dalam server yang ada di Rusia. Hal ini memungkinkan pemerintah Rusia untuk mendapatkan akses terhadap data pengguna media sosial.⁹

Sedangkan di Negara Malaysia sendiri juga pernah dikritisi oleh Amnesty Internasional. Amnesty Malaysia menyesalkan kasus Fahmi Reza yang mengunggah karikatur Perdana Menteri Malaysia di Facebook. Malaysia mempunyai sebuah peraturan bernama Undang-undang Komunikasi dan Multimedia 1998 (CMA). Peraturan ini memungkinkan Pemerintah Malaysia untuk menghukum pengguna media sosial terkait kritik terhadap pemerintah. Ada juga kasus Muhammad Amirul Azwan Mohammed Shakri yang tersandung kasus penghinaan terhadap Pangeran Mahkota Johor di Facebook. Pertengahan Mei 2016 juga ada kasus beberapa suporter sepakbola yang diperiksa polisi karena mengkritisi tim sepakbola pangeran mahkota Johor.¹⁰ Akan tetapi tren yang kini merebak di kalangan perempuan Malaysia adalah menyuarakan isu-isu tentang kaumnya lewat sosial media, terutama twitter. Namun, ini pulalah yang memicu semakin tingginya pelecehan terhadap perempuan di dunia maya. Malaysia tidak memiliki hukum terkait gender yang dapat melindungi

⁹ <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 2 Februari 2023 jam 18.30 WIB.

¹⁰ <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 3 Februari 2023 jam 18.30 WIB.
26 Ibid.

perempuan dari pelecehan online, sebagian alasannya karena masih ada persepsi yang memandang apa yang terjadi di dunia online bukanlah bagian dari kenyataan sebenarnya. Undang-undang Komunikasi dan Multimedia yang ada justru membatasi kebebasan bersuara di internet, para pengguna internet kerap dihukum jika tidak sejalan dengan garis politik dan agama pemerintah.¹¹

Indonesia baru memulai regulasi tentang media sosial saat mensahkan UU ITE No. 11 Tahun 2008. Dengan berdasarkan pasal ini Kominfo sempat memblokir beberapa media sosial seperti Bigo live, Vimeo, Reddit, dan lain-lain. Kominfo beralasan bahwa platform media sosial tersebut tidak sesuai dengan kebijakan pemerintah Indonesia terkait penggunaan media sosial. Kominfo juga berusaha keras agar konten berita hoax dan ujaran kebencian bisa berkurang di media sosial di Indonesia.¹²

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. Pada tahun 2020 ada 132,7 juta sekitar

¹¹ <http://www.dw.com/id/muslimah-malaysia-kerap-menghadapi-pelecehan-di-dunia-maya/a-40172705> , lihat juga <http://www.bbc.com/indonesia/dunia-40996474>, diunduh pada tanggal 3 Februari 2023 jam 19.00 WIB.

¹² <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 3 Februari 2023jam 18.40 WIB.

51,5% dari total jumlah penduduk Indonesia sebesar 256,2 juta yang tersambung dengan internet. Dari total pengguna internet sebanyak 71,6 juta pengguna Facebook atau 54%. Sedang pengguna Instagram sebesar 19,9 juta atau 15%. Banyak lembaga pemerintah dan swasta juga menggunakan media sosial untuk berkomunikasi. Sehingga media sosial perlu mendapat perhatian serius oleh semua pihak.¹³

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

¹³ <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 3 Februari 2023 jam 18.40 WIB.

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.

Selain kasus tersebut di atas, Direktorat Tindak Pidana Siber (Dittipidsiber) Bareskrim Mabes Polri menangkap Ropi Yatsman (36). Ropi ditangkap di Padang, Sumatera Barat, Senin 27 Februari 2017. Dia ditangkap karena diduga mengunggah dan menyebarkan sejumlah konten gambar hasil editan dan tulisan di media sosial bernada ujaran kebencian dan penghinaan terhadap pemerintah, di antaranya Presiden Joko Widodo. Selain wajah Presiden Jokowi, tersangka juga mengunggah editan wajah presiden ke-5 RI Megawati Soekarnoputri dan Gubernur DKI Jakarta Basuki Tjahaja Purnama (Ahok).

Akibatnya dia dikenakan Pasal 45 ayat 2 juncto Pasal 28 ayat 2 dan/atau Pasal 45 ayat 3 juncto Pasal 27 ayat 3 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE). Serta Pasal 16 juncto Pasal 4 huruf b angka 1 UU Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis dan/atau Pasal 207 KUHP dan/atau Pasal 208 KUHP dan/atau Pasal 310 KUHP dan/atau Pasal 311 KUHP.

Badan Reserse Kriminal Polri telah menetapkan Yulianus Paongan, pemilik akun @ypaongan, sebagai tersangka kasus penyebaran konten pornografi. Yulianus melalui akun Facebook dan juga Twitter miliknya menyebarkan sebuah foto Presiden Joko Widodo yang

duduk bersama artis Nikita Mirzani. Di dalam foto itu terdapat tulisan #papadoyanl***e. Kalimat yang menjadi tagar itu kemudian dituliskan Yulianus sebanyak 200 kali. Kalimat itulah yang dianggap polisi mengandung unsur pornografi. Yulianus atau yang biasa dipanggil Ongen pun dijerat dengan Pasal 4 ayat (1) huruf a dan e Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi.

Dia juga dijerat Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi Transaksi Elektronik. Atas perbuatannya itu, Yulianus diancam hukuman penjara minimal 6 (enam) tahun atau maksimal 12 (dua belas) tahun serta denda minimal Rp 250 juta atau Rp 6 miliar. Video yang menampilkan seorang pemuda yang mengancam akan menembak Presiden Joko 'Jokowi' Widodo viral di media sosial. Selain mengancam akan menembak, dia juga menantang Jokowi agar menangkap dirinya dalam 24 jam. Dalam video berdurasi tak kurang dari 5 (lima) menit itu, pemuda bekacamata itu mengancam Presiden Jokowi sambil telanjang dada. Pemuda itu juga memegang dan menunjuk-nunjuk foto Jokowi dan berkata "Gue tembak lo ya, gue pasung lo," ujar pemuda itu sambil menunjuk-nunjuk foto Presiden Jokowi dengan tangan kirinya. Selain mengancam akan menembak, pemuda itu juga menghina-hina

Presiden Jokowi dengan kata-kata yang tidak etis. Bahkan, dia meminta Jokowi mencarinya dalam waktu 24 jam.¹⁵

Kasus penghinaan yang dilakukan oleh Muhammad Farhan Balatif alias Ringgo Abdillah, menjalani hukuman akibat perbuatannya yaitu menghina dan mencaci-maki Presiden Republik Indonesia dengan menggunakan akun Ringgo Abdillah di media sosial. Berdasarkan Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia dengan Nomor Putusan Nomor: 3006/Pid.Sus/2017/PN.Mdn. Dalam putusan Pengadilan Negeri Medan tersebut, atas tindakan penghinaan atau pencemaran nama baik pada Selasa, 16 Januari 2018 Muhammad Farhan Balatif alias Ringgo Abdillah menerima vonis dengan dijera Pasal 45 ayat (3) UU RI 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 dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana serta peraturan perundang-undangan lain yang bersangkutan dan dijatuhi hukuman penjara 1 tahun 16 bulan dan denda sejumlah Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar, maka harus diganti dengan pidana penjara selama 1(satu) bulan.

¹⁵ <https://www.idntimes.com/news/indonesia/rochmanudin-wijaya/pemuda-ancam-tembak-presiden-jokowi-viral-begini-reaksi-warganet-1/full> , diakses pada tanggal 2 Februari 2023 Jam 21.00 WIB.

Beberapa kasus Penghinaan terhadap Presiden melalui media sosial tersebut di atas, diancam dengan Undang-Undang ITE dalam pasal-pasal yang mana belum mengatur secara khusus Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik yang ditujukan kepada Presiden dan Wakil Presiden. Dalam UU No. 11 Tahun 2008 ataupun dengan perubahan undang-undang tersebut, yaitu UU No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik 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.

Berdasarkan uraian di atas, maka penulis tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul “**Rekonstruksi Hukum Pengaturan Mediasi Penal Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Berbasis Keadilan**”

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian dalam latar belakang masalah tersebut di atas, maka permasalahan dalam penelitian ini dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Mengapa pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik belum berkeadilan?
2. Apa saja kelemahan-kelemahan pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik pada saat ini?
3. Bagaimana rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan?

C. Metode Penelitian

Dalam penelitian ini penulis menggunakan paradigma konstruktivisme, suatu paradigma yang memandang bahwa ilmu hukum itu hanya berurusan dengan peraturan perundangundangan semata. Hukum sebagai sesuatu yang harus diterapkan, dan lebih cenderung untuk tidak mempersoalkan nilai keadilan dan kegunaannya bagi masyarakat.

Jenis penelitian yang dipergunakan dalam menyelesaikan disertasi ini adalah metode penelitian yuridis deskriptif analisis, yaitu penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka (data sekunder) atau penelitian hukum perpustakaan¹⁶, lalu dideskripsikan dalam analisa dan pembahasannya.. metode pendekatan dalam penelitian ini merupakan pendekatan dengan

¹⁶ Ediwarman, 2010, *Monograf, Metodologi Penelitian Hukum*, Medan: Program Pascasarjana Univ. Muhammadiyah Sumatera Utara, Medan, hlm. 24.

yuridis-empiris. Pendekatan yuridis-empiris adalah suatu metode dengan prosedur yang digunakan untuk memecahkan masalah penelitian dengan meneliti data-data primer di lapangan.¹⁷

Jenis data yang digunakan adalah data primer dan sekunder. Untuk memperoleh data primer peneliti mengacu terhadap data atau fakta-fakta dan kasus hukum yang diperoleh langsung melalui penelitian di lapangan termasuk keterangan dari responden yang berhubungan dengan objek penelitian dan praktik yang dapat dilihat serta berhubungan dengan obyek penelitian. Data sekunder ini berguna sebagai landasan teori untuk mendasari penganalisaan pokok-pokok permasalahan yang ada dalam penelitian ini.

D. Hasil Penelitian

1. Regulasi Pengaturan Mediasi Penal Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Belum Berkeadilan

Perkembangan elektronik yang semakin hari semakin canggih begitu pula kejahatan yang terjadi di masyarakat sangat berkembang. Kejahatan di era digital kini juga beragam mulai dari pencemaran nama baik, *phissing*, *scamming*, dan lain sebagainya atau juga yang disebut *cybercrime*. *Cybercrime* merupakan perkembangan dari computer crime. Indonesia sebagai salah satu negara dengan penduduk terpadat didunia juga tidak lepas dari persoalan

¹⁷ Soerjono Soekanto, 1984, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, hlm.7

tersebut. Indonesia menyumbang 2,4% kejahatan cyber di dunia. Angka ini naik 1,7% dibanding tahun 2010 lalu di mana Indonesia menempati peringkat 28. Hal ini tak lain disebabkan oleh terus meningkatnya jumlah pengguna internet di Indonesia akan tetapi tidak diikuti dengan kewaspadaan bagi penggunanya. Banyaknya jumlah masyarakat Indonesia serta kemudahan mengakses internet pada masa kini mendukung kejahatan tersebut semakin berkembang. Para penjahat *cyber* memanfaatkan koneksi antar teman online serta memanfaatkan masyarakat yang kurang paham mengenai internet dengan menipu. Umumnya dengan mengirimkan link-link yang ternyata link tersebut menjadi peretas software yang digunakan untuk kemudian data pribadinya disalahgunakan. Selain itu, biasanya dengan modus diminta untuk mengirimkan kode otp yang kemudian digunakan juga untuk mengakses akun yang dapat digerogeti dananya. Hukum yang salah satu fungsinya menjamin kelancaran proses pembangunan nasional sekaligus mengamankan hasil-hasil yang telah dicapai harus dapat melindungi hak para pemakai jasa internet sekaligus menindak tegas para pelaku *Cybercrime*. Melihat dari sifatnya *Cybercrime* termasuk dalam kategori *borderless cryme* (kejahatan tanpa batasan ruang dan waktu), sehingga dalam memberantas tindak kejahatan *Cybercrime*, diperlukan langkah langkah yang kompleks, terintegrasi serta

berkesinambungan dari banyak pihak, tidak hanya tugas penegak hukum semata.¹⁸

Cybercrime adalah suatu bentuk kejahatan virtual dengan memanfaatkan media komputer yang terhubung ke internet, dan mengeksploitasi komputer lain yang terhubung dengan internet juga. Adanya lubang-lubang keamanan pada sistem operasi menyebabkan kelemahan dan terbukanya lubang yang dapat digunakan para hacker, cracker dan script kiddies untuk menyusup ke dalam komputer tersebut.¹⁹ Andi Hamzah mengartikan *Cybercrime* sebagai kejahatan di bidang komputer secara umum sebagai penggunaan komputer secara ilegal. Dari beberapa pengertian di atas, cybercrime dapat dirumuskan sebagai perbuatan melawan hukum yang dilakukan dengan memakai jaringan komputer sebagai sarana / alat atau komputer sebagai objek, baik untuk memperoleh keuntungan ataupun tidak, dengan merugikan pihak lain. Kejahatan komputer yang diasosiasikan dengan hacker, biasanya menimbulkan arti yang negatif. Himanen menyatakan bahwa hacker adalah seseorang yang senang memprogram dan percaya bahwa berbagi

¹⁸ Arifah, D. A. (2011). Kasus cybercrime di indonesia. *Jurnal Bisnis dan Ekonomi*, 18(2).

¹⁹ Gregory, Thomas HA, 2005 "Ketenaran Cybercrime di Indonesia", Makalah STIMIK Perbanas 2005 yang dipublikasikan diakses pada 19 Desember 2008 di www.google.com

informasi adalah hal yang sangat berharga, dan hacker adalah orang pintar dan senang terhadap semua.²⁰

Pencemaran nama baik sangatlah berbeda dengan penghinaan, dari frase bahasa pencemaran nama baik adalah mencemarkan nama baik seseorang sedangkan penghinaan itu lebih ke menghina seseorang dengan kata-kata kotor atau makian kepada seseorang, tindak pidana pencemaran nama baik melibatkan tiga individu yang berbeda yaitu antara individu satu dengan individu lain dan masyarakat, sedangkan penghinaan hanya dua individu saja, dengan ini maka pencemaran nama baik sudah pastilah termasuk penghinaan terhadap seseorang, tetapi penghinaan belum tentu pencemaran nama baik, karena penghinaan bisa saja tidak menyebarkan atau mendistribusikan ke orang lain/masyarakat.

Tindak pidana pencemaran nama baik merupakan kejahatan hukum yang perlu untuk diperhatikan. Banyak kasus-kasus pencemaran nama baik yang saat ini berkembang luas seiring terdapatnya media, baik media cetak maupun media elektronik. Pencemaran nama baik seseorang atau fitnah adalah ketentuan hukum yang paling sering digunakan untuk melawan media masa. Pencemaran nama baik yang disebarkan secara tertulis dinekal sebagai libel,

²⁰ Fajri, Anthony, April 2008, "Cybercrime" <http://students.ee.itb.ac.id/fajri/publication>

sedangkan yang diucapkan disebut slander.²¹ Pencemaran nama baik sangatlah berbeda dengan penghinaan, dari frase bahasa pencemaran nama baik adalah mencemarkan nama baik seseorang sedangkan penghinaan itu lebih ke menghina seseorang dengan kata -kata kotor atau makian kepada seseorang, tindak pidana pencemaran nama baik melibatkan tiga individu yang berbeda yaitu antara individu satu dengan individu lain dan masyarakat, sedangkan penghinaan hanya dua individu saja, dengan ini maka pencemaran nama baik sudah pastilah termasuk penghinaan terhadap seseorang, tetapi penghinaan belum tentu pencemaran nama baik, karena penghinaan bisa saja tidak menyebarkan atau mendistribusikan ke orang lain/masyarakat.²² Pengaturan mengenai delik pencemaran nama baik dapat dijumpai dalam KUHP maupun Undang-Undang di luar KUHP, yaitu UU No. 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran (UU Penyiaran) dan UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Dalam KUHP, pencemaran nama baik diatur melalui Pasal 310 -320 Buku Kedua (Kejahatan) Bab XVI tentang Penghinaan. Ada tiga catatan penting terkait dengan delik pencemaran nama baik. Pertama,

²¹ A.Febrianti Rasyid., Tinjauan Yuridis Terhadap Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Tulisan (Studi Kasus Putusan No. 822/Pid.B/2011/Pn.Mks.), 2014., Universitas Hasanudin., hlm. 1

²² Kateren, A. H. (2018). Analisis Yuridis Tindak Pidana Cybercrime dalam Perbuatan Pidana Pencemaran Nama Baik Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Informasi Transaksi dan Elektronik dan Hukum Pidana. *USU Law Journal*, Vol.6, No. (6). Hlm. 16.

delik itu bersifat amat subyektif. Kedua, pencemaran nama baik merupakan delik penyebaran. Ketiga, 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. Oleh karena itu, berdasarkan perumusan hukum pidana selama ini sebenarnya sanksi pidana bagi pelaku tindak pencemaran nama baik sudah mencerminkan tujuan hukum retributif atau pembalasan. Meskipun masih belum sepenuhnya dirasa memenuhi unsur pembalasan sebab masih banyak kasus yang hanya diselesaikan melalui keadilan restoratif sehingga tidak menimbulkan rasa balasan kepada pelaku.

2. Kelemahan-Kelemahan Regulasi Pengaturan Mediasi Penal Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Pada Saat Ini

a. Aspek Substansi Hukum

Rumusan UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Pengadilan HAM yang memberi kewenangan kepada Komnas HAM untuk melakukan mediasi dalam kasus pelanggaran HAM. Beberapa ketentuan terkait dengan mediasi penal dalam UU ini antara lain pada Pasal 76 (1), yang mengatur bahwa untuk mencapai tujuannya, Komnas HAM melaksanakan fungsi pengkajian, penelitian, penyuluhan, pemantauan, dan mediasi tentang hak asasi manusia. Demikian pula Pasal 89 (4),

bahwa untuk melaksanakan fungsi Komnas HAM dalam mediasi sebagaimana dimaksud dalam antara lain Pasal 76, Komnas HAM bertugas antara lain melakukan perdamaian kedua belah pihak; dan penyelesaian perkara melalui cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, dan penilaian ahli. UU ini secara tegas menyebutkan bahwa perkara pidana terkait dengan pelanggaran HAM dimungkinkan diselesaikan melalui mediasi. Meskipun demikian masih perlu aturan lebih lanjut alur dan prosedurnya.

Dalam UU Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, terkait dengan kewenangan desa adat, Pasal 103 mengatur, desa adat berwenang menyelesaikan sengketa adat berdasarkan hukum adat yang berlaku di desa adat dalam wilayah yang selaras dengan prinsip hak asasi manusia dengan mengutamakan penyelesaian secara musyawarah. Pasal 103 huruf d dan e dapat ditafsirkan, bahwa penyelesaian sengketa adat berdasarkan hukum adat yang berlaku di desa adat dalam wilayah yang selaras dengan prinsip hak asasi manusia dengan mengutamakan penyelesaian secara musyawarah. Sengketa adat pada dasarnya termasuk juga di dalamnya pelanggaran hukum pidana, sehingga UU ini membuka peluang untuk menyelesaikan perkara pidana secara adat. Hal ini kemudian ditegaskan dalam Pasal 103 huruf e, yang mengakui

eksistensi sidang perdamaian peradilan desa adat. Dikaitkan model mediasi yang dikenal, mediasi penal yang dianut dalam UU ini lebih dekat pada model “traditional village or tribal moots” di mana seluruh masyarakat bertemu untuk memecahkan konflik kejahatan di antara warganya. Sebagaimana ketentuan UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Pengadilan HAM, alur dan prosedur sidang perdamaian peradilan desa adat juga belum jelas, sehingga perlu aturan yang lebih rinci.

Walaupun Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 yang kemudian dirubah dengan UU No. 19 tentang Perubahan atas UU No. 11 Tahun 2008, namun belum cukup mencakup semua aspek dari kejahatan dunia maya. Selain itu, kita tidak bisa terus mengacu pada Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik saja, melainkan kita harus menyusun konsep Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang baru. Karena KUHP lama sudah tidak dapat lagi menjangkau tindak pidana baru yang tercipta oleh perkembangan jaman, untuk itu dibutuhkan konsep-konsep baru tentang KUHP kita. Selain itu, menurut Madjono Reksodiputro, pakar kriminolog dari Universitas Indonesia yang menyatakan bahwa kejahatan komputer sebenarnya bukanlah kejahatan baru dan masih terjangkau oleh KUHP untuk menanganinya. Pengaturan untuk menangani kejahatan komputer sebaiknya

diintegrasikan ke dalam KUHP dan bukan ke dalam undang-undang tersendiri. Pertanyaan yang muncul kemudian adalah apakah KUHP yang baru sudah harmonis atau sejalan dengan UU yang ada? Ketidakharmornisan ini bisa menyebabkan terjadinya beberapa senggolan yang menjadikan multitafsir dalam penyelesaian perkara pidana, terkhususnya pencemaran nama baik.

b. Aspek Struktur Hukum

Pengadilan bukanlah satu-satunya lembaga penyelesaian sengketa, tetapi ada lembaga lain yang diakui eksistensi dan perannya yang sangat penting dalam ikut mewujudkan keinginan masyarakat dalam penyelesaian perkara hukum pidana khususnya yaitu adanya *penal mediation* sebagai upaya penyelesaian perkara pidana di luar proses litigasi. Untuk mendukung upaya penyelesaian perkara pidana dengan menggunakan mediasi penal maka perlu adanya dukungan dari Pemerintah untuk membuat *umbrella act* bagi pelaksanaan mediasi di bidang pidana sebagai salah satu bentuk *alternative dispute settlement*.

Meskipun demikian tindakan lain yang dilakukan penyidik menerapkan mediasi penal tetap berdasarkan pada kesepakatan kedua belah pihak yang berperkara. Ketentuan demikian juga dipertegas dalam Pasal 16 ayat (1) huruf 1 UU Nomor 2 Tahun 2002 tentang

Kepolisian Negara Republik Indonesia. Pasal 18 ayat (1) UU Kepolisian ini bahkan mengatur, “untuk kepentingan umum, pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya dapat bertindak lain menurut penilaiannya sendiri”.

Oleh karena itu, penyelesaian kasus melalui mediasi penal memperhatikan tiga aspek, yaitu korban, pelaku, dan masyarakat. Hal itu sesuai dengan restorative justice dimana nilai-nilainya memperhatikan kembalinya kondisi korban, pelaku, dan masyarakat seperti semula. Mediasi penal layak untuk menjadi alternatif penyelesaian perkara di tingkat kepolisian.

Aparat penegak hukum, baik Polisi sebagai penyidik maupun Jaksa Penuntut Umum harus lebih terbuka dalam menanggapi kasus-kasus yang bisa diselesaikan melalui mediasi penal. Keadilan yang restoratif sejatinya ada pada pelaku, korban, dan masyarakat. Apabila ketiga aspek tersebut tidaklah menganggap itu hal yang perlu dipidana, meskipun telah pada tingkat penuntutan, penyelesaian melalui mediasi penal lebih diperlukan.

c. Aspek Budaya Hukum

Teknologi informasi Media Sosial telah mempunyai dampak positif maupun negatif, dampak positifnya memberikan kontribusi bagi

peningkatan kesejahteraan, dan kemajuan peradaban manusia, pada sisi negatifnya, salah satunya adalah menjadi sarana bagi kejahatan dunia maya, perbuatan melawan hukum melalui dunia maya, baik disengaja ataupun tidak, dapat berpengaruh terhadap gaya hidup, tingkah laku baik pada saat sendirian maupun berkelompok.²³ Teknologi yang berbentuk aplikasi media sosial ini sangat membantu pengguna untuk berkomunikasi secara global dalam waktu singkat dengan pengguna lain di seluruh dunia dan dapat mempengaruhi perilaku sosialisasi masyarakat yang menggunakan sosial media.²⁴ Dampak negatif lainnya yang diberikan teknologi adalah terjadinya kerusakan dan penurunan moral dan akhlak pada masyarakat luas. Masyarakat yang mengalami penurunan moral dan akhlak akan menjadi kurang peka terhadap kehidupan sosialnya karena salah satunya diakibatkan berkurangnya intensitas tatap muka yang terjadi dalam organisasi ataupun lingkungan sosial masyarakat, juga memberikan dampak negatif berupa dapat mengakses situs web yang tidak seharusnya dilihat seperti, situs kekerasan, situs pornografi, prostitusi, media untuk menyebarkan

²³ Azizah, M. (2020). "Pengaruh Kemajuan Teknologi Terhadap Pola Komunikasi Mahasiswa Universitas Muhammadiyah Malang (UMM)" *Jurnal Sosiologi Nusantara*. 6 (1): 45–54. doi:10.33369/jsn.5.1.45-54. Hlm. 46

²⁴ Fitri, S. (2017). "Dampak Positif dan Negatif Sosial Media Terhadap Perubahan Sosial Anak", *Naturalistic: Jurnal Kajian Penelitian Pendidikan dan Pembelajaran*. 1 (2): 118–123. ISSN 2548-8589. Hlm. 119

ideologi yang sangat efektif dan efisien, mengunggah konten yang menyebabkan pencemaran nama baik seseorang, menjadi Buzzer suatu Partai, dan lain-lain. Perkembangan teknologi informasi Media Sosial juga memberikan dampak yang buruk karena dapat memberikan pengaruh terhadap perilaku sosial atau melunturkan nilai-nilai kebudayaan masyarakat, maupun nilai-nilai religiusitas.²⁵

Dengan terjadinya dampak negatif tersebut, sesungguhnya tidak hanya ruang lingkup hukum yang harus diperluas, dan hukum baru yang dibuat untuk menjangkau perbuatan-perbuatan tersebut, tetapi juga salah satunya adalah kesadaran hukum masyarakat, Kesadaran akan adanya hukum positif yang berlaku maupun hukum lainnya dalam masyarakat yang berhubungan dengan perilaku masyarakat, hal tersebut harus ditingkatkan.

Kesadaran hukum memiliki keterkaitan dengan perasaan hukum. Menurut Soerjono Soekanto perasaan hukum diartikan sebagai penilaian hukum yang timbul secara serta merta dari masyarakat. Sedangkan kesadaran hukum lebih kepada perumusan dari kalangan

²⁵ Khodijah S., & Nurizzati Y. (2018). "Dampak Penggunaan Teknologi Informasi Dan Komunikasi Terhadap Perilaku Sosial Siswa Di Man 2 Kuningan". Jurnal Edueksos. 7 (2): 161–176. ISSN 2548-5008

hukum mengenai penilaian dari masyarakat tersebut, dan dilakukan secara ilmiah.²⁶

3. Rekonstruksi Regulasi Pengaturan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Yang Berbasis Keadilan

A. Pengaturan Mediasi Penal Dalam Penyelesaian perkara Pidana di Berbagai Negara

1. Negara Kanada

Penyelesaian tindak pidana pencemaran nama baik di negara Kanada beberapa dilakukan restorative justice. Perkembangan nilai-nilai restorative justice di Kanada tentunya sejalan dengan nilai-nilai keadilan yang didengungkan dalam budaya/ajaran asli masyarakat tradisional (aborigin) Kanada. Tentunya nilai-nilai tersebut dalam penerapannya terintegrasi dalam sistem peradilan pidananya, terutama terkait siklus penghukuman (sentencing circles) dan siklus penyembuhan (healing circles) dengan menggunakan model kekeluargaan (family model). Siklus hukuman (sentencing circles) mengacu pada proses dimana si pelanggar/pelaku, anggota keluarga, teman, anggota masyarakat, dan kadang-kadang korban atau para korban terlibat dalam membangun masyarakat berbasis pada

²⁶ Soekanto, Soerjono, Kesadaran Hukum dan Kepatuhan Hukum (Jakarta: Rajawali, 1982). Hal. 150

penyembuhan/perbaikan. Proses dan penyembuhan ini dimaksudkan untuk membantu menyembuhkan dan memulihkan korban, pelaku, dan masyarakat, serta mempromosikan hubungan yang sehat di antara mereka.

Penerapan restorative justice secara nyata melalui mekanisme mediasi penal (penal mediation) pertama kali dikenal di Kitchener, Ontario, Kanada pada tahun 1974. Peristiwa ini ditandai di mana pada tahun 1974, terdapat dua pemuda di Kitchener, Ontario, Kanada, telah melakukan kejahatan dengan kesenangan (menjadi klub kejahatan), merampok dan merusak 21 (dua puluh satu) rumah. Kedua pemuda itu harus membayar untuk kejahatannya dengan mengunjungi masing-masing dari 21 korban (pemilik rumah), meminta maaf atas kerusakan yang telah disebabkan, dan membayar ganti rugi (restitusi).²⁷ Dua dekade yang lalu, pendekatan ini dianggap tidak lazim, bahkan untuk anak pelaku kejahatan. Hari ini, itu akan bertemu dengan banyak perlawanan dari individu yang menganjurkan sanksi ketat bagi

²⁷ Peggy L. Chown, J.D. and John H. Parham (The authors are with the Department of Political Science and Law Enforcement at Mankato State University), Can We Talk ? Mediation In Juvenile Criminal Cases, the 'Lectric Law Library's Stacks, lihat <http://www.lectlaw.com/files/cjs08.htm>, diakses tanggal 13 Juni 2023, mengutip D. Peachey, "The Kitchener Experiment", dalam M. Wright and B. Galaway (ed), Mediation and Criminal Justice: Victims, Offenders and Community, (London: Sage, 1989), hlm. 16; dan H. Zehr, (ed), The VORP (Victim Offender Reconciliation Program) Book: A Resource of the National Victim Offender Reconciliation Resource Center, (Valparaiso, Indiana: Valparaiso University 1982), 22.

pelanggar hukum. Di Kanada, gagasan tentang pendekatan alternatif untuk keadilan di masyarakat asli telah berkembang di wilayah utara (British Columbia Utara, Alberta, Ontario, Yukon dan wilayah barat laut) dan Manitoba, di mana hakim pengadilan sering melihat “keadilan yang keras dan ceroboh” dijatuhkan kepada masyarakat asli.²⁸ Cunliff Barnett seorang hakim di Pengadilan Provinsi British Columbia, Kanada adalah salah satu hakim pertama yang memulai keterlibatan masyarakat dalam melakukan penghukuman (menjatuhkan hukuman), yang akhirnya cara ini berkembang menjadi siklus penghukuman/lingkaran hukuman (sentencing circles). Seperti hukuman yang diberikan pada tahun 1978, ketika ia memerintahkan bahwa pemuda Heiltsiuk (masyarakat adat pertama di daerah Central Coast dari provinsi British Columbia, Kanada) berumur empat belas tahun untuk dikirim ke pulau terpencil, daripada penjara, berdasarkan rekomendasi dari pamannya dan pemimpin band lain. Namun demikian, pemuda tersebut akan selalu diawasi dan kemudian hari akan menjadi pemimpin masyarakat.

Siklus hukuman/penghukuman (sentencing circles) ini tidak hanya berlangsung di tingkat pengadilan. Hal ini dapat dilihat dari

²⁸ D. Cayley, *The Expanding Prison: The Crisis in Crime and Punishment and the Search for Alternatives*, (Toronto: Anasi, 1998), hlm. 239

Proyek Keadilan Masyarakat Kwanlin Dun (The Kwanlin Dun Community Justice Project) dengan program berbasis masyarakat di Yukon, Kanada yang memfasilitasi pelanggar (pelaku) dan korban melalui proses siklus penghukuman (sentencing circles).²⁹

Kontrak Penyembuhan dirancang dan ditandatangani oleh semua pihak yang terkena dampak dari tindak pidana dan menandakan masing-masing pihak berkomitmen untuk membawa tentang perubahan tertentu dan penambahan/peningkatan hubungan. Kontrak tersebut kadang-kadang dibuat untuk jangka waktu kurang dari dua tahun dan menurut laporan Rupert Ross bahwa ada yang masih diberlakukan jangka waktu enam tahun setelah pembuatan kontrak/perjanjian.³⁰ Seperti halnya dengan Proyek Kehakiman Kwanlin Dun (the Kwanlin Dun Justice Project), Program Penyembuhan Holistik Circle Komunitas “Hollow Water” (the Hollow Water Community Holistic Circle Healing Program) hanya menerima pelanggar/pelaku yang bertanggung jawab atas tindakan (tindak pidana) yang dilakukannya, bahwa pelaku atau para pelaku telah menyampaikan pengakuan bersalah (a guilty

²⁹ May Leung, The Origins of Restorative Justice, Artikel, 1999, lihat <http://cfcj-fcjc.org/clearinghouse/drpapers/leung.htm>, diakses tanggal 13 Juni 2023

³⁰ Rupert Ross, *Returning to the Teachings. Exploring Aboriginal Justice*, (Toronto: Penguin Books, 1996) dalam May Leung, The Origins of Restorative Justice, Artikel, 1999, lihat <http://cfcj-fcjc.org/clearinghouse/drpap> diakses tanggal 13 Juni 2023, hlm. 33 (supra note 18)

plea). Hal ini menjamin proses bagi pelaku/pelanggar yang menjaga ketidak-bersalahannya (maintain their innocence) atau lebih memilih proses adjudikasi melalui sistem hukum formal.

2. Negara Amerika Serikat

Di Amerika Serikat, mediasi penal (penal mediation) pertama kali dipraktekkan di Elkhart negara bagian Indiana pada tahun 1978 dan diterapkan dalam menangani perkara anak yang berhadapan dengan hukum (ABH). Inisiatif pelaksanaan model penyelesaian sengketa alternatif dalam perkara pidana di negara ini dilakukan oleh Komunitas Gereja Mennonite yang bertujuan untuk menyembuhkan luka yang disebabkan oleh adanya tindak pidana dan mengembalikan hubungan baik antara para pihak yang berperkara (korban dengan pelaku) dan masyarakat luas.

Dari Elkhart, program ini telah menyebar di seluruh Amerika Serikat dan Eropa. Telah diperkirakan bahwa 400 program victim-offender mediation (VOM program) tersebut ada di Amerika Serikat saja, dan nomor yang sama di Eropa. Sementara VOM pada awalnya tidak dipandang sebagai reformasi sistem peradilan pidana, pihak-pihak yang terlibat di dalamnya segera menyadari dan merealisasikan bahwa VOM tumbuh dengan berbagai kemungkinannya dan pihak-pihak

tersebut mulai menggunakan restorative justice untuk menggambarkan elemen-elemen yang bersifat individual dan relasional.

Mediasi penal di Amerika Serikat sepenuhnya bersifat kesukarelaan para pihak. Dari 289 program mediasi penal yang teridentifikasi pada tahun 2000, 45% digunakan untuk menangani perkara anak yang berhadapan dengan hukum (ABH). Jenis-jenis tindak pidana yang penyelesaian perkaranya paling banyak diterapkan melalui mekanisme mediasi penal adalah vandalisme, penyerangan ringan, pencurian dan perampokan, dan sedikit jumlah kejahatan berat. Umbreit dan Armour telah melakukan penelitian tentang perkembangan pelaksanaan mediasi penal di seluruh negara bagian di Amerika Serikat, baik yang bersifat komunitas maupun yang terintegrasi dengan sistem peradilan pidana. Dari 50 negara bagian, ada 23 yang mempunyai landasan hukum yang terintegrasi dengan sistem peradilan pidana yang terdiri dari adanya peraturan dasar tentang mediasi penal, adanya peraturan khusus untuk mediasi, dan program yang bersifat komprehensif untuk mediasi penal. Umbreit dan Armour dalam bukunya juga menyatakan bahwa walaupun ada negara bagian yang tidak mempunyai peraturan tentang mediasi penal, bukan berarti mekanisme tersebut tidak digunakan dan diterapkan. Mekanisme

penyelesaian perkara pidana melalui mediasi penal ini sering digunakan di level komunitas dan bahkan menempati urutan tertinggi jika dibandingkan dengan pemakaian oleh lembaga penegak hukum maupun komunitas gereja. Hal ini tercatat mengenai penggunaan mediasi penal di level komunitas mencapai 43%, sedangkan pemakaian oleh lembaga penegak hukum yang terintegrasi dalam sistem peradilan pidana mencapai 33% serta pemakaian oleh komunitas gereja hanya 23%.³¹

Kebanyakan program mediasi penal (penal mediation) di Amerika Serikat menggunakan sukarelawan dari masyarakat sebagai mediator. Biasanya mediator dibantu oleh seorang co-mediator yang membantu jalannya proses mediasi dengan membagi peran dan tanggung jawab, terutama ketika menghadapi kasus-kasus pidana yang kompleks. Program mediasi penal bisa dilaksanakan melalui beberapa jalur rujukan, yaitu:³²

- a. Langsung dari polisi sebelum laporan didaftarkan.

³¹ Mark Umbreit dan Mearilyn Peterson Armour, *Restorative Justice Dialogue: An Essential Guide for Research and Practice*, (New York: Springer Publishing, 2010), hlm. 116-117 dalam DS. Dewi dan Fatahillah A. Syukur, *Mediasi Penal: Penerapan Restorative Justice di Pengadilan Anak Indonesia*, Op cit, hlm. 152-153

³² DS. Dewi dan Fatahillah A. Syukur, *Mediasi Penal: Penerapan Restorative Justice di Pengadilan Anak Indonesia*, (Depok: Indie Publishing, 2011), hlm. 154

- b. Setelah polisi membuat laporan, namun sebelum masuk ke pengadilan sebagai diversi dari kejaksaan.
- c. Setelah menerima atau menemukan pernyataan bersalah sebelum jatuhnya putusan.
- d. Setelah jatuhnya putusan.

Program mediasi penal di Amerika Serikat ini lebih banyak menerima rujukan setelah pengakuan formal bersalah dari pelaku tindak pidana di pengadilan. Beberapa program juga ada yang menerima kasus atau perkara pidana yang dirujuk sebelum pengakuan formal bersalah dari pelaku sebagai upaya untuk menunda dilakukannya penuntutan. Jenis-jenis tindak pidana yang sering ditangani melalui mekanisme mediasi penal adalah vandalisme, penyerangan ringan, pencurian dan perampokan seperti yang disebutkan sebelumnya.

3. Negara Jerman

Di Jerman, dibedakan dua istilah: restitution dan Täter-Opfer-Ausgleich (TOA) atau offender-victim arrangement (OVA). Aturan restitusi dimasukkan dalam the Juvenile Penal Code of 1923. Restitusi digunakan sebagai sanksi independen (*an independent sanction*) atau digunakan dalam kombinasi dengan sanksi lain (*combination with*

further orders), atau sebagai sarana diversifikasi (*as a means of diversion*). Untuk orang dewasa, perintah restitusi diakui sejak 1953 sebagai syarat “*probation*” dan sejak 1975, diakui sebagai sarana diversifikasi bagi jaksa dan hakim [§ 153(a) StPO].³³

Pada tahun 1990, OVA (*offender-victim arrangement*) dimasukkan ke dalam hukum pidana anak secara umum (§ 10 I Nr. 7 JGG), dan dinyatakan sebagai “*a means of diversion*” (§ 45 II S. 2 JGG).³⁴ Pada 12 Januari 1994, ditambahkan Pasal 46a ke dalam StGB (KUHP).³⁵ Pasal ini menetapkan, bahwa apabila pelaku memberi ganti rugi/kompensasi kepada korban secara penuh atau sebagian besar, atau telah dengan sungguh-sungguh berusaha keras untuk memberi ganti rugi, maka pidananya dapat dikurangi atau bahkan dapat dibebaskan dari pemidanaan. Pembebasan pidana hanya dapat diberikan apabila deliknya diancam dengan maksimum pidana 1 tahun penjara atau 360 unit denda harian. Penyelesaian kasus pidana antara pelaku dan korban melalui kompensasi ini dikenal dengan istilah TäterOpfer-Ausgleich (TOA). Apabila TOA telah dilakukan, maka penuntutan dihentikan (s. 153b StPO/Strafprozessordnung/KUHAP).

³³ Detlev Frehsee, *op cit*

³⁴ *Ibid*

³⁵ Dieter Rössner, *Mediation as a Basic Element of Crime Control: Theoretical and Empirical Comments*, lihat [http://wings.buffalo.edu/law/bcl/bclarticles/3\(1\)/roessner.pdf](http://wings.buffalo.edu/law/bcl/bclarticles/3(1)/roessner.pdf)-diakses tanggal 13 Juni 2023

4. Negara Swedia

Berdasarkan hasil penelitian Anna Mestitz dalam bukunya mengenai perkembangan program mediasi penal di negara-negara Eropa sejak pertama kali eksperimen dilakukan dalam pilot project hingga implementasinya dalam peraturan perundang-undangan untuk dijadikan sebagai landasan hukum yang terintegrasi ke dalam sistem peradilan pidana.³⁶ Tony Peters mengemukakan gambaran pengaturan atau "legal frame-work" berkaitan dengan mekanisme mediasi penal (penal mediation) di beberapa negara Eropa adalah sebagai berikut:³⁷

- a. Ditempatkan sebagai bagian dari Undang-Undang Peradilan Anak (the Juvenile Justice Act), yaitu di Austria, Jerman, Finlandia, dan Polandia.
- b. Ditempatkan dalam KUHP (the Code of Criminal Procedure), yaitu di Austria, Belgia, Finlandia, Perancis, dan Polandia.

³⁶ Anna Mestitz, "A Comparative Perspective on Victim-Offender Mediation with Youth Offenders Throughout Europe", dalam Anna Mestitz dan Simona Ghetti (eds), *Victim-Offender Mediation with Youth Offenders in Europe: An Overview and Comparison of 15 Countries*, (Dordrecht, Netherlands: Springer, 2005), hlm. 5, dikutip oleh DS. Dewi dan Fatahillah A. Syukur, *Mediasi Penal: Penerapan Restorative Justice di Pengadilan Anak Indonesia*, Op cit, hlm. 156-158.

³⁷ Tony Peters, *From Community Sanctions to Restorative Justice The Belgian Example*, Op cit, lihat http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No61/No61_17VE_Peters.pdf; lihat juga Barda Nawawi Arief, *Mediasi Penal: Penyelesaian Perkara Pidana di Luar Pengadilan*, Op cit, hlm 31, mengutip Ivo Aertsen, *Restorative Justice in A European Perspective*, http://www.extern.org/restorative/99_Conf_Aertsen.htm

- c. Ditempatkan dalam KUHP (the Criminal Code), yaitu di Finlandia, Jerman, dan Polandia.
- d. Diatur tersendiri secara otonom dalam Undang-Undang Mediasi (the Mediation Act), seperti di Norwegia, yang diberlakukan untuk anak-anak maupun orang dewasa.

Berkaitan dengan tujuan penggunaan mediasi penal di beberapa negara Eropa, Mestitz dalam bukunya menyatakan bahwa mediasi penal di negara Uni Eropa digunakan dengan tujuan sebagai alat:³⁸

- a. Memperdayakan korban.
- b. Mengurangi peran negara dan memberdayakan masyarakat sipil.
- c. Membuat warga negara berpartisipasi dalam administrasi peradilan.

B. Rekonstruksi Nilai Pengaturan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Yang Baerbasis Keadilan

Kelemahan Pasal 27 ayat (3) UU ITE terletak pada ancaman sanksi pidana yang berlaku untuk tujuh bentuk pencemaran nama baik. Padahal, akibat hukum dari masing-masing bentuk pencemaran nama baik tidak sama, sehingga penyamarataan ancaman sanksi tanpa mempertimbangan cara perbuatan dilakukan dan akibatnya tidak tepat berdasarkan doktrin

³⁸ Anna Mestitz, Op cit

ilmu hukum pidana. Pasal 27 (3) tidak memisah mana yang menjadi unsur pemberat dan mana yang menjadi unsure yang memperingan terkait dengan pencemaran nama baik melalui sarana ITE. Akibatnya, ancaman sanksi pidana pun tidak disamakan untuk semua bentuk pencemaran nama baik.

Rekonstruksi nilai dalam dalam penelitian ini adalah bahwa regulasi pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang dulu belum berkeadilan kini berkeadilan.

C. Rekonstruksi Norma Regulasi Pengaturan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Yang Berbasis Keadilan

Kasus-kasus yang terjadi juga mencakup beragam motif dari pengadu, pelapor atau penegak hukum. Motif-motif tersebut di antaranya balas dendam,³⁹ membungkam kritik,⁴⁰ shock therapy,⁴¹ dan motif menjegal lawan politik dalam ajang pilkada.⁴² Sebagai contoh, merujuk pada penelitian ELSAM (2016), Pasal 27 ayat (3) UU ITE cenderung

³⁹ Putu Candra, Peneliti ICJR: Pasal 27 dan 28 UU ITE Memuat Unsur Balas Dendam, *Tribunnews*, Denpasar, 21 Agustus 2016, diakses 13 Juni 2023

⁴⁰ Rifaldi Putra Irianto, Ribuan Orang Jadi Korban Pelanggaran Hak Menyatakan Pendapat, *Media Indonesia*, 10 Februari 2020 diakses 13 Juni 2023

⁴¹ Human Rights Watch, Indonesia: Kritik Menuai Pidana (Konsekuensi Hak Asasi Manusia dari Pasal Pencemaran Nama Baik di Indonesia, Ringkasan Laporan, 2020; Kristian Erdianto, 'UU ITE Sering Digunakan Untuk Bungkam Kritik' *Kompas*, Jakarta, 18 Februari 2016, diakses 13 Juni 2023 ; Tempo, Pasal Karet UU ITE: Sejoli Pembungkam Kritik, diakses 13 Juni 2023

⁴² Muhammad Subarkah, UU ITE Adalah Gaya Subversif Baru? *Republika*, 08 Februari 2019, ; Anggara Fernando, UU ITE Disebut Bungkam Lawan Politik, *Wapres Jusuf Kalla Beri Penjelasan*, *Kabar24*, 06 Februari 2016, diakses 13 Juni 2023

menjadi alat untuk membalas dendam dan dalam sejumlah kasus memperlihatkan relasi kuasa yang timpang antara pelapor dengan pihak yang dilaporkan. Para pelapor pada umumnya adalah mereka yang memiliki kekuatan politik (kepala daerah, birokrat), ekonomi (pengusaha), atau memiliki pengaruh sosial yang kuat. Sementara mereka yang dilaporkan mayoritas berasal dari kalangan lemah (powerless), sehingga kesulitan untuk mendapatkan akses keadilan secara memadai.⁴³ Kepastian hukum adalah jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan.

Berdasarkan uraian diatas maka disajikan table rekonstruksi seperti dibawah ini :

**Tabel Rekonstruksi Regulasi Pengaturan Tindak Pidana Pencemaran
Nama Baik Yang Berbasis Keadilan**

No.	Kontruksi	Kelemahan	Rekonstruksi
1.	Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun	Belum secara jelas menyebut setiap orangnya	Rekonstruksi Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang

⁴³ ELSAM, Policy Brief Seri Internet dan HAM: Urgensi Revisi UU Informasi dan Transaksi Elektronik, ELSAM, Jakarta, 2016, hal. 4

	<p>2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, yaitu:</p> <p>Pasal 27</p> <p>Ayat 3</p> <p>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>Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dengan menperjelas setiap orang dan menambah kata atau individu, yaitu:</p> <p>Pasal 27</p> <p>Ayat 3</p> <p>Setiap Orang atau individu 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>
2	<p>Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, yaitu:</p>	<p>Belum melakukan mediasi penal dengan upaya restorative justice</p>	<p>Rekonstruksi Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan</p>

	<p>Pasal 39</p> <p>(1) Gugatan perdata dilakukan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.</p> <p>(2) Selain penyelesaian gugatan perdata sebagaimana dimaksud pada ayat (1), para pihak dapat menyelesaikan sengketa melalui arbitrase, atau lembaga penyelesaian sengketa alternatif lainnya sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.</p>		<p>Transaksi Elektronik, dengan menambah kalimat terakhir pada ayat 2 dan dapat dilakukan penyelesaian mediasi penal dengan upaya restorative justice, sehingga Pasal 39 berbunyi</p> <p>Pasal 39</p> <p>(1) Gugatan perdata dilakukan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.</p> <p>(2) Selain penyelesaian gugatan perdata sebagaimana dimaksud pada ayat (1), para pihak dapat menyelesaikan sengketa melalui arbitrase, atau lembaga penyelesaian sengketa alternatif lainnya sesuai dengan ketentuan</p>
--	--	--	--

			Peraturan Perundang-undangan dan dapat dilakukan penyelesaian mediasi penal dengan upaya restorative justice.
3	<p>Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, yaitu:</p> <p>Pasal 45</p> <p>Ayat 3</p> <p>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</p>	<p>Sanksi pidana bersifat relatif ringan, sehingga memberikan celah terpidana untuk mengulangi perbuatannya dan belum secara tegas lama hukumannya.</p>	<p>Rekonstruksi Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dengan menambah sanksi pidana yang semula 4 (empat) tahun menjadi 5 (lima) tahun, yaitu:</p> <p>Pasal 45</p> <p>Ayat 3</p> <p>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</p>

<p>penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah).</p>		<p>muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah).</p>
--	--	---

E. PENUTUP

1. Kesimpulan

1. Regulasi pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik belum berkeadilan bahwa pengaturan mengenai delik pencemaran nama baik dapat dijumpai dalam KUHP maupun Undang-Undang di luar KUHP, yaitu UU No. 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran (UU Penyiaran) dan UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Dalam KUHP, pencemaran nama baik diatur melalui Pasal 310 -320 Buku Kedua (Kejahatan) Bab XVI tentang Penghinaan. Ada

tiga catatan penting terkait dengan delik pencemaran nama baik. Pertama, delik itu bersifat amat subyektif. Kedua, pencemaran nama baik merupakan delik penyebaran. Ketiga, 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. Oleh karena itu, berdasarkan perumusan hukum pidana selama ini sebenarnya sanksi pidana bagi pelaku tindak pencemaran nama baik sudah mencerminkan tujuan hukum retributif atau pembalasan. Meskipun masih belum sepenuhnya dirasa memenuhi unsur pembalasan sebab masih banyak kasus yang hanya diselesaikan melalui keadilan restoratif sehingga tidak menimbulkan rasa balasan kepada pelaku.

2. Kelemahan-kelemahan regulasi pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik pada saat ini dari sisi substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum. Secara substansi yaitu secara UU ada celah dari pelapor untuk dapat memidanakan dengan mudah tindak pidana ITE, sehingga perlu adanya rekonstruksi Undang-Undang tersebut. Secara struktur yaitu kurang sinergi aparat penegak hukum, sehingga antara kepolisian, kejaksaan dan kehakiman harus meningkatkan sinergitasnya. Secara kultur yaitu kurang sosialisasi di masyarakat,

sehingga perlu diadakan sosialisasi agar masyarakat lebih memahami tentang UU ITE.

3. Rekonstruksi regulasi pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan pada :

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dengan memperjelas setiap orang dan menambah kata atau individu, yaitu:

Pasal 27

Ayat 3

Setiap Orang atau individu 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.

Rekonstruksi Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, dengan menambah kalimat terakhir pada ayat 2 dan dapat dilakukan penyelesaian mediasi penal dengan upaya restorative justice, sehingga Pasal 39 berbunyi

Pasal 39

(1)Gugatan perdata dilakukan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.

(2)Selain penyelesaian gugatan perdata sebagaimana dimaksud pada ayat (1), para pihak dapat menyelesaikan sengketa melalui arbitrase, atau lembaga penyelesaian sengketa alternatif lainnya sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan dan dapat dilakukan penyelesaian mediasi penal dengan upaya restorative justice.

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dengan menambah sanksi pidana yang semula 4 (empat) tahun menjadi 5 (lima) tahun, yaitu:

Pasal 45

Ayat 3

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 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah).

2. **Saran**

- a. Sebaiknya pemerintah dan DPR melakukan perubahan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yaitu pada Pada Pasal 27, Pasal 39 dan Pasal 45.
- b. Antar lembaga penegak hukum hendaknya melakukan sinergitas supaya penanganan tindak pidana pencemaran nama baik dapat optimal.
- c. Pemerintah hendaknya sering mengadakan sosialisasi pada masyarakat mengenai tindak pidana pencemaran nama baik.

3. **Implikasi Kajian Disertasi**

- a. Secara teoretis memberikan suatu pemikiran yang baru berkaitan dengan rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan.
- b. Secara praktis bagi pengambil kebijakan yang berkompeten, dan akademisi hasil penelitian ini berguna untuk mengembangkan penalaran ilmiah dan wacana keilmuan dalam merekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan.

DISSERTATION SUMMARY
RECONSTRUCTION REGULATION OF JUSTICE-BASED
PENAL MEDIATION REGULATIONS FOR CRIMINAL
DEFAMATION

A. Background

Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions (UUITE), which was later amended by Law Number 19 of 2016 concerning amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions, stipulates a prohibition on the distribution of electronic information and/or or electronic documents containing content of insults and/or defamation through social media as a means. However, the provisions governing this matter are seen as not providing a solid foundation, both from a juridical, philosophical and sociological perspective, because it can lead to multiple interpretations, whether for the effect of prevention or punishment or the purpose of curbing freedom of speech. Even the offense of complaint makes Article 27 paragraph (3) UUITE a "rubber article".

The article on defamation or reputational offense in Article 27 paragraph (3) of the UUIITE has inherent defects, confusing formulas, and criminal law inconsistencies.⁴⁴ As long as the maximum criminal threat is 6 years in prison and/or a fine of Rp. 1,000,000,000.00 (one billion rupiah) in Article 27 paragraph (3) UUIITE is not revised, so it is burdensome for those who are deemed to have violated this article. The perpetrator can be directly detained during the investigation because the criminal sentence is above 5 (five) years in prison. The size of the crime in Article 27 paragraph (3) UUIITE is equivalent to cases of theft and murder, and can even exceed the sentences of corruptors.

Article 27 paragraph (3) UUIITE has limitations which can threaten the freedom of opinion of netizens, silence those who are vocal such as anti-corruption activists, journalists and whistleblowers. The norms of insult and/or defamation in Article 27 paragraph (3) UUIITE and in the Criminal Code are the same, the difference lies in the medium, the perpetrator, the criminal offense, and the elements in public.⁴⁵

Several cases of contamination Name Good is as follows:

⁴⁴Suyanto Sidik, "The Impact of the Information and Electronic Transaction Law (UU ITE) on Legal and Social Changes in Society", *Widya Scientific Journal*, Vol. 1, No. 1, May/June 2013, p. 6.

⁴⁵Edwin Pardede, Eko Soponyono, & Budhi Wishaksono, "Criminal Law Policies in Efforts to Enforce Criminal Defamation Through Twitter", *Diponegoro Law Journal*, Vol. 5, No. 3, 2016, p. 4.

1. Prita Mulyasari. His complaint about his treatment at the Omni International Hospital in August 2008 via letters from readers and e-mails, which then circulated to mailing lists, led him to be charged with the ITE Law, Article 27 paragraph 3 and Articles 310 and 311 of the Criminal Code. Prita was detained for 20 days at the Tangerang Women's Prison and then suspended for city detention. Prita's detention had attracted public attention which then created 'Coins for Prita'. On December 29, 2009, Prita was finally acquitted by the Tangerang District Court (PN). Prita was not proven to have committed defamation of the Omni International Hospital. Prita immediately bowed down in gratitude.⁴⁶
2. The case that happened to Yhunie Rhasta in Pasir Putih Village, Bungo Regency, Jambi. On Wednesday morning, 31 May 2017, around 09.00 WIB, a number of police officers came to Yhunie Rhasta's house in Pasir Putih Village, Bungo Regency, Jambi. He was picked up and taken to the Bungo Police Headquarters to account for his words on social media. On his Facebook status, Yhunie wrote, "The police are crazy, it's a joke Pling mlz go to the police." This status immediately received many responses from a number of netizens. Later, the status

⁴⁶merdeka.com, 1 September 2014, accessed on 2 February 20 23 at 21.30

was removed. However, this status had already been screenshotted by someone and had gone viral in Bungo Regency. When arrested by members of the Bungo Police, Yuni admitted that the reason for writing a status on Facebook was because she was annoyed when she was caught in a motor vehicle raid. Even though he was ticketed for not wearing a helmet while driving.⁴⁷

3. Farhat Abbas on his Twitter account by making a series of inappropriate tweets, so that his followers often become the subject of gossip. Some of these cases included Farhat Abbas's tweets which attacked ethnicity against Ahok, who at that time served as the Governor of DKI Jakarta, which ended up having long tails. Farhat tweeted against Ahok on his Twitter account. Not only that, another case called for a duel with Al, the son of Ahmad Dhani.
4. Anto's case of humiliating the city and residents of Samarinda. He wrote "I'm confused with creatures" in Samarinda it's still chaos abieees what's more with the addition of people "Timor who pretend to know hadeh" Samarinda "when will all the progress of style & songs" be like the song "crybaby hadeh".....alay "scattered". The capture post quickly spread on social media. Because he wrote a status

⁴⁷Liputan6.com, collected, Thursday 20 July 2016, accessed on 4 February 20 23 at 22.15 WIB.

on a Facebook account that was considered insulting to residents and the city of Samarinda, Anto, who worked at a launderette in Samarinda, was judged by residents. The residents of Samarinda were angry and as a result there was a case of beating Anto.⁴⁸

In contrast to the application of laws related to violation cases related to the distribution of content containing insults and/or defamation on social media in several countries in the world. Let's look at Germany. Reporting from The Guardian, the German government issued a regulation that could fine social media companies related to hoax news. The German parliament asked social media companies to remove hate speech content, hoax news, and others within 24 hours of the complaint. In Germany, social media companies are also required to make a report every 6 (six) months regarding the complaints they receive.⁴⁹

Heiko Maas said that "freedom of expression ends when criminal action begins" as quoted by the Guardian. Heiko also said that the crime

⁴⁸Angga Roni Priambodo 18 September 2015, <https://www.brilio.net/news/5kasesinipernahhebohkanjagatmediasocial150918d.html>, accessed on 4 February 20 23 at 22.30 WIB.

⁴⁹Laksa Mahardikengrat 07 September 2017 at 21.34, the Guardian, in <https://www.brilio.net/serius/melihatcaraseveralnegaramengaturmedsoshowindonesia170907j.html>, downloaded on the 2nd February 20 23 at 18.30 WIB

rate related to hate speech in Germany had increased by 300 percent over the past 2 (two) years.⁵⁰

Not only Germany, France also applies strict regulations regarding social media. The French government made labor regulations that allow employers to assess prospective workers based on their social media accounts. This will certainly make French people more careful in using social media. Not only that, France also warned parents not to post photos of their children on social media, because they are related to privacy regulations. This regulation allows children to sue their parents regarding their childhood photos uploaded on social media.⁵¹

So, freedom on social media does not necessarily make developed countries give up and let social media run wild. In fact, it turns out to make regulations that are very strict. Russia, for example, even requires a blogger with 3,000 daily readers to comply with Russian media regulations. Quoted from the BBC, 1 August 2014, this includes ensuring that bloggers are not anonymous and storing social activity data for the

⁵⁰Heiko Maas, German Minister of Justice and Consumer Protection,

⁵¹<https://www.brilio.net/serius/melihatcaraseveralnegaramengaturmedsoshow-indonesia170907j.html>, downloaded on the 2nd February 20 23 at 18.30 WIB.

past 6 months. This information must be placed on a server in Russia. This allows the Russian government to gain access to social media user data.⁵²

Meanwhile, in Malaysia itself, Amnesty International has also criticized it. Amnesty Malaysia regrets the case of Fahmi Reza who uploaded a caricature of the Prime Minister of Malaysia on Facebook. Malaysia has a regulation called the Communications and Multimedia Act 1998 (CMA). This regulation allows the Malaysian Government to penalize social media users for criticism of the government. There is also the case of Muhammad Amirul Azwan Mohammed Shakri who stumbled on a case of insulting the Crown Prince of Johor on Facebook. In mid-May 2016, the police investigated several football fans for criticizing the Johor crown prince football team.⁵³ However, the trend that is currently spreading among Malaysian women is to voice issues about their race through social media, especially Twitter. However, this is also what triggers the increasing harassment of women in cyberspace. Malaysia does not have gender-related laws that protect women from online harassment, partly because there is still a perception that what happens online is not part of reality. The existing Communication and Multimedia Law actually

⁵² <https://www.brilio.net/serius/melihatcaraseveralnegaramengaturmedsoshowindonesia170907j.html>, downloaded on the 2nd February 20 23 at 18.30 WIB.

⁵³ <https://www.brilio.net/serius/melihatcaraseveralnegaramengaturmedsoshowindonesia170907j.html>, downloaded on the 3rd February 20 23 at 18.30 WIB.

26 Ibid.

limits freedom of speech on the internet, internet users are often punished if they do not comply with the government's political and religious lines.⁵⁴

Indonesia just started to regulate social media when it ratified UU ITE no. 11 of 2008. Based on this article, Kominfo blocked several social media such as Bigo live, Vimeo, Reddit, and others. Kominfo argues that the social media platform is not in accordance with Indonesian government policies regarding the use of social media. Kominfo is also working hard so that hoax news content and hate speech can be reduced on social media in Indonesia.⁵⁵

The Indonesian government is also discussing that account ownership on social media must match a resident's identity card. This is to reduce crime on social media. Moreover, the number of internet users in Indonesia is getting bigger. In 2020 there are 132.7 million, around 51.5% of Indonesia's total population of 256.2 million who are connected to the internet. Of the total internet users, there are 71.6 million Facebook users or 54%. While Instagram users are 19.9 million or 15%. Many

⁵⁴<http://www.dw.com/id/muslimahmalaysiakkerapmenghadapipecehandiduniamaya/a40172705>, see also <http://www.bbc.com/indonesia/dunia40996474>, downloaded on the 3rd February 20 23 at 19.00 WIB.

⁵⁵<https://www.brilio.net/serius/melihatcaraseveralnegaramengaturmedsoshowindonesia170907j.html>, downloaded on the 3rd February 20 23 at 18.40 WIB.

government and private institutions also use social media to communicate. So that social media needs serious attention by all parties.⁵⁶

Article 28E paragraph (3) of the 1945 Constitution regulates the right to freedom of expression and opinion. The problem is what is the essence of the intended Article? Freedom of expression includes the right to seek, receive and disseminate ideas and information. This freedom is a right that has many sides which shows the breadth and scope of human rights law. Expression of opinion is protected in verbal and written forms in various mediums such as art, paper and the internet. The meaning of freedom of expression, of course, is not unlimited. There must be steps that need to be taken to ensure that freedom of expression does not harm the rights and freedoms of others.⁵⁷

In addition to the cases mentioned above, the Directorate of Cyber Crime (Dittipidsiber) Bareskrim Polri Headquarters arrested Ropi Yatsman (36). Ropi was arrested in Padang, West Sumatra, Monday 27 February 2017. He was arrested for allegedly uploading and distributing a number of edited image content and writings on social media that conveyed hatred and insults against the government, including President

⁵⁶<https://www.brilio.net/serius/melihatcaraseveralnegaramengaturmedsosshowindonesia170907j.html>, downloaded on the 3rd February 20 23 at 18.40 WIB.

⁵⁷Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, and Eko Riadi, 2008, Human Rights Law, Center for Human Rights Studies, Indonesian Islamic University, Yogyakarta, p. 100101.

Joko Widodo. In addition to President Jokowi's face, the suspect also uploaded edits to the faces of RI's 5th president Megawati Soekarnoputri and DKI Jakarta Governor Basuki Tjahaja Purnama (Ahok).

As a result he was subject to Article 45 paragraph 2 in conjunction with Article 28 paragraph 2 and/or Article 45 paragraph 3 in conjunction with Article 27 paragraph 3 of Law Number 19 of 2016 concerning amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions (ITE). As well as Article 16 in conjunction with Article 4 letter b number 1 of Law Number 40 of 2008 concerning the Elimination of Racial and Ethnic Discrimination and/or Article 207 of the Criminal Code and/or Article 208 of the Criminal Code and/or Article 310 of the Criminal Code and/or Article 311 of the Criminal Code.

The National Police's Criminal Investigation Agency has named Yulianus Paonganan, the owner of the @ypaonganan account, as a suspect in the distribution of pornographic content. Yulianus through his Facebook and Twitter accounts shared a photo of President Joko Widodo sitting with artist Nikita Mirzani. The photo contains the words #papadoyanl***e. The sentence that became the hashtag was then written by Yulianus 200 times. The sentence was considered by the police to contain elements of pornography. Yulianus or who is usually called Ongen was also charged

with Article 4 paragraph (1) letters a and e of Law Number 44 of 2008 concerning Pornography.

He was also charged with Article 27 paragraph (1) of Law Number 11 of 2008 concerning Electronic Transaction Information. For his actions, Yulianus was threatened with imprisonment for a minimum of 6 (six) years or a maximum of 12 (twelve) years and a minimum fine of IDR 250 million or IDR 6 billion. A video showing a young man threatening to shoot President Joko 'Jokowi' Widodo has gone viral on social media. Apart from threatening to shoot, he also challenged Jokowi to arrest him within 24 hours. In the video that lasts no less than 5 (five) minutes, the bespectacled youth threatens President Jokowi while naked. The young man also held and pointed at Jokowi's photo and said "I'll shoot you, yes, I'll pasung you," said the young man while pointing at a photo of President Jokowi with his left hand. Apart from threatening to shoot, the young man also insulted President Jokowi with unethical words. In fact, he asked Jokowi to find him within 24 hours.⁵⁸

The insult case committed by Muhammad Farhan Balatif alias Ringgo Abdillah, is serving a sentence due to his actions, namely insulting and insulting the President of the Republic of Indonesia by using the

⁵⁸<https://www.idntimes.com/news/indonesia/rochmanudinwijaya/pemudaancamtembakpresidentialjokowiviralbeginireaksiwarganet1/full>, accessed on 2 February 20 23 at 21.00 WIB .

Ringgo Abdillah account on social media. Based on the Decision of the Supreme Court of the Republic of Indonesia with Decision Number Number: 3006/Pid.Sus/2017/PN.Mdn. In the Medan District Court's decision, Muhammad Farhan Balatif, alias Ringgo Abdillah, received a verdict for acts of insult or defamation on Tuesday, January 16, 2018 by being charged with Article 45 paragraph (3) of RI Law No. 19 of 2016 concerning Amendments to Law no. 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions Jo. Article 27 paragraph (3) of Law no. 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions and Law Number 8 of 1981 concerning Criminal Procedure Code and other relevant laws and regulations and was sentenced to 1 year 16 months in prison and a fine of Rp. 10,000,000.00 (ten million rupiahs) provided that if the fine is not paid, it must be replaced with imprisonment for 1 (one) month.

Several cases of insulting the president through social media mentioned above, are threatened by the ITE Law in its articles which have not specifically regulated insults and or defamation directed at the president and vice president. In Law no. 11 of 2008 or with changes to the law, namely Law no. 19 of 2016 concerning Amendments to Law no. 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions concerning Information and Electronic Transactions where the legal sanctions are

treated equally, basically these articles are articles used to protect ordinary people from criminal acts of defamation.

Based on the description above, the writer is interested in conducting research with the title " **Legal Reconstruction of Justice-Based Criminal Defamation Mediation Penal Arrangements**"

B. Formulation of the problem

Based on the description in the background of the problems mentioned above, the problems in this study can be formulated as follows:

1. Why is the penal mediation arrangement for the criminal act of defamation not fair?
2. What are the current weaknesses in the penal mediation arrangements for criminal defamation?
3. How is the legal reconstruction of criminal defamation based on justice?

C. Research Methods

In this study the authors use the constructivism paradigm, a paradigm which views that jurisprudence only deals with statutory regulations. Law as

something that must be applied, and tends not to question the value of justice and its use for society.

The type of research used in completing this dissertation is a descriptive analytical juridical research method, namely research conducted by examining library materials (secondary data) or library law research ⁵⁹, then described in the analysis and discussion. The approach method in this research is a juridical approach. -empirical. The juridical-empirical approach is a method with procedures used to solve research problems by examining primary data in the field.⁶⁰

The type of data used is primary and secondary data. To obtain primary data, researchers refer to data or facts and legal cases obtained directly through research in the field, including information from respondents related to the object of research and practices that can be seen and related to the object of research. This secondary data is useful as a theoretical basis for underlying the analysis of the main problems in this study.

D. Research Results

⁵⁹Ed Iwarman, 2010, *Monograph, Legal Research Methodology*, Medan : *Postgraduate Programme U ni v . M uham m a d i y a h S u m a t e r a U t a r a*, m e d a n , h l m . 2 4 .

⁶⁰Soerjono Soekanto, 1984, *Introduction to Legal Research*, Jakarta: UI Press, p.7

1. Regulations Arrangements for Penal Mediation for Criminal Defamation Not Yet Just

Electronic developments are increasingly sophisticated day by day as well as crimes that occur in society are highly developed. Crimes in the digital era now also vary, ranging from defamation, *phishing*, *scamming*, and so on or what is also called *cybercrime*. *Cybercrime* is the development of computer crime. Indonesia as one of the most densely populated countries in the world is also not free from these problems. Indonesia accounts for 2.4% of cyber crimes in the world. This figure has increased by 1.7% compared to 2010 where Indonesia was ranked 28th. This is none other than due to the continued increase in the number of internet users in Indonesia but not followed by vigilance for its users. The large number of Indonesian people and the ease of accessing the internet today supports this growing crime. Cybercriminals take advantage of connections between friends online and take advantage of people who *do n't* understand the internet by deceiving. Generally by sending links which turn out to be software hackers use for then their personal data is misused. Apart from that, usually the mode is asked to send an OTP code which is then also used to access accounts that can be undermined by funds. The law, one of its functions, is to guarantee the smooth running of the national development process as well as safeguard the results that have been

achieved, must be able to protect the rights of internet service users as well as take firm action against *cybercrime perpetrators* . Judging from its nature, Cybercrime is included in the category of borderless crime (crimes without space and time restrictions), so that in eradicating Cybercrime crimes, complex, integrated and continuous steps are needed from many parties, not just the task of law enforcement.⁶¹

Cybercrime is a form of virtual crime by utilizing computer media connected to the internet, and exploiting other computers connected to the internet as well. The existence of security holes in the operating system causes weaknesses and opens holes that can be used by hackers, crackers and script kiddies to infiltrate the computer.⁶² Andi Hamzah defines *Cybercrime* as crimes in the computer field in general as illegal use of computers. From some of the definitions above, cybercrime can be formulated as an unlawful act committed by using a computer network as a means/tool or computer as an object, whether for profit or not, to the detriment of other parties. Computer crime associated with hackers, usually has a negative meaning. Himanen stated that a hacker is someone who likes to program and believes that sharing

⁶¹ Arifah, DA (2011). Cybercrime cases in Indonesia. *Journal of Business and Economics*, 18 (2).

⁶²Gregory, Thomas HA, 2005 "Cybercrime Fame in Indonesia", 2005 Perbanas STIMIK Paper which was published accessed on December 19, 2008 at www.google.com

information is very valuable, and a hacker is a smart person and likes everyone.⁶³

Defamation is very different from humiliation, from the language phrase defamation is to defame someone while insult is more to insult someone with dirty words or insults to someone, the criminal act of defamation involves three different individuals, namely between one individual with other individuals and the community, whereas insults are only two individuals. With this, defamation certainly includes insults against someone, but insults are not necessarily defamation, because insults may not be spread or distributed to other people/society.

The criminal act of defamation is a legal crime that needs attention. There are many cases of defamation that are currently expanding along with the existence of media, both print and electronic media. Defamation of a person's reputation or slander is the legal provision most often used against the mass media. Defamation that is spread in writing is known as libel, while that which is spoken is called slander.⁶⁴ Defamation is very different from humiliation, from the language phrase defamation is to defame someone while insult is more to insult someone with dirty words or insults to someone, the

⁶³Fajri, Anthony, April 2008, "Cybercrime" <http://students.ee.itb.ac.id/fajri/publication>

⁶⁴A. Febrianti Rasyid. Juridical Review of the Criminal Act of Defamation Through Writing (Decision Case Study No. 822/Pid.B/2011/Pn.Mks.), 2014. Hasanudin University. p. 1

criminal act of defamation involves three different individuals, namely between one individual with other individuals and the community, whereas insults are only two individuals. With this, defamation certainly includes insults against someone, but insults are not necessarily defamation, because insults may not be spread or distributed to other people/society.

⁶⁵Arrangements regarding defamation offenses can be found in the Criminal Code and laws outside the Criminal Code, namely Law no. 32 of 2002 concerning Broadcasting (Broadcasting Law) and Law no. 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions (UU ITE). In the Criminal Code, defamation is regulated through Article 310-320 of the Second Book (Crime) Chapter XVI concerning Humiliation. There are three important notes related to the offense of defamation. First, the offense is very subjective. Second, defamation is an offense for dissemination. Third, a person who commits defamation by accusing something that is considered to attack the good name of a person or other party must be given the opportunity to prove the accusation. Therefore, based on the formulation of criminal law so far, criminal sanctions for perpetrators of acts of defamation already reflect the objectives of retributive law or retaliation. Although it is still not fully felt that

⁶⁵ Kateren, AH (2018). Juridical Analysis of Cybercrime Crimes in Criminal Defamation Judging from Law Number 8 of 2011 concerning Information and Electronic Transactions and Criminal Law. *USU Law Journal*, Vol. 6, No. (6). p. 16.

it fulfills the element of retaliation because there are still many cases that are only resolved through restorative justice so that it does not cause a feeling of retaliation against the perpetrators.

2. Weaknesses in the Regulation of Penal Mediation Arrangements for Criminal Defamation at Present

a. Aspect Legal Substance

The formulation of Law Number 39 of 1999 concerning the Human Rights Court which authorizes Komnas HAM to mediate in cases of human rights violations. Several provisions related to penal mediation in this Law include Article 76 (1), which regulates that in order to achieve the goal Instead, Komnas HAM carries out the functions of study, research, outreach, monitoring and mediation on human rights. Likewise Article 89 (4), that in order to carry out the functions of Komnas HAM in mediation as referred to in Article 76, Komnas HAM has the task of, among other things, making peace between the two parties; and settlement of cases through consultation, negotiation, mediation, conciliation, and expert judgment. This law explicitly states that it is possible for criminal cases related to human rights violations to be resolved through mediation. Even so, further rules and procedures are still needed.

In Law Number 6 of 2014 concerning Villages, regarding the authority of customary villages, Article 103 stipulates that customary villages have the authority to resolve customary disputes based on customary law that applies in traditional villages in areas that are in line with human rights principles by prioritizing settlement by deliberation. Article 103 letters d and e can be interpreted, that the settlement of customary disputes is based on customary law that applies in customary villages in areas that are in line with human rights principles by prioritizing settlement by deliberation. Customary disputes basically include violations of criminal law, so this law opens opportunities to resolve criminal cases according to custom. This is then confirmed in Article 103 letter e, which recognizes the existence of customary village court peace trials. Related to the well-known mediation model, the penal mediation adopted in this law is closer to the "traditional village or tribal moots" model where all people meet to solve criminal conflicts among their citizens. As stipulated in Law Number 39 of 1999 concerning Human Rights Courts, the flow and procedures for the customary village court peace trial are also not clear, so more detailed rules are needed.

Although Law Number 11 of 2008 which was later amended by Law No. 19 concerning Amendments to Law No. 11 of 2008, however, does not adequately cover all aspects of cyber crime. Apart from that, we cannot continue to refer to the Information and Electronic Transaction Law alone, but we must draft a new Criminal Code. Because the old Criminal Code was no longer able to cover new criminal acts created by the development of the times, new concepts regarding our Criminal Code were needed. In addition, according to Madjono Reksodiputro, a criminologist from the University of Indonesia, who stated that computer crimes are actually not new crimes and are still within the reach of the Criminal Code to deal with them. Arrangements for dealing with computer crimes should be integrated into the Criminal Code and not into a separate law. The question that arises then is whether the new Criminal Code is in harmony or in line with the existing law? This disharmony can lead to several frictions that lead to multiple interpretations in the settlement of criminal cases, especially defamation.

b. Aspect Legal Structure

Courts are not the only dispute resolution institution, but there are other institutions that are recognized for their existence and very important

role in realizing the wishes of the community in settling criminal law cases, in particular, namely the existence of penal mediation as an effort to *settle* criminal cases outside the litigation process. To support efforts to resolve criminal cases using penal mediation, it is necessary to have support from the Government to create an umbrella act for the implementation of mediation in the criminal field as an *alternative form of dispute settlement*.

Nevertheless, other actions taken by investigators to apply penal mediation are still based on the agreement of the two parties to the case. Such provisions are also emphasized in Article 16 paragraph (1) letter 1 of Law Number 2 of 2002 concerning the Indonesian National Police. Article 18 paragraph (1) of the Police Law even stipulates, "in the public interest, officials of the Indonesian National Police in carrying out their duties and authorities may act differently according to their own judgement".

Therefore, the settlement of cases through penal mediation pays attention to three aspects, namely victims, perpetrators, and society. This is in accordance with restorative justice where its values pay attention to the return to the condition of victims, perpetrators and

society as before. Penal mediation is appropriate to be an alternative settlement of cases at the police level.

Law enforcement officials, both the Police as investigators and the Public Prosecutor must be more open in responding to cases that can be resolved through penal mediation. Restorative justice actually lies with the perpetrator, the victim, and society. If these three aspects do not consider it a matter that needs to be punished, even though it is already at the level of prosecution, a settlement through penal mediation is more necessary.

c. Aspect Legal Culture

technology has had both positive and negative impacts, its positive impact has contributed to increasing welfare and progress of human civilization, on the negative side, one of which is becoming a vehicle for cyber crime, unlawful acts through cyberspace, whether intentional or not. , can affect lifestyle, behavior both when alone or in groups.

⁶⁶This technology in the form of social media applications really helps users to communicate globally in a short time with other users around the world and can influence socialization behavior of people who use

⁶⁶Azizah, M. (2020). "The Influence of Technological Progress on Student Communication Patterns at the University of Muhammadiyah Malang (UMM)" *Journal of Sociology Nusantara*. 6(1): 45–54. doi:10.33369/jsn.5.1.4554. p. 46

social media. ⁶⁷Another negative impact given by technology is the occurrence of damage and decline in morals and morals in the wider community. People who experience a decline in morals and morals will become less sensitive to their social life because one of them is caused by the reduced intensity of face-to-face meetings that occur in organizations or the social environment of the community, it also has a negative impact in the form of being able to access websites that should not be viewed, such as sites of violence, websites pornography, prostitution, very effective and efficient media for spreading ideology, uploading content that causes defamation of someone's reputation, being a Party Buzzer, and so on. The development of Social Media information technology also has a negative impact because it can influence social behavior or fade community cultural values, as well as religious values.⁶⁸

With the occurrence of these negative impacts, it is not only the scope of law that must be expanded, and new laws made to cover these actions, but also one of which is community legal awareness, awareness

⁶⁷Fitri, S. (2017). "Positive and Negative Impacts of Social Media on Children's Social Change", *Naturalistic: Journal of Education and Learning Research Studies*. 1(2): 118–123. ISSN 25488589. p. 119

⁶⁸Khodijah S. & Nurizzati Y. (2018). "The Impact of Using Information and Communication Technology on Students' Social Behavior at Man 2 Kuningan". *Edueksos Journal*. 7(2): 161–176. ISSN 25485008

of the existence of positive laws that apply as well as other laws in society that related to people's behavior, this must be improved.

Legal awareness has a relationship with legal feelings. According to Soerjono Soekanto, the feeling of law is defined as a legal judgment that arises immediately from society. Meanwhile, legal awareness is more about the formulation of legal circles regarding the assessment of the community, and is carried out scientifically.⁶⁹

3. Reconstruction of Regulations for Defamation Crime Based on Justice

a. Penal Mediation Arrangements in Settlement of Criminal Cases in Various Countries

1. Canada Country

Some of the settlements for criminal defamation in Canada were carried out by restorative justice. The development of restorative justice values in Canada is of course in line with the values of justice that are echoed in the indigenous culture/teachings of Canadian traditional (aboriginal) communities. Of course, these values are integrated into the criminal justice system, especially in relation to sentencing circles and healing circles using the family model. Sentence cycles (sentencing circles) refer to the process by which the offender/offender, family

⁶⁹Soekanto, Soerjono, Legal Awareness and Legal Compliance (Jakarta: Rajawali, 1982). Matter. 150

members, friends, members of the community, and sometimes the victim or victims are involved in building a community based on healing/remediation. This process and healing is intended to help heal and heal victims, perpetrators, and society, and promote healthy relationships between them.

The real application of restorative justice through a penal mediation mechanism was first recognized in Kitchener, Ontario, Canada in 1974. This event was marked where in 1974, there were two youths in Kitchener, Ontario, Canada, who committed crimes with pleasure. (become a crime club), rob and destroy 21 (twenty one) houses. The two young men had to pay for their crimes by visiting each of the 21 victims (homeowners), apologizing for the damage they had caused, and paying compensation (restitution).⁷⁰ Two decades ago, this approach was considered unconventional, even for juvenile offenders. Today, it would meet with a lot of resistance from individuals who advocate tougher sanctions for lawbreakers. In Canada, the idea of an

⁷⁰Peggy L. Chown, JD and John H. Parham (The authors are with the Department of Political Science and Law Enforcement at Mankato State University), Can We Talk ? Mediation In Juvenile Criminal Cases, the 'Lectric Law Library's Stacks, see <http://www.lectlaw.com/files/cjs08.htm>, accessed 13 June 2023, citing D. Peachey, "The Kitchener Experiment", in M. Wright and B. Galaway (ed), *Mediation and Criminal Justice: Victims, Offenders and Community*, (London: Sage, 1989), p. 16; and H. Zehr, (ed), *The VORP (Victim Offender Reconciliation Program) Book: A Resource of the National Victim Offender Reconciliation Resource Center*, (Valparaiso, Indiana: Valparaiso University 1982), 22.

alternative approach to justice in indigenous peoples has developed in the northern territories (North British Columbia, Alberta, Ontario, Yukon and the northwestern territories) and Manitoba, where trial judges have often seen “harsh and reckless justice” administered to local people. ⁷¹Cunliff Barnett, a judge at the Provincial Court of British Columbia, Canada, was one of the first judges to initiate community involvement in sentencing (sentences), which eventually developed into sentencing circles. Such was his sentence in 1978, when he ordered that fourteen-year-old Heiltsiuk (the first indigenous people on the Central Coast of the province of British Columbia, Canada) be sent to a remote island, rather than prison, on the recommendation of his uncle and other band leaders. . However, the young man will always be watched and in the future will become a community leader.

This sentencing circle does not only take place at the court level. This can be seen from the Kwanlin Dun Community Justice Project, a community-based program in Yukon, Canada that facilitates offenders and victims through sentencing circles.⁷²

⁷¹D. Cayley, *The Expanding Prison: The Crisis in Crime and Punishment and the Search for Alternatives*, (Toronto: Anasi, 1998), p. 239

⁷²May Leung, *The Origins of Restorative Justice*, Article, 1999, see <http://cfcjfcj.org/clearinghouse/drpapers/leung.htm>, accessed 13 June 2023

A Recovery Contract is designed and signed by all parties affected by a crime and signifies each party is committed to bringing about certain changes and additions/improvements to the relationship. These contracts are sometimes made for a period of less than two years and according to Rupert Ross' report that some are still enforced for a period of six years after the conclusion of the contract/agreement.⁷³ As with the Kwanlin Dun Justice Project, the Hollow Water Community Holistic Circle Healing Program only accepts offenders/perpetrators who are responsible for their actions (crimes), that the perpetrator or the perpetrators have conveyed a guilty plea. This guarantees due process for perpetrators/offenders who maintain their innocence or prefer the process of adjudication through the formal legal system.

2. United States of America

In the United States, penal mediation was first practiced in Elkhart, Indiana state in 1978 and was applied in handling cases of children in conflict with the law (ABH). The initiative to implement an alternative dispute resolution model in criminal cases in this country was carried out by the Mennonite Church Community which aims to

⁷³Rupert Ross, *Returning to the Teachings. Exploring Aboriginal Justice*, (Toronto: Penguin Books, 1996) in May Leung, *The Origins of Restorative Justice*, Article, 1999, see <http://cfcjfcj.org/clearinghouse/drpap> accessed on 13 June 2023, p. 33 (supra note 18)

heal wounds caused by criminal acts and restore good relations between litigants (victims and perpetrators) and the wider community.

From Elkhart, the program has spread across the United States and Europe. It has been estimated that 400 such victim-offender mediation (VOM programs) exist in the United States alone, and a similar number in Europe. While VOM was not initially seen as reforming the criminal justice system, the parties involved soon realized and realized that VOM grew with its various possibilities and these parties began to use restorative justice to describe individual and relational elements.

Penal mediation in the United States is entirely voluntary by the parties. Of the 289 penal mediation programs identified in 2000, 45% were used to handle cases of children in conflict with the law (ABH). The types of crimes for which the settlement of cases is mostly implemented through penal mediation mechanisms are vandalism, minor assault, theft and robbery, and a small number of serious crimes. Umbreit and Armor have conducted research on the development of penal mediation in all states in the United States, both community-based and integrated with the criminal justice system. Of the 50 states, there are 23 that have a legal basis that is integrated with the criminal

justice system which consists of a basic regulation on penal mediation, a special regulation for mediation, and a comprehensive program for penal mediation. Umbreit and Armor in their book also state that even though there are states that do not have regulations regarding penal mediation, it does not mean that this mechanism is not used and implemented. The mechanism for resolving criminal cases through penal mediation is often used at the community level and even ranks highest when compared to use by law enforcement agencies and the church community. It was recorded that the use of penal mediation at the community level reached 43%, while the use by law enforcement agencies integrated into the criminal justice system reached 33% and the use by the church community was only 23%.⁷⁴

Most penal mediation programs in the United States use community volunteers as mediators. Usually the mediator is assisted by a co-mediator who assists the mediation process by dividing roles and responsibilities, especially when dealing with complex criminal cases.

⁷⁴Mark Umbreit and Marilyn Peterson Armor, *Restorative Justice Dialogue: An Essential Guide for Research and Practice*, (New York: Springer Publishing, 2010), p. 116117 in DS. Dewi and Fatahillah A. Gratitude, *Penal Mediation: Application of Restorative Justice in Indonesian Juvenile Courts*, Op cit, p. 152153

The penal mediation program can be carried out through several referral channels, namely:⁷⁵

- e. Straight from the police before a report is filed.
- f. After the police made a report, but before going to court as a diversion from the prosecutor.
- g. After receiving or finding a statement of guilt before the fall of the verdict.
- h. After the fall of the verdict.

The penal mediation program in the United States accepts more referrals after the perpetrator's formal admission of guilt in court. Some programs also accept criminal cases or cases referred prior to the offender's formal admission of guilt as an effort to delay prosecution. The types of crimes that are often handled through penal mediation mechanisms are vandalism, minor assault, theft and robbery as previously mentioned.

3. Germany

In Germany, two terms are distinguished: restitution and Täter-Opfer-Ausgleich (TOA) or offender-victim arrangement (OVA). Rules for restitution are included in the Juvenile Penal Code of 1923.

⁷⁵DS. Dewi and Fatahillah A. Gratitude, Penal Mediation: Application of Restorative Justice in Indonesian Juvenile Courts, (Depok: Indie Publishing, 2011), p. 154

Restitution is used as *an independent sanction* or used in combination with other sanctions (*combination with further orders*), or as *a means of diversion*. For adults, restitution orders have been recognized since 1953 as a condition of “*probation*” and since 1975, recognized as a means of diversion for prosecutors and judges [§ 153(a) StPO].⁷⁶

In 1990, the OVA (offender-victim arrangement) was incorporated into juvenile law in general (§ 10 I Nr. 7 JGG), and declared "a means of diversion" (§ 45 II S. 2 JGG).⁷⁷ On January 12, 1994, Article 46a was added to the StGB (KUHP).⁷⁸ This article stipulates that if the perpetrator gives compensation/compensation to the victim in full or in large part, or has really tried hard to provide compensation, then the sentence can be reduced or even can be released from punishment. Criminal acquittal can only be granted if the offense is punishable by a maximum of 1 year in prison or 360 units of daily fines. Settlement of criminal cases between perpetrators and victims through compensation is known as TäterOpfer-Ausgleich (TOA). If the TOA has been carried out, the prosecution will be terminated (s. 153b StPO/Strafprozessordnung/KUHAP).

⁷⁶Detlev Frehsee, op cit

⁷⁷Ibid

⁷⁸Dieter Rössner, Mediation as a Basic Element of Crime Control: Theoretical and Empirical Comments, see [http://wings.buffalo.edu/law/bclc/bclrarticles/3\(1\)/roessner.pdf](http://wings.buffalo.edu/law/bclc/bclrarticles/3(1)/roessner.pdf) accessed 13 June 2023

4. Sweden

Based on the results of Anna Mestitz's research in her book on the development of penal mediation programs in European countries since the experiment was first carried out in a pilot project to its implementation in statutory regulations to serve as a legal basis that is integrated into the criminal justice system.⁷⁹ Tony Peters put forward an overview of the arrangement or "legal framework" related to the penal mediation mechanism in several European countries as follows:⁸⁰

- e. Placed as part of the Juvenile Justice Act, namely in Austria, Germany, Finland and Poland.
- f. Placed in the KUHP (the Code of Criminal Procedure), namely in Austria, Belgium, Finland, France and Poland.
- g. Placed in the Criminal Code (KUHP), namely in Finland, Germany, and Poland.

⁷⁹Anna Mestitz, "A Comparative Perspective on VictimOffender Mediation with Youth Offenders Throughout Europe", in Anna Mestitz and Simona Ghetti (eds), *VictimOffender Mediation with Youth Offenders in Europe: An Overview and Comparison of 15 Countries*, (Dordrecht, Netherlands: Springer, 2005), p. 5, cited by DS. Dewi and Fatahillah A. Gratitude, *Penal Mediation: Application of Restorative Justice in Indonesian Juvenile Courts*, Op cit, p. 156158.

⁸⁰Tony Peters, *From Community Sanctions to Restorative Justice The Belgian Example*, Op cit, see <http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RSNo61/No6117VEPeters.pdf>; see also Barda Nawawi Arief, *Penal Mediation: Settlement of Criminal Cases Out of Court*, Op cit, p. 31, citing Ivo Aertsen, *Restorative Justice in A European Perspective*, <http://www.extern.org/restorative/99ConfAertsen.htm>

- h. Regulated separately autonomously in the Mediation Act (the Mediation Act), as in Norway, which applies to both children and adults.

Regarding the purpose of using penal mediation in several European countries, Mestitz in his book states that penal mediation in European Union countries is used as a tool:⁸¹

- d. Deceiving the victim.
- e. Reducing the role of the state and empowering civil society.
- f. Make citizens participate in the administration of justice.

b. Reconstruction of Justice-Based Defamation Criminal Act Values

The weakness of Article 27 paragraph (3) of the ITE Law lies in the threat of criminal sanctions that apply to seven forms of defamation. In fact, the legal consequences of each form of defamation are not the same, so that the generalization of threats of sanctions without considering the manner in which the act was committed and the consequences is not appropriate based on the doctrine of criminal law science. Article 27 (3) does not separate which are aggravating elements and which are mitigating

⁸¹Anna Mestitz, Op cit

elements related to defamation through ITE facilities. As a result, the threat of criminal sanctions is not the same for all forms of defamation.

The value reconstruction in this study is that the regulations governing criminal acts of defamation that were previously unfair are now fair.

c. Reconstruction of Regulatory Norms for Justice-Based Defamation

Criminal Acts

The cases that occurred also included various motives from the complainants, reporters or law enforcers. These motives include revenge, ⁸²silencing criticism, ⁸³shock therapy, ⁸⁴and the motive for tripping up political opponents in the regional elections. ⁸⁵For example, referring to ELSAM's research (2016), Article 27 paragraph (3) of the ITE Law tends to be a tool for revenge and in a number of cases shows an unequal power relationship between the reporter and the party being reported. Reporters

⁸²Putu Candra, ICJR Researcher: Articles 27 and 28 of the ITE Law Contains Revenge Elements, *Tribunnews*, Denpasar, 21 August 2016, accessed 13 June 2023

⁸³Rifaldi Putra Irianto, Thousands of People Become Victims of Violations of the Right to Express Opinions, *Media Indonesia*, 10 February 2020 accessed 13 June 2023

⁸⁴Human Rights Watch, Indonesia: Criticism Reaps Criminal Justice (Human Rights Consequences of Articles of Defamation in Indonesia, Report Summary, 2020; Kristian Erdianto, 'ITE Law Often Used to Silence Criticism' *Kompas*, Jakarta, February 18, 2016, accessed June 13 2023 ;Tempo, Rubber Article of the ITE Law: Couples Silencing Criticism, accessed 13 June 2023

⁸⁵Muhammad Subarkah, UU ITE Is New Subversive Style? *Republika*, 08 February 2019, ; Anggara Pernando, ITE Law Called Silence Against Politics, Vice President Jusuf Kalla Gives Explanation, *Kabar24*, 06 February 2016, accessed 13 June 2023

are generally those who have political power (regional heads, bureaucrats), the economy (employers), or have strong social influence. Meanwhile, the majority of those reported came from the weak (powerless), resulting in difficulties in obtaining adequate access to justice.⁸⁶ Legal certainty is a guarantee that the law is enforced, that those entitled according to law can obtain their rights and that decisions can be implemented.

Based on description on Then the reconstruction table is presented as follows :

Table of Reconstruction of Regulations for Defamation Crime Based on Justice

No.	construction	Weakness	Reconstruction
1.	Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions, namely: Article 27 Verse 3 Everyone intentionally and	Not yet clearly mention each person	Reconstruction of Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions by clarifying each person and adding words or individuals,

⁸⁶ELSAM, Policy Brief Series on Internet and Human Rights: The Urgency of Revision of the Electronic Information and Transaction Law, ELSAM, Jakarta, 2016, p. 4

	<p>without rights distributes and/or transmits and/or makes accessible Electronic Information and/or Electronic Documents that contain insults and/or defamation.</p>		<p>namely: Article 27 Verse 3 Every person or individual intentionally and without rights distributes and/or transmits and/or makes accessible Electronic Information and/or Electronic Documents that contain insults and/or defamation.</p>
2	<p>Constitution Number 19 of 2016 concerning Changes to the Law Number 11 of 2008 concerning Information and Transactions Electronics , namely : Article 39 (1) Civil lawsuits are filed in accordance with the provisions of the Legislation. (2) In addition to the settlement of civil lawsuits as</p>	<p>done yet penal mediation with restorative justice efforts</p>	<p>Reconstruction Constitution Number 19 of 2016 concerning Changes to the Law Number 11 of 2008 concerning Information and Transactions Electronics , with add sentence last in paragraph 2 and can done settlement penal mediation with restorative justice efforts , so Article 39 reads Article 39</p>

	<p>referred to in paragraph (1), the parties may resolve disputes through arbitration, or other alternative dispute resolution institutions in accordance with the provisions of the Legislation .</p>		<p>(1) Civil lawsuits are filed in accordance with the provisions of the Legislation.</p> <p>(2) In addition to settling civil lawsuits as referred to in paragraph (1), the parties can resolve disputes through arbitration, or other alternative dispute resolution institutions in accordance with the provisions of the Legislation and mediation can be settled with restorative justice efforts.</p>
3	<p>Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions, namely: Article 45 Verse 3</p>	<p>The criminal sanction is relatively light, thus giving the convict a loophole to repeat his actions and the length of his sentence is not clear.</p>	<p>Reconstruction of Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions by adding criminal sanctions to the</p>

<p>Every person who intentionally and without rights distributes and/or transmits and/or makes accessible Electronic Information and/or Electronic Documents that contain content of insult and/or defamation as referred to in Article 27 paragraph (3) shall be punished with a maximum imprisonment of 4 (four) years and/or a maximum fine of Rp. 750,000,000.00 (seven hundred and fifty million rupiah).</p>		<p>original 4 (four) years to 5 (five) years , namely : Article 45 Verse 3 Every person who intentionally and without rights distributes and/or transmits and/or makes accessible Electronic Information and/or Electronic Documents that contain content of insult and/or defamation as referred to in Article 27 paragraph (3) shall be punished with a maximum imprisonment of 5 (five) years and/ or a maximum fine of Rp. 750,000,000.00 (seven hundred and fifty million rupiah).</p>
--	--	---

E. CLOSING

1. Conclusion

1. Regulation arrangement the penal mediation for the criminal act of defamation has not been impartial that arrangements regarding the offense of defamation can be found in the Criminal Code as well as laws outside the Criminal Code, namely Law no. 32 of 2002 concerning Broadcasting (Broadcasting Law) and Law no. 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions (UU ITE). In the Criminal Code, defamation is regulated through Article 310 -320 of the Second Book (Crime) Chapter XVI concerning Humiliation . There are three important notes related to the offense of defamation. First, the offense is very subjective. Second, defamation is an offense for dissemination. Third, a person who commits defamation by accusing something that is considered to attack the good name of a person or other party must be given the opportunity to prove the accusation. Therefore, based on the formulation of criminal law so far, criminal sanctions for perpetrators of acts of defamation already reflect the objectives of retributive law or retaliation. Although it is still not fully felt that it fulfills the element of retaliation because there are still many cases that are only resolved through restorative justice so that it does not cause a feeling of retaliation against the perpetrators.

2. Weaknesses in the regulation of penal mediation for the crime of defamation at this time in terms of legal substance, legal structure and legal culture. Substantially , in terms of law, there is a loophole for complainants to be able to easily prosecute ITE crimes, so there is a need to reconstruct the law. Structurally, there is a lack of synergy between law enforcement officials, so the police, prosecutors and judiciary must increase their synergy . Culturally, there is less socialization in the community, so it is necessary to hold socialization so that people understand more about the ITE Law.

3. Reconstruction of regulations governing criminal defamation based on justice in:

Law Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions by clarifying each person and adding words or individuals, namely:

Article 27

Verse 3

Every person or individual intentionally and without rights distributes and/or transmits and/or makes accessible Electronic Information and/or Electronic Documents that contain insults and/or defamation.

Reconstruction Constitution Number 19 of 2016 concerning Changes to the Law Number 11 of 2008 concerning Information and Transactions Electronics , with add sentence last in paragraph 2 and can done settlement penal mediation with restorative justice efforts , so Article 39 reads

Article 39

- (1) Civil lawsuits are carried out in accordance with the provisions of the Legislation.
- (2) In addition to settling civil lawsuits as referred to in paragraph (1), the parties can resolve disputes through arbitration, or other alternative dispute settlement institutions in accordance with the provisions of the Legislation and mediation can be settled with restorative justice efforts.

Constitution Number 19 of 2016 concerning Amendments to Law Number 11 of 2008 concerning Information and Electronic Transactions by adding criminal sanctions to the original 4 (four) years become 5 (five) year , namely :

Article 45

Verse 3

Every person who intentionally and without rights distributes and/or transmits and/or makes accessible Electronic Information and/or Electronic Documents that contain content of insult and/or defamation

as referred to in Article 27 paragraph (3) shall be punished with a maximum imprisonment of old 5 (five) year and/ or a maximum fine of Rp. 750,000,000.00 (seven hundred and fifty million rupiah).

2. Suggestion

- a. Should government and parliament do change Constitution Number 19 of 2016 concerning Changes to the Law Number 11 of 2008 concerning Information and Transactions Electronic i.e. on _ Article 27, Article 39 and Article 45.
- b. Between agencies enforcer law should do synergy so handling follow criminal pollution Name Good can be optimal.
- c. Government should often Conduct outreach to the community regarding the criminal act of defamation.

3. Implications of Dissertation Studies

- a. kindly theoretical provide a new thinking related to reconstruction justice-based criminal defamation laws .
- b. kindly practical for competent policy makers, and academics , the results of this research are useful for developing scientific reasoning and scientific discourse in reconstructing justice-based laws governing criminal defamation .

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
PERNYATAAN ORISINALITAS	iii
PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	iv
KATA PENGANTAR.....	vi
ABSTRAK.....	ix
ABSTRACT.....	x
RINGKASAN DISERTASI.....	xi
DAFTAR ISI	ci
BAB II PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	28
C. Tujuan Penelitian.....	29
D. Manfaat Penelitian.....	29
E. Kerangka Konseptual	31
F. Kerangka Teoritik.....	41
G. Kerangka Pemikiran.....	50
H. Metode Penelitian.....	51
I. Orisinalitas.....	60

J. Sistematika Penulisan.....	63
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	64
K. Pengertian dan Ruang Tindak Pidana di Indonesia.....	64
L. Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik.....	78
M. Kebijakan hukum media Penal Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik.....	85
N. Tinjauan Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial.....	93
O. Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Dalam Perspektif Islam	124
BAB III REGULASI PENGATURAN MEDIASI PENAL TINDAK PIDANA PENCEMAAN NAMA BAIK BELUM BERKEADILAN.....	134
A. Pengaturan Mediasi Penal Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Saat Ini.....	134
B. Pelaksanaan mediasi Penal Tindak Pidana pencemaran Nama Baik ..	157
C. Pengaturan Mediasi Penal Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Belum Berkeadilan.....	161
BAB IV KELEMAHAN-KELEMAHAN REGULASI PENGATURAN MEDIASI PENAL TINDAK PIDANA PENCEMARAN NAMA BAIK PADA SAAT INI	179
A. Kendala dalam Segi Substansi, Struktur, dan Kultur Hukum	179
B. Konsep Penyelesaian Perkara Pidana Melalui Mediasi Penal	

di Indonesia	207
BAB V REKONSTUKSI REGULASI PENGATURAN TINDAK PIDANA	
PENCEMARAN NAMA BAIK YANG BERBASIS KEADILAN	225
A. Pengaturan Mediasi Penal Dalam Penyelesaian perkara Pidana di Berbagai Negara	225
B. Rekonstruksi Nilai Pengaturan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Yang Baerbasis Keadilan	251
C. Rekonstuksi Norma Regulasi Pengaturan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Yang Berbasis Keadilan	267
BAB VI PENUTUP	281
A. Kesimpulan.....	281
B. Saran.....	284
C. Implikasi Disertasi.....	285
DAFTAR PUSTAKA.....	286



BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Setiap tindakan hukum harusnya berbanding lurus dengan cita yang terdapat dalam falsafah bangsa. Landasan tersebut dapat kita lihat pada Undang-Undang Hukum Acara Pidana pada huruf a konsideran tiada lain ialah hanya Pancasila, terutama tercermin pada sila pertama dan ketiga.

Negara Indonesia adalah Negara hukum. Pengertian negara hukum secara sederhana adalah negara yang menyelenggarakan kekuasaan pemerintahannya berdasarkan hukum. Dalam Undang-undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 1 ayat (3) disebutkan bahwa “Negara Indonesia adalah Negara hukum”.⁸⁷ Sebelum amandemen, ketentuan Indonesia sebagai negara hukum tidak diatur secara tegas dalam batang tubuh tetapi dalam Penjelasan UUD 1945 yang menyebutkan “Negara Indonesia berdasar atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*machsstaat*)”.

⁸⁷ Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

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.⁸⁸

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.⁸⁹ 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.⁹⁰

⁸⁸Edmon Makarim, 2005, Pengantar Hukum Telematika, Rajagrafindo Perkasa, Jakarta, hlm. 31.

⁸⁹https://www.kompasiana.com/arifdimasyuniyanto/uu-ite-sudah-efektifkah_58355f07b593731b08bbf4ca, diakses tanggal 21 Desember 2017, Artikel, Arif Dimas Yuniyanto, "UU ITE Sudah Efektifkah", dipublikasikan di website kompasiana.com, tanggal 23 November 2016, diakses pada tanggal 2 Februari 2023 Jam 20.00 WIB.

⁹⁰ Sutan Remy Syahdeini, 2009, Kejahatan dan Tindak Pidana Komputer, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, hlm. 2.

Teknologi informasi dan komunikasi ini pula telah mengubah perilaku masyarakat dan peradaban manusia secara global.⁹¹ 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 berlangsung di dunia virtual disebut dengan transaksi elektronik (electronic transaction atau e-commerce), pendidikan (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

⁹¹ Ahmad M. Ramli, 2004, *Cyber Law dan HAKI dalam Sistem Hukum Indonesia*, Rafika Aditama, Jakarta, hlm. 1.

sangat cepat hal ini ternyata memunculkan kejahatan baru.⁹² 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.⁹³

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 menyampaikan pendapat, informasi, ataupun berekspresi. Namun diperlukan kehati-hatian dalam penggunaannya karena bisa saja pendapat maupun informasi yang

⁹² Edmon Makarim, 2003, *Kompilasi Hukum Telematika*, Radja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 385.

⁹³ Krisnawati, 2006, *Bunga Rampai Hukum Pidana Khusus*, Pena Pundi Aksara, Jakarta, hlm. 3.

disampaikan berbenturan dengan rasa kehormatan orang lain atau yang berdampak pada pencemaran nama baik terhadap orang lain. Menyampaikan pendapat atau berbagi informasi diperlukan kehati-hatian mengingat delik pencemaran nama baik ini sifatnya sangat subjektif dan sulit diukur.

Potensi media sosial dapat menjadi alternatif sarana kejahatan (kriminal). 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 menjadi sumber berita. Media sosial menjadi ruang publik, menjadi ruang terbuka, dan ruang alternatif. Semua orang bisa menjadi narasumber, menulis, mengirim foto, video, dan konten apapun yang diinginkannya di media sosial.⁹⁴

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-

⁹⁴Hartoyo, Luviana, Ade Armando, & Gadis Arivia, 2015, Peluncuran dan Diskusi Modul Panduan Media Meliput LGBT, Yayasan YJP, Jakarta, hlm. 13.

macam, rayuan, tipu daya, hingga perbuatan yang mengandung unsur penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.⁹⁵

Media sosial menjadi ruang baru dalam kehidupan manusia, dan seolah-olah menjadi rumah kedua bagi para pengguna. Media sosial atau aplikasi seperti Facebook, Instagram, Twitter, Line, WhatsApp, Youtube, Google, 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.

⁹⁵ Hartoyo, Luviana, Ade Armando, & Gadis Arivia 13.

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.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UUITE) yang kemudian diperbaharui dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik 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 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.⁹⁶ 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.⁹⁷

⁹⁶ <https://news.detik.com/berita/3356235/ini-7-poin-utama-revisi-uu-ite-yang-mulai-diberlakukan-hari-ini>, diakses tanggal 2 Februari 2023, Artikel, Indah Mutiara Kami & Fino Yurio Kristo, “Poin Utama Revisi UU ITE Yang Mulai Diberlakukan Hari Ini”, dipublikasikan di website detik.com, Tanggal 28 November 2016. Revisi tersebut resmi berlaku usai melewati 30 hari sejak disahkan menjadi UU pada tanggal 27 Oktober 2016.

⁹⁷ <https://www.cnnindonesia.com/teknologi/20161027142637-213-168432/revisi-pasal-karet-di-uu-ite-tak-menylesaikan-masalah/>, diakses tanggal 2 Februari 2023, Berita, Bintoro Agung, “Revisi Pasal Karet di UU ITE tak Menyelesaikan Masalah”, Dipublikasi di website cnnindonesia.com, Tanggal 27 Oktober 2016, yang diakses pada tanggal 2 Februari 2023 Jam 19.00 WIB.

Pasal pencemaran nama baik atau delik reputasi dalam Pasal 27 ayat (3) UUIITE tersebut memiliki cacat bawaan, kesimpangsiuran rumusan, dan inkonsistensi hukum pidana.⁹⁸ 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.

Pasal 27 ayat (3) UUIITE 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) UUIITE dan di dalam KUH Pidana adalah sama, bedanya terletak pada mediumnya, pelaku, acaman pidananya, dan unsur di muka umum.⁹⁹

⁹⁸ Suyanto Sidik, Dampak Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) Terhadap Perubahan Hukum Dan Sosial Dalam Masyarakat”, Jurnal Ilmiah Widya, Vol. 1, No. 1, Mei-Juni 2013, hlm. 6.

⁹⁹ Edwin Pardede, Eko Sopyono, & Budhi Wishaksono, “Kebijakan Hukum Pidana Dalam Upaya Penegakan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Twitter”, Diponegoro Law Journal, Vol. 5, No. 3, Tahun 2016, hlm. 4.

Ada 4 (empat) pola permasalahan yang ditimbulkan dari Pasal 27 ayat (3) UUIITE tersebut, yakni sebagai sarana balas dendam, shock therapy, membungkam kritik, dan sarana untuk barter kasus hukum lainnya. Penerapan Pasal 27 ayat (3) UUIITE menarik perhatian publik ketika seorang ibu rumah tangga, Prita Mulyasari diperkarakan karena mengkritik kinerja sebuah rumah sakit melalui mailing list. Pihak rumah sakit karena merasa dicemarkan nama baiknya, menuntut ibu rumah tangga tersebut dan melaporkannya ke polisi.

Ada kecenderungan Pasal 27 ayat (3) UUIITE digunakan oleh mereka yang memiliki kekuasaan, seperti pejabat atau tokoh, untuk membungkam pendapat orang-orang yang kritis. Pencemaran nama 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) UUIITE, 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.¹⁰⁰

Pasal 27 ayat (3) UUIE 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) UUIE 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.

“Kicauan” di media sosial bisa berkahir di ranah hukum jika tidak memperhatikan koridor hukum karena kicauan bisa tersangkut dengan delik hukum. Perbuatan yang sesuai dengan pasal 27 ayat (3) merupakan perbuatan yang melawan hukum dengan sanksi pidana yang juga disebut

¹⁰⁰ <http://teknoliputan6.com/read/2646520/revisi-uu-ite-belum-sentuh-akar-masalah-di-pasal-karet>, diakses tanggal 2 Februari 2023, Artikel, Agustinus Mario Damar, “Revisi UU ITE Belum Sentuh Akar Masalah di Pasal Karet”, Dipublikasikan di website liputan6.com, Tanggal 8 November 2016, diakses pada tanggal 2 Februari 2023 Jam 19.00 WIB.

sebagai kriminal. Pasal 27 ayat (3) inilah yang dipakai banyak kalangan untuk melaporkan tulisan dan status di media sosial.

Seperti pepatah 'mulutmu harimau-mu', hendaknya selalu berhati-hati dalam berkata-kata. Bahkan di dunia maya sekalipun. Salah bikin status di media sosial bisa berurusan dengan proses hukum. Beberapa kasus tersebut sebagai berikut:

1. 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 ditangguhkan 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.¹⁰¹
2. Dalam kasus penghinaan yang dilakukan oleh Florence Sihombing, mahasiswi S2 Kenotariatan UGM Yogyakarta, yang menghina rakyat Yogyakarta melalui status-nya di Path. Florence bersiteru dengan

¹⁰¹ merdeka.com, tanggal 1 September 2014, diakses pada tanggal 2 Februari 2023 jam 21.30

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.¹⁰²

3. 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

¹⁰² merdeka.com, tanggal 1 September 2014, diakses pada tanggal 4 Februari 2023 2018 jam 21.30

sebuah razia kendaraan bermotor. Padahal ia ditilang karena tidak menggunakan helm saat berkendara.¹⁰³

4. Farhat Abbas di akun twitternya dengan melakukan serangkaian kicauan yang tidak 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.
5. Kasus Anto melakukan Penghinaan kota dan warga Samarinda. Ia menulis "Gua bingung sama mahluk" di Samarinda masih chaos abieees apa lagi di tambah nyampahnya orang" timor yang sok tau hadeh" Samarinda" kapan majunya semua dari style & lagu"nya pada demen lagu" cengeng hadeh".....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

¹⁰³ Liputan6.com , himpun, Kamis tanggal 20 Juli 2016, diakses pada tanggal 4 Februari 2023 jam 22.15 WIB.

dihakimi warga. Warga Samarinda marah dan berbuntut terjadi kasus pemukulan yang menimpa Anto.¹⁰⁴

Selain beberapa kasus tersebut di atas, 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. di Tahun 2018 juga banyak kasus pencemaran nama baik yang menjadi viral di dunia maya.

Penyidik Ditkrimsus Polda Sumatera Utara (Sumut) menangkap dosen Ilmu Perpustakaan di Universitas Sumatera Utara (USU) bernama Himma Dewiyana Lubis alias Himma karena diduga telah menyebarkan informasi hoax soal bom di 3 (tiga) gereja di Surabaya.¹⁰⁵ Seorang perawat asal Kawasan Batamkota, Kepulauan Riau bernama Ria Siregar ditangkap Jajaran Sat Reskrim Polresta Bareleng. Penangkapan ini lantaran memosting status yang mengandung SARA.¹⁰⁶ Seorang Ibu Rumah

¹⁰⁴ Angga Roni Priambodo 18 September 2015, <https://www.brilio.net/news/5-kasus-ini-pernah-hebohkan-jagat-media-sosial-150918d.html>, , diakses pada tanggal 4 Februari 2023 jam 22.30 WIB.

¹⁰⁵ Abdi Tumanggor, dalam Tribun Medan, Dosen USU Ditangkap Polda Sumut Terkait Postingan Rekayasa Kasus Bom 3 Gereja Surabaya!,

¹⁰⁶ Arief, dalam Tribun Pontianak, <http://pontianak.tribunnews.com/2018/05/17/kesal-aksi-terorisme-perawat-cantik-ditangkap-polisi-gara-gara-postingan-sara>, diunduh pada tanggal 2 Februari 2023 jam 13.30 WIB.

Tangga berinisial WF (37) di Aceh harus berurusan dengan pihak kepolisian setelah mengunggah postingan bernada sara di media sosial.¹⁰⁷

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.¹⁰⁸

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.¹⁰⁹

¹⁰⁷ Misbahul, Afif, Merdeka.com, Unggah status SARA soal kerusuhan di Mako Brimob, IRT di Aceh ditangkap polisi, 15 Mei 2018, <https://www.merdeka.com/peristiwa/unggah-status-sara-soal-kerusuhan-di-mako-brimob-irt-di-aceh-ditangkap-polisi.html>, diakses pada tanggal 2 Februari 2023 jam 22.00 WIB.

¹⁰⁸ Laksa Mahardikengrat 07 September 2017 jam 21.34, the Guardian, dalam <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html>, diunduh pada tanggal 2 Februari 2023 jam 18.30 WIB

¹⁰⁹Heiko Maas, Menteri Kehakiman dan Perlindungan Konsumen Jerman,

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.¹¹⁰

Jadi, kebebasan di media sosial tak lantas membuat negara-negara maju lepas tangan dan membiarkan liar di media sosial. Bahkan, ternyata malah membuat regulasi yang sangat ketat. Rusia misalnya, bahkan mewajibkan seorang blogger dengan 3.000 pembaca tiap hari untuk mematuhi peraturan media Rusia. Dikutip dari BBC, 1 Agustus 2014, hal ini termasuk memastikan bahwa blogger tidak anonim dan menyimpan data aktivitas sosial selama 6 bulan belakangan. Informasi ini harus diletakkan di dalam server yang ada di Rusia. Hal ini memungkinkan

¹¹⁰ <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 2 Februari 2023 jam 18.30 WIB.

pemerintah Rusia untuk mendapatkan akses terhadap data pengguna media sosial.¹¹¹

Sedangkan di Negara Malaysia sendiri juga pernah dikritisi oleh Amnesty Internasional. Amnesty Malaysia menyesalkan kasus Fahmi Reza yang mengunggah karikatur Perdana Menteri Malaysia di Facebook. Malaysia mempunyai sebuah peraturan bernama Undang-undang Komunikasi dan Multimedia 1998 (CMA). Peraturan ini memungkinkan Pemerintah Malaysia untuk menghukum pengguna media sosial terkait kritik terhadap pemerintah. Ada juga kasus Muhammad Amirul Azwan Mohammed Shakri yang tersandung kasus penghinaan terhadap Pangeran Mahkota Johor di Facebook. Pertengahan Mei 2016 juga ada kasus beberapa suporter sepakbola yang diperiksa polisi karena mengkritisi tim sepakbola pangeran mahkota Johor.¹¹² Akan tetapi tren yang kini merebak di kalangan perempuan Malaysia adalah menyuarakan isu-isu tentang kaumnya lewat sosial media, terutama twitter. Namun, ini pulalah yang memicu semakin tingginya pelecehan terhadap perempuan di dunia maya. Malaysia tidak memiliki hukum terkait gender yang dapat melindungi perempuan dari pelecehan online, sebagian alasannya karena masih ada

¹¹¹ <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 2 Februari 2023 jam 18.30 WIB.

¹¹² <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 3 Februari 2023 jam 18.30 WIB.
26 Ibid.

persepsi yang memandang apa yang terjadi di dunia online bukanlah bagian dari kenyataan sebenarnya. Undang-undang Komunikasi dan Multimedia yang ada justru membatasi kebebasan bersuara di internet, para pengguna internet kerap dihukum jika tidak sejalan dengan garis politik dan agama pemerintah.¹¹³

Indonesia baru memulai regulasi tentang media sosial saat mensahkan UU ITE No. 11 Tahun 2008. Dengan berdasarkan pasal ini Kominfo sempat memblokir beberapa media sosial seperti Bigo live, Vimeo, Reddit, dan lain-lain. Kominfo beralasan bahwa platform media sosial tersebut tidak sesuai dengan kebijakan pemerintah Indonesia terkait penggunaan media sosial. Kominfo juga berusaha keras agar konten berita hoax dan ujaran kebencian bisa berkurang di media sosial di Indonesia.¹¹⁴

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. Pada tahun 2020 ada 132,7 juta sekitar 51,5% dari total jumlah penduduk Indonesia sebesar 256,2 juta yang

¹¹³ <http://www.dw.com/id/muslimah-malaysia-kerap-menghadapi-pelecehan-di-dunia-maya/a-40172705> , lihat juga <http://www.bbc.com/indonesia/dunia-40996474>, diunduh pada tanggal 3 Februari 2023 jam 19.00 WIB.

¹¹⁴ <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 3 Februari 2023jam 18.40 WIB.

tersambung dengan internet. Dari total pengguna internet sebanyak 71,6 juta pengguna Facebook atau 54%. Sedang pengguna Instagram sebesar 19,9 juta atau 15%. Banyak lembaga pemerintah dan swasta juga menggunakan media sosial untuk berkomunikasi. Sehingga media sosial perlu mendapat perhatian serius oleh semua pihak.¹¹⁵

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, Instagram, Line, WhatsApp, Youtube, Google, 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.

¹¹⁵ <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 3 Februari 2023 jam 18.40 WIB.

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.¹¹⁶

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 sebeb- 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

¹¹⁶ 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.

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.

Pengaturan pasal-pasal mengenai penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden dianggap sebagai upaya menghambat kebebasan untuk mengemukakan pendapat. Ketika ada hak kebebasan berpendapat, termasuk di dalamnya kebebasan untuk mengkritik Presiden atau Wakil Presiden, maka disitu juga akan muncul batasan terhadap hak kebebasan berpendapat.

Batasan ini dapat berupa batasan yang bersifat eksternal seperti paksaan. Paksaan untuk tetap menghormati pemerintah walaupun dalam upaya mengkritisi kebijakan atau perilaku Presiden atau Wakil Presiden. Atas dasar pemerintah harus menjaga dan membatasi pelaksanaan hak untuk berpendapat dalam hal ini mengkritik Presiden atau Wakil Presiden, maka pemerintah mengeluarkan atau mengakomodasi pasal-pasal mengenai penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden (pasal 134 KUHP, pasal 136Bis dan pasal 137 KUHP) sebagai landasan hukum dalam

mengatur batasan kritikan terhadap pemerintah. Akan tetapi 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 Pasal tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

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. Harus ada pengaturan secara khusus mengenai perlindungan terhadap Presiden dan Wakil Presiden Indonesia yang dibedakan dari perlindungan terhadap masyarakat biasa. Tetapi 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 atau pencemaran nama baik yang ditujukan kepada Presiden dan Wakil Presiden. Maka, jika terjadi kejahatan terhadap martabat Presiden diperlakukan sama yang pada dasarnya pasal-pasal tersebut merupakan pasal yang digunakan untuk melindungi masyarakat biasa dari tindak pidana penghinaan.

Selain kasus tersebut di atas, Direktorat Tindak Pidana Siber (Dittipidsiber) Bareskrim Mabes Polri menangkap Ropi Yatsman (36). Ropi ditangkap di Padang, Sumatera Barat, Senin 27 Februari 2017. Dia ditangkap karena diduga mengunggah dan menyebarkan sejumlah konten gambar hasil editan dan tulisan di media sosial bernada ujaran kebencian dan penghinaan terhadap pemerintah, di antaranya Presiden Joko Widodo. Selain wajah Presiden Jokowi, tersangka juga mengunggah editan wajah presiden ke-5 RI Megawati Soekarnoputri dan Gubernur DKI Jakarta Basuki Tjahaja Purnama (Ahok).

Akibatnya dia dikenakan Pasal 45 ayat 2 juncto Pasal 28 ayat 2 dan/atau Pasal 45 ayat 3 juncto Pasal 27 ayat 3 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE). Serta Pasal 16 juncto Pasal 4 huruf b angka 1 UU Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis dan/atau Pasal 207 KUHP dan/atau Pasal 208 KUHP dan/atau Pasal 310 KUHP dan/atau Pasal 311 KUHP.

Badan Reserse Kriminal Polri telah menetapkan Yulianus Paongan, pemilik akun @ypaongan, sebagai tersangka kasus penyebaran konten pornografi. Yulianus melalui akun Facebook dan juga Twitter miliknya menyebarkan sebuah foto Presiden Joko Widodo yang

duduk bersama artis Nikita Mirzani. Di dalam foto itu terdapat tulisan #papadoyanl***e. Kalimat yang menjadi tagar itu kemudian dituliskan Yulianus sebanyak 200 kali. Kalimat itulah yang dianggap polisi mengandung unsur pornografi. Yulianus atau yang biasa dipanggil Ongen pun dijerat dengan Pasal 4 ayat (1) huruf a dan e Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi.

Dia juga dijerat Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi Transaksi Elektronik. Atas perbuatannya itu, Yulianus diancam hukuman penjara minimal 6 (enam) tahun atau maksimal 12 (dua belas) tahun serta denda minimal Rp 250 juta atau Rp 6 miliar. Video yang menampilkan seorang pemuda yang mengancam akan menembak Presiden Joko 'Jokowi' Widodo viral di media sosial. Selain mengancam akan menembak, dia juga menantang Jokowi agar menangkap dirinya dalam 24 jam. Dalam video berdurasi tak kurang dari 5 (lima) menit itu, pemuda bekacamata itu mengancam Presiden Jokowi sambil telanjang dada. Pemuda itu juga memegang dan menunjuk-nunjuk foto Jokowi dan berkata "Gue tembak lo ya, gue pasung lo," ujar pemuda itu sambil menunjuk-nunjuk foto Presiden Jokowi dengan tangan kirinya. Selain mengancam akan menembak, pemuda itu juga menghina-hina

Presiden Jokowi dengan kata-kata yang tidak etis. Bahkan, dia meminta Jokowi mencarinya dalam waktu 24 jam.¹¹⁷

Mustafa Kamal juga ditangkap Satreskrim Polres Tanjungpinang, karena diduga terkait kasus hate speech atau ujaran kebencian di media sosial pada Kamis 22 Februari 2018. Mustafa Kamal ditangkap setelah mengunggah konten yang diduga memuat penghinaan terhadap Presiden Jokowi dan Ibu Negara Iriana Jokowi Widodo, serta etnis Tionghoa serta pejabat negara lainnya. Akibat unggahan itu, Mustafa dijerat pasal berlapis untuk mempertanggungjawabkan perbuatannya.¹¹⁸

Kasus penghinaan terhadap Presiden bukan kali ini saja terjadi. Kasus terbaru dilakukan Arseto Suryoadji, karena diduga memfitnah dan menghina Presiden Jokowi dalam media sosial. Dia ditangkap pada 28 Maret 2018.¹¹⁹

Kasus penghinaan yang dilakukan oleh Muhammad Farhan Balatif alias Ringgo Abdillah, menjalani hukuman akibat perbuatannya yaitu menghina dan mencaci-maki Presiden Republik Indonesia dengan

¹¹⁷ <https://www.idntimes.com/news/indonesia/rochmanudin-wijaya/pemuda-ancam-tembak-presiden-jokowi-viral-begini-reaksi-warganet-1/full> , diakses pada tanggal 2 Februari 2023 Jam 21.00 WIB.

¹¹⁸ <https://www.idntimes.com/news/indonesia/rochmanudin-wijaya/pemuda-ancam-tembak-presiden-jokowi-viral-begini-reaksi-warganet-1/full> , diakses pada tanggal 2 Februari 2023 Jam 21.00 WIB.

¹¹⁹ <https://www.idntimes.com/news/indonesia/rochmanudin-wijaya/pemuda-ancam-tembak-presiden-jokowi-viral-begini-reaksi-warganet-1/full> , diakses pada tanggal 2 Februari 2023 Jam 21.00 WIB.

menggunakan akun Ringgo Abdillah di media sosial. Berdasarkan Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia dengan Nomor Putusan Nomor: 3006/Pid.Sus/2017/PN.Mdn. Dalam putusan Pengadilan Negeri Medan tersebut, atas tindakan penghinaan atau pencemaran nama baik pada Selasa, 16 Januari 2018 Muhammad Farhan Balatif alias Ringgo Abdillah menerima vonis dengan dijerat Pasal 45 ayat (3) UU RI 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 dan Undang- Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana serta peraturan perundang-undangan lain yang bersangkutan dan dijatuhi hukuman penjara 1 tahun 16 bulan dan denda sejumlah Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar, maka harus diganti dengan pidana penjara selama 1(satu) bulan.

Beberapa kasus Penghinaan terhadap Presiden melalui media sosial tersebut di atas, diancam dengan Undang-Undang ITE dalam pasal-pasalnya yang mana belum mengatur secara khusus Penghinaan dan atau Pencemaran Nama Baik yang ditujukan kepada Presiden dan Wakil Presiden. Dalam UU No. 11 Tahun 2008 ataupun dengan perubahan undang-undang tersebut, yaitu UU No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan

atas UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik 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.

Maraknya fenomena tindak pidana ujaran kebencian yang memang perlu adanya penyelesaian secara hukum, Sementara ketentuan dalam pasal 145 Konsep KUHP, disebutkan penyelesaian di luar pengadilan diartikan sebagai penyelesaian diantara pelaku dan korban dan tidak dibatasi hanya terhadap tindak pidana yang diancam dengan pidana denda saja. Dalam perkembangan kajian hukum pidana, proses ini dikenal dengan istilah Mediasi Penal.

Berdasarkan uraian di atas, maka penulis tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul **“Rekonstruksi Hukum Pengaturan Mediasi Penal Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Berbasis Keadilan”**

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian dalam latar belakang masalah tersebut di atas, maka permasalahan dalam penelitian ini dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Mengapa pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik belum berkeadilan?
2. Apa saja kelemahan-kelemahan pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik pada saat ini?
3. Bagaimana rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisis pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik belum berkeadilan.
2. Untuk menganalisis kelemahan-kelemahan pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik pada saat ini
3. Merekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan

D. Manfaat Penelitian

1. Secara Teoretis
 - a. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan suatu pemikiran yang baru berkaitan dengan rekonstruksi hukum

pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan

- b. Hasil penelitian disertasi ini secara teoritis diharapkan dapat bermanfaat untuk memberikan sumbangan pemikiran bagi rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan

2. Secara Praktis

- a. Bagi aparat penegak hukum dan pengambil kebijakan yang berkompeten, hasil penelitian ini berguna untuk mengembangkan penalaran ilmiah dan wacana keilmuan dalam merekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan
- b. Bagi kalangan akademisi, penelitian ini dapat digunakan untuk memperkaya pengetahuan tentang pembaharuan terkait rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan.

E. Kerangka Konseptual

1. Pengertian Rekonstruksi

Menurut B.N Marbun, berpendapat bahwa pengertian tentang rekonstruksi adalah pengembalian sesuatu ketempatnya yang semula ; Penyusunan atau penggambaran kembali dari bahanbahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula.¹²⁰ Rekonstruksi berasal dari kata *re* (kembali), konstruksi (bentuk semula), dalam kamus besar bahasa Indonesia disebutkan bahwa rekonstruksi berarti pengembalian seperti semula. *Reconstructie* dalam bahasa Belanda artinya pengembalian sebagaimana semula, (hasil) pemugaran, penyusunan kembali atau *recontrueerde gereconstrueerd* yang berarti merekonstruksikan jalannya suatu kejadian.¹²¹

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. Demi kepentingan pembangunan kembali sesuatu, apakah itu peristiwa, fenomena-fenomena sejarah masa lalu, hingga

¹²⁰ B.N. Marbun, 1996, *Kamus Politik*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, hlm. 469

¹²¹ Datje Rahajoekoesoemah, 1991, *Kamus Balanda Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, hlm. 267

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.

Sedangkan Anthony Giddens, sebagaimana dikutip oleh Peter Beilharz, yang mengatakan bahwa teori sosial memerlukan adanya rekonstruksi, ia menyusun gagasan untuk merekonstruksi teori sosial dengan jalan melakukan kritik terhadap tiga mazhab pemikiran sosial terpenting yakni, sosiologi interpretatif, fungsionalisme dan strukturalisme. Giddens bermaksud mempertahankan pemahaman yang diajukan oleh tiga tradisi tersebut, sekaligus menemukan cara mengatasi berbagai kekurangannya serta menjembatani ketidaksesuaian antara ketiganya. Rancangan tersebut mencakup rekonseptualisasi atas konsep-konsep tindakan, struktur dan sistem dengan tujuan mengintegrasikannya menjadi pendekatan teoretis baru. Rekonseptualisasi atas konsep tindakan, struktur dan sistem

diawali dengan memandang praktek-praktek sosial yang terus berlangsung sebagai segi analitis terpenting.¹²²

2. Pengertian Regulasi

Secara umum, regulasi dapat didefinisikan sebagai kontrol berkelanjutan dan terfokus yang dilakukan oleh badan pemerintahan atau publik atas kegiatan masyarakat. Regulasi juga merupakan upaya berkelanjutan dan terfokus untuk mengubah perilaku orang lain sesuai dengan standar dan tujuan yang ditetapkan dengan maksud menghasilkan hasil tertentu. Regulasi dilakukan dengan melibatkan mekanisme penetapan standar, pengumpulan informasi, dan modifikasi perilaku. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata regulasi diartikan dengan pengaturan, bukan peraturan. Hal ini merujuk pada kewenangan regulasi sebagai tolok ukur keteraturan dan bukan peraturan itu sendiri. Di Indonesia, peraturan ini nantinya akan diturunkan melalui undang-undang maupun peraturan perundang-undangan yang secara hierarkis diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia.¹²³

¹²² Peter Beilharz, 2002, *Teori-teori Sosial; Observasi Kritis terhadap Para Filosof Terkemuka*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hlm. 192-193

¹²³ <https://www.ekrut.com/media/regulasi-adalah>, diakses pada tanggal 12 April 2022, pada pukul 21.31 WIB

Dalam prosesnya, regulasi memiliki jenis-jenis tertentu secara umum. Hal ini merujuk pada peran regulasi sebagai alat kontrol sosial yang mengutamakan tujuan dan menetapkan standar. Adapun 4 jenis regulasi adalah sebagai berikut:¹²⁴

- 1) *Arbitrary regulations* (Regulasi sewenang-wenang) yaitu penerapan hukum berdasarkan kebijaksanaan individu yang diputuskan berdasarkan undang-undang dan diskresi hakim dengan menerapkan prinsip-prinsip umum hukum serta memperhatikan bukti dan preseden tertentu. Regulasi arbitrase adalah keputusan pengaturan yang dibuat dengan berdasarkan fakta dan pendapat. Regulasi arbitrase atau sewenang-wenang bersifat memusat dan menggunakan akumulasi kekuasaan untuk mengatur suatu agenda tertentu dalam berbagai kepentingan, baik sosial maupun ekonomi.
- 2) *Good faith regulations* (Regulasi itikad baik) yaitu menggambarkan niat para pihak dalam suatu kontrak untuk bertransaksi secara jujur satu sama lain. Kontrak tersebut mencakup hal-hal seperti penandatanganan dan

¹²⁴ Peter Mahmud, Marzuki. 2012. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta : Kencana Prenada. hlm.15

kesepakatan untuk mematuhi dan menjunjung tinggi kontrak. Hal ini secara langsung akan menuntut suatu pihak untuk bertindak jujur tanpa mengambil keuntungan dari pihak lain.

- 3) *Goal conflict regulations* (Regulasi konflik tujuan) yaitu cara pengaturan ketika subjek tujuan secara signifikan lebih tinggi daripada tingkat tujuan pribadi yang mereka pilih sebelumnya. Komitmen terhadap tujuan dan kinerja yang ditetapkan biasanya lebih rendah daripada tujuan pribadi, sehingga hal ini perlu diselaraskan melalui regulasi jenis ini. Regulasi ini secara khusus membenturkan tujuan individu dengan tujuan masyarakat umum dan memilih aturan masyarakat yang lebih besar.
- 4) *Process regulations* (Regulasi proses) yaitu cara melakukan arahan jelas tentang bagaimana suatu tugas dalam suatu proses tertentu harus diselesaikan. Regulasi dibuat untuk menentukan setiap tahapan proses baik dalam sosial-ekonomi maupun usaha agar dapat

teridentifikasi dan memudahkan evaluasi tiap tahapnya.¹²⁵

3. Pengertian Pencemaran Nama Baik

Pengertian pencemaran nama baik diatur dalam KUHP yaitu dalam Pasal 310 KUHP yang memberikan definisi yaitu 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 sembilan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah

Pengertian dan pengaturan mengenai pencemaran nama baik dengan gambar atau tulisan selanjutnya diatur dalam Pasal 310 Ayat (2) KUHP yang 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.

Penghinaan dan/atau Pencemaran Nama Baik menurut Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 atas perubahan

¹²⁵ Ibid

Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yaitu 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. Selanjutnya, Pasal 45 ayat (3) Undang-undang Nomor 19 tahun 2016 atas perubahan Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik adalah 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).

4. Pengertian Mediasi Penal

Menurut Kamus besar Indonesia Mediasi adalah adalah proses penyelesaian suatu masalah yang mengikutsertakan pihak ketiga. Mediasi merupakan sebuah proses negosiasi/ berunding dalam pemecahan masalah, dimana pihak-pihak yang tidak memihak

bekerjasama dengan para pihak yang bersengketa untuk mencari dan menemukan kesepakatan bersama.¹²⁶

Adapun pengertian mediasi penal maka jika mengutip yang dikemukakan oleh Barda Nawawi, bahwa mediasi penal berfungsi sebagai alternative penyelesaian perkara diluar pengadilan atau sering disebut dengan ADR (*Alternative Dispute Resolution*), dan ada pula yang menyebutnya sebagai *Apropriate Dispute Resolution*, jadi Mediasi Penal adalah proses yang dilakukann penagak hukum diluar peradilan dalam penyelesaian sengketa.¹²⁷

Mediasi penal merupakan suatu institusi alternatif penyelesaian terhadap perkara pidana yang diadakan seiring terjadinya pergeseran paradigma penegakan hukum pidana dari prinsip keadilan retributif menjadi keadilan restoratif yang pertama-tama dikembangkan di Amerika dan mempengaruhi sistem hukum di negara lain. Di Indonesia, prinsip-prinsip mediasi penal merupakan corak utama bangsa Indonesia dalam menyelesaikan persoalan sosialnya. Hal ini terbukti meskipun secara hukum positif tidak ada satu undang-undang pun yang mengatur mengenai penyelesaian perkara pidana di luar

¹²⁶ Khotbul Umam.2010. *Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia. hlm. 10

¹²⁷ Lilik Mulyadi, 2013, *Mediasi Penal Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Pengkajian Asas, Norma, Teori Dan Praktik*, *Yustisia*, Vol.2 No.1 Januari – April 2013, hlm. 2

pengadilan, tetapi indikasi untuk menuju ke arah itu telah terlihat dalam beberapa peraturan perundang-undangan. Pembaharuan sistem peradilan pidana dengan mengintegrasikan mediasi penal perlu dilakukan untuk mewujudkan sistem peradilan pidana bangsa Indonesia yang progresif dengan berlandaskan pada nilai-nilai luhur Pancasila. Hal itu dapat dilakukan dengan penentuan kebijakan penal maupun non penal yang menunjang terwujudnya kebijakan legislasi mediasi penal dalam hukum positif Indonesia.

Mediasi penal merupakan Alternatif penyelesaian perkara pidana di luar jalur penal. Dalam penyelesaian perkara pidana jika menempuh jalur penal biasanya selalu adanya penjatuhan pidana oleh hakim terhadap pelaku, hal ini secara filosofis kadang-kadang tidak memuaskan semua pihak, oleh karena itu perlu adanya pemikiran penyelesaian perkara pidana melalui jalur ADR (Alternative Dispute Resolution) dengan maksud agar dapat menyelesaikan konflik yang terjadi antara pelaku dengan korban.

Jadi menurut penulis Mediasi penal bisa diartikan sebagai bentuk perdamaian antara para pihak yang terkait dalam kesepakatan untuk tidak menempuh jalur peradilan di bawah pengawasan penyidik.

5. Nilai Keadilan

Keadilan merupakan salah satu tujuan hukum yang banyak dibicarakan sepanjang perjalanan sejarah filsafat hukum. Telah diuraikan sebelumnya dalam uraian mengenai “Tujuan Hukum”, bahwa tujuan hukum memang tidak hanya keadilan, tetapi juga kepastian hukum, dan kemanfaatan. Idealnya, hukum memang harus mengakomodasikan ketiganya. Sekalipun demikian, tetap ada yang berpendapat, di antara ketiga tujuan hukum itu, keadilan merupakan tujuan yang paling penting, bahkan ada yang berpendapat merupakan tujuan hukum satusatunya. Hal ini sebagaimana ditunjukkan antara lain oleh Darji Darmodiharjo dan Shidarta yang mengatakan bahwa untuk menegakkan keadilan dapat korbankan kepastian hukum, maka kita dapat korbankan hukum itu. Hukum hanya sarana, sedangkan tujuannya adalah keadilan.¹²⁸

Keadilan, menurut Georges Gurvitch, sebagaimana dikutip oleh The Liang Gie, ialah konsepsi tentang keadilan sebagai unsur ideal atau suatu cita yang terdapat di dalam semua hukum.¹²⁹ Menurut Ulpianus (200 M), yang kemudian diambil alih oleh Kitab Hukum Justinianus, dengan mengatakan bahwa keadilan ialah kehendak yang

¹²⁸ Darji Darmodiharjo & Shidarta, 2002, *Pokok-pokok Filsafat Hukum (Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia)*, Gramedia, Jakarta, hlm. 155-156

¹²⁹ The Liang Gie, 1982, *Teori-teori Keadilan*, Supersukses, Yogyakarta, hlm. 7

ajeg dan tetap untuk memberikan kepada masing-masing bagiannya (*lustitia est constants et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi*).¹³⁰

Keadilan merupakan tingkah laku manusia yang terkait dengan hak seseorang. Karena itu keadilan dapat dilihat sebagai keutamaan yang berusaha memenuhi hak orang lain. Landasan keadilan adalah pribadi manusia dalam korelasi sosial. Sebagai keutamaan, keadilan merupakan tuntutan pertama dan jaminan yang tak tersangkalkan demi terwujudnya tatanan dalam kemajuan sosial. Obyek keutamaan ini adalah hak manusia, baik hak orang lain maupun hak pribadi. Keadilan terkait dengan pemenuhan hak dan kewajiban, keuntungan-keuntungan sosial, dan orang-orang yang terlibat dalam masyarakat politis. Keadilan mengandung gagasan persamaan derajat manusia dalam hak dan kewajiban.¹³¹

F. Kerangka Teoritik

Teori-teori yang digunakan dalam disertasi ini adalah teori yang berkaitan dengan persoalan rekonstruksi hukum pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik berbasis keadilan

¹³⁰ Darji Darmodiharjo & Shidarta, 2002, Op Cit,

¹³¹ William Chang, 2002, *Menggali Butir-butir Keutamaan*, Kanisius, Yogyakarta, hlm.

a. *Grand Theory*:

1) **Teori Keadilan Restorative**

Menurut sejarahnya konsep keadilan restorative dimulai di Ontario yang terjadi hal monumental pada tahun 1974 yang ditandai dengan keadilan restorative dengan hadirnya “*Victim Offender Reconciliation Program*” (VORP) yang kemudian diikuti dengan lahirnya program keadilan restorative justice eksperimental baik di Amerika Utara maupun Amerika Serikat. Selain itu pula ada juga yang bernama *Amerika Bar Association* (ABA) yang terjadi pada tahun 1994 juga mendukung adanya mediasi antara korban dan pelaku melakukan dialog di pengadilan serta merumuskan pedoman penggunaannya yang bersifat sukarela. Tidak hanya itu terjadi pula pada tahun 1995 dibentuklah NOVA (*The National Organization For Victim Assistance*) yang telah mempublikasikan “*restorative community justice : A Call to Action*” dalam bentuk risala (monograph) hasil dari pembentukan risalah tersebut berlanjut berupa dukungan luas melalui dialog dan inisiatif dan selanjutnya berkembang di seluruh negara Amerika Serikat, Eropa, Australia, Afrika, Korea dan Rusia termasuk juga PBB, Dewan Eropa dan Uni Eropa.

Dalam kerangka ini haruslah dimaknai bahwa keadilan restorative justice ini memfokuskan pada kejahatan yang menyebabkan timbulnya kerugian/kerusakan serta keadilan (*justice*) sebagai usaha untuk memperbaiki kerusakan yang ditimbulkan dengan tujuan mengangkat korban kejahatan, pelaku kejahatan, dan masyarakat yang terkena dampak sebagai tiga dimensi determinan yang sangat penting dalam sistem peradilan pidana demi kesejahteraan dan kemaanan masyarakat.¹³²

Keadilan Restorative menurut Joachim Agus, memiliki prinsip-prinsip yaitu:

- 1) Keadilan restoratif mengutamakan pemulihan atau restorasi bagi semua pihak yang terkena dampak dari tindak kejahatan yaitu korban, pelaku, dan masyarakat.
- 2) Keadilan restorative berfokus pada tiga kebutuhan pihak yakni korban, pelaku dan masyarakat.
- 3) keadilan restoratif memperhatikan kewajiban dan tanggungjawab yang muncul karena tindak kejahatan.¹³³

¹³² Muladi. Implementasi Pendekatan 2019, "Restorative Justice" Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak. *Jurnal Pembaharuan Hukum Pidana*. Vol. 2, No. 2, Sep. 2019. Hlm 59-61

¹³³ Yoachim Agus Tridiatno, 2019, *Keadilan Restoratif*, Cetaklan Kelima, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, , hlm 34-40

Model penyelesaian tindak pidana berbasis restorative justice ini merupakan suatu gagasan lama namun saja baru dikembangkan akhir- akhir ini di dalam sistem peradilan pidana yang mana difokuskan pada pemberian rasa keadilan hukum baik antara korban dan pelaku maupun diberikan keseimbangan dimata hukum itu sendiri. Restorative justice sebagai suatu usaha untuk mencari proses penyelesaian perkara secara damai di luar pengadilan, untuk itu bentuk hukuman atau penyelesaian secara restorative perlu juga diperkenalkan dan direalisasikan dalam sistem peradilan pidana di Indonesia mengingat hukum pidana sendiri merupakan *ultimum remidium* atau obat terakhir di dalam suatu proses pemidanaan bukan sebagai *primum remidium* di dalam suatu proses.¹³⁴

b. Middle Ranged Theory:

Teori Sistem Hukum di Masyarakat

Lawrence M. Friedman menyatakan bahwa hukum itu terdiri dari komponen struktur, substansi dan kultur.¹³⁵

¹³⁴ Dr. Karim, *Karakteristik Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Ringan Melalui Restorative Justice* (Surabaya: Jakad Media Publishing, 2020), hlm 87

¹³⁵ Esmi Warassih, 2011, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, hlm. 28.

- a) Komponen struktur yaitu kelembagaan yang diciptakan oleh sistem hukum itu dengan berbagai macam fungsi dalam rangka mendukung bekerjanya sistem tersebut. Komponen ini dimungkinkan 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, keputusan-keputusan yang digunakan baik oleh pihak yang mengatur maupun yang diatur.
- c) Komponen kultur, yaitu terdiri dari nilai-nilai, sikap-sikap, persepsi, *custom*, *ways of doing*, *ways of thinking*, *opinion* yang mempengaruhi bekerjanya hukum oleh Lawrence M. Friedman disebut sebagai kultur hukum. Kultur hukum inilah yang berfungsi sebagai jembatan yang menghubungkan antara peraturan hukum dengan tingkah laku hukum seluruh warga masyarakat.

c. *Applied Theory*

1. Teori Hukum Progresif

Menurut Radbruch, hukum seharusnya memenuhi nilai-nilai dasar yang meliputi keadilan, kegunaan (*zweckmaszigkeit*) dan kepastian hukum. Konsekuensi dari perspektif tersebut adalah penegakan hukum hendaklah dilihat sebagai suatu proses sosial yang melibatkan lingkungannya, dalam pengertian bahwa penegakan hukum sebagai kegiatan yang menarik lingkungan ke dalam proses tersebut, maupun yang harus menerima pembatasan-pembatasan dalam bekerjanya disebabkan oleh faktor lingkungan. Penegakan hukum dilihat sebagai kegiatan untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum menjadi kenyataan. Artinya, sebagai usaha untuk mewujudkan nilai-nilai dasar di dalam hukum seperti keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan.¹³⁶

Hukum progresif adalah mengubah secara cepat, melakukan pembalikan yang mendasar dalam teori dan praksis hukum, serta melakukan berbagai terobosan. Pembebasan tersebut didasarkan pada prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia dan

¹³⁶ Satjipto Rahardjo, 2006, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, Hlm. 19

bukan sebaliknya dan hukum itu tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan, dan kemuliaan manusia.¹³⁷

Hukum progresif juga mengundang kritik terhadap sistem hukum yang liberal, karena hukum Indonesia pun turut mewarisi sistem tersebut. Satu moment perubahan yang monumental terjadi pada saat hukum pra modern menjadi modern. Disebut demikian karena hukum modern bergeser dari tempatnya sebagai institusi pencari keadilan menjadi institusi publik yang birokratis. Hukum yang mengikuti kehadiran hukum modern harus menjalani suatu perombakan total untuk disusun kembali menjadi institusi yang rasional dan birokratis. Akibatnya hanya peraturan yang dibuat oleh legislatiflah yang sah yang disebut sebagai hukum.¹³⁸

Progresifisme hukum mengajarkan bahwa hukum bukan raja, tetapi alat untuk menjabarkan dasar kemanusiaan yang berfungsi memberikan rahmat kepada dunia dan manusia. Asumsi yang mendasari progresifisme hukum adalah pertama hukum ada untuk manusia dan tidak untuk dirinya sendiri, kedua

¹³⁷ Satjipto Rahardjo, 2007, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas, Hlm. 154

¹³⁸ Satjipto Rahardjo, 2004, *Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, Surakarta: Muhammadiyah Press University, Hlm. 20

hukum selalu berada pada status law in the making dan tidak bersifat final, ketiga hukum adalah institusi yang bermoral kemanusiaan.¹³⁹

Hukum progresif dimulai dari suatu asumsi dasar, hukum adalah institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia. Hukum tersebut tidak mencerminkan hukum sebagai institusi yang mutlak serta final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia.¹⁴⁰

Menurut Bagir Manan, rumusan Undang-Undang yang bersifat umum, tidak pernah menampung secara pasti setiap peristiwa hukum.¹⁴¹ Hukum bukanlah sesuatu skema yang final (*finie scheme*), namun terus bergerak, berubah, mengikuti dinamika kehidupan manusia.¹⁴² Dalam perspektif hukum progresif, menolak rasionalitas diatas segalanya. Tujuan lebih besar dari hukum adalah keadilan dan kebahagiaan. Kebahagiaan

¹³⁹*Ibid.*

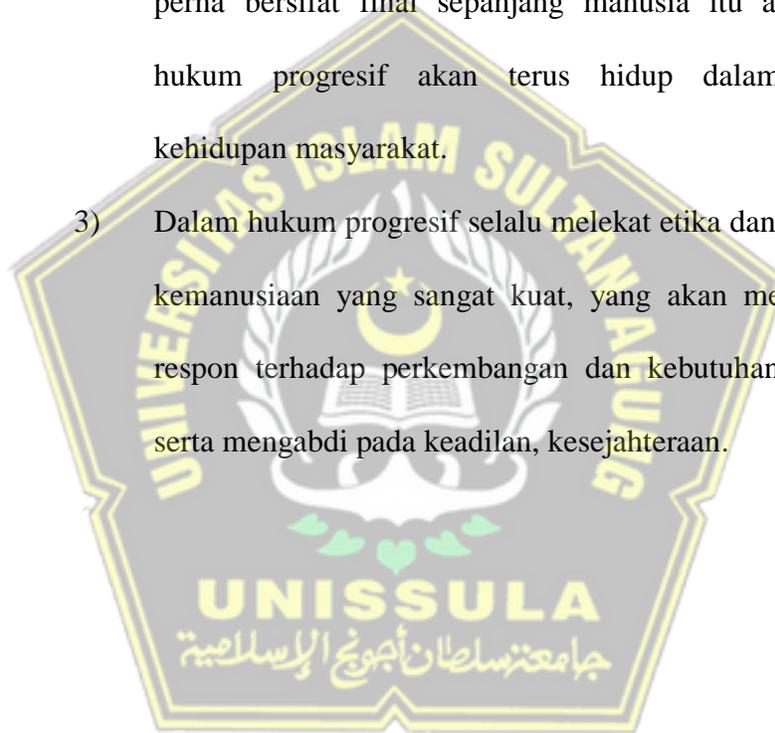
¹⁴⁰ Satjipto Rahardjo, 2009, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, Hlm. 1.

¹⁴¹ Bagir Manan, 2005, *Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004*, Mahkamah Agung RI, Jakarta, Hlm. 209.

¹⁴²*Ibid.* Hlm. VII

inihlah yang ditempatkan diatas segala-galanya.¹⁴³ Karakteristik dari hukum progresif menurut Satjipto Raharjo, yaitu: ¹⁴⁴

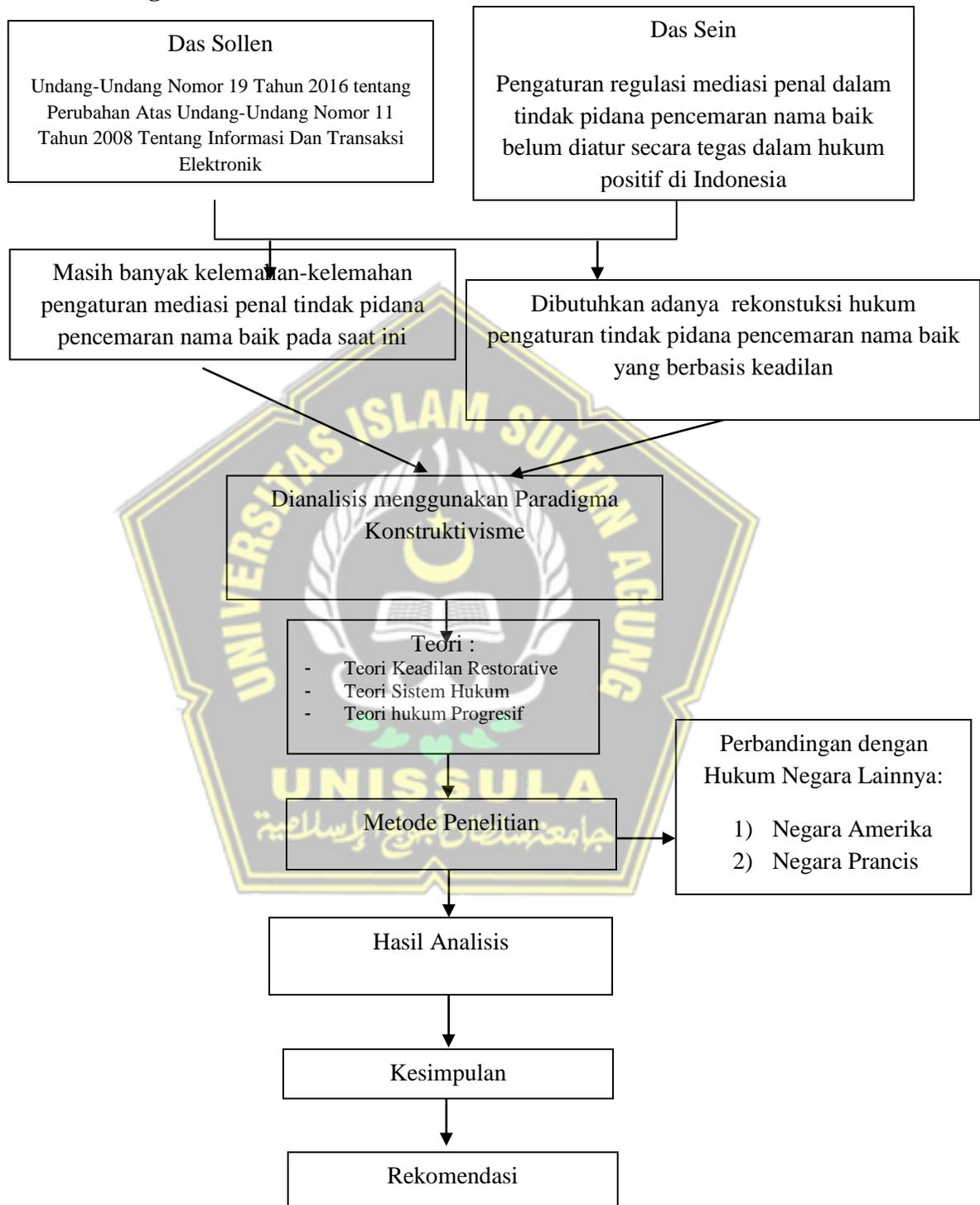
- 1) Hukum ada untuk mengabdikan kepada masyarakat.
- 2) Hukum progresif akan tetap hidup karena hukum selalu berada pada statusnya sebagai *law in the making* dan tidak pernah bersifat final sepanjang manusia itu ada, maka hukum progresif akan terus hidup dalam menata kehidupan masyarakat.
- 3) Dalam hukum progresif selalu melekat etika dan moralitas kemanusiaan yang sangat kuat, yang akan memberikan respon terhadap perkembangan dan kebutuhan manusia serta mengabdikan pada keadilan, kesejahteraan.



¹⁴³*Ibid.* Hlm 12

¹⁴⁴ Ahmad Rifai, 2010, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif* Jakarta, Sinar Grafika. Hlm. 46

G. Kerangka Pemikiran



H. Metode Penelitian

1. Paradigma

Paradigma merupakan suatu sistem filosofis ‘payung’ yang meliputi ontologi, epistemologi, dan metodologi tertentu. Masing-masingnya terdiri dari serangkaian *world view* yang tidak dapat begitu saja dipertukarkan. Lebih dari sekedar kumpulan teori, paradigma dengan demikian mencakup berbagai komponen praktek-praktek ilmiah di dalam sejumlah bidang kajian yang terspesialisasi. Paradigma diantaranya, bertugas untuk menggariskan tolok ukur, mendefinisikan standar ketepatan yang dibutuhkan, menetapkan metodologi mana yang akan dipilih untuk diterapkan, atau cara bagaimana hasil penelitian akan diinterpretasi.¹⁴⁵

Paradigma konstruktivisme (*legal constructivism*) merupakan paradigma yang melihat kebenaran sebagai suatu realita hukum yang bersifat relatif dan berlaku sesuai konteks spesifik yang dinilai relevan oleh pelaku sosial. Realitas hukum yang dimaksud merupakan realitas majemuk yang beragam berdasarkan pengalaman sosial individu. Pada dasarnya realitas sosial yang ada dikembangkan dari realitas individu dalam masyarakat. Realitas tersebut merupakan

¹⁴⁵ Erlin Indarti, *Diskresi dan Paradigma Suatu Telaah Filsafat Hukum*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Filsafat Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 2010, hlm. 4.

konstruksi mental manusia sehingga penelitian ini memberi empati dan interaksi yang dialektik antara peneliti dan yang diteliti untuk merekonstruksi realitas hukum melalui metode kualitatif.

Oleh karena itu dalam paradigma konstruktivisme, realitas yang diamati oleh peneliti tidak bisa digeneralisasikan. Hal ini dikarenakan setiap fenomena yang terjadi merupakan hasil konstruksi (persepsi) masing-masing individu atau masyarakat, dimana konstruksi tersebut muncul sebagai "*resultante*" dari pengalaman sosial, agama, budaya, sistem nilai-nilai lainnya, dan bersifat lokal. Penelitian yang dilakukan harus mampu mengungkap pengalaman sosial, aspirasi, atau apapun yang tidak kasat mata tetapi menentukan sikap, perilaku, maupun tindakan objek peneliti. Dengan demikian terdapat subjektivitas dari peneliti terutama untuk menafsirkan hal-hal yang tidak kasat mata. Oleh karenanya diperlukan interaksi subjektif antar keduanya. Disinilah kemudian, konstruktivisme menggunakan metode hermeneutik dan dialektika dalam proses pencapaian kebenaran. Hermeneutik dilakukan melalui identifikasi kebenaran atau konstruksi pendapat perseorangan. Dialektika

dilakukan dengan cara membandingkan pendapat beberapa individu untuk memperoleh konsensus.¹⁴⁶

Paradigma konstruktivisme secara ontologis dimaknai sebagai relativisme yakni, pemahaman realitas yang dikonstruksikan berdasarkan pengalaman sosial individual secara lokal dan spesifik. Secara epistemologis paradigma merupakan bentuk subjektivitas terhadap temuan-temuan yang diciptakan oleh peneliti dan objek investigasi terkait secara interaktif sehingga temuan dicipta atau dikonstruksi bersama dengan suatu metodologi. Secara metodologis, paradigma menggunakan metode hermeneutik atau dialektis yang berarti konstruksi ditelusuri melalui interaksi antara peneliti dan objek investigasi dengan teknik hermeneutik. pada penelitian ini menggunakan paradigma konstruktivisme dikarenakan selain menggunakan data kepustakaan dan perundang-undangan juga menggunakan data berupa hasil wawancara secara hermeneutik.¹⁴⁷

¹⁴⁶ Paradigma konstruktivisme boleh disebut sebagai penyangkalan terhadap paradigma positivisme. Apabila di dalam paradigma positivisme diyakini bahwa realitas itu bisa diamati berulang-ulang dan hasilnya sama dan bisa digeneralisasikan. Maka paradigma konstruktivisme menyangkalnya. Konstruktivisme memahami kebenaran realitas bersifat relatif, berlaku sesuai dengan konteks spesifik yang relevan dengan perilaku sosial. Konstruktivisme, dengan demikian menolak generalisasi untuk berupaya menghasilkan deskripsi yang unik. Lihat, Guba dan Lincoln, dalam Erlyn Indarti, *Ibid.*, hlm. 30-34.

¹⁴⁷ E. G. Guba dan Y. S. Lincoln, *Kontroversi Paradigmatik, Kontradiksi dan Arus Perpaduan Baru*, dalam Norman K. Denzin dan Y. S. Lincoln, *The Sage Handbook Of Qualitative Research Edisi Ketiga*, dialihbahasakan oleh Dariyatno, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2011, hlm. 205.

2. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian hukum nondoktrinal. Penelitian hukum nondoktrinal merupakan penelitian hukum yang menempatkan hasil amatan atas realitas-realitas sosial untuk ditempatkan ke dalam proposisi umum atau premis mayor.¹⁴⁸

Menurut Amiruddin dan Zainal Asikin, penelitian hukum nondoktrinal dapat pula disebut dengan penelitian sosiologis (*Socio legal*). Penelitian hukum sosiologis meliputi penelitian yang memahas tentang berlakunya suatu hukum dan penelitian hukum yang tidak tertulis.¹⁴⁹ Dalam penelitian ini, maka termasuk alam penelitian sosiologis mengenai berlakunya hukum, terutama berkaitan dengan upaya rekonstuksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan

3. Jenis Pendekatan

Menurut Soerjono Soekanto, metode pendekatan dalam penelitian ini merupakan pendekatan dengan yuridis-empiris. Pendekatan yuridis-empiris adalah suatu metode dengan prosedur

¹⁴⁸ Sulistyowati Irianto dan Shidarta (Ed), 2013, *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, hlm. 132

¹⁴⁹ Amiruddin dan H. Zainal Asikin, 2003, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, hlm. 30

yang digunakan untuk memecahkan masalah penelitian dengan meneliti data-data primer di lapangan.¹⁵⁰ Pendekatan yuridis dalam penelitian ini dapat dilihat dari sudut pandang ilmu hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku sebagai data sekunder yang berkaitan dengan berbagai regulasi terkait dengan rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan. Sedangkan pendekatan empiris dilakukan dengan melihat bekerjanya aturan-aturan tentang rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan.

4. Jenis Dan Sumber Data

Untuk memecahkan isu hukum dan sekaligus memberikan preskripsi terhadap yang seharusnya terjadi (*das sollen*) diperlukan sumber-sumber penelitian hukum. Sebab, inti suatu penelitian adalah terkumpulnya informasi-informasi yang berkaitan mengenai isu hukum yang sedang diteliti, kemudian informasi tersebut akan diolah dan dianalisis untuk dapat menemukan jawaban atas permasalahan yang sedang diteliti.

¹⁵⁰ Soerjono Soekanto, 1984, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, hlm.7

Sumber-sumber penelitian hukum dapat dibedakan menjadi sumber-sumber penelitian yang berupa bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif yang memiliki otoritas. Bahan hukum primer terdiri dari peraturan perundang-undangan sebagaimana peraturan perundang-undangan adalah yang tertuang dalam Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 Mengenai Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Sedang bahan hukum sekunder merupakan semua publikasi resmi tentang hukum. Bahan hukum sekunder terdiri dari buku-buku hukum, jurnal-jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.¹⁵¹

Dalam penelitian ini, peneliti menggunakan sumber bahan hukum primer, yaitu UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik dan KUHP baru. Bahan hukum sekunder yang digunakan adalah buku-buku, jurnal, serta penelitian hukum lainnya yang membahas mengenai rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan, serta buku-

¹⁵¹ Ibid, hlm. 141

buku dan jurnal hukum lain yang dianggap masih terkait dengan pembahasan yang sedang diteliti.

5. Teknik Pengumpulan Data

Metode pengumpulan bahan hukum yang digunakan penulis dalam penulisan tesis ini adalah studi lapangan dan studi kepustakaan. Studi lapangan adalah metode yang diperoleh dari hasil observasi secara langsung dilapangan, yang dalam observasi tersebut memperoleh fakta-fakta yang muncul atau apa adanya. Observasi langsung dapat dilakukan melalui wawancara dan studi langsung. Fakta-fakta di lapangan diperoleh melalui informan. Informan merupakan orang yang memberikan informasi data yang dibutuhkan oleh peneliti sebatas yang diketahuinya dan peneliti tidak dapat mengarahkan jawaban sesuai dengan yang diinginkan.¹⁵²

Studi kepustakaan dilakukan untuk memperoleh data sekunder berupa buku jurnal, hasil penelitian hukum, mengutip peraturan perundang-undangan, buku-buku dan pustaka lainnya yang berhubungan dengan permasalahan penelitian yang dibahas. Selain dengan studi pustaka tersebut peneliti mengumpulkan bahan hukum melalui internet. Dalam studi pustaka tersebut peneliti melakukan

¹⁵² Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad,, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Hukum Empiris*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hlm. 156

inventarisasi bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang masih relevan dengan isu hukum yang diteliti.

6. Metode Pengolahan Data

Data yang diperoleh dalam penelitian ini selanjutnya dipilih dan disusun secara sistematis untuk selanjutnya dianalisis dan dipaparkan dengan menggunakan metode analisis kualitatif.¹⁵³ Logika berpikir yang digunakan dalam penelitian ini adalah logika berpikir deduktif, di mana penelitian ini berangkat dari hal (kaidah/norma/teori/aturan hukum) yang bersifat umum kepada hal-hal yang bersifat khusus (*particular*). Prinsip dasarnya adalah:¹⁵⁴

segala yang dipandang benar pada semua peristiwa dalam satu kelas/jenis, berlaku pula sebagai hal yang benar pada semua peristiwa yang terjadi pada hal yang khusus, asal hal yang khusus ini benar-benar merupakan bagian/unsur dari hal yang umum itu”.

Penelitian ini ditulis dengan menggunakan logika berpikir deduktif yang selalu menempatkan kaidah hukum dalam berbagai peraturan perundangan, prinsip-prinsip hukum, serta ajaran dan doktrin hukum sebagai premis mayor (umum), dan fakta hukum atau peristiwa hukum sebagai premis minor (khusus).¹⁵⁵

¹⁵³Ibid, hlm. 183.

¹⁵⁴Soetriono dan SRD Rita Hanafie, 2007, *Filsafat Ilmu dan Metodologi Penelitian*, Yogyakarta: ANDI, hlm. 153.

¹⁵⁵Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad, *Op.Cit*, hlm. 122.

Proses analisis data dalam penelitian ini dilakukan secara kualitatif dengan menjalankan prosedur berikut, yaitu: a) Membuat catatan-catatan dari hasil pengumpulan data, melakukan *coding*, agar sumber datanya tetap dapat ditelusuri. b) Mengumpulkan, membagi secara rinci, mengklasifikasikan data sesuai dengan permasalahan penelitian, menafsirkan, mencari makna, dan menemukan pola beserta hubungan-hubungan antara masing-masing kategori data sehingga dapat ditemukan model baru yang menjadi tujuan penelitian.

Selanjutnya setelah dilakukan pengelolaan data, hal berikut yang dilakukan adalah melakukan validasi data. Adapun validasi data digunakan untuk menetapkan keabsahan data. Langkah yang diperlukan adalah melaksanakan teknik pemeriksaan yang didasarkan pada derajat kepercayaan (*credibility*), peralihan (*transferability*), ketergantungan (*dependability*) dan kepastian (*confirmability*). Keabsahan data dalam penelitian ini bertumpu pada derajat kepercayaan melalui teknik pemeriksaan keabsahan ketekunan pengamatan dan triangulasi. Melalui teknik pemeriksaan ketekunan pengamatan akan diperoleh ciri-ciri dan unsur relevan dengan pokok permasalahan penelitian dan kemudian dirinci serta diobservasi

secara mendalam. Setelah dianalisis, dievaluasi serta dicek keabsahannya melalui pemeriksaan dan diskusi, data yang diperoleh akan dipresentasikan dengan gaya tertentu.¹⁵⁶

I. Orisinalitas

No	Peneliti & Tahun	Judul Penelitian	Hasil Penelitian	Kebaharuan Penelitian
1	Tesya Zuha Wijaya, Tahun 2020	Urgensi Mediasi Penal Dalam Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial	Mediasi penal sudah diberlakukan di beberapa negara, seperti Belanda, Austria, dan Belgia. Di Belanda, terdapat aturan yang mengedepankan mediasi penal dalam menyelesaikan suatu tindak pidana, seperti pada Pasal 74 Ayat (1) The Criminal Code (<i>Wetboek van Strafrecht</i>) yang menyatakan bahwa tindak pidana yang dapat diselesaikan dengan cara mediasi penal adalah pelanggaran atau kejahatan yang diancam dengan pidana penjara	Dalam penelitian ini membahas terkait rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan

¹⁵⁶ Vredentberg., 1999, *Metode dan Teknik Penelitian Masyarakat*, Jakarta: Gramedia, hlm. 89.

			<p>maksimum 6 tahun. Di Indonesia, beberapa tindak pidana yang diharapkan masyarakat diterapkannya mediasi penal, salah satunya tindak pidana pencemaran nama baik pada Pasal 23 ayat (3) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik jo Pasal 45 Ayat (3) Undang-undang 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik</p>	
2	Rizka Nova Sari Tahun 2021	Tinjauan Hukum Terhadap Pelaku Pencemaran Nama Baik Dalam Perspektif Hukum Pidana (Studi Di Polres Banjarbaru Kalimantan Selatan)	Peraturan hukum pidana terhadap pelaku pencemaran nama baik di Polres Banjarbaru Kalimantan Selatan merujuk pada dua peraturan hukum yaitu KUHP dan UU ITE. Penerapan pidana terhadap	Dalam penelitian ini membahas terkait rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis

			<p>pelaku pencemaran nama baik di Polres Banjarbaru Kalimantan Selatan masih sesuai dengan apa yang diatur dalam KUHP serta UU ITE namun jalannya berbeda dengan pasal yang mengaturnya.</p> <p>Karena, penerapan hukum bagi pelaku pencemaran nama baik yang dilakukan secara lisan, tertulis ataupun dengan gambar baik yang dilakukan melalui <i>online</i> maupun <i>offline</i> kasusnya diselesaik terlebih dahulu dengan cara kekeluargaan atau mediasi dengan keadilan <i>restorative</i> (<i>Restorative Justice</i>).</p>	keadilan
--	--	--	---	----------

J. Sistematika Penulisan

Untuk memudahkan pembahasan disertasi ini, penulis bermaksud memaparkan bentuk sistematika pembahasan sebagai berikut:

Bab I Pendahuluan. Berisi mengenai alasan pemilihan judul penelitian Pada bagian ini terdiri dari latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, Kerangka Konseptual, kerangka teoritik dan metode penelitian.

Bab II Tinjauan Pustaka : Berisi konsep dan teori yang akan dipakai sebagai pedoman konseptual dan teoritik yang berkaitan dengan rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan

Bab III Hasil dan Pembahasan, berisi tentang pembahasan untuk dapat menjawab rumusan masalah mengenai Mengapa pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik belum berkeadilan

Bab IV berisi tentang pembahasan dalam menjawab rumusan masalah Apa saja kelemahan-kelemahan pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik pada saat ini?

Bab V berisi tentang pembahasan dalam menjawab rumusan masalah tentang Bagaimana rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan?

Bab VI adalah Penutup yang berisi Simpulan, Saran dan Impikasi penelitian

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian dan Ruang Tindak Pidana di Indonesia

a. Pengertian Umum Tindak Pidana

Istilah tindak pidana berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana Belanda yaitu *Strafbaar feit*. *Strafbaar feit* terdiri dari tiga kata, yakni *straf*, *baar* dan *feit*. *Straf* diterjemahkan dengan pidana dan hukum. *Baar* diterjemahkan dapat atau boleh. *Feit* diterjemahkan tindak, peristiwa, pelanggaran dan perbuatan.¹⁵⁷ Tindak pidana merupakan pengertian dasar dalam hukum pidana (yuridis normatif). Kejahatan atau perbuatan jahat bisa diartikan secara yuridis atau kriminologis. Kejahatan atau perbuatan jahat dalam arti yuridis normatif adalah perbuatan seperti yang terwujud in abstracto dalam peraturan pidana.¹⁵⁸

Menurut Simons, Pengertian Tindak Pidana merupakan tindakan melanggar hukum pidana yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan oleh undangundang hukum pidana telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum.

¹⁵⁷ Adami Chazawi, 2007, *Pelajaran Hukum Pidana 1*, Jakarta, PT. Raja Grafindo, Hlm 69.

¹⁵⁸ Sudikno Mertokusumo, 1999, *Mengenal Hukum*, Yogyakarta, Liberty, Hlm 10.

Menurut Moeljatno, perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan tersebut disertai ancaman (sanksi) berupa pidana tertentu bagi barangsiapa melanggar larangan tersebut.

Bambang Poernomo berpendapat bahwa perumusan mengenai tindak pidana akan lebih lengkap apabila suatu perbuatan yang oleh suatu aturan hukum pidana dilarang dan diancam dengan pidana bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.¹⁵⁹

Wirjono Prodjodikoro mengemukakan bahwa Tindak pidana adalah pelanggaran norma-norma dalam tiga bidang yaitu hukum perdata, hukum ketatanegaraan, dan hukum tata usaha pemerintah yang oleh pembentuk undangundang ditanggapi dengan suatu hukuman pidana.

Menurut Vos, tindak pidana adalah suatu kelakuan manusia diancam pidana oleh peraturan-peraturan atau undang-undang, jadi suatu kelakuan pada umumnya dilarang dengan ancaman pidana.¹⁶⁰

Istilah tindak pidana (delik) berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana Belanda yaitu strafbaar feit. Walaupun istilah ini terdapat dalam Wetboek van Strafrecht (WvS) Belanda, dengan demikian juga WvS Hindia Belanda Nv.sNI, tetapi tidak ada penjelasan resmi tentang

¹⁵⁹ Ismu Gunadi dan Jonaedi Efendi, 2014, *Hukum Pidana*, Jakarta, Kencana, Hlm 35.

¹⁶⁰ Tri Andrisman, 2009, *Hukum Pidana Asas-Asas dan Dasar Aturan Umum Hukum Pidana Indonesia*, Universitas Lampung, Hlm 70.

yang dimaksud dengan strafbaar feit itu. Oleh karena itu para ahli hukum berusaha untuk memberikan arti dan isi dari istilah itu. Sayangnya sampai kini belum ada keseragaman pendapat tentang rumusan ilmiah strafbaar feit itu sendiri. Pembentuk undang-undang Indonesia telah menerjemahkan perkataan strafbaar feit sebagai tindak pidana di dalam Kitab Undang – Undang Hukum Pidana tanpa memberikan sesuatu penjelasan mengenai yang dimaksud dengan perkataan strafbaar feit tersebut.¹⁶¹

Untuk memberi gambaran secara jelas tentang pengertian tindak pidana atau delik, berikut ini penulis kemukakan beberapa pandangan beberapa ahli hukum berikut ini : Menurut Pompe perkataan strafbaar feit itu secara teoritis dapat dirumuskan sebagai “suatu pelanggaran norma (gangguan terhadap tertib hukum) yang dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja dilakukan oleh seorang pelaku, di mana penjatuhan hukuman terhadap pelaku tersebut adalah perlu demi terpeliharanya tertib hukum dan terjaminnya kepentingan umum” atau sebagai de normovertreding (verstoring der rechtsorde), waaran de overtreder schuld heeft en waarvan de bestraffing dienstig is voor de handhaving der rechts orde en de benhartiging van het algemeen welzijn”.

¹⁶¹ *Ibid.*, Hlm 15

Dalam rumusan yang dinyatakan oleh Simons tentang pengertian tindak pidana (*strafrechtfeit*), juga diatur dalam asas hukum pidana Indonesia, yaitu asas legalitas (*principle of legality*) atau dalam bahasa latin sering disebut dengan “*Nullum Delictum Noella Poena Sine Praevia Lege Poenali*”, adalah “Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan”, ketentuan lainnya juga dapat ditemukan dan diatur dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP, yang berbunyi “Tiada suatu perbuatan dapat dipidana, kecuali atas kekuatan peraturan pidana dalam perundang-undangan Pasal tersebut”.

Akan tetapi, Simons telah merumuskan “*strafbaar feit*” itu sebagai suatu “tindakan melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan yang oleh undang-undang telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum”.

Alasan dari Simons merumuskan seperti uraian di atas adalah karena:

- 1) Untuk adanya suatu *strafbaar feit* itu disyaratkan bahwa di situ harus terdapat suatu yang dilarang ataupun yang diwajibkan oleh undang – undang, dimana pelanggaran terhadap larangan atau

kewajiban semacam itu telah dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum.

- 2) Agar sesuatu tindakan itu dapat dihukum, maka tindakan tersebut harus memenuhi semua unsur dari delik seperti yang dirumuskan di dalam undang-undang.
- 3) Setiap strafbaar feit sebagai pelanggaran terhadap larangan atau kewajiban menurut undang-undang itu, pada hakikatnya merupakan suatu tindakan melawan hukum atau merupakan suatu “onrechmatige handeling”.

Van Hammel merumuskan sebagai berikut “strafbaar feit adalah kelakuan orang (menselijke gedraging) yang dirumuskan dalam wet, yang bersifat melawan hukum, yang patut dipidana (strafwaarding) dan dilakukan dengan kesalahan”.¹⁶² van Hattum, mengemukakan bahwa sesuatu tindakan itu tidak dapat dipisahkan dari orang yang telah melakukan tindakan tersebut. Menurutnya, perkataan strafbaar itu berarti voor straf in aanmerking komend atau straf verdienend yang juga mempunyai arti sebagai pantas untuk dihukum, sehingga perkataan strafbaar feit seperti yang telah digunakan dalam Undang–Undang Hukum Pidana itu secara eliptis haruslah diartikan sebagai suatu

¹⁶² Moeljatno, 2009, *Asas – Asas Hukum Pidana*, Jakarta, Rineka Cipta, Hlm 33.

“tindakan, yang karena telah melakukan tindakan semacam itu membuat seseorang menjadi dapat dihukum” atau suatu “feit terzake van hetwelk een persoon strafbaar is”.

Perkataan eliptis di atas adalah suatu kata sifat yang berasal dari kata dasar elips didalam bahasa Belanda yang menurut Van de Woestijne mempunyai pengertian sebagai “perbuatan menghilangkan sebagian dari suatu kalimat yang dianggap tidak perlu untuk mendapatkan suatu pengertian yang setepat-tepatnya” atau sebagai “de weglating van een zinsdeel, dat voor de juiste begrip van de gedachte neit noodzakelijk wordt geacht.”

Istilah tindak pidana juga sering digunakan dalam perundang-undangan meskipun kata “tindak” lebih pendek daripada “perbuatan” tapi “tindak” tidak menunjuk kepada hal yang abstrak seperti perbuatan, tetapi hanya menyatakan keadaan konkret, sebagaimana halnya dengan peristiwa dengan perbedaan bahwa tindak adalah kelakuan, tingkah laku, gerak-gerik atau sikap jasmani seseorang, hal mana lebih dikenal dalam tindak-tanduk, tindakan dan bertindak dan belakangan juga sering dipakai “ditindak”.

Pelaku tindak pidana adalah kelompok atau orang yang melakukan perbuatan atau tindak pidana yang bersangkutan dengan arti orang yang

melakukan dengan unsur kesengajaan atau tidak sengaja seperti yang diisyaratkan oleh Undang-Undang atau yang telah timbul akibat yang tidak dikehendaki oleh Undang-Undang, baik itu merupakan unsur-unsur objektif maupun subjektif, tanpa melihat perbuatan itu dilakukan atas keputusan sendiri atau dengan dorongan pihak ketiga. Barda Nawawi Arief menyatakan bahwa “tindak pidana secara umum dapat diartikan sebagai perbuatan yang melawan hukum baik secara formal maupun secara materiil”.¹⁶³

Orang yang dapat dinyatakan sebagai pelaku tindak pidana dapat dilihat dalam beberapa macam, antara lain:¹⁶⁴

- 1) Orang yang melakukan (dader plagen)

Orang yang bertindak sendiri untuk melakukan tujuannya dalam suatu perbuatan tindak pidana.

- 2) Orang yang menyuruh melakukan (doen plagen)

Untuk melakukan suatu tindak pidana diperlukan paling sedikit 2 (dua) orang, yaitu orang yang melakukan dan orang yang menyuruh melakukan, jadi bukan pihak pertama yang melakukan tindak pidana, akan tetapi dengan bantuan pihak lain yang merupakan alat untuk melakukan tindak pidana.

¹⁶³ Barda Nawawi Arif, 1984, *Sari Kuliah Hukum Pidana II*, Bandung, Fakultas Hukum Undip, Hlm 37.

¹⁶⁴ *Ibid.*, Hlm 38.

3) Orang yang turut melakukan (mede plagen)

Yang artinya melakukan tindak pidana bersama-sama. Dalam hal ini diperlukan paling sedikit 2 (dua) orang untuk melakukan tindak pidana yairu dader plagen dan mede plagen.

4) Orang yang dengan memanfaatkan atau penyalahgunaan jabatan, memberi upah, perjanjian, memaksa seseorang, atau dengan sengaja membujuk orang/pihak lain untuk melakukan tindak pidana.

Perbuatan yang dapat dikenakan pidana dibagi menjadi 2 (dua) macam, yaitu sebagai berikut:¹⁶⁵

- 1) Perbuatan yang dilarang oleh Undang-Undang.
- 2) Orang yang melanggar larangan itu.

Berdasarkan berbagai rumusan tentang tindak pidana, maka dapat disimpulkan bahwa tindak pidana adalah suatu perbuatan yang melawan hukum yang mengakibatkan pembuatnya dapat dipidana. Sehubungan dengan uraian di atas, maka penulis menguraikan unsur-unsur tindak pidana. Unsur-unsur tindak pidana pada umumnya dapat dibedakan menjadi dua macam unsur, yaitu unsur-unsur subjektif dan unsur-unsur objektif. Yang dimaksud dengan unsur-unsur subjektif itu adalah unsur-

¹⁶⁵ *Ibid.*, Hlm 39

unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku, dan termasuk ke dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya.

b. Unsur-Unsur Tindak Pidana

Suatu perbuatan dapat dikatakan sebagai tindak pidana maka harus memenuhi beberapa unsur. Unsur-unsur tindak pidana yang diberikan beberapa tokoh memiliki perbedaan, tetapi secara prinsip intinya sama. Adapun unsur-unsur tindak pidana dapat dibedakan menjadi 2 (dua) segi yaitu:¹⁶⁶

- 1) Unsur Subyektif, yaitu hal-hal yang melekat pada diri si pelaku atau berhubungan dengan si pelaku, yang terpenting adalah yang bersangkutan dengan batinnya. Unsur subyektif tindak pidana meliputi:
 - a) Kesengajaan (dolus) atau kealpaan (culpa);
 - b) Niat atau maksud dengan segala bentuknya;
 - c) Ada atau tidaknya perencanaan;

¹⁶⁶ Moeljatno, *Op.,cit*, Hlm 56

- 2) Unsur Obyektif, merupakan hal-hal yang berhubungan dengan keadaan lahiriah yaitu dalam keadaan mana tindak pidana itu dilakukan dan berada diluar batin si pelaku:
- a) Memenuhi rumusan undang-undang;
 - b) Sifat melawan hukum;
 - c) Kualitas si pelaku;
 - d) Kausalitas, yaitu yang berhubungan antara penyebab tindakan dengan akibatnya.

Pada dasarnya unsur tindak pidana tidak terlepas dari dua faktor yaitu faktor yang ada dalam diri si pelaku itu sendiri dan faktor yang timbul dari luar diri si pelaku atau faktor lingkungan. Dalam menentukan suatu perbuatan tindak pidana, perlu di perhatikan adanya unsur-unsur yang menentukan bahwa pelaku memang melakukan tindak pidana.

Menurut Simons, unsur-unsur tindak pidana antara lain:

- 1) Perbuatan manusia (positif atau negatif, berbuat atau tidak berbuat atau membiarkan).
- 2) Diancam dengan pidana (statbaar gesteld).
- 3) Melawan hukum (onrechtmatige).
- 4) Dilakukan dengan kesalahan (met schuld in verband staand).

- 5) Orang yang mampu bertanggung jawab (toerekeningsvatoaar person).

Menurut Moeljatno, pada hakekatnya tiap-tiap tindak pidana harus terdiri dari unsur-unsur lahir, oleh karena perbuatan yang ditimbulkan adalah suatu kejadian dalam lahir. Unsur tindak pidana antara lain:

- 1) Perbuatan (manusia).
- 2) Yang memenuhi rumusan dalam undang-undang (syarat formil).
- 3) Bersifat melawan hukum (syarat materiil).

Unsur-unsur tindak pidana juga mengenal unsur formil dan unsur materiil, yaitu antara lain:

- 1) Perbuatan manusia, yaitu perbuatan dalam arti luas, yang artinya tidak berbuat yang termasuk perbuatan dan dilakukan oleh manusia.
- 2) Melanggar peraturan pidana. Dalam artian bahwa sesuatu akan dihukum apabila sudah ada peraturan pidana sebelumnya yang telah mengatur perbuatan tersebut, jadi hakim tidak dapat menuduh suatu kejahatan yang telah dilakukan dengan suatu peraturan pidana, maka tidak ada tindak pidana.

- 3) Diancam dengan hukuman, hal ini bermaksud bahwa KUHP mengatur tentang hukuman yang berbeda berdasarkan tindak pidana yang telah dilakukan
- 4) Dilakukan oleh orang yang bersalah, dimana unsur-unsur kesalahan yaitu harus ada kehendak, keinginan atau kemauan dari orang yang melakukan tindak pidana serta Orang tersebut berbuat sesuatu dengan sengaja, mengetahui dan sadar sebelumnya terhadap akibat perbuatannya. Kesalahan dalam arti sempit dapat diartikan kesalahan yang disebabkan karena si pembuat kurang memperhatikan akibat yang tidak dikehendaki oleh undang-undang
- 5) Pertanggungjawaban yang menentukan bahwa orang yang tidak sehat ingatannya tidak dapat diminta pertanggungjawabannya. Dasar dari pertanggungjawaban seseorang terletak dalam keadaan jiwanya.

Unsur materiil dari tindak pidana bersifat bertentangan dengan hukum, harus benar-benar dirasakan oleh masyarakat sehingga perbuatan yang tidak patut dilakukan. Jadi meskipun perbuatan itu memenuhi rumusan undang-undang, tetapi apabila tidak bersifat melawan hukum, maka perbuatan itu bukan merupakan suatu tindak pidana. Perbuatan tindak pidana harus dilakukan dengan adanya unsur kesalahan, karena

dengan unsur kesalahan ini dapat berhubungan dengan akibat dari perbuatan atau dengan keadaan-keadaan mana perbuatan itu dilakukan.

c. Jenis Tindak Pidana

Secara teoritis terdapat beberapa jenis perbuatan pidana atau tindak pidana dapat dibedakan secara kualitatif atas kejahatan dan pelanggaran. Kejahatan adalah *rechterdelicten*, 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. Sedangkan pelanggaran adalah perbuatan yang oleh masyarakat baru disadari sebagai perbuatan pidana karena undang-undang merumuskannya sebagai delik. Perbuatan-perbuatan ini dianggap sebagai tindak pidana oleh masyarakat karena undang-undang mengancamnya dengan sanksi pidana.

Tindak pidana juga dibedakan atas tindak pidana formil, dan tindak pidana materiil. Tindak pidana formil adalah perbuatan pidana yang perumusannya dititikberatkan pada perbuatan yang dilarang yaitu tindak pidana telah dianggap selesai dengan telah dilakukannya perbuatan yang

dilarang oleh undang-undang tanpa mempersoalkan akibatnya, sedangkan perbuatan pidana materiil adalah perbuatan pidana yang perumusannya dititikberatkan pada akibat yang dilarang yaitu tindak pidana ini baru dianggap telah terjadi atau dianggap telah selesai apabila akibat yang dilarang itu telah terjadi.

Tindak pidana juga dibedakan atas tindak pidana tunggal dan tindak pidana berganda. Tindak pidana tunggal adalah tindak pidana yang cukup dilakukan dengan satu kali perbuatan, misalnya penipuan, pencurian, pembunuhan. Sedangkan tindak pidana berganda terjadi apabila terjadi apabila dilakukan beberapa kali perbuatan, misalnya penadahan.

Tindak pidana yang dibedakan atas delik aduan dan delik biasa. Delik aduan adalah perbuatan pidana yang penuntutannya hanya dilakukan jika ada pengaduan dari pihak yang terkena atau yang dirugikan. Delik aduan dibedakan dalam dua jenis, yaitu delik aduan absolut dan delik aduan relatif. Delik aduan absolut adalah delik yang mempersyaratkan secara absolut adanya pengaduan untuk penuntutannya. Sedangkan delik aduan relatif adalah delik yang dilakukan masih dalam lingkungan keluarga. Delik biasa adalah delik yang tidak mempersyaratkan adanya pengaduan untuk penuntutannya.

B. Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik

Bentuk-bentuk Ujaran Kebencian (Hate Speech) dapat berupa tindak pidana yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan ketentuan pidana lainnya di luar KUHP, antara lain :

1) Penghinaan

Menurut R. Soesilo dalam bukunya yang berjudul Kitab Undang- Undang Hukum Pidana (KUHP) serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal dalam penjelasan Pasal 310 KUHP, menerangkan bahwa: Menghina adalah Menyerang kehormatan dan nama baik seseorang. Yang diserang ini biasanya merasa malu.¹⁶⁷ Objek penghinaan adalah berupa rasa harga diri atau martabat mengenai kehormatan dan mengenai nama baik orang baik bersifat individual ataupun komunal (kelompok).

2) Pencemaran nama baik

Pengertian Pencemaran Nama Baik dalam KUHP dikenal juga pencemaran nama baik (defamation) ialah tindakan mencemarkan nama baik atau kehormatan seseorang melalui cara menyatakan sesuatu baik secara lisan maupun tulisan.

3) Penistaan

¹⁶⁷ R. Soesilo, 2009, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana serta Komentar lengkap Pasal demi Pasal*, Bogor, hlm. 225.

Penistaan adalah suatu perkataan, perilaku, tulisan, ataupun pertunjukan yang dilarang karena dapat memicu terjadinya tindakan kekerasan dan sikap prasangka entah dari pihak pelaku pernyataan tersebut ataupun korban dari tindakan tersebut, sedangkan menurut Pasal 310 ayat (1) KUHP Penistaan adalah suatu perbuatan yang dilakukan dengan cara menuduh seseorang ataupun kelompok telah melakukan perbuatan tertentu dengan maksud agar tuduhan itu tersiar (diketahui oleh orang banyak). Perbuatan yang di tuduhkan itu tidak perlu suatu perbuatan yang boleh dihukum seperti mencuri, menggelapkan, berzina dan sebagainya. Cukup dengan perbuatan biasa, sudah tentu suatu perbuatan yang memalukan. Sedangkan Penistaan dengan surat diatur di dalam Pasal 310 ayat (2) KUHP. Sebagaimana dijelaskan, apabila tuduhan tersebut dilakukan dengan tulisan (surat) atau gambar, maka kejahatan itu dinamakan menista dengan surat. Jadi seseorang dapat dituntut menurut Pasal ini jika tuduhan atau kata-kata hinaan dilakukan dengan surat atau gambar.

4) Perbuatan Tidak Menyenangkan

Suatu perlakuan yang menyinggung perasaan orang lain. Sedangkan di dalam KUHP Perbuatan Tidak Menyenangkan di

atur pada Pasal 335 ayat (1). Pasal 335 ayat (1): Diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. (1) Barangsiapa secara melawan hukum memaksa orang lain supaya melakukan, tidak melakukan atau membiarkan sesuatu, dengan memakai kekerasan suatu perbuatan lain maupun perlakuan yang tak menyenangkan, atau memakai ancaman kekerasan, sesuatu perbuatan lain maupun perlakuan tak menyenangkan, baik terhadap orang itu sendiri maupun orang lain. (2) Barang siapa memaksa orang lain supaya melakukan, tidak melakukan atau membiarkan sesuatu dengan ancaman pencemaran atau pencemaran tertulis.

5) Memprovokasi

Menurut KBBI Memprovokasi artinya adalah suatu perbuatan yang dilakukan untuk membangkitkan kemarahan dengan cara menghasut, Memancing amarah, kejengkelan dan membuat orang yang terhasut mempunyai pikiran negatif dan emosi.

6) Menghasut

Menurut R.Soesilo Menghasut artinya mendorong, mengajak, membangkitkan atau membakar semangat orang supaya

berbuat sesuatu. Dalam kata “menghasut” tersimpul sifat ”dengan sengaja”. Menghasut itu lebih keras daripada “memikat” atau “membujuk” akan tetapi bukan “memaksa”.¹⁶⁸ Pidana yang mengatur tentang hasutan atau menghasut di atur di Pasal 160 KUHP.

7) Menyebarkan Berita Bohong

Menyebarkan berita bohong yaitu menyiarkan berita atau kabar dimana ternyata kabar yang disiarkan itu adalah kabar bohong. Yang dipandang sebagai kabar bohong tidak saja memberitahukan suatu kabar kosong, akan tetapi juga menceritakan secara tidak betul suatu kejadian. Semua tindakan diatas memiliki tujuan atau bisa berdampak pada tindak diskriminasi, kekerasan, penghilangan nyawa dan/atau konflik sosial.¹⁶⁹

Pencemaran nama baik dapat dilakukan melalui berbagai media atau sarana, yang mengandung unsur-unsur ujaran kebencian, antara lain:

1) Kampanye, baik berupa orasi maupun tulisan,

¹⁶⁸ *Ibid*, hal. 136.

¹⁶⁹ Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, 2015, *Buku Penanganan Ujaran Kebencian (Hate Speech)*, Jakarta, hal. 13.

Menyatakan pikiran didepan umum, baik melalui tulisan atau lisan, dengan menghasut orang untuk melakukan kekerasan, diskriminasi atau permusuhan.

2) Spanduk atau banner;

Mempertunjukkan atau menempelkan tulisan yang disertai dengan gambar dan memuat informasi di muka umum yang mengandung pernyataan kebencian atau penghinaan dengan maksud untuk menghasut orang agar melakukan kekerasan, diskriminasi atau permusuhan

3) Jejaring media sosial

Ujaran kebencian (Hate Speech) yang dilakukan melalui media massa cetak atau elektronik, yaitu:

- a) Mendistribusikan atau mentransmisikan dan membuat dapat diaksesnya informasi elektronik atau dokumen elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan pencemaran nama baik.
- b) Menyebarkan berita bohong untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras dan antar golongan.

4) Penyampaian pendapat di muka umum

Menyatakan pikiran di depan umum, dengan menghasut orang untuk melakukan kekerasan, diskriminasi atau permusuhan.

5) Ceramah keagamaan

Ceramah yang menghasut agar memusuhi, mendiskriminasi atau melakukan kekerasan atas dasar agama dengan menyalahgunakan isi kitab suci.

6) Media massa cetak atau elektronik

Mendistribusikan atau mentransmisikan dan membuat dapat diaksesnya informasi elektronik atau dokumen elektronik yang memiliki muatan pernyataan permusuhan, kebencian atau penghinaan.

7) Pamflet

Menyiarkan Mempertunjukan atau menempelkan tulisan yang disertai dengan gambar di muka umum yang mengandung pernyataan kebencian atau penghinaan dengan maksud untuk menghasut orang agar melakukan kekerasan, diskriminasi atau permusuhan.

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 di mata 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 seseorang. Rasa hormat dan perbuatan yang termasuk kategori menyerang kehormatan seseorang ditentukan menurut lingkungan masyarakat pada tempat perbuatan tersebut dilakukan.¹⁷⁰

Pencemaran nama baik dikenal juga dengan 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. Hal tersebut dikarenakan menyerang kehormatan akan berakibat kehormatan dan nama

¹⁷⁰ Leden Marpaung, 1997, *Tindak Pidana Terhadap Kehormatan, Cetakan Pertama*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, Hlm.9

baiknya tercemar, demikian juga menyerang nama baik akan berakibat nama baik dan kehormatan seseorang dapat tercemar.

Perbuatan yang dituduhkan tidak perlu suatu perbuatan yang boleh dihukum, seperti mencuri, menggelapkan, berzina, dan sebagainya. Perbuatan tersebut cukup perbuatan biasa, yang sudah tentu merupakan perbuatan yang memalukan, misalnya menuduh bahwa seseorang telah berselingkuh. Dalam hal ini, bukan perbuatan yang boleh dihukum, akan tetapi cukup memalukan bagi yang berkepentingan bila diumumkan. Tuduhan tersebut harus dilakukan dengan lisan. Apabila dilakukan dengan tulisan (surat) atau gambar, maka penghinaan itu dinamakan menista/menghina dengan surat (secara tertulis) dan dapat dikenakan Pasal 310 ayat (2) KUHP. 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.

C. Kebijakan hukum media Penal Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik

Tidak semua tindak pidana dapat terselesaikan dengan Mediasi penal hanya tindak pidana-tindak pidana tertentu yang memiliki unsur dan karakteristik sebagai berikut :

1. Perkara- ringan yang kerugiannya kurang dari Rp. 2,5 Juta.
2. Perkara kecelakaan lalu lintas.
3. Perkara pidana namun yang terkait dengan pertimbangan kemanusiaan dan mengedepankan sisi pembinaan.

Jadi dalam penyelesaian tindak pidana sendiri, maka dapat dilakukan melalui mekanisme penyelesaiannya diluar pengadilan, dan hal demikian semakin sering dan maklum untuk dilakukan serta bisa diterima masyarakat karena manfaatnya yang lebih mampu menjangkau rasa keadilan.

Ruang lingkup dan tolak ukur dalam perkara yang bisa diselesaikan dengan Mediasi Penal yakni :

1. Pelanggaran dengan kategori delik aduan, baik bersifat absolut maupun bersifat relatif.
2. Pelanggarannya memiliki pidana denda sebagai bentuk ancaman pidana dan pelanggar telah membayar denda tersebut sebagaimana yang diterangkan lebih jelas di Pasal 80 KUHP.
3. Pelanggaran termasuk dalam kategori “pelanggaran”, bukan bentuk “kejahatan”, yang diancam dengan pidana denda.

4. Pelanggaran termasuk dalam tindak pidana dibidang hukum administrasi yang menempatkan sanksi pidana sebagai ultimum remedium.
5. Pelanggaran hukum pidana termasuk kategori ringan dan aparat penegak hukum dapat menggunakan wewenangnya untuk melakukan diskresi.
6. Pelanggaran hukum pidana biasa yang dihentikan/ tidak diproses ke pengadilan oleh Jaksa Agung.
7. Pelanggaran hukum pidana termasuk kategori pelanggaran pidana adat yang dapat diselesaikan melalui lembaga adat.¹⁷¹

Jadi dapat disimpulkan bahwa ruang lingkup mediasi penal dalam tindak pidana sendiri, memiliki karesteristik tertentu, seperti tindak pidana tersebut harus berkatagorikan tindak pidana ringan ataupun hanya pelanggaran biasa dan penyelesaian dapat dilakukan tanpa harus berlanjut di pengadilan.

Menurut Kamus besar Indonesia Mediasi adalah adalah proses penyelesaian suatu masalah yang mengikutsertakan pihak ketiga.¹⁷² Mediasi merupakan sebuah proses negosiasi/ berunding dalam pemecahan masalah,

¹⁷¹ Mudzakkir. 2013. *Mediasi Penal Penerapan Nilai-Nilai Restoratif Justice dalam Penyelesaian Tindak Pidana*, Universitas Hasanuddin, Jakarta., Hal. 55-56

¹⁷² Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, 2012, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, Cet. 5, hlm. 569

dimana pihak-pihak yang tidak memihak bekerjasama dengan para pihak yang bersengketa untuk mencari dan menemukan kesepakatan bersama.¹⁷³

Jadi dalam pencapaian kesepakatan antara orang yang bertikai, dalam mediasi ini dibantu oleh adanya orang ketiga yaitu mediator, tidak memihak para pihak yang bertikai, sebagai pihak penengah dan tidak berperan memutuskan atau memiliki kuasa untuk mengambil keputusan akhir dari hasil mediasi tersebut. Mediasi Penal dalam berbagai istilah bisa disebut dengan “mediation in criminal cases yang kalau dalam istilah bahasa Belanda disebut Strafbemiddeling, dan dalam istilah Jerman disebut dengan Der AuBergerichtliche Tatausgleich, serta dalam istilah Perancis disebut dengan de mediation penale.¹⁷⁴

Adapun pengertian mediasi penal maka jika mengutip yang dikemukakan oleh Barda Nawawi, bahwa mediasi penal berfungsi sebagai alternative penyelesaian perkara diluar pengadilan atau sering disebut dengan ADR (Alternstive Dispute Resolution), dan ada pula yang menyebutnya sebagai Aproprate Dispute Resolution, jadi Mediasi Penal

¹⁷³ Khotbul Umam.2010. *Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, Hal. 10.

¹⁷⁴ Lilik Mulyadi,2013, *Mediasi Penal Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Pengkajian Asas, Norma, Teori Dan Praktik*, Yustisia, Vol.2 No.1 Januari – April 2013, Hal. 2

adalah proses yang dilakukann penagak hukum diluar peradilan dalam penyelesaian sengketa.¹⁷⁵

Jadi menurut penulis Mediasi penal bisa diartikan sebagai bentuk perdamaian antara para pihak yang terkait dalam kesepakatan untuk tidak menempuh jalur peradilan di bawah pengawasan penyidik. Dalam berbagai kasus tindak pidana kasus kecelakaan diselesaikan dengan cara mediasi penal kerap menjadi alternatif masyarakat Indonesia, tidak hanya dalam kecelakaan ringan dalam kecelakaan berat hingga menyebabkan matinya orang kerap diselesaikan melalui jalur mediasi penal yang hal demikian juga bisa di aplikasikan dalam kasus penganiayaan.

Model-model yang dapat digunakan dalm mediasi pena, maka ada dua macam model mediasi penal yang biasa dilakukan yaitu judicial model dan Restorative model, dimana dalam pelaksananya dua model tersebut memiliki perbedaan-perbedaan yang jelas berbeda, yakni pada model judicial model biasanya diterapkan dan dilaksanakan dalam sistem peradilan yang ditandai dengan logika peradilan, dimana mediator biasanya ahli hukum yang tidak memiliki pendidikan khusus dalam bidang mediasi dan pelaku serta korban dikumpulkan. Catatan kejahatan juga dipergunakan sebagai pedoman untuk berdiskusi, dimana mediator seperti melakukan

¹⁷⁵ Ibid, halaman 2

investigasi, dengan mencoba untuk menentukan siapa yang benar dan siapa yang salah dan akhirnya persetujuan diusahakan setelah satu kali persetujuan, dengan mediator mengarahkan dan menyarankan berbagai solusi. Pendekatan mediasi ini didasari pada pemecahan masalah yang bersifat logis dan menempatkan masalah serta pada akhirnya menghasilkan pemecahan masalah, banyak yang beranggapan bahwa model ini seharusnya di sebut konsiliasi ketimbang mediasi. Sedangkan Restorative model yang lebih respek terhadap etika-etika mediasi, maka dalam pelaksanaannya Mediator merupakan pekerja atau psikologi dengan berbagai macam tingkat pelatihan mediasi (yang sudah terlatih), dan biasanya para pihak ditunjuk sebagai pelaku dan korban oleh jaksa penuntut umum dan akhirhyya diundang untuk mengetahui siapa moderatornya, dalam model mediasi ini yang dijadikan pertimbangan adalah apa yang dikatakan oleh para pihak bukan pada dokumen-dokumen hukum yang ada seperti pada model sebelumnya. Unsur utama dalam model mediasi ini ialah pada komunikasi, dimana mediator tidak mengarahkan dan hanya bersifat membantu untuk merumuskan tujuan sendiri dalam upaya menyelesaikan konflik.¹⁷⁶

¹⁷⁶ Dalam Suyud Margono, 2000, *ADR dan Arbitrase Proses pelebagaan dan Aspek Hukum*, Jakarta, Ghalia Indonesia, Hal. 63.

Restorative justice dapat menjadi pilihan dalam mengambil kebijakan bagi aparat penegak hukum dalam menangani perkara pencemaran nama baik yang melibatkan kepentingan dari individu korban. Akan tetapi tidak semua tindak pidana pencemaran nama baik dapat diselesaikan dengan jalur Restorative Justice. Hal itu di dasarkan pada dampak kerugian yang diemban oleh korban akibat perbuatan dari pelaku. Upaya dari Restorative justice dapat dilakukan pada saat perkara tersebut belum masuk ke dalam penegakan hukum melalui proses pidana yang di lakukan oleh Institusi penegakan hukum, seperti Kepolisian Republik Indonesia dan Kejaksaan Agung.

Dari banyaknya kasus yang melibatkan UU No. 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) terutama dalam kasus pencemaran nama baik. Sehingga Polri mengeluarkan Surat Edaran Polri Nomor: SE/2/11/2021 tentang Kesadaran Budaya Beretika untuk mewujudkan ruang digital Indonesia yang bersih, sehat, dan produktif. Dalam surat edaran, Polri memiliki prinsip bahwa penyelesaian hukum pidana merupakan solusi terakhir dalam penegakan hukum serta harus mendahulukan restorative justice dalam setiap perkara mengenai dugaan pelanggaran UU ITE. Selain itu, Polri juga menjelaskan bahwa korban yang menginginkan perkaranya diajukan ke pengadilan, namun tersangka

telah sadar dan meminta maaf, maka terhadap tersangka tidak bisa dilakukan penahanan dan sebelum berkas tersebut diajukan ke jaksa penuntut umum, agar korabn dan pelaku diberi ruang diskusi kembali. Dari surat tersebut menjelaskan bahwa pencemaran nama baik melalui media elektronik dapat diselesaikan menggunakan Surat Edaran Polri Nomor: SE/2/11/2021 tentang Kesadaran Budaya Beretika untuk mewujudkan ruang digital Indonesia yang bersih, sehat, dan produktif. Dalam penerapannya, restorative justice melibatkan masyarakat, korban serta pelaku kejahatan. Tujuan dari keterlibatan itu adalah agar tercapai suatu keadilan bagi seluruh pihak. Sehingga terciptanya keadilan bagi pelaku yang menyatakan kebebasan berpendapat. Namun, Restorative justice tidak berlaku dalam perkara yang bersifat memecah belah, SARA, radikalisme, dan separatisme.

Sejak dikeluarkannya Surat Edaran Polri Nomor: SE/2/11/2021 tentang Kesadaran Budaya Beretika untuk mewujudkan ruang digital Indonesia yang bersih, sehat, dan produktif, sudah banyak kasus-kasus yang dilaporkan oleh Polri dan diselesaikan menggunakan Restorative justice. Contoh kasus penerapannya restorative justice adalah Sebastianus Naitili, pelajar di SMAN Maubesi, kecamatan Insana Tengah Kabupaten Timor Tengah Utara Provinsi Nusa Tenggara Timur, yang sebelumnya

ditetapkan sebagai tersangka oleh penyidik Polres Timor Tengah Utara atas kasus pencemaran nama baik serta pelanggaran UU ITE.11 Dalam kasus tersebut, tersangka mejadi gugur setelah melakukan mediasi sehingga pelaku dan korban bisa berdamai. Sehingga. Pihak kepolisian menghentikan penyelidikan terhadap kasus tersebut

Regulasi pencemaran nama baik juga mendapatkan penguatan dari SKB 3 Menteri Keputusan Bersama Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia, Jaksa Agung Republik Indonesia, dan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 229 Tahun 2021, Nomor 154 Tahun 2021, dan 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.

D. Tinjauan Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial

a. Pengertian Media Sosial

Secara harfiah, kata media berasal dari bahasa latin medium yang memiliki arti “perantara” atau “pengantar”. Menurut Asosiasi Teknologi

dan Komunikasi Guruan (Association for Education and Communication technology/AECT) mendefinisikan media sebagai benda yang dapat dimanipulasikan, dilihat, didengar, dibaca atau dibicarakan beserta instrument yang dipergunakan dengan baik dalam kegiatan belajar mengajar, dapat mempengaruhi efektifitas program instruksional.¹⁷⁷

Gerlach & Ely, mengatakan bahwa media apabila dipahami secara garis besar adalah manusia, materi, atau kejadian yang membangun kondisi yang membuat siswa mampu memperoleh pengetahuan, keterampilan, atau sikap. Secara khusus, pengertian media dalam proses belajar mengajar cenderung diartikan sebagai alat-alat grafis, photografis, atau elektronik untuk menangkap, memproses, dan menyusun kembali informasi visual atau verbal.

Menurut Heinich media merupakan alat saluran komunikasi. Media berasal dari bahasa Latin dan merupakan bentuk jamak dari kata “*medium*” yang secara hafiah berarti “perantara” yaitu perantara sumber pesan (*a source*) dengan penerima pesan (*a receiver*). Heinich mencontohkan media ini seperti film, televisi, diagram, bahkan tercetak (*printed materials*), komputer, dan instruktur.¹⁷⁸

Menurut Sardiman, media adalah pengantar pesan dari pengirim

¹⁷⁷ Usman Asnawir, 2002, *Media Pembelajaran*, Surabaya, Pataya Baza, hal. 11.

¹⁷⁸ Rusman, dkk, 2013, *Pembelajaran Berbasis Teknologi Informasi dan Komunikasi Mengembangkan Profesionalitas Guru*, Jakarta, Rajawali Pers. hal. 169.

ke penerima pesan, dengan demikian media merupakan wahana penyalur informasi belajar atau penyalur pesan. *National Education Association (NEA)* atau Asosiasi Teknologi dan Komunikasi Pendidikan Amerika mendefinisikan:“ media sebagai segala bentuk dan saluran yang digunakan orang untuk menyalurkan pesan/informasi.”¹⁷⁹

Pengertian Media Online secara umum, yaitu segala jenis atau format media yang hanya bisa diakses melalui internet berisikan teks, foto, video, dan suara. Dalam pengertian umum ini, media online juga bisa dimaknai sebagai sarana komunikasi secara online. Sedangkan Pengertian Khusus Media Online Pengertian Media Online secara khusus yaitu terkait dengan pengertian media dalam konteks komunikasi massa. Media singkatan dari media komunikasi massa dalam bidang keilmuan komunikasi massa mempunyai karakteristik tertentu, seperti publisitas dan periodisitas.

Secara teoretis, media (massa) bertujuan untuk menyampaikan informasi dengan benar secara efektif dan efisien. Pada praktiknya, apa yang disebut sebagai kebenaran ini sangat ditentukan oleh jalinan banyak kepentingan. Akan tetapi, di atas semua itu, yang paling utama tentunya adalah kepentingan *survival* media itu tersendiri, baik dalam pengertian

¹⁷⁹ *Ibid, hal. 169*

bisnis maupun politis. Dalam kaitan ini kerap terjadi bahwa meminjam ungkapan Budi Susanto “kebenaran milik perusahaan” menjadi penentu atau acuan untuk kebenaran lainnya. Atas nama kebenaran milik perusahaan itu realitas yang ditampilkan oleh media bukan sekedar realitas tertunda, namun juga realitas tersunting menurut Leksono; Sesuatu keadaan sebetulnya memang tidak bisa harus dikembalikan ke faktor luar perusahaan itu sendiri, terutama sekali politik¹⁸⁰

Media menyunting bahkan menggunting realitas dan kemudian memolesnya menjadi suatu kemasan yang layak disebarluaskan, tetapi media bukan cuma menentukan realitas macam apa yang akan mengemuka, namun juga siapa yang layak dan tidak layak masuk menjadi bagian realitas itu dalam hal ini, media menjadi sebuah kontrol yang bukan lagi semata-mata sebagaimana dicita-citakan, yaitu “kontrol, kritik, dan koreksi pada setiap bentuk kekuasaan agar kekuasaan selalu bermanfaat.”

Media sosial adalah wujud dari perkembangan teknologi berbasis internet, yang memberi kemudahan setiap penggunanya untuk berkomunikasi, berpartisipasi, mencari informasi, saling berbagi dan

¹⁸⁰ Alex Sobur, 2009, *Semiotika Komunikasi*, Bandung, PT. Remaja Rosdakarya. Hal. 114.

membentuk hubungan atau jaringan secara online.¹⁸¹ Pesatnya perkembangan media sosial dengan kecepatan informasi yang bisa diakses dalam hitungan detik, menjadi media sosial sebagai media online dengan para penggunanya bisa dengan mudah berpartisipasi, berbagi informasi, 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 masyarakat di seluruh dunia.

Dengan terus bermunculannya situs-situs media sosial, secara garis besar media sosial bisa dikatakan sebagai sebuah media online, dimana para penggunanya (*user*) melalui aplikasi berbasis *internet* dapat berbagi, berpartisipasi, dan menciptakan konten berupa *blog*, *wiki*, forum, jejaring sosial, dan ruang dunia *virtual* yang disokong oleh teknologi multimedia yang kian canggih. *Internet*, media sosial dan teknologi multimedia menjadi satu kesatuan yang sulit dipisahkan serta mendorong pada hal-hal baru. Saat ini media sosial yang paling banyak digunakan dan tumbuhpesat berupa jejaring sosial, *blog* dan *wiki*.

Van Dijk menyatakan bahwa media sosial adalah platform media yang memfokuskan pada eksistensi pengguna yang memfasilitasi mereka dalam beraktifitas maupun berkolaborasi. Karena itu media sosial dapat

¹⁸¹ Dan Zarella, 2010, *The Social Media Marketing book*, Jakarta, PT. Serambi Ilmu Semesta, hal. 2-3.

dilihat sebagai medium (fasilitator) online yang menguatkan hubungan antar pengguna sekaligus sebuah ikatan sosial.

Meike dan Young mengartikan kata media sosial sebagai konvergensi antara komunikasi personal dalam arti saling berbagi diantara individu (to be share one-to-one) dan media publik untuk berbagi kepada siapa saja tanpa ada kekhususan individu.

Menurut Boyd media sosial sebagai kumpulan perangkat lunak yang memungkinkan individu maupun komunitas untuk berkumpul, berbagi, berkomunikasi, dan dalam kasus tertentu saling berkolaborasi atau bermain. Media sosial memiliki kekuatan pada user-generated content (UGC) dimana konten dihasilkan oleh pengguna, bukan oleh editor sebagaimana di instansi media massa.

Menurut Eisenberg (Pakuningjati, 2015:6) menyimpulkan media sosial dalam definisi yang lebih efektif dan mudah dipahami sebagai *platform online* untuk berinteraksi, berkolaborasi dan menciptakan atau membagi berbagai macam *konten digital*.¹⁸² Dalam istilah non-teknologi, media sosial dapat didefinisikan sebagai cara orang berbagi ide, konten, pemikiran dan hubungan secara *online*.¹⁸³

¹⁸² Anindita Lintan Pakuningjati, 2015, *Pengelolaan Media Sosial dalam Mewujudkan Good Governance*, Yogyakarta, Universitas Gadjah Mada, hal. 6

¹⁸³ *Ibid*, hal. 5

Pada intinya, dengan sosial media dapat dilakukan berbagai aktifitas dua arah dalam berbagai bentuk pertukaran, kolaborasi, dan saling berkenalan dalam bentuk tulisan, visual maupun audiovisual. Sosial media diawali dari tiga hal, yaitu Sharing, Collaborating dan Connecting.

Media sosial memang dijadikan sebagai sarana untuk berinteraksi antar pengunannya untuk mempermudah mendapatkan informasi dengan cepat dan lengkap. Dalam perkembangannya media sosial tampil sebagai media baru yang banyak diminati, sehingga menjadi sarana yang dibutuhkan oleh orang banyak dan tidak asing lagi dalam masyarakat.

Media sosial memiliki kekuatan yang sangat mempengaruhi opini public yang berkembang di masyarakat. Informasi yang ada didalam media sosial terbukti mampu membentuk opini, sikap dan perilaku masyarakat, serta mampu membentuk penggalangan dukungan atau gerakan massa.¹⁸⁴ Sosial media adalah satu set baru komunikasi dan alat kolaborasi yang memungkinkan banyak jenis interaksi yang sebelumnya belum tersedia untuk orang biasa. Sosial adalah konten online yang dibuat menggunakan teknologi penerbitan yang sangat mudah diakses dan terukur

¹⁸⁴ Aspikom, 2011, *Komunikasi 2.0*, Yogyakarta, Mata Padi Pressindo, hal. xii

b. Jenis-Jenis Media Sosial

Dalam artikelnya berjudul “*User of the World, Unite! The Challenges and Opportunities of Social Media*” Andreas M Kaplan dan Michael Haenlein membuat klasifikasi untuk berbagai jenis media sosial yang ada berdasarkan ciri-ciri penggunaannya. menurutnya, pada dasarnya media sosial dapat dibagi menjadi enam jenis yaitu:

Pertama, proyek kolaborasi *website*, di mana *user-nya* diizinkan untuk dapat mengubah, menambah, ataupun membuang konten-konten yang termuat di *website* tersebut, seperti *Wikipedia*.

Kedua, *blog* dan *microblog*, di mana *username* dapat kebebasan dalam mengungkapkan suatu hal di *blog* itu, seperti perasaan, pengalaman, pernyataan, sampai kritikan terhadap suatu hal, seperti *Twitter*.

Ketiga, konten atau isi, di mana para *user* di *website* ini saling membagikan konten-konten multimedia, seperti *e-book*, *video*, foto, gambar, dan lain-lain seperti *Youtube*.

Keempat, situs jejaring sosial, di mana *username* peroleh izin untuk terkoneksi dengan cara membuat informasi yang bersifat pribadi, kelompok atau sosial sehingga dapat terhubung atau diakses oleh orang

lain, seperti misalnya *Facebook*.

Kelima, virtual *game world*, di mana pengguna melalui aplikasi 3D dapat muncul dalam wujud avatar-avatars sesuai keinginan dan kemudian berinteraksi dengan orang lain yang mengambil wujud avatar juga layaknya di dunia nyata, seperti *online game*.

Keenam, virtual *social world*, merupakan aplikasi berwujud dunia virtual yang memberi kesempatan pada pengguna nya berada dan hidup di dunia virtual untuk berinteraksi dengan yang lain. *Virtual social world* ini tidak jauh berbeda dengan virtual game world, namun lebih bebas terkait dengan berbagai aspek kehidupan, seperti *Second Life*.

Dengan muatan seperti itu, maka media sosial tidak jauh dari ciri-ciri berikut ini yaitu:

- 1) Konten yang disampaikan dibagikan kepada banyak orang dan tidak terbatas pada satu orang tertentu;
- 2) Isi pesan muncul tanpa melalui suatu *gatekeeper* dan tidak ada gerbang penghambat;
- 3) Isi disampaikan secara *online* dan langsung;
- 4) Konten dapat diterima secara *online* dalam waktu lebih cepat dan bisa juga tertunda penerimaannya tergantung pada waktu interaksi yang ditentukan sendiri oleh pengguna;

- 5) Media sosial menjadikan penggunaanya sebagai *kreator* dan aktor yang memungkinkan dirinya untuk beraktualisasi diri;
- 6) Dalam konten media sosial terdapat sejumlah aspek fungsional seperti identitas, percakapan (interaksi), berbagi (*sharing*), kehadiran (*eksis*), hubungan (relasi), reputasi (status) dan kelompok (*group*).

Merebaknya situs media sosial yang muncul menguntungkan banyak orang dari berbagai belahan dunia untuk berinteraksi dengan mudah dan dengan biaya yang murah ketimbang memakai telepon. Media sosial memberikan sarana baru bagi manusia dalam mengekspresikan diri. Orang biasa, orang pemalu, atau orang yang selalu gugup mengungkapkan pendapat di depan umum akhirnya mampu menyuarakan diri mereka secara bebas. Dampak positif yang lain dari adanya situs jejaring sosial adalah percepatan penyebaran informasi. Akan tetapi ada pula dampak negatif dari media sosial, yakni berkurangnya interaksi *interpersonal* secara langsung atau tatap muka, munculnya kecanduan yang melebihi dosis, serta persoalan etika dan hukum karena kontennya yang melanggar moral, privasi serta peraturan.

Selain dampak diatas ada juga dampak lain dari kemajuan

teknologi khususnya media sosial yaitu dampak berbagi yang berlebihan serta pengungkapan diri yang berlebihan juga di dunia maya, budaya berbagi yang berlebihan ini dikarenakan di media sosial siapa saja dapat mengunggah apapun yang mereka inginkan dan membagikannya kembali. Dampak dari berbagi yang berlebihan ini juga memiliki dampak yang negatif, berbagi apa saja yang ingin dibagikan tanpa menyaring lagi mengenai kebenaran berita yang telah mereka bagikan. Bisa saja berita yang mereka bagikan tersebut adalah sebuah berita *hoax*, yang bisa saja akan memunculkan perselisihan antara kelompok, agama, suku dan lain sebagainya.

Adanya media sosial telah mempengaruhi kehidupan sosial dalam masyarakat. Perubahan-perubahan dalam hubungan sosial (social relationships) atau sebagai perubahan terhadap keseimbangan (equilibrium) hubungan sosial dan segala bentuk perubahan-perubahan pada lembaga-lembaga kemasyarakatan didalam suatu masyarakat, yang mempengaruhi sistem sosialnya, termasuk didalamnya nilai-nilai, sikap dan pola perilaku diantara kelompok-kelompok dalam masyarakat. Perubahan sosial positif seperti kemudahan memperoleh dan menyampaikan informasi, memperoleh keuntungan secara sosial dan ekonomi. Sedangkan perubahan sosial yang cenderung negatif seperti

munculnya kelompok–kelompok sosial yang mengatasnamakan agama, suku dan pola perilaku tertentu yang terkadang menyimpang dari norma – norma yang ada.

Berita (*news*) merupakan sajian utama sebuah media massa disamping *views* (opini). Mencari bahan berita lalu menyusunnya merupakan tugas pokok wartawan dan bagian redaksi sebuah penerbitan *pers* (media massa).

c. Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial

Berita memang merupakan sarana untuk memberikan informasi penting yang aktual dan mampu menarik perhatian seseorang untuk membacanya. Michel V. Charnley mengemukakan pengertian berita yang lebih lengkap dan untuk keperluan praktis layak kita jadikan acuan. Ia mengatakan: “ Berita adalah laporan tercepat dari suatu peristiwa atau kejadian yang faktual, penting, dan menarik bagi sebagian besar pembaca, serta menyangkut kepentingan mereka”.¹⁸⁵

Berita merupakan informasi yang berisi peristiwa yang akurat, tentunya tidak terlepas dari sumber yang jelas pula. Bahkan sekarang ini berita sangat mudah untuk diakses di media sosial, sehingga sangat sulit untuk dapat membedakan berita yang asli dan berita yang palsu atau

¹⁸⁵ M. Roml, A. Syamsul, 2003, *Jurnalistik Terapan: Pedoman Kewartawanan dan Kepenulisan*, Bandung, Batic Press, hal. 5.

Hoax.Hoax adalah informasi sesat dan berbahaya karena menyesatkan persepsi manusia dengan menyampaikan informasi palsu sebagai kebenaran. *Hoax* mampu mempengaruhi banyak orang dengan menodai suatu citra dan kredibilitas. *Hoax* dapat bertujuan untuk mempengaruhi pembaca dengan informasi palsu sehingga pembaca mengambil tindakan sesuai dengan isi *hoax*. Sebagai pesan informasi palsu dan menyesatkan, *hoax* juga dapat menakut-nakuti orang yang menerimanya. Dengan demikian, sebaiknya *hoax* itu dapat dijelaskan, diidentifikasi dan diklasifikasikan. Berita *hoax* memang bertujuan untuk membuat orang tertarik untuk membaca informasi yang sudah diposting dalam media sosial, dalam hal ini menjadikan seseorang dapat menyebarkan informasi yang belum jelas dari mana sumbernya. Sehingga dalam hal ini dapat menyesatkan orang lain untuk mudah percaya mengenai berita yang telah mereka baca maupun mereka sebarkan melalui media sosial.

Berbeda dengan *email* dan pesan *hoax*, dalam berita yang mengandung *hoax*, tidak ada pola yang dapat diidentifikasi. Dalam dokumen berita *hoax*, gaya penulisan bersifat bebas dan tidak kaku. Sulit bagi pembaca untuk membedakan mana berita *hoax* dan yang tidak. Salah satu cara untuk memeriksa apakah sebuah artikel merupakan berita *hoax* atau tidak adalah dengan melakukan klarifikasi terhadap berita

yang sebenarnya. Jika klarifikasi dari artikel berita tidak tersedia, dapat dikatakan bahwa artikel tidak mengandung *hoax* karena tidak ada yang keberatan dengan isi berita.

Menurut Raymond Mc. Leod, Informasi adalah data yang telah diolah menjadi bentuk yang memiliki arti bagi sipenerima dan bermanfaat bagi pengambilan keputusan saat ini atau mendatang. Menurut Tata Sutabri, informasi adalah data yang telah diklarifikasikan atau diolah atau diinterpretasikan untuk digunakan dalam proses pengambilan keputusan. Menurut Joneer Hasugian, informasi adalah sebuah konsep yang universal dalam jumlah muatan yang besar, meliputi banyak hal dalam ruang lingkupnya masingmasing dan terekam pada sejumlah media. Menurut Jogiyanto HM, informasi dapat didefenisikan sebagai hasil dari pengolahan data dalam suatu bentuk yang lebih berguna dan lebih berarti bagi penerimanya yang menggambarkan suatu kejadiankejadian (event) yang nyata (fact) yang digunakan untuk pengambilan keputusan.¹⁸⁶

Secara umum, informasi dapat didefenisikan sebagai hasil dari pengolahan data dalam suatu bentuk yang lebih berguna dan lebih berarti bagi penerimanya yang menggambarkan suatu kejadian-kejadian yang nyata yang digunakan dalam mengambil suatu keputusan. Adapun

¹⁸⁶ Pawit M. Yusup dan Priyo Subekti, 2010, *Teori dan Praktek Penelusuran Infomasi (Informasi Retrieval)*, Jakarta, Kencana Prenada Media Group, hal. 1.

sumber informasi adalah data yang merupakan suatu kenyataan yang menggambarkan suatu kejadian

Menurut Fitzgerald, Higginbotham dan Gabel, elektronik adalah cabang ilmu listrik yang bersangkutan secara luas dengan alih informasi menggunakan tenaga elektromagnetik. Menurut J. Millman, elektronik adalah ilmu dan teknologi tentang melintasnya partikel bermuatan listrik di dalam suatu gas atau suatu ruang hampa atau suatu semikonduktor. Menurut E. Carol Young, elektronik meliputi studi, perancangan dan penggunaan piranti-piranti yang berdasar hantaran listrik di dalam suatu ruang hampa, gas dan semikonduktor. Pengertian informasi menurut uraian di atas adalah data, teks, gambar-gambar, kode-kode program komputer, sedangkan elektronik adalah teknologi yang memiliki sifat listrik, digital, magnetik, nirkabel, optik, elektromagnetik.

Dengan demikian istilah informasi elektronik mengandung arti bahwa informasi yang dihasilkan dikirim, diterima, disimpan, dan dioleh secara elektronik, tetapi tidak terbatas pada data elektronik, e-mail, telegram, atau situs-situs media sosial lainnya.

Menurut pasal 1 ayat 1 UU No. 11 Tahun 2008 tentang ITE bahwa yang dimaksud dengan informasi elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar,

peta, rancangan, foto, electronic data internet (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

Menurut pasal 1 ayat 2 UU ITE transaksi elektronik adalah perbuatan hukum yang dilakukan dengan menggunakan komputer, jaringan komputer, dan/atau media elektronik lainnya.

Jadi, UU ITE merupakan sebuah undang-undang atau sekumpulan aturan-aturan yang mengatur tentang informasi dan transaksi elektronik, beserta dengan tata cara mengeluarkan atau mengemukakan sebuah informasi dan cara bertransaksi yang baik dengan memanfaatkan media elektronik. memiliki yuridiksi atau wilayah hukum, seperti yang terdapat dalam pasal 2 UU No. 11 Tahun 2008 tentang ITE yang menyatakan bahwa undang-undang ini berlaku untuk setiap orang yang melakukan perbuatan hukum sebagaimana diatur dalam undangundang ini, baik yang berada di wilayah hukum Indonesia maupun di luar wilayah hukum Indonesia, yang memiliki akibat hukum di wilayah hukum Indonesia dan/atau di luar wilayah hukum Indonesia dan merugikan kepentingan Indonesia.

Dalam penjelasan pasal 2 UU ITE, dinyatakan bahwa undang-undang ini memiliki jangkauan yuridiksi tidak semata-mata untuk perbuatan hukum yang berlaku di Indonesia dan/atau dilakukan oleh warga negara Indonesia, tetapi juga berlaku untuk perbuatan hukum yang dilakukan di luar wilayah hukum (yuridiksi) Indonesia baik oleh warga negara Indonesia, maupun warga negara asing atau badan hukum Indonesia maupun badan hukum asing yang memiliki akibat hukum di Indonesia, mengingat pemanfaatan teknologi informasi untuk informasi elektronik dan transaksi elektronik dapat bersifat lintas territorial atau universal.

Menurut H.R. Soebroto Brotodiredjo, asas (prinsip) adalah suatu sumber atau sebab yang menjadi pangkal tolak sesuatu; hal yang inherent dalam segala sesuatu, yang menentukan hakikatnya; sifat esensial. Lebih jauh Bellefroid mengatakan bahwa asas hukum umum adalah norma dasar yang dijabarkan dari hukum positif dan yang oleh ilmu hukum tidak dianggap berasal dari aturan-aturan aliran yang lebih umum. Asas hukum umum merupakan pengendapan dari hukum positif.

Menurut Satjipto Rahardjo, asas hukum adalah unsur yang penting dan pokok dari peraturan hukum. Asas hukum adalah jantungnya peraturan hukum karena ia merupakan landasan yang paling luas bagi

lahirnya peraturan hukum atau ia adalah sebagai rasio logisnya peraturan hukum. Pendapat terakhir adalah dari Dudu Duswara Machmudi, asas hukum adalah dasar-dasar umum yang terkandung dalam peraturan hukum, dasardasar umum tersebut merupakan sesuatu yang mengandung nilai-nilai etis.¹⁸⁷

Asas-asas hukum informasi dan transaksi elektronik diatur dalam pasal 3 UU ITE, yang meliputi asas kepastian hukum, manfaat, kehati-hatian, iktikad baik, dan kebebasan memilih teknologi atau netral teknologi.

Adapun penjelasan dari asas-asas UU ITE tersebut adalah sebagai berikut:

- 1) Asas kepastian hukum merupakan landasan hukum bagi pemanfaatan teknologi informasi dan transaksi elektronik serta segala sesuatu yang mendukung penyelenggaraannya yang mendapatkan pengakuan hukum di dalam dan di luar pengadilan
- 2) Asas manfaat, yaitu asas bagi pemanfaatan teknologi informasi dan transaksi elektronik diupayakan untuk mendukung proses

¹⁸⁷ Dudu Duswara Machmudin, 2013, Pengantar Ilmu Hukum (Sebuah Sketsa), Bandung, PT Refika Aditama, hal. 67.

berinformasi sehingga dapat meningkatkan kesejahteraan masyarakat.

- 3) Asas kehati-hatian berarti landasan bagi pihak yang bersangkutan harus memperhatikan segenap aspek yang berpotensi mendatangkan kerugian, baik bagi dirinya maupun bagi pihak lain dalam pemanfaatan teknologi informasi dan transaksi elektronik.
- 4) Asas iktikad baik adalah asas yang digunakan para pihak dalam melakukan transaksi elektronik tidak bertujuan untuk secara sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakibatkan kerugian bagi pihak lain tanpa sepengetahuan pihak lain tersebut.
- 5) Asas kebebasan memilih teknologi atau netral teknologi merupakan asas pemanfaatan teknologi informasi dan transaksi elektronik yang tidak berfokus pada penggunaan teknologi tertentu sehingga dapat mengikuti perkembangan pada masa yang akan datang

a. Tujuan UU ITE

Pemanfaatan teknologi informasi dan transaksi elektronik dilaksanakan dengan tujuan sebagaimana yang terdapat dalam pasal 4 UU ITE sebagai berikut:

- 1) Mencerdaskan kehidupan bangsa sebagai bagian dari masyarakat informasi dunia.
- 2) Mengembangkan perdagangan dan perekonomian nasional dalam rangka meningkatkan kesejahteraan masyarakat.
- 3) Meningkatkan efektivitas dan efisiensi pelayanan publik.
- 4) Membuka kesempatan seluas-luasnya kepada setiap orang untuk memajukan pemikiran dan kemampuan di bidang penggunaan dan pemanfaatan teknologi informasi seoptimal mungkin dan bertanggung jawab.
- 5) Memberikan rasa aman, keadilan, dan kepastian hukum bagi pengguna dan penyelenggara teknologi informasi.

Berdasarkan tujuan tersebut, jelas bahwa UU ITE ingin membangun masyarakat informasi untuk kepentingan pergaulan dalam tata kehidupan bangsa Indonesia agar kukuh sebagai satu kesatuan yang dirancang melalui pengembangan sistem informasi elektronik dengan diciptakan melalui kondisi transaksi elektronik, yang pada akhirnya bangsa Indonesia menjadi cerdas dan menjadi bagian dari masyarakat

informasi dunia. Tidak dapat dipungkiri bahwa perkembangan informasi dan transaksi elektronik telah menjadi unggulan dalam pengembangan perdagangan dan perekonomian untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat Indonesia. Namun demikian, dalam nyatanya menimbulkan kendala penyalahgunaannya sehingga berpotensi terjadinya pelanggaran tindak pidana.

Sebagai bentuk upaya agar UU ITE dapat terlaksana dengan baik, maka pembentuk undang-undang memerintahkan melalui beberapa ketentuan norma dalam UU ITE untuk membuat sejumlah Peraturan Pemerintah, seperti halnya perintah pembentukan Lembaga Sertifikasi Keandalan (Pasal 10 ayat (2)), Tanda Tangan Elektronik (Pasal 11 ayat (2)), Penyelenggara Sertifikasi Elektronik (Pasal 13 ayat (6)), Penyelenggaraan Sistem Elektronik (Pasal 16 ayat (2)), Penyelenggaraan Transaksi Elektronik (Pasal 16 ayat (2)), Penyelenggara Agen Elektronik (Pasal 22 ayat (2)), Pengelolaan Nama Domain (Pasal 24 ayat (4)), Tata Cara Intersepsi (Pasal 31 ayat (4)), dan Peran Pemerintah tentang Pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik (Pasal 40 ayat (6)). Sejumlah Peraturan Pemerintah tersebut harus sudah ditetapkan paling lama 2 (dua) tahun setelah diundangkannya UU ITE.

Dalam hukum positif Indonesia, kurang lebih terdapat 23 (dua puluh tiga) instrumen hukum yang terkait dengan bidang teknologi informasi dan komunikasi. Peraturan perundang-undangan yang ada tersebut pada umumnya belum terharmonisasi dengan kemajuan bidang teknologi informasi dan komunikasi. Walaupun ada sebagian substansi yang telah terakomodir dalam UU ITE, namun akan lebih ideal peraturan perundangundangan yang ada tersebut diharmonisasikan dengan perkembangan teknologi informasi dan komunikasi. Adapun 23 (dua puluh tiga) peraturan perundang-undangan tersebut adalah:

- 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wet Boek)
- 2) Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (Wetboek van Koophandel)
- 3) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan juncto Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan
- 4) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia

- 5) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1997 tentang Dokumen Perusahaan
- 6) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal
- 7) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat
- 8) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran
- 9) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2009 tentang Perfilman
- 10) Undang-Undang Nomor. 30 Tahun 2000 tentang Rahasia Dagang
- 11) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2000 tentang Desain Industri
- 12) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Paten
- 13) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Merek dan Indikasi Geografis
- 14) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2014 tentang Hak Cipta
- 15) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen
- 16) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

- 17) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional
- 18) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers
- 19) Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi
- 20) Undang-Undang Nomor 14 tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik
- 21) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa
- 22) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman
- 23) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan International Covenant On Civil And Political Rights (Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil Dan Politik)

Dalam uraian ini dapat kita ketahui bahwa pengaturan mengenai informasi dan transaksi elektronik tidak hanya ada dalam UU ITE, akan tetapi tersebar dan beragam dalam berbagai peraturan perundangundangan. Keluasan pengaturan tersebut menunjukkan bahwa berbagai aspek hukum di era modern saat ini sebgayaan besar akan selalu berkaitan dengan teknologi. Uraian ini dijasikan untuk memberikan

informasi pengaturan teknologi dan informasi pada umumnya dan muatan materi serta aspek-aspek dalam UU ITE pada khususnya.

Rancangan Undang-undang Perubahan atas Undang-undang Informasi dan Teknologi Elektronik telah disahkan menjadi Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-undang Informasi dan Teknologi Elektronik. Naskah Undang-Undang tersebut tercatat dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 251 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 5952 dan telah resmi berlaku usai melewati 30 hari sejak disahkan menjadi Undang undang pada tanggal 27 Oktober 2016 dan mulai berlaku Senin tanggal 2 November 2016.

Dalam Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Perubahan UU ITE) terdapat 4 (empat) persoalan yang paling mendasar sebagai alasan harus dilakukan perubahan terhadap UU ITE.

Pertama, terhadap Undang-Undang ini telah diajukan beberapa kali uji materiil di Mahkamah Konstitusi (MK) dengan Putusan Nomor 50/PUU-VI/2008, Nomor 2/PUU-VII/2009, Nomor 5/PUU-VIII/2010, dan Nomor 20/PUU-XIV/2016. Putusan MK Nomor 50/PUU-VI/2008

dan Nomor 2/PUU-VII/2009, menyatakan bahwa pada pokoknya tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik dalam bidang Informasi Elektronik dan Transaksi Elektronik bukan semata-mata sebagai tindak pidana umum, melainkan sebagai delik aduan. Penegasan mengenai delik aduan dimaksudkan agar selaras dengan asas kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat. Kemudian dalam putusan MK Nomor 5/PUU-VIII/2010, MK berpendapat bahwa kegiatan dan kewenangan penyadapan merupakan hal yang sangat sensitif karena di satu sisi merupakan pembatasan hak asasi manusia, tetapi di sisi lain memiliki aspek kepentingan hukum. Oleh karena itu, pengaturan (regulation) mengenai legalitas penyadapan harus dibentuk dan diformulasikan secara tepat sesuai dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945). Di samping itu, Mahkamah berpendapat bahwa karena penyadapan merupakan pelanggaran atas hak asasi manusia sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 28J ayat (2) UUD NRI 1945, sangat wajar dan sudah sepatutnya jika negara ingin menyimpangi hak privasi warga negara tersebut, negara haruslah menyimpanginya dalam bentuk undang-undang dan bukan dalam bentuk peraturan pemerintah. Selain itu, berdasarkan Putusan MK Nomor 20/PUU-XIV/2016, 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.

Kedua, 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.

Ketiga, 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 didiseminasi 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 penyebaran konten ilegal 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.

Keempat, 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.

Undang-undang tersebut berisi tujuh poin penting yang merevisi Undang- undang Informasi dan Teknologi Elektronik, terutama melalui Undang- undang baru ini Pemerintah juga berwenang memutus akses dan/atau memerintahkan penyelenggara system elektronik untuk memutus akses terhadap informasi elektronik yang bermuatan melanggar hukum. Undang-undang baru ini diharapkan dapat memberikan kepastian hukum bagi masyarakat, sehingga mereka dapat lebih cerdas dan beretika dalam menggunakan Internet.

Awalnya Undang-undang Informasi dan Teknologi Elektronik disusun untuk mendukung pertumbuhan ekonomi di Indonesia melalui ekonomi digital dan perdagangan di dunia maya (e-commerce) di Indonesia. Kemudian di tengah perjalanan terjadi banyak polemik dan kasus yang menimbulkan pro kontra terhadap pasal-pasal di Undang-undang Informasi dan Teknologi Elektronik, terutama terkait dengan penggunaan media sosial. Merespon perkembangan modus operandi suatu tindak pidana yang dilakukan melalui media elektronik, sejak tahun 2008 telah diatur melalui Undang- undang Nomor 11 tahun 2008

Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (selanjutnya disebut UU ITE) sebagaimana telah dirubah dengan Undangundang NO. 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik bertujuan agar pemanfaatan teknologi lebih dipergunakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Menurut O.C Kaligis: “Hukum sebagai alat pembaharuan sosial (a tool of social engineering) harus dapat digunakan untuk memberi jalan terhadap perkembangan yang terjadi di masyarakat, terutama terhadap perkembanganperkembangan di bidang teknologi.Untuk itu pengaturan ahli teknologi sebagai tolak ukur kemajuan Negara miskin dan berkembang harus dapat diatur dalam hokum tersendiri”.

UU ITE mengatur berbagai macam tindak pidana yang dilakukan dengan modus yang modern, yakni dengan penggunaan media elektronik sebagai sarana untuk melakukan tindak pidana. Salah satunya adalah tindak pidana pencabaran nama baik di media elektronik..Namun, karena perubahan modus dengan penggunaan media elektronik sebagai sarana penyebarannya, sehingga dibentuklah UU ITE itu sendiri. Pencegahan dan pemberantasan dalam penyebaran pornografi lewat komputer dan internet seperti tersebut diatas pada Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-undang Nomor

11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, khususnya dalam Pasal 27 Ayat (3) yang berbunyi: “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 pencemaran nama baik”.

Kemudian Pasal 45 Undang-undang ITE menyatakan bahwa: “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. 750.000.000.00.- (Tujuh Ratus Limapuluh Juta Rupiah)”. Pasal 27 ayat (3) UU ITE, bertujuan untuk memberikan perlindungan terhadap masyarakat dari tindak pidana yang berhubungan dengan pencemaran nama baik. Tindak pidana pencemaran nama baik merupakan tindak pidana cukup sering terjadi. Penyebarannya yang melalui media elektronik menjadi modus penyebaran saat ini. Hal ini membuat kerugian yang lebih besar terhadap korban karena penyebarannya yang sangat mudah dan cepat untuk diakses oleh umum.

E. Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Dalam Perspektif Islam

Dalam Islam, aturan tentang larangan pencemaran nama baik ini dapat kita temukan dalam berbagai jenis perbuatan yang dilarang oleh Allah, seperti *Qadzaf*, *Fitnah*, dan *Ghibah*. Islam memasukkan pencemaran nama baik ini kepada kejahatan yang ada hubungannya dengan pergaulan dan kepentingan umum yang mengakibatkan pengaruh buruk terhadap hak-hak perorangan dan masyarakat yang begitu meluas dan mendalam dampaknya karena hukum Islam sangat menjaga kehormatan seseorang setiap manusia. Yusuf Qardhawi menyatakan bahwa, Islam menjaga kehormatan seseorang dari perkataan yang tidak disukainya ketika dia tidak ada meskipun perkataan itu benar.¹⁸⁸

Hukum Islam Ditandai dengan Konsep “pemaafan” dari korban merupakan wujud keseimbangan dengan pelaku tindak pidana. Sebagaimana firman Allah: *Fa man’ufiya lahu min akhihi syay-un fattibaa’un bil ma’ruufi wa adaaun ilayhi bi-ihsaanin dzaalika takhfiifun min rabbikum warahmatun faman i’tadaa ba’da dzaalika falahu’adzaabun aliim* (Q.S. Albaqoroh: 178). Artinya: Barangsiapa yang mendapat suatu “Pema’afan” dari saudaranya, hendaklah (yang

¹⁸⁸ Qardhawi, Yusuf. *Ghair Al-Muslimin fi Al-Mujtama’ Al-Islamy*. Kairo: Maktabah Wahab. 2000, Hlm. 372

mema'afkan) mengikuti dengan cara yang baik, dan hendaklah (yang diberi ma'af) membayar (diat) kepada yang memberi ma'af dengan cara yang baik (pula) yang demikian itu adalah suatu keringanan dari Tuhan kamu dan suatu rahmat. Barangsiapa yang melampaui batas sesudah itu, Maka baginya siksa yang sangat pedih. (QS. Albaqoroh: 178).

Maka hukum Islam selain menetapkan hukuman Ta'zir bagi pelaku Qadzaf, Fitnah dan Ghibah, juga menetapkan hukuman duniawi untuk jenis perbuatan lain yang merendahkan kehormatan manusia yaitu berupa hukuman Ta'zir yang pelaksanaan hukumannya diserahkan kepada penguasa atau hakim atau mereka yang mempunyai kekuasaan yudikatif. Selain menetapkan hukuman seperti tersebut di atas, Islam juga mengancam para pelaku pencemaran nama baik orang lain dengan ancaman neraka di akhirat kelak, karena islam sangat menjaga kehormatan dan nama baik seseorang hambanya. Selain itu, tindak pidana pencemaran nama baik telah diatur dalam hukum pidana Islam, oleh karena itu tindak pidana itu termasuk dalam kategori jarimah *ta'zir* karena tidak ditentukan didalam Al-Qurán ataupun Al-

Sunnah. Hukuman *takzir* adalah hukuman yang bersifat mencegah, menolak timbulnya bahaya.¹⁸⁹

Seperti diketahui bahwa tindak pidana *ta'zir* ada 3 macam, yaitu: pertama, tindak pidana *hudud* atau *qisas* yang diatur dalam Al-Qurán dan Al-Hadist tetapi tidak memenuhi syarat untuk dijatuhkan hukuman *had* dan *qisas*, seperti percobaan pencurian, perampokan, perzinaan atau pembunuhan. Kedua, kejahatan-kejahatan yang dikukuhkan oleh Al-Qurán dan Al-Hadist tetapi tidak disebutkan sanksinya. Sanksinya diserahkan kepada pemerintah (*ulil amri*), seperti penipuan, saksi palsu, perjudian, penghinaan, dan lainnya. Ketiga kejahatan-kejahatan yang ditentukan oleh pemerintah demi untuk kemaslahatan rakyatnya, seperti aturan lalu lintas, perlindungan hutan, dan sebagainya.¹⁹⁰

Pada prinsipnya, tujuan pemberian sanksi dalam hukum Islam sama dengan pemberian sanksi dalam hukum pidana positif, yaitu bertujuan untuk menjamin keamanan, keselamatan dan ketertiban kehidupan manusia, baik secara individu maupun bermasyarakat. Hukum Islam yang bersumber dari Allah dan Rasulullah Saw, sangat

¹⁸⁹ Nurul Irfan dan Masyrofah, *Figih Jinayah*, (Jakarta: Amzah, 2014) Hlm 136

¹⁹⁰ Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fikih*, (Jakarta: Kencana, 2006) Hlm 141-142

memperhatikan kemaslahatan dan keselamatan hidup manusia, baik dari segi jiwa, harta, kehormatan, akal, maupun agama, serta keturunan.

Menurut Hanafi, tujuan pokok pemberian sanksi atau hukuman kepada orang-orang yang telah terbukti melakukan kejahatan atau kemaksiatan adalah untuk mencegah, agar seseorang tidak melakukan kejahatan, mendidik manusia agar tidak mengulangi berbuat kejahatan, dan mengajari manusia agar menjamin atau melindungi keselamatan dan kemaslahatan hidup bersama.

Ta'zir diartikan Ar-Radu Wa Al-Man'u, artinya menolak dan mencegah. Akan tetapi menurut istilah, sebagaimana yang dikemukakan Imam Al Mawardi, pengertiannya adalah sebagai berikut:

يرتعز أو يحد عنها لئلا تعالها لجرز عية شرت ار محظو هو لجرم ا

Ta'zir itu adalah hukuman pendidikan atas dosa (tindak pidana) yang belum ditentukan hukumannya oleh syara'.

Secara ringkas dapat dikatakan hukuman Ta'zir adalah hukuman yang belum ditetapkan oleh syara' melainkan diserahkan kepada Ulil Amri, baik penentuannya maupun pelaksanaannya.¹⁹¹

Secara etimologis Takzir berarti menolak dan mencegah, berbeda dengan Hudud dan Qisas, bentuk sanksi Takzir tidak

¹⁹¹ Ahmad Wardani Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Figh Jinayah*, Jakarta: Sinar Grafika, 2016. Hlm. 19

disebutkan secara tegas di dalam Al- Qurán dan hadist. Untuk menentukan jenis dan ukurannya menjadi wewenang hakim atau penguasa setempat. Tentu dalam memutuskan suatu jenis dan hukuman sanksi Takzir ini harus tetap memperhatikan nash keagamaan secara teliti, baik, dan mendalam sebab hal ini menyangkut kemaslahatan umum.¹⁹²

Berdasarkan sanksi-sanksi diatas penulis menyimpulkan bentuk sanksi dari jarimah Takzir yang berkaitan dengan pencemaran nama baik, yaitu:

1. Hukuman pengasingan, hubungan hukuman pengasingan dengan pencemaran nama baik, perbuatan tersebut dapat membahayakan dan merugikan orang lain, adapun hukuman pengasingan tersebut tidak lebih dari satu tahun.
2. Hukuman denda, hukuman ini dapat dijadikan hukuman pokok yang bisa digabungkan dengan hukuman lain.
3. Nasehat, hukuman nasehat ini merupakan suatu peringatan dan dihadirkan dimuka sidang, ini merupakan hukuman bagi pemula yang tidak mengetahui dan suatu kelalaian.
4. Pengucilan, hukuman ini sesuai dengan kemaslahatan bagi

¹⁹² Irfan Nurul, 2016. *Hukum Pidana Islam*. (Jakarta: Hamzah). Hlm. 366

masyarakat agar menjadi contoh yang harus dihindari.

Adapun dasar hukum pencemaran nama baik terdapat dalam QS al-Hujurat/11:12, Allah Swt. Berfirman:

رُحَسَّيَٰٓ أَسَىٰ عَٰقِبِمْ نَمٍ ۖ وَمَكُونُ يَنَّهُمْ مِّن رَّأْيِي وَأَوْلَانِ ۖ ءَسَانِ
 وَلَا أَسَىٰ عَٰسَانِ ۖ بِرَأْيِي نَكِي يَن يَأِي ۖ هَالَّ ءَأَن ذِي مِّن لَّ وَق
 بَأُ وَالَّ أَل مُهُ كَيْ ظِلَّ نَم لَ أَل قَبِي ب تَلَّ وَ لَن هُ مِّن سَ أ مُزُوا نَفُّ كُمْ سَزُوا تَنَاب
 أَل مَسُ إِل فُ سَقُ ا عَذَبَ وَأ إِلِي لَن م وَ ن مَّ يَتُّ م ف

Artinya: “Hai orang-orang yang beriman, janganlah sekumpulan orang laki-laki merendahkan kumpulan yang lain, boleh jadi yang ditertawakan itu lebih baik dari mereka. dan jangan pula sekumpulan perempuan merendahkan kumpulan lainnya, boleh jadi yang direndahkan itu lebih baik. dan janganlah suka mencela dirimu sendiri dan jangan memanggil dengan gelaran yang mengandung ejekan. seburuk-buruk panggilan adalah (panggilan) yang buruk sesudah iman dan Barangsiapa yang tidak bertobat, Maka mereka Itulah orang-orang yang zalim²⁸ .

Maksud dari ayat tersebut ialah ayat 11 yaitu Jangan mencela dirimu sendiri. Maksudnya ialah mencela antara sesama mukmin karena orang-orang mukmin seperti satu tubuh. Maksudnya itulah dunia yang memiliki etika psikologis menyangkut perasaan sebagian orang terhadap yang lain. Itulah dunia yang memiliki etika berperilaku tatkala berinteraksi kepada hamba. Sedangkan ayat 12 yaitu Panggilanyang buruk ialah gelar yang tidak disukai oleh orang yang digelari, seperti panggilan kepada orang yang sudah beriman, dengan panggilan seperti: Hai fasik, Hai kafir dan sebagainya. Maksudnya

itulah dunia yang memiliki gagasan sempurna tentang persatuan umat manusia yang berbeda jenis dan berlainan suku. Dunia ini memiliki satu pertimbangan yang berfungsi menata seluruh umat manusia, yaitu pertimbangan Allah yang bersih dari kepentingan hawa nafsu dan dari kekeliruan²⁹.

Adapun hadis yang berkaitan dengan ayat tersebut ialah : Ayat 11 dari Abu Jubair Dhahak r.a menegaskan bahwa ayat ini diturunkan berkenaan dengan “seorang yang dipanggil dengan nama tertentu, agar orang itu tidak senang dengan panggilan itu.” Maka Rasulullah SAW Bersabda : Artinya: Sesungguhnya Allah tidak memandang kepada rupamu dan harta kekayaanmu, akan tetapi Ia memandang kepada hatimu dan perbuatanmu. (Riwayat Muslim).

Hadis ini mengandung isyarat bahwa seorang hamba Allah jangan memastikan kebaikan atau keburukan seseorang semata-mata karena melihat kepada amal perbuatannya saja, sebab ada kemungkinan seorang Nampak mengerjakan amal kebaikan, padahal Allah SWT melihat di dalam hatinya ada sifat yang tercela, dan sebaliknya pula mungkin ada seorang yang kelihatan melakukan suatu yang nampak buruk, akan tetapi Allah SWT melihat dalam hatinya ada rasa penyesalan yang besar yang mendorong kepadanya bertaubat dari dosanya. Maka amal perbuatan nampak di luar itu, hanya merupakan tanda-tanda saja yang menimbulkan sangkaan yang kuat, tetapi belum sampai

ke tingkat meyakinkan. Maka Allah SWT melarang orang-orang mukmin memanggil orang dengan panggilan-panggilan yang buruk setelah mereka beriman³⁰.

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.⁷⁸ menurut al-Ghazali, pencemaran nama baik adalah menghina (merendahkan) orang lain di depan manusia atau di depan umum. Al-Qur`an sebagai kitab terpadu memperhatikan keseluruhan unsur manusiawi, baik berhubungan dengan jiwa, akal, dan jasmani.⁷⁹ Termasuk juga tentang pencemaran nama baik atau memberi kabar bohong, sebagaimana firman-Nya dalam surat An-Nur ayat 11 : ◉

Artinya : “Sesungguhnya orang-orang yang membawa berita bohong itu adalah dari golongan kamu (juga). Janganlah kamu mengira berita itu buruk bagi kamu bahkan itu baik bagi kamu Setiap orang dari mereka akan mendapat balasan dari dosa yang diperbuatnya. Dan barangsiapa di antara mereka yang mengambil bagian terbesar (dari dosa yang diperbuatnya), dia mendapat azab yang besar (pula).”¹⁹³

¹⁹³ Q.S. An Nur : 11

Selain itu, dalam Al-Qur'an juga dijelaskan tidak boleh saling mengolok antara sesama manusia, hal ini sebagaimana firman-Nya dalam suat Al-Hujurat ayat 11 : ◌

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَسْخَرُوا قَوْمًا مِّن قَوْمٍ عَسَىٰ أَن يَكُونُوا خَيْرًا مِّنْهُمْ وَلَا نِسَاءً مِّن نِّسَاءٍ عَسَىٰ أَن يَكُنَّ خَيْرًا مِّنْهُنَّ وَلَا تَلْمِزُوا أَنفُسَكُمْ وَلَا تَنَابَرُوا بِالْألقَابِ بِئْسَ الإِسْمُ الفَسُوقُ بَعْدَ الإِيمَانِ وَمَن لَّمْ يَتُبْ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ

Artinya : “Wahai orang-orang yang beriman! Janganlah suatu kaum mengolok-olok kaum yang lain (karena) boleh jadi mereka (yang diperolok-olokkan) lebih baik dari mereka (yang mengolok-olok) dan jangan pula perempuan-perempuan (mengolok-olokkan) perempuan lain (karena) boleh jadi perempuan (yang diperolok-olokkan) lebih baik dari perempuan (yang mengolok-olok). Janganlah kamu saling mencela satu sama lain dan janganlah saling memanggil dengan gelar-gelar yang buruk. Seburuk-buruk panggilan adalah (panggilan) yang buruk (fasik) setelah beriman. Dan barangsiapa tidak bertobat, maka mereka itulah orang-orang yang zalim.”¹⁹⁴

Sementara dalam kitab Tafsir al-Jalalain, Imam Jalaluddin membagi tiga model pencemaran nama baik, yaitu: a. Sukhriyyah, yaitu meremehkan atau menganggap remeh orang lain karena sebab tertentu. b. Lamzu, adalah menjelek-jelekan dengan cacian atau hinaan atau dengan kejelekan orang lain. c. Tanâbur, adalah model cacian atau penghinaan dengan menyebut atau memanggil lawan bicara dengan sebutan yang jelek, dan sebutan yang paling

¹⁹⁴ Q.S Al Hujurat : 11

buruk adalah memanggil wahai fasik atau wahai Yahudi kepada orang

Islam.82



BAB III
REGULASI PENGATURAN MEDIASI PENAL TINDAK PIDANA
PENCEMAAN NAMA BAIK BELUM BERKEADILAN

A. Pengaturan Mediasi Penal Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Saat Ini

1. Pengaturan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Menurut Hukum Positif Di Indonesia

a. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2021 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP baru)

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2021 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana kini akhirnya disahkan setelah melewati berbagai pro kontra selama bertahun-tahun. Tentunya di dalamnya terjadi beberapa perubahan dan penyesuaian dari yang sebelumnya disusun oleh Belanda hingga kini putra bangsa sendiri yang menyusunnya. Pada KUHP baru mengenai pencemaran nama baik diatur dalam Bab XVII Tindak Pidana Penghinaan pada Bagian Kesatu Pencemaran. Adapun pengaturan di dalam Pasal 433 berbunyi sebagai berikut:

(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 9 (sembilan) Bulan 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 I (satu) tahun 6 (enam) Bulan atau pidana denda paling banyak kategori III.

(3) Perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) tidak dipidana jika dilakukan untuk kepentingan umum atau karena terpaksa membela diri.

Pada bagian kedua diatur mengenai fitnah sebagaimana Pasal 434

(1) Jika Setiap Orang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 433 diberi kesempatan membuktikan kebenaran hal yang dituduhkan tetapi tidak dapat membuktikannya, dan tuduhan tersebut bertentangan dengan yang diketahuinya, dipidana karena fitnah, dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) 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.

Pasal 435

(1) Jika putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap menyatakan orang yang dihina bersalah atas hal yang dituduhkan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 434, tidak dapat dipidana karena fitnah.

(2) Jika dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap orang yang dihina dibebaskan dari hal yang dituduhkan, putusan tersebut dianggap sebagai bukti sempurna bahwa hal yang dituduhkan tersebut tidak benar.

(3) Jika penuntutan pidana terhadap yang dihina telah dimulai karena hal yang dituduhkan padanya, penuntutan karena frtnah ditangguhkan sampai ada

putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap mengenai hal yang dituduhkan.

Bagian Ketiga

Penghinaan Ringan

Pasal 436

Penghinaan yang tidak bersifat pencemaran atau pencemaran tertulis yang dilakukan terhadap orang lain baik Di Muka Umum dengan lisan atau tulisan, maupun di muka orang yang dihina tersebut secara lisan atau dengan perbuatan atau dengan tulisan yang dikirimkan atau diterimakan kepadanya, dipidana karena penghinaan ringan dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) Bulan atau pidana denda paling banyak kategori II.

- b. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik (UU ITE).

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik (UU ITE) memiliki politik hukum bahwa untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan keamanan dan ketertiban umum dalam suatu

masyarakat yang demokratis perlu dilakukan perubahan terhadap Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik agar terwujud keadilan, ketertiban umum, dan kepastian hukum.

Dalam UU ITE No. 11 Tahun 2008 terdapat 19 bentuk tindak pidana dalam Pasal 27 sampai 37. Satu di antaranya merupakan tindak pidana penghinaan khusus, dimuat dalam Pasal 27 Ayat (3) yang menyatakan bahwa :Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau menstransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.Tindak pidana penghinaan khusus dalam Pasal 27 Ayat (3) jika dirinci terdapat unsur berikut. Unsur objektif :

- (1) Perbuatan:
 - a. mendistribusikan;
 - b. mentransmisikan;
 - c. membuat dapat diaksesnya.
- (2) Melawan hukum: tanpa hak; serta
- (3) Objeknya:
 - a. informasi elektronik dan/atau;

b. dokumen elektronik. yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Keluhan terhadap layanan publik melalui e-mail merupakan hak dari konsumen yang termuat dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, khususnya Pasal 14 huruf d. Pasal tersebut berbunyi bahwa "hak konsumen adalah hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan. Oleh karena itu, unsur tanpa hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE menjadi tidak terpenuhi, sehingga pasal tersebut tidak bisa diterapkan untuk kasus Prita Mulyasari.

Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Teknologi dan Elektronika (selanjutnya disebut UU ITE) adalah produk hukum yang mengatur permasalahan-permasalahan di dunia maya atau internet. Beberapa pasal dalam UU ITE yang dilarang dilanggar di dalam memanfaatkan dunia internet atau perbuatan yang dilarang dilakukan dalam mengakses di dunia internet adalah Pasal 27, Pasal 28, Pasal 29. Dengan menggunakan pasal-pasal KUHP untuk menjerat pelaku Pencemaran Nama Baik melalui internet, oleh sebagian ahli hukum dinyatakan KUHP tak

dapat diterapkan, namun sebagian ahli hukum lain menganggapnya KUHP dapat menjangkaunya. Namun, terlepas dari perdebatan itu, yang jelas Mahkamah Konstitusi (MK) ketika memberikan putusan terhadap permohonan *judicial review* Pasal 27 ayat 3 UU No 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, dalam pertimbangan hukumnya menyatakan: secara harfiah bahwa unsur di muka umum, diketahui umum, atau disiarkan dalam Pasal 310 ayat (2) KUHP tidak dapat diterapkan dalam dunia maya, sehingga memerlukan unsur ekstensif yaitu mendistribusikan dan/atau mentransmisikan, dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/ atau Pencemaran Nama Baik. Pada intinya, MK menyatakan bahwa Pasal-Pasal tertentu dalam KUHP dianggap tidak cukup memadai untuk menjawab persoalan-persoalan hukum yang muncul akibat aktivitas di dunia maya. Memang, kaidah hukum Pencemaran Nama Baik itu tak hanya diakomodir oleh KUHP tapi juga produk hukum di luar KUHP yang juga menerapkan sanksi pidana, di mana produk hukum itu adalah UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Oleh sebab itu, jika merujuk pada putusan

Mahkamah Konstitusi sebagaimana disebutkan di atas, maka dalam hal Pencemaran Nama Baik melalui internet, hukum yang digunakan untuk menyelesaikannya adalah UU ITE, bukan KUHP.

Melihat isi Pasal Pencemaran Nama Baik UU ITE sebagaimana yang disebutkan di atas, maka agar dapat memenuhi syarat Pencemaran Nama Baik, unsur-unsurnya adalah:

- 1) setiap orang;
- 2) dengan sengaja;
- 3) tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/ atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/ atau dokumen elektronik;
- 4) memiliki muatan penghinaan dan/atau Pencemaran Nama Baik. Yang dimaksud unsur sengaja atau kesengajaan di sini adalah orang itu memang mengetahui dan menghendaki informasi yang mengandung pencemaran itu tersebar untuk merusak kehormatan atau nama baik seseorang.

Namun demikian, belum dapat dikategorikan Pencemaran Nama Baik sesuai Pasal 27 ayat (3) UU ITE apabila unsur selanjutnya tidak terpenuhi. Oleh karenanya, harus dilihat pula unsur "tanpa hak mendistribusikan". Sehingga, harus ada unsur

kesengajaan dan unsur tanpa hak mendistribusikan, di mana kedua unsur tersebut bersifat kumulatif. Jadi, unsur "tanpa hak mendistribusikan" ini ditafsirkan: bahwa informasi yang mengandung pencemaran itu sengaja disebarluaskan atau didistribusikan ke semua orang, seperti ke berbagai mailis dan bukan hanya terbatas ke teman-teman. Akan tetapi, jika menyebarkan informasi yang dimilikinya hanya ke teman-teman sendiri, maka itu artinya ia memang memiliki hak. Bagaimana jika ia hanya mem-forward email atau meneruskan/mendistribusikan informasi yang didapat dari teman ke teman lainnya? Untuk kasus seperti ini, maka tanggung jawab distribusi hanya sampai ke teman yang dikirimkannya saja. Dan, oleh karenanya, ia tidak dapat terjerat pasal Pencemaran Nama Baik menurut UU ITE. Dengan demikian, pengertian distribusi itu ada distribusi dalam artian luas atau hanya memberi informasi ke teman-teman. Kalau seseorang memang sengaja menyebarkan informasi yang Dapat mengandung pencemaran itu ke mailis A, B, C dan mengirim ke semua orang, bukan hanya teman, maka orang itu telah "tanpa hak mendistribusikan" informasi bermuatan pencemaran. Pasal Pencemaran Nama Baik dalam UU ITE ini

memang menimbulkan kontroversi. Tidak hanya itu saja, pasal ini juga dinilai lebih kejam ketimbang pasal Pencemaran Nama Baik dalam KUHP, karena adanya disparitas yang cukup besar dalam hal sanksi hukumannya. Coba saja simak, untuk urusan sanksi pidana, ternyata hukuman pidana yang diatur oleh UU ITE yang notabene buatan bangsa sendiri tidak tanggung-tanggung yaitu diancam hukuman maksimal 6 (enam) tahun penjara, dan angka maksimal ini merupakan salah satu syarat orang bisa ditahan terlebih dahulu dalam proses penyidikan. Karena, syarat seorang dapat ditahan di proses penyidikan, salah satunya adalah jika ancaman hukumannya di atas 5 tahun. Kini, bandingkan dengan ketentuan Pencemaran Nama Baik dalam KUHP yang notabene produk kolonial Belanda, ancaman hukumannya maksimum 4 tahun penjara, bahkan Pasal 310 KUHP hanya memberikan ancaman hukuman 9 bulan penjara. Jadi, dengan substansi tuduhannya sama, namun dalam UU ITE sanksi hukuman yang diberikan lebih berat ketimbang KUHP. Padahal, dalam ketentuan Pasal 27 Ayat 3 dan Pasal 45 Ayat 1 UU ITE tidak ada definisi yang jelas mengenai apa yang dimaksud dengan penghinaan atau pencemaran Nama Baik. Oleh karena

itu, untuk menentukan apakah telah dipenuhinya unsur Pencemaran Nama Baik dalam UU ITE harus pula merujuk Pasal 311 KUHP. Hanya saja sayangnya, Mahkamah Konstitusi malah makin mengukuhkan eksistensi pasal Pencemaran Nama Baik dalam UU ITE tersebut. Dalam putusannya, MK menyatakan negara berwenang melarang pendistribusian/pentransmisi informasi semacam itu sebagai bagian dari perlindungan hak warga negara dari ancaman serangan penghinaan atau Pencemaran Nama Baik. Pasal 27 Ayat (3) UU ITE dinyatakan oleh MK tidak bertentangan dengan UUD 1945. Dalam pertimbangannya, MK mengakui hak setiap warga negara untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyimpan informasi. Namun, hal tersebut tidak boleh menghilangkan hak orang lain untuk mendapat perlindungan diri, keluarga, kehormatan, martabat dan nama baiknya. Oleh sebab itu, adalah kewenangan negara untuk mengatur hal tersebut dapat dibenarkan guna menciptakan situasi yang lebih kondusif bagi terpenuhinya hak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan nama baik seseorang. Namun, catatan penting dalam putusan Mahkamah Konstitusi itu yang cukup melegakan adalah

jawaban terhadap ketidakjelasan kategorisasi delik. Jika kita buka Pasal 27 ayat (3) UU ITE nyatanya tidak menjelaskan apakah delik ini masuk dalam kategori Delik Aduan atau masuk dalam kategori Delik Biasa. Oleh sebab itu, dalam pertimbangan hukumnya Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa pada pokoknya masuknya Pasal 27 ayat (3) UU ITE kedalam Delik Aduan.

Menilai putusan MK tersebut secara keseluruhan, tampaknya Mahkamah Konstitusi tidak melihat lebih jauh mengenai nilai-nilai filosofis yang ada dalam pasal Pencemaran Nama Baik yang bermuara dalam Pasal 310 dan 311 KUHP yang merupakan produk penjajah Belanda, yang dapat dengan mudah dijadikan alat penguasa untuk memenjarakan orang. Sehingga, Mahkamah Konstitusi tetap menyatakan Pasal 21 ayat (3) UU ITE itu tetap berlaku sekalipun sanksi pidananya jauh lebih berat dari pasal penghinaan di KUHP. Yang juga tak kalah pentingnya, selain diatur dalam UU ITE, pasal Pencemaran Nama Baik juga terdapat dalam UU No. 31 Tahun 2002 tentang Penyiaran. Hal mana diatur dalam Pasal 36 ayat (5) UU Penyiaran, yang berbunyi: "Isi siaran dilarang :

- a) bersifat fitnah, menghasut, menyesatkan dan/atau bohong;

- b) menonjolkan unsur kekerasan, cabul, perjudian, penyalahgunaan narkotika dan obat terlarang; atau
- c) mempertentangkan suku, agama, ras, dan antar golongan."

Dengan berdasarkan hal-hal di atas, maka sepatutnya aparat penegak hukum, baik kepolisian sebagai ujung tombak pelaksana KUHP maupun kejaksaan yang mengajukan penuntutan, perlu berhati-hati dan tidak mudah menindaklanjuti laporan mengenai Pencemaran Nama Baik atau penghinaan, mengingat hal tersebut sangatlah subyektif sifatnya.

2. Sanksi Pidana Terhadap Pencemaran Nama Baik Menurut UU ITE

Kemerdekaan menyatakan pikiran dan kebebasan berpendapat serta hak memperoleh informasi melalui penggunaan dan pemanfaatan Teknologi Informasi dan komunikasi ditujukan untuk memajukan kesejahteraan umum, dan mencerdaskan kehidupan bangsa serta memberikan rasa aman, keadilan, dan kepastian hukum bagi pengguna dan Penyelenggara Sistem Elektronik sebagaimana dalam Penjelasan Umum UU ITE.

UU ITE 2008 telah menetapkan 8 pasal ketentuan pidana namun UUIE 2016 telah melakukan perubahan Pasal 45 dan penambahan Pasal 45 A dan 45 B yang kesemuanya berfungsi

menjerat pelaku tindak pidana yang berkaitan dengan kejahatan Teknologi Informasi (*Cyber Crime*). Adapun satu diantaranya adalah Pasal 45 ayat (3) UUIE 2016 :

"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)".

Perubahan elemen dasar ketentuan Pasal 45 ayat (1) UUIE 2008 menjadi Pasal 45 ayat (3) UUIE 2016 terkait penghinaan/pencemaran nama baik adalah lamanya pidanaan yang berkurang dari pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun menjadi 4 (empat) tahun sedangkan denda dari semula 1 miliar menjadi 750 juta. Adapun dampak berkurangnya ancaman pidana tersebut maka tersangka/terdakwa tidak dapat ditahan oleh penyidik, penuntut umum maupun hakim. Selain itu, terdapat perubahan penjelasan ketentuan Pasal 27 UUIE 2008 yang sebelumnya tertulis "jelas" kemudian di dalam penjelasan Pasal 27 UUIE 2016 menjadi "*Ketentuan pada*

ayat ini mengacu pada ketentuan pencemaran nama baik dan/atau fitnah yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)". Hal ini semakin memperjelas 1).makna pencemaran nama baik dan/atau fitnah sebagaimana diatur dalam KUHP serta 2). merubah sifat delik.

Penghinaan dalam KUHP diatur pada Bab XVI yang di dalamnya terdapat rumpun pencemaran nama baik. Secara umum penghinaan merupakan keadaan seseorang yang dituduh atas sesuatu hal yang benar faktanya namun bersifat memalukan karena diketahui oleh umum sebagaimana dimaksud Pasal 310 ayat (1) KUHP dan kebalikannya apabila yang dituduhkan itu tidak benar maka dia dianggap melakukan fitnah/pencemaran nama baik sebagaimana maksud Pasal 311 ayat (1) KUHP. Namun jika penghinaan itu dilakukan dengan jalan lain selain "menuduh suatu perbuatan", misalnya dengan mengatakan "anjing", "asu", "sundel", "bajingan" dan sebagainya, masuk Pasal 315 KUHP dan dinamakan "penghinaan ringan" (R.Soesilo). Dalam UU ITE 2008 penghinaan/pencemaran nama baik merupakan delik biasa sehingga dapat diproses secara hukum sekalipun tidak adanya pengaduan dari korban namun dengan mengacu pada KUHP sebagaimana maksud UUIITE 2016 maka delik

tersebut berubah menjadi delik aduan (*klacht delict*) yang mengharuskan korban membuat pengaduan kepada pihak yang berwajib. Muatan norma penjelasan Pasal 27 UUIITE 2016 secara tidak langsung mengadopsi pertimbangan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-VI/2008 Jo Putusan MK Nomor 2/PUU-VII/2009.

Dalam pertimbangan Putusan MK 50/PUU-VI/2008 disebutkan bahwa 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.¹⁹⁵

3. Landasan Hukum Pelaksanaan Mediasi Penal Oleh Kejaksaan

Perkembangan secara teoritis dan pembaharuan hukum pidana di beberapa negara, ada kecenderungan kuat untuk menggunakan mediasi penal sebagai suatu alternatif

¹⁹⁵ Riki Perdana. 2017. Aspek Hukum Pencemaran Nama Baik melalui "Facebook". <https://badilum.mahkamahagung.go.id/artikel-hukum/2452-aspek-hukum-pencemaran-nama-baik-melalui-facebook.html>

penyelesaian masalah dalam bidang hukum pidana. Mediasi penal merupakan salah satu bentuk dari penerapan keadilan restoratif yang berorientasi kepada korban. Mediasi penal merupakan proses menyelesaikan suatu perkara pidana yang terjadi dengan cara mempertemukan pelaku dan korban tindak pidana dengan tujuan menyelesaikan sengketa yang terjadi tanpa masuk jalur litigasi. Litigasi atau gugatan merupakan tindakan suatu pihak yang memiliki masalah hukum dan dilaporkan ke pengadilan hukum. Menurut Prof. Detlev Frehsee, pertemuan antara korban dan pelaku sudah menggeser pandangan terkait penyelesaian hukum pidana yang memiliki filosofi positivistik ke pandangan yang lebih bersifat humanistik.¹⁹⁶

Praktik mediasi penal yang marak dilakukan saat ini oleh penegak hukum memberikan gambaran bahwa terjadi pergeseran dari retributive justice kepada restorative justice. Hal ini tentu memerlukan pengaturan yang lebih baik, sehingga proses dan tahapan mediasi penal oleh penegak hukum dalam

¹⁹⁶ Hariyono, T. (2021). Mediasi Penal sebagai Alternatif Upaya Penyelesaian Perkara Pidana di Luar Pengadilan. *Jurnal Penegakan Hukum Dan Keadilan*, 2(1), 1-18.

penanganan pidana memberikan rasa keadilan dan seimbang.¹⁹⁷ Ini juga diperlukan supaya tidak ada pihak yang mengambil keuntungan dari adanya mediasi penal. Sebagai contoh, untuk menyelesaikan suatu kasus tertentu agar tidak masuk dalam pengadilan dan dengan cara pengadilan tetapi ada pihak penegak yang memanfaatkan mediasi penal untuk menyelesaikan sengketa, tetapi dengan merugikan salah satu pihak tertentu. Penyelesaian sengketa alternatif adalah menyelesaikan sengketa yang berada di luar pengadilan, yang dilakukan sah menurut hukum yang didasarkan konsensus dari pihak terkait.¹⁹⁸ Soerjono Soekanto menyatakan bahwa inti pengertian *law enforcement* adalah bertitik fokus untuk menyelaraskan keterkaitan nilai-nilai yang diuraikan dalam kaidah-kaidah yang dan menjabarkan sikap tindak sebagai rangkuman pengejawantahan pada nilai tahap akhir, guna menciptakan, memelihara serta mempertahankan kedamaian dalam kehidupan sosial.

¹⁹⁷ Angrayni, L. (2016). Kebijakan Mediasi Penal dalam Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Ringan Perspektif Restorative Justice. *Jurnal Hukum Republica*, 16(1), 88-102, hal. 101.

¹⁹⁸ Briliantari, N. P. M. A. dan Darmadi, A. A. N. O. Y. (2019). Mediasi Penal sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara pada Tindak Pidana Body Shaming. *E-Journal Ilmu Hukum Kertha Wicara*, 8(8), 1-15

Nelly Pinangkaan menjelaskan bahwa mediasi penal telah banyak digunakan khususnya setelah adanya Surat dari Kapolri No. Pol: B/3022/XII/2009/SDEOPS yang dikeluarkan pada 14 Desember tahun 2009. Surat ini berkaitan dengan penanganan kasus melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR). Surat dari Kapolri memiliki sifat parsial, selain itu mengandung prinsip terkait penanganan mediasi penal. Isi dari surat ini lebih mengutamakan terkait menyelesaikan perkara pidana dengan cara alternatif penyelesaian sengketa yang sejatinya berdasarkan kesepakatan antara pihak yang berperkara. Namun, perkara pidana memiliki variasi yang sangat beragam, dan apabila antara pihak yang berperkara tidak menemukan solusi atas permasalahannya, maka dapat diselesaikan melalui jalur hukum yang berlaku, dimana jalur ini diharapkan dapat menyelesaikan perkara secara profesional dan proporsional. ADR merupakan penyelesaian sengketa alternatif, yang pada mulanya hanya dikenal pada wilayah hukum keperdataan. Ilmu hukum pidana yang terus berkembang dan disesuaikan dengan kondisi masyarakat, maka penyelesaian perkara pidana melalui cara alternatif diharapkan dapat menyelesaikan perkara tanpa harus menjatuhkan hukuman

oleh hakim kepada pelaku. Solusi alternatif penyelesaian masalah melalui mediasi penal akhirnya menjadi cara lain penyelesaian perkara pidana tanpa harus masuk jalur hukum, tetapi tetap mempertimbangkan hak, keadilan dan memberikan manfaat bagi masyarakat secara luas. Alternatif penyelesaian perkara melalui mediasi penal ini mempunyai prinsip “*win-win solution*”, dan bukan “*win-lose solution*”, yang artinya meskipun ada pihak yang bersalah dan dirugikan, tetapi penyelesaian dengan cara ini diharapkan memberikan keadilan bagi korban, dan pelaku juga tidak harus dijerat hukuman pidana menurut hukum berlaku.¹⁹⁹

Dasar hukum yang digunakan dalam praktik mediasi penal tercantum pada kewenangan aparat penegak hukum, khususnya polisi yang diatur dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia dan Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Dasar hukum lain yang digunakan adalah Peraturan Kapolri Nomor 3 Tahun 2014 tentang Pemolisian Masyarakat dan Surat Kepolisian RI No. Pol: B/3022/XXI/2009/SDEOPS, tanggal 14 Desember 2009, Perihal Penanganan Kasus Melalui *Alternative Dispute Resolution* (ADR).

¹⁹⁹ *Ibid.*

Meski demikian, mediasi penal yang diatur dalam beberapa peraturan tersebut memiliki sifat eksplisit, dan tidak memberikan peraturan yang rinci serta tegas terkait pelaksanaan mediasi penal.²⁰⁰

Peraturan-peraturan yang ada membuat mediasi penal tidak memiliki dasar hukum yang kuat. Adanya perubahan dan perubahan terkait dengan hukum pidana (KUHP) dan KUHP telah menunjukkan terkait dengan penggunaan mediasi penal pada hukum di masa depan. Hal ini dapat dijelaskan karena adanya asas "pemberian maaf atau pengampunan oleh hakim" ("recshterlijk pardon" atau "judicial pardon" yang mengatur tentang tujuan dan pedoman pemidanaan serta penyelesaian perkara di luar peradilan hukum (*afdoening buiten proces*). Tidak ada dasar hukum yang kuat yang mengatur mengenai mediasi penal. Pembaharuan hukum pidana materiil (KUHP) dan formil (KUHP) secara implisit telah mengarahkan penggunaan mediasi penal dalam hukum pidana di masa yang akan datang, hal ini terlihat dari adanya asas "pemberian maaf atau pengampunan oleh hakim

²⁰⁰ Hariyanto, D. R. S. dan Yogantara, P. (2019). Mediasi Penal dalam Ius Constitutum dan Ius Constituendum di Indonesia. Jurnal Kertha Wicaksana, 13(1), 26-37, hal: 36

(“rechterlijk pardon” atau “judicial pardon”), diaturnya tujuan dan pedoman pemidanaan dan penyelesaian di luar pengadilan (*afdoening buiten process*).²⁰¹

Pembaruan hukum terbaru dalam mediasi penal dengan metode keadilan restoratif, berdasarkan Peraturan Kejaksaan Agung Republik Indonesia Nomor 15 tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif, yang ditetapkan pada tanggal 21 Juli 2020 Oleh Jaksa Agung Republik Indonesia jo Surat Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Umum Nomor B-4301/E/EJP/9/2020, tentang Petunjuk Pelaksanaan Peraturan Jaksa Agung Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif, tertanggal 16 September 2020. Implementasi keadilan restoratif di Kejaksaan secara sosiologis memiliki landasan yang kuat, seiring dengan banyaknya kasus tindak pidana dengan nilai kerugian kecil yang diajukan penuntutannya oleh Jaksa ke pengadilan. Akan tetapi pengajuan penuntutan itu ternyata menurut pandangan masyarakat dianggap tidak sesuai dengan nilai-nilai keadilan yang tumbuh dan

²⁰¹ *Op. cit.*

berkembang di masyarakat.²⁰² Yaochim Agus Trianto menyebutkan sebagai kehidupan manusia dalam masyarakat bersifat relasional yang mendasari keadilan restoratif, dimana setiap tindakan berkaitan dengan tindakan lain sebelumnya.

Landasan mediasi penal mengenai pencemaran nama baik merupakan ujaran yang menimbulkan kebencian sebagaimana terdapat dalam SE Kapolri Nomor: SE/6/X/2015 tentang Penanganan Ujaran Kebencian (*hate Speech*) di mana salah satu *hate speech* yang menyebutkan ujaran yang menimbulkan kebencian merupakan suatu tindak yang berbentuk; Penghinaan, Pencemaran nama baik, Penistaan, Perbuatan tidak menyenangkan, Memprovokasi, Menghasut, serta Penyebaran berita bohong. Polri mengeluarkan Surat Edaran Polri Nomor: SE/2/11/2021 tentang Kesadaran Budaya Beretika untuk mewujudkan ruang digital Indonesia yang bersih, sehat, dan produktif. Dalam surat edaran ini, Polri memiliki prinsip bahwa penyelesaian hukum pidana merupakan solusi terakhir dalam penegakan hukum serta harus mendahulukan keadilan restoratif dalam setiap perkara mengenai dugaan pelanggaran undang-undang Informasi dan Tehnologi Elektronik.

²⁰²Bambang Waluyo. 2016. Desain Fungsi Kejaksaan Pada Restorative Justice, Jakarta, Raja Grafindo. Hlm., 215.

B. Pelaksanaan mediasi Penal Tindak Pidana pencemaran Nama Baik

Penghinaan atau pencemaran nama baik terhadap instansi pemerintah, pengurus suatu perkumpulan, atau segolongan penduduk, maka diatur dalam pasal-pasal khusus, yaitu :

- a) Penghinaan terhadap Presiden dan Wakil Presiden (Pasal 134 dan Pasal 137 KUHP), pasal-pasal ini telah dibatalkan dan dinyatakan tidak berlaku lagi Mahkamah Konstitusi;
- b) Penghinaan terhadap kepala negara asing (Pasal 142 dan Pasal 143 KUHP);
- c) Penghinaan terhadap segolongan penduduk/kelompok/organisasi (Pasal 156 dan Pasal 157);
- d) Penghinaan terhadap pegawai agama (Pasal 177 KUHP);
- e) Penghinaan terhadap kekuasaan yang ada di Indonesia (Pasal 207 dan Pasal 208 KUHP).

Selain itu, pencemaran nama baik juga diatur dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran dan 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 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.” Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 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.” Unsur-unsur yang terdapat dalam pasal tersebut adalah:
 - a) Setiap orang adalah orang perseorangan, baik Warga Negara Indonesia, Warga Negara Asing, maupun badan hukum.
 - b) Dengan sengaja dan tanpa hak Dengan sengaja dan tanpa hak adalah tindakan yang dilakukan oleh pelaku kejahatan yang telah direncanakan atau diniatkan terlebih dahulu dan tanpa sepengetahuan dari orang yang berhak.
 - c) 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 menyebarluaskan tindak kejahatannya supaya dapat diketahui oleh orang banyak.

- d) Informasi elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Dalam penerapannya, Polri harus mengedepankan upaya edukasi dan persuasif agar tidak terjadi banyak dugaan kriminalisasi terhadap orang yang Sodik Muslih, Mutiara Ramadhani, Diah Ayu Riyanti, Muhammad Marizal: Implementasi... 107 WIDYA PRANATA HUKUM Vol. 3, No. 2, September 2021 dilaporkan. Sehingga ruang digital yang bersih, sehat, beretika, dan produktif dapat terwujud. Dalam Surat Edaran tersebut Polri harus berpedoman pada¹⁰ :

1. Mengikuti perkembangan pemanfaatan ruang digital yang terus mengalami perkembangan dengan berbagai macam persoalannya.
2. Memahami budaya beretika yang terjadi di ruang digital dengan menginventarisir berbagai permasalahan dan dampak yang terjadi di masyarakat.
3. Mengedepankan upaya preemtif dan preventif melalui virtual police dan virtual alert yang bertujuan untuk memonitor, mengedukasi, memberikan peringatan, serta mencegah masyarakat dari potensi tindak pidana siber.

4. Dalam menerima laporan dari masyarakat, penyidik harus dapat membedakan dengan tegas antara kritik, masukan, hoaks dan pencemaran nama baik yang dapat dipidana. Setelah itu, penyidik dapat menentukan langkah yang bakal diambilnya.
5. Sejak penerimaan laporan, penyidik harus berkomunikasi dengan para pihak, khususnya pihak korban (tidak diwakilkan) dan memfasilitasi dengan memberi ruang seluas-luasnya kepada para pihak yang bersengketa untuk melakukan mediasi.
6. Penyidik melakukan kajian dan gelar perkara secara komprehensif terhadap perkara yang ditangani dengan melibatkan unsur Badan Reserse Kriminal (Bareskrim)/Direktorat Tindak Pidana Siber (Dittipidsiber) dapat melalui zoom meeting dan mengambil keputusan secara kolektif kolegial berdasarkan fakta dan data yang ada.
7. Penyidik berprinsip hukum pidana menjadi upaya terakhir dalam penegakan hukum atau ultimum remidium dan mengedepankan restorative justice dalam penyelesaian perkara.
8. Terhadap para pihak dan/atau korban yang akan mengambil langkah damai agar menjadi bagian prioritas penyidik untuk dilaksanakan. restorative justice. Kecuali perkara yang bersifat berpotensi memecah belah, SARA, radikalisme, dan separatisme.

9. Terhadap korban yang tetap ingin perkaranya diajukan ke pengadilan, namun tersangkanya telah sadar dan meminta maaf, maka tidak dilakukan penahanan. Sebelum berkas diajukan ke Jaksa Penuntut Umum (JPU) agar diberikan ruang untuk mediasi kembali.
10. Penyidik agar berkoordinasi dengan pihak JPU dalam pelaksanaannya, termasuk memberi saran dalam hal pelaksanaan mediasi pada tingkat penuntutan.
11. Agar dilakukan pengawasan secara berjenjang terhadap setiap langkah penyidikan yang diambil dan memberikan reward serta punishment atas penilaian pimpinan secara berkelanjutan.

C. Pengaturan Mediasi Penal Tindak Pidana Penemuan Nama Baik Belum Berkeadilan

Eksistensi hukum pidana ialah sebagai alat yang mengatur masyarakat agar tercapai tujuan ketertiban dan keamanan masyarakat serta memberikan sanksi bagi siapa saja yang melanggar aturan-aturan sebagaimana yang telah dirumuskan oleh Negara. Tujuan pembedaan di antaranya sebagai berikut:²⁰³

1. Retribusi (pembalasan)

²⁰³ Menurut Muladi terdapat tiga teori tentang tujuan pembedaan, yaitu: Teori absolut (retributif), teori teleologis, dan teori retributif teleologis. Lihat: Muladi, Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana, h. 49-51.

Teori retribusi memandang bahwa pemidanaan merupakan pembalasan atas kesalahan yang telah dilakukan sehingga berorientasi pada perbuatan dan terletak pada terjadinya kejahatan itu sendiri. Teori ini mengedepankan bahwa sanksi dalam hukum pidana dijatuhkan semata-mata karena orang telah melakukan sesuatu kejahatan yang merupakan akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan, sehingga sanksi bertujuan untuk memuaskan tuntutan keadilan. Menurut teori retributif, hukuman diberikan karena pelaku kejahatan harus menerima hukuman itu demi kesalahan. Hukuman menjadi retribusi yang adil bagi kerugian yang diakibatkan oleh perbuatannya. Dengan demikian, menurut teori ini hukuman layak diberikan kepada pelaku kejahatan atas pertimbangan bahwa pelaku kejahatan terbukti melakukan suatu kejahatan. Hukuman mengekspresikan bahwa pelaku kejahatan memiliki tanggung jawab atas pasal hukum yang dilanggarnya.²⁰⁴

Teori retribution membebankan dan memberikan hukuman hanya berdasarkan “ganjaran”. Para pelaku kejahatan harus menerima hukuman yang layak bagi mereka dengan mempertimbangkan tingkat keseriusan kejahatan mereka. Teori ini mengasumsikan bahwa kita semua mengetahui hal yang benar dari hal yang salah, di samping secara moral bertanggung jawab atas

²⁰⁴ Zainal Abidin, Pemidanaan, Pidana dan Tindakan dalam Rancangan KUHP, h. 11.

tindakan kita.²⁰⁵ Teori ini dipengaruhi oleh pandangan retributif (*retributive view*), yang memandang pemidanaan hanya sebagai pembalasan terhadap kesalahan yang dilakukan atas dasar tanggung jawab moralnya masing-masing, atau pandangan yang bersifat melihat ke belakang (*backward-looking*).²⁰⁶

2. *Deterrence* (pencegahan)

Teori *deterrence* memandang bahwa pemidanaan bukan sebagai pembalasan atas kesalahan pelaku, akan tetapi merupakan sarana mencapai tujuan yang bermanfaat untuk melindungi masyarakat menuju kesejahteraan masyarakat. Sanksi ditekankan pada tujuannya, yakni untuk mencegah agar orang tidak melakukan kejahatan, maka bukan bertujuan untuk pemuasan absolut atas keadilan.²⁰⁷

Teori ini dipengaruhi oleh pandangan utilitarian (*utilitarian view*), yang melihat pemidanaan dari segi manfaat atau kegunaannya dimana yang dilihat adalah situasi atau keadaan yang ingin dihasilkan dengan dijatuhkannya pidana itu. Di satu pihak, pemidanaan dimaksudkan untuk memperbaiki sikap atau tingkah laku terpidana dan di pihak lain pemidanaan itu juga dimaksudkan untuk mencegah orang lain dari kemungkinan melakukan perbuatan yang

²⁰⁵ Matthew Lippman, *Contemporary Criminal Law: Concepts, cases, and Controversies*, (London: SAGE Publications, 2010), h. 55.

²⁰⁶ Herbert L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction*, (California: Stanford University Press, 1968), h. 9.

²⁰⁷ *Op. cit*

serupa. Pandangan ini dikatakan berorientasi ke depan (*forward-looking*) dan sekaligus mempunyai sifat pencegahan (*deterrence*).²⁰⁸

Bentham, sebagai tokoh dari teori *deterrence*, menyatakan bahwa perlu dibedakan antara pencegahan individu dan umum. Artinya antara mencegah seseorang yang telah melakukan kejahatan untuk melakukan lagi (prevensi khusus) dan antara mencegah potensi pelaku yang belum melakukan kejahatan sama sekali (prevensi umum). Menurutnya, terdapat tiga strategi untuk mencegah seseorang melakukan kejahatan lagi, yaitu:²⁰⁹

- a. Menghilangkan potensi kekuatan fisiknya untuk melakukan kejahatan.
- b. Menghilangkan hasrat dan keinginan untuk melakukan kejahatan.
- c. Membuatnya jera untuk melakukan kejahatan.

Sementara pencegahan umum dicapai dengan menggunakan hukuman sebagai contoh (penderitaan) kepada orang lain. Menurutnya, hukuman yang diderita oleh pelaku diperlihatkan pada setiap orang sebagai contoh (penderitaan) dari apa yang harus ia alami, jika dia bersalah karena melakukan kejahatan yang sama.

3. Rehabilitasi

²⁰⁸ Herbert L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction*, h. 10.

²⁰⁹ Barbara A. Hudson, *Understanding Justice*, h. 19.

Tujuan asli dari hukuman adalah untuk mereformasi pelaku dan mengubah dia menjadi anggota yang taat hukum dan masyarakat yang produktif. Perbedaan rehabilitasi dengan gagasan idealis adalah bahwa individu pada dasarnya baik dan dapat mengubah hidup mereka ketika didorong dan diberi dukungan.²¹⁰

Model rehabilitasi menganjurkan bahwa sanksi seharusnya digunakan untuk mengubah apa yang menyebabkan pelaku melakukan pelanggaran kejahatan. Perubahan ini sebagai hasil dari intervensi yang direncanakan (seperti, partisipasi dalam program pembinaan narkoba) dan proses tersebut termasuk dalam melakukan perubahan secara individu (seperti, mengubah sikap dan perilaku mereka), atau memodifikasi lingkungan hidup pelaku dan kesempatan sosial (seperti, membantu mereka mendapatkan pekerjaan).

4. Inkapasitasi (Pelemahan)

Pembenaran inkapasitasi sebagai hukuman mengacu pada pemikiran bahwa kemampuan pelaku untuk melakukan kejahatan perlu untuk dilemahkan atau dihapus. “Penjara” telah memisahkan pelaku dari masyarakat, menghapus atau mengurangi kemampuan mereka untuk melakukan kejahatan tertentu. Hukuman mati perlu dilakukan secara permanen dan tidak dapat dibatalkan.

²¹⁰ Matthew Lippman, *op.cit.*, p. 56.

Bahkan, pada beberapa masyarakat, orang yang mencuri telah dihukum dengan amputasi tangan mereka.

Paradigma inkapasitasi dapat diartikan sebagai upaya untuk menurunkan atau menghilangkan kemampuan seseorang untuk melakukan kejahatannya. Inkapasitasi (*incapacitation*) merupakan paradigma penghukuman yang berada pada transisi antara penghukuman yang bersifat reaktif dan proaktif. Bentuk dari inkapasitasi yang paling banyak digunakan adalah pemenjaraan. Tindakan pemenjaraan merupakan tindakan yang membatasi kemerdekaan pelanggar hukum sebagai upaya untuk mencegah agar pelaku kejahatan tidak melakukan kejahatan.

Tujuan dari inkapasitas adalah untuk menghilangkan pelaku dari masyarakat dengan tujuan mencegah mereka untuk terus mengancam orang lain. Pendekatan yang digunakan oleh teori ini adalah bahwa terdapat individu kriminal yang cenderung tidak dapat dicegah atau direhabilitasi.²¹¹ Inkapasitasi berhubungan dengan model penjagaan (*custodial model*). Model ini memandang bahwa perilaku pelanggar hukum tidak akan berubah melalui pemenjaraan. Namun, minimal dalam waktu tertentu pada saat pelanggar hukum dipenjara- ia tidak dapat melakukan tindakan yang mengancam masyarakat. Upaya melindungi masyarakat menjadi kepentingan yang

²¹¹ Matthew Lippman, *Contemporary Criminal Law*, h. 56.

dominan. Masyarakat terlindungi dari kejahatannya ‘hanya’ pada saat pelaku kejahatan berada di penjara.

5. Restorasi

Restorasi menekankan kerugian yang disebabkan kepada korban kejahatan dan membutuhkan pelaku untuk terlibat dalam restitusi keuangan dan pelayanan masyarakat untuk mengkompensasi korban dan masyarakat dan untuk "membuat mereka utuh kembali." Pendekatan keadilan restoratif mengakui bahwa kebutuhan korban sering diabaikan dalam sistem peradilan pidana. Pendekatan ini juga dirancang untuk mendorong pelaku untuk mengembangkan rasa tanggung jawab individu dan menjadi anggota masyarakat yang bertanggung jawab.²¹²

Tujuan dari teori restorasi adalah restorasi komunitas yang menjadikan rasa aman dan damai dari korban dan pelaku dengan telah diselesaikannya konflik di antara mereka. Dengan demikian, hal yang terpenting adalah penekanan pada proses yang memberikan hasil maksimal; orientasi yang sama antara korban, pelaku dan masyarakat; serta orientasi pada hubungan dan konsekuensialisme ke depan.²¹³

²¹² *Ibid.*

²¹³ Barbara A. Hudson, *Understanding Justice*, h. 77

Tujuan pemidanaan yang terdapat lima tujuan sebagaimana telah dipaparkan di atas ialah sebagai pisau analisis subbab pertama yakni pengaturan sanksi pidana pada kasus pencemaran nama baik yang berorientasi pada tujuan retributif. Hal ini mengartikan bahwa seharusnya pemberian sanksi pidana pada kasus pencemaran nama baik ialah pembalasan atas kesalahan yang dibuat. Mengapa demikian sebab tentunya korban pencemaran nama baik mengalami kerugian yang sangat nyata dan tidak menutup kemungkinan juga mendapat sanksi sosial. Oleh karena itu pemberian sanksi pidana pada kasus pencemaran nama baik haruslah dapat memberikan efek jera pembalasan juga pada pelaku yang telah menimbulkan banyak kerugian pada korban. Menurut teori retributif, hukuman yang diberikan harus membuat pelaku kejahatan menerima hukuman itu demi kesalahan. Hukuman menjadi retribusi yang adil bagi kerugian yang diakibatkan oleh perbuatannya. Dengan demikian, menurut teori ini hukuman layak diberikan kepada pelaku kejahatan atas pertimbangan bahwa pelaku kejahatan terbukti melakukan suatu kejahatan. Hukuman mengekspresikan bahwa pelaku kejahatan memiliki tanggung jawab atas pasal hukum yang dilanggarnya.²¹⁴

Perkembangan elektronik yang semakin hari semakin canggih begitu pula kejahatan yang terjadi di masyarakat sangat berkembang. Kejahatan di era

²¹⁴ Ibnu Artadi. 2006. Menggugat Efektivitas Penerapan Pidana Penjara Pendek Menuju Suatu Proses Peradilan yang Humanis, Jurnal Hukum Pro Justitia. Volume 24 No. 4. Hlm. 377.

digital kini juga beragam mulai dari pencemaran nama baik, *phishing*, *scamming*, dan lain sebagainya atau juga yang disebut *cybercrime*. *Cybercrime* merupakan perkembangan dari computer crime. Indonesia sebagai salah satu negara dengan penduduk terpadat didunia juga tidak lepas dari persoalan tersebut. Indonesia menyumbang 2,4% kejahatan cyber di dunia. Angka ini naik 1,7% dibanding tahun 2010 lalu di mana Indonesia menempati peringkat 28. Hal ini tak lain disebabkan oleh terus meningkatnya jumlah pengguna internet di Indonesia akan tetapi tidak diikuti dengan kewaspadaan bagi penggunaannya. Banyaknya jumlah masyarakat Indonesia serta kemudahan mengakses internet pada masa kini mendukung kejahatan tersebut semakin berkembang. Para penjahat *cyber* memanfaatkan koneksi antar teman online serta memanfaatkan masyarakat yang kurang paham mengenai internet dengan menipu. Umumnya dengan mengirimkan link-link yang ternyata link tersebut menjadi peretas software yang digunakan untuk kemudian data pribadinya disalahgunakan. Selain itu, biasanya dengan modus diminta untuk mengirimkan kode otp yang kemudian digunakan juga untuk mengakses akun yang dapat digerogeti dananya. Hukum yang salah satu fungsinya menjamin kelancaran proses pembangunan nasional sekaligus mengamankan hasil-hasil yang telah dicapai harus dapat melindungi hak para pemakai jasa internet sekaligus menindak tegas para pelaku *Cybercrime*. Melihat dari sifatnya

Cybercrime termasuk dalam kategori borderless crime (kejahatan tanpa batasan ruang dan waktu), sehingga dalam memberantas tindak kejahatan Cybercrime, diperlukan langkah langkah yang kompleks, terintegrasi serta berkesinambungan dari banyak pihak, tidak hanya tugas penegak hukum semata.²¹⁵

Cybercrime adalah suatu bentuk kejahatan virtual dengan memanfaatkan media komputer yang terhubung ke internet, dan mengeksploitasi komputer lain yang terhubung dengan internet juga. Adanya lubang-lubang keamanan pada sistem operasi menyebabkan kelemahan dan terbukanya lubang yang dapat digunakan para hacker, cracker dan script kiddies untuk menyusup ke dalam komputer tersebut.²¹⁶ Andi Hamzah mengartikan *Cybercrime* sebagai kejahatan di bidang komputer secara umum sebagai penggunaan komputer secara ilegal. Dari beberapa pengertian di atas, cybercrime dapat dirumuskan sebagai perbuatan melawan hukum yang dilakukan dengan memakai jaringan komputer sebagai sarana / alat atau komputer sebagai objek, baik untuk memperoleh keuntungan ataupun tidak, dengan merugikan pihak lain. Kejahatan komputer yang diasosiasikan dengan hacker, biasanya menimbulkan arti yang negatif. Himanen menyatakan bahwa

²¹⁵ Arifah, D. A. (2011). Kasus cybercrime di indonesia. *Jurnal Bisnis dan Ekonomi*, 18(2).

²¹⁶ Gregory, Thomas HA, 2005 "Ketenaran Cybercrime di Indonesia", Makalah STIMIK Perbanas 2005 yang dipublikasikan diakses pada 19 Desember 2008 di www.google.com

hacker adalah seseorang yang senang memprogram dan percaya bahwa berbagi informasi adalah hal yang sangat berharga, dan hacker adalah orang pintar dan senang terhadap semua.²¹⁷

Kejahatan yang berhubungan erat dengan penggunaan teknologi yang berbasis komputer dan jaringan telekomunikasi ini dikelompokkan dalam beberapa bentuk sesuai modus operandi yang ada antara lain:²¹⁸

a. Unauthorized Access to Computer System and Service

Kejahatan yang dilakukan dengan memasuki/menyusup ke dalam suatu sistem jaringan komputer secara tidak sah, tanpa izin atau tanpa sepengetahuan dari pemilik sistem jaringan komputer yang dimasukinya. Kejahatan ini semakin marak dengan berkembangnya teknologi Internet/intranet. Kita tentu belum lupa ketika masalah Timor Timur sedang hangat-hangatnya dibicarakan di tingkat internasional, beberapa website milik pemerintah RI dirusak oleh hacker.

b. Illegal Contents

Kejahatan dengan memasukkan data atau informasi ke Internet tentang sesuatu hal yang tidak benar, tidak etis, dan dapat dianggap melanggar hukum atau mengganggu ketertiban umum. Sebagai contohnya, pemuatan suatu berita

²¹⁷ Fajri, Anthony, April 2008, "Cybercrime" <http://students.ee.itb.ac.id/fajri/publication>

²¹⁸ Golose, PetrusReinhard, 2006, "Perkembangan Cybercrime dan Upaya Penanganannya di Indonesia oleh Polri", Buletin Hukum Perbankan dan Kebanksentralan Vol.4 Nomor 2.

bohong atau fitnah yang akan menghancurkan martabat atau harga diri pihak lain, hal-hal yang berhubungan dengan pornografi atau pemuatan suatu informasi yang merupakan rahasia negara, agitasi dan propaganda untuk melawan pemerintahan yang sah dan sebagainya.

c. Data Forgery

Kejahatan dengan memalsukan data pada dokumen-dokumen penting yang tersimpan sebagai scripless document melalui Internet. Kejahatan ini biasanya ditujukan pada dokumen-dokumen e-commerce dengan membuat seolah-olah terjadi "salah ketik" yang pada akhirnya akan menguntungkan pelaku karena korban akan memasukkan data pribadi dan nomor kartu kredit yang dapat saja disalah gunakan. Misalnya kasus www.Klikbca.com oleh hacker Steven Haryanto

d. Cyber Espionage

Kejahatan yang memanfaatkan jaringan Internet untuk melakukan kegiatan mata-mata terhadap pihak lain, dengan memasuki sistem jaringan komputer (computer network system) pihak sasaran. Kejahatan ini biasanya ditujukan terhadap saingan bisnis yang dokumen ataupun data pentingnya (data base) tersimpan dalam suatu sistem yang computerized (tersambung dalam jaringan komputer).

e. Cyber Sabotage and Extortion

Kejahatan ini dilakukan dengan membuat gangguan, perusakan atau penghancuran terhadap suatu data, program komputer atau sistem jaringan komputer yang terhubung dengan Internet. Biasanya kejahatan ini dilakukan dengan menyusupkan suatu logic bomb, virus komputer ataupun suatu program tertentu, sehingga data, program komputer atau sistem jaringan komputer tidak dapat digunakan, tidak berjalan sebagaimana mestinya, atau berjalan sebagaimana yang dikehendaki oleh pelaku. Misalnya dengan penyebaran Virus komputer saat korban melakukan browsing di internet.

f. Offense against Intellectual Property

Kejahatan ini ditujukan terhadap hak atas kekayaan intelektual yang dimiliki pihak lain di Internet. Sebagai contoh, peniruan tampilan pada web page suatu situs milik orang lain secara ilegal, penyiaran suatu informasi di Internet yang ternyata merupakan rahasia dagang orang lain, dan sebagainya.

g. Infringements of Privacy

Kejahatan ini biasanya ditujukan terhadap keterangan pribadi seseorang yang tersimpan pada formulir data pribadi yang tersimpan secara computerized, yang apabila diketahui oleh orang lain maka dapat merugikan korban secara materil maupun immateril, seperti nomor kartu kredit, nomor PIN ATM, cacat atau penyakit tersembunyi dan sebagainya.

Adapun kejahatan dalam dunia cyber dikelompokkan sebagai berikut yang mana kejahatan tersebut hanya bisa terjadi dengan menggunakan perangkat komputer, melalui jaringan komputer, akses serta terjadi di dunia virtual begitu juga dengan sasaran kejahatan.²¹⁹

1. *Cyberpiracy* → penggunaan teknologi komputer untuk mencetak ulang software atau informasi; mendistribusikan informasi atau software tersebut melalui jaringan komputer. Contoh Kasus : Mendistribusikan mp3 di internet melalui teknologi peer to peer

2. *Cybertrespass* → penggunaan teknologi komputer untuk meningkatkan akses pada sistem komputer sebuah organisasi atau individu; Website yang di-protect dengan password. Contoh Kasus: Melakukan serangan DoS (denial of Service) ke sebuah web

3. *Cyber vandalism* → penggunaan teknologi komputer untuk membuat program yang mengganggu proses transmisi informasi elektronik; menghancurkan data di computer.

Pada tahun 2008 Pemerintah menerbitkan Undang-undang Nomor 11 tahun 2008 yang mana dalam penjelasan umumnya menyatakan: “Pemanfaatan Teknologi Informasi, media, dan komunikasi telah mengubah baik perilaku masyarakat maupun peradaban manusia secara global. Teknologi

²¹⁹ Arifah, D. A. (2011). Kasus cybercrime di indonesia. *Jurnal Bisnis dan Ekonomi*, 18(2). Hlm. 188.

Informasi saat ini menjadi pedang bermata dua karena selain memberikan kontribusi bagi peningkatan kesejahteraan, kemajuan, dan peradaban manusia, sekaligus menjadi sarana efektif perbuatan melawan hukum”. Pencemaran nama baik dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik ayat 3 Pasal 27 yaitu : “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”. Dalam Penjelasannya pasal ini telah ada penambahan pada penjelasan sebagaimana di penjelasan ayat 3 Pasal 27 berdasarkan Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 yaitu: “Ketentuan pada ayat ini mengacu pada ketentuan pencemaran nama baik dan/atau fitnah yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Tambahan penjelasan tersebut mempertegas pada ketentuan Pasal 27 ayat (3) bersifat delik aduan. Tindak pidana pencemaran nama baik dalam Pasal 27 ayat (3) yang sebelumnya maksimum enam tahun penjara dikurangi menjadi maksimum empat tahun penjara. Perubahan penjelasan ini hanya berupa perubahan atas suatu penjelasan dan tidak menyelesaikan tindak pidana yang diatur dan menyelesaikan problem- problem pokok yakni menduplikasi ketentuan pidana di KUHP dan tidak merujuk secara ketat pada tujuan awal perubahan tindak pidana. Situasi demikian melanggengkan penerapan yang

multitafsir dan bertentangan dengan asas kepastian hukum dalam hukum pidana.²²⁰

Pencemaran nama baik sangatlah berbeda dengan penghinaan, dari frase bahasa pencemaran nama baik adalah mencemarkan nama baik seseorang sedangkan penghinaan itu lebih ke menghina seseorang dengan kata -kata kotor atau makian kepada seseorang, tindak pidana pencemaran nama baik melibatkan tiga individu yang berbeda yaitu antara individu satu dengan individu lain dan masyarakat, sedangkan penghinaan hanya dua individu saja, dengan ini maka pencemaran nama baik sudah pastilah termasuk penghinaan terhadap seseorang, tetapi penghinaan belum tentu pencemaran nama baik, karena penghinaan bisa saja tidak menyebarkan atau mendistribusikan ke orang lain/masyarakat.

Tindak pidana pencemaran nama baik merupakan kejahatan hukum yang perlu untuk diperhatikan. Banyak kasus-kasus pencemaran nama baik yang saat ini berkembang luas seiring terdapatnya media, baik media cetak maupun media elektronik. Pencemaran nama baik seseorang atau fitnah adalah ketentuan hukum yang paling sering digunakan untuk melawan media masa. Pencemaran nama baik yang disebarkan secara tertulis dinekal sebagai libel,

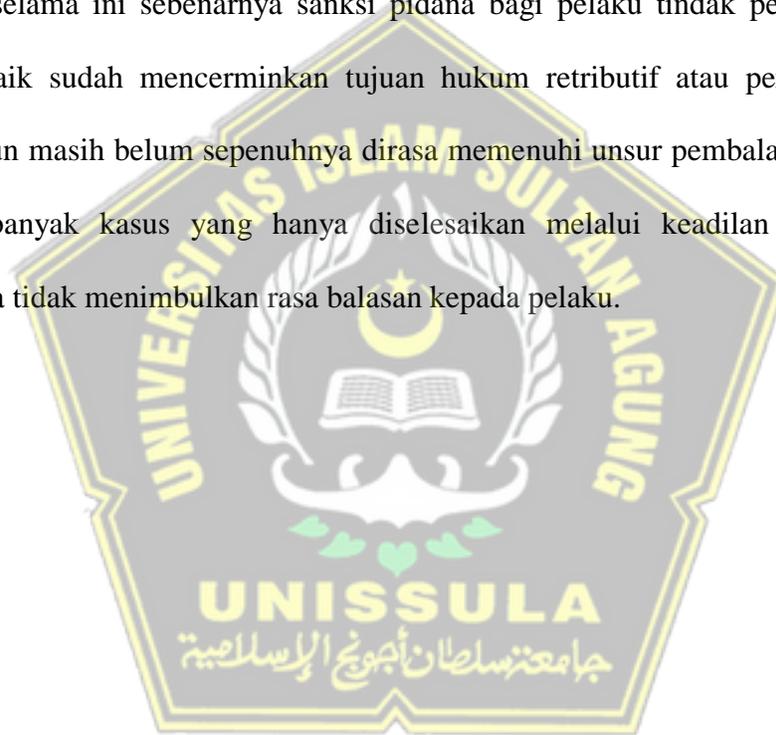
²²⁰ Adhigama A. Budiman et, all, Mengatur Ulang Kebijakan Tindak Pidana di Ruang Siber, Studi Tentang Penerapan UU ITE di Indonesia, Jakarta, Institute for Criminal Justice Reform (ICJR, 2021, hal 50

sedangkan yang diucapkan disebut slander.²²¹ Pencemaran nama baik sangatlah berbeda dengan penghinaan, dari frase bahasa pencemaran nama baik adalah mencemarkan nama baik seseorang sedangkan penghinaan itu lebih ke menghina seseorang dengan kata -kata kotor atau makian kepada seseorang, tindak pidana pencemaran nama baik melibatkan tiga individu yang berbeda yaitu antara individu satu dengan individu lain dan masyarakat, sedangkan penghinaan hanya dua individu saja, dengan ini maka pencemaran nama baik sudah pastilah termasuk penghinaan terhadap seseorang, tetapi penghinaan belum tentu pencemaran nama baik, karena penghinaan bisa saja tidak menyebarkan atau mendistribusikan ke orang lain/masyarakat.²²² Pengaturan mengenai delik pencemaran nama baik dapat dijumpai dalam KUHP maupun Undang-Undang di luar KUHP, yaitu UU No. 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran (UU Penyiaran) dan UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Dalam KUHP, pencemaran nama baik diatur melalui Pasal 310 -320 Buku Kedua (Kejahatan) Bab XVI tentang Penghinaan. Ada tiga catatan penting terkait dengan delik pencemaran

²²¹ A.Febrianti Rasyid., Tinjauan Yuridis Terhadap Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Tulisan (Studi Kasus Putusan No. 822/Pid.B/2011/Pn.Mks.), 2014., Universitas Hasanudin., hlm. 1

²²² Kateren, A. H. (2018). Analisis Yuridis Tindak Pidana Cybercrime dalam Perbuatan Pidana Pencemaran Nama Baik Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Informasi Transaksi dan Elektronik dan Hukum Pidana. *USU Law Journal*, Vol.6, No. (6). Hlm. 16.

nama baik. Pertama, delik itu bersifat amat subyektif. Kedua, pencemaran nama baik merupakan delik penyebaran. Ketiga, 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. Oleh karena itu, berdasarkan perumusan hukum pidana selama ini sebenarnya sanksi pidana bagi pelaku tindak pencemaran nama baik sudah mencerminkan tujuan hukum retributif atau pembalasan. Meskipun masih belum sepenuhnya dirasa memenuhi unsur pembalasan sebab masih banyak kasus yang hanya diselesaikan melalui keadilan restoratif sehingga tidak menimbulkan rasa balasan kepada pelaku.



BAB IV

**KELEMAHAN-KELEMAHAN REGULASI PENGATURAN MEDIASI
PENAL TINDAK PIDANA PENCEMARAN NAMA BAIK PADA SAAT
INI**

A. Kendala dalam Segi Substansi, Struktur, dan Kultur Hukum

1. Pengaturan pedoman penyelesaian perkara pidana melalui mediasi penal masih bersifat sektoral

Berdasarkan asas legalitas dalam hukum pidana formil, maka pelanggaran hukum pidana hanya boleh ditegakkan menurut tata cara yang diatur dalam undang-undang.²²³ Ini berarti sebelum ada aturan tentang penyelesaian perkara pidana melalui mediasi penal, maka tidak boleh dilakukan penyelesaian perkara pidana melalui cara tersebut. Persoalannya, apakah penyelesaian perkara pidana melalui mediasi penal telah diatur secara memadai dalam sistem hukum pidana Indonesia? Dalam hukum pidana di Indonesia terdapat sejumlah aturan yang memberikan dasar penyelesaian perkara di luar pengadilan. Hal ini lah yang memunculkan fenomena penyelesaian perkara pidana melalui mediasi penal bersifat sektoral dan belum mencakup secara

²²³ J.E. Sahetapy, *Hukum Pidana* (Yogyakarta: Liberty, 1995), hlm. 7.

keseluruhan perkara pidana yang ada. Beberapa di antaranya sudah diatur.

Rumusan UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Pengadilan HAM yang memberi kewenangan kepada Komnas HAM untuk melakukan mediasi dalam kasus pelanggaran HAM. Beberapa ketentuan terkait dengan mediasi penal dalam UU ini antara lain pada Pasal 76 (1), yang mengatur bahwa untuk mencapai tujuannya, Komnas HAM melaksanakan fungsi pengkajian, penelitian, penyuluhan, pemantauan, dan mediasi tentang hak asasi manusia. Demikian pula Pasal 89 (4), bahwa untuk melaksanakan fungsi Komnas HAM dalam mediasi sebagaimana dimaksud dalam antara lain Pasal 76, Komnas HAM bertugas antara lain melakukan perdamaian kedua belah pihak; dan penyelesaian perkara melalui cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi, dan penilaian ahli. UU ini secara tegas menyebutkan bahwa perkara pidana terkait dengan pelanggaran HAM dimungkinkan diselesaikan melalui mediasi. Meskipun demikian masih perlu aturan lebih lanjut alur dan prosedurnya.

Dalam UU Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, terkait dengan kewenangan desa adat, Pasal 103 mengatur, desa adat berwenang menyelesaikan sengketa adat berdasarkan hukum adat yang berlaku di

desa adat dalam wilayah yang selaras dengan prinsip hak asasi manusia dengan mengutamakan penyelesaian secara musyawarah. Pasal 103 huruf d dan e dapat ditafsirkan, bahwa penyelesaian sengketa adat berdasarkan hukum adat yang berlaku di desa adat dalam wilayah yang selaras dengan prinsip hak asasi manusia dengan mengutamakan penyelesaian secara musyawarah. Sengketa adat pada dasarnya termasuk juga di dalamnya pelanggaran hukum pidana, sehingga UU ini membuka peluang untuk menyelesaikan perkara pidana secara adat. Hal ini kemudian ditegaskan dalam Pasal 103 huruf e, yang mengakui eksistensi sidang perdamaian peradilan desa adat. Dikaitkan model mediasi yang dikenal, mediasi penal yang dianut dalam UU ini lebih dekat pada model “traditional village or tribal moots” di mana seluruh masyarakat bertemu untuk memecahkan konflik kejahatan di antara warganya. Sebagaimana ketentuan UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Pengadilan HAM, alur dan prosedur sidang perdamaian peradilan desa adat juga belum jelas, sehingga perlu aturan yang lebih rinci.

Dilihat dari konsep mediasi penal, beberapa ketentuan tersebut hanya memberi kemungkinan adanya penyelesaian perkara pidana di luar pengadilan, namun belum merupakan mediasi penal. Sebab, penyelesaian di luar pengadilan yang dilakukan belum menggambarkan

secara tegas adanya kemungkinan penyelesaian damai atau mediasi antara pelaku dan korban, terutama terkait pemberian ganti rugi atau kompensasi yang merupakan sarana pengalihan atau diversifikasi untuk dihentikannya penuntutan maupun penjatuhan pidana. Pengaturan mediasi penal secara lebih memadai ditemukan dalam UU Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (selanjutnya disebut UUSPPA), yang juga telah menerapkan konsep keadilan restoratif.²²⁴ Dalam rangka penerapan konsep keadilan restoratif tersebut, UUSPPA memperjelas konsep diversifikasi, yaitu pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana.²²⁵ Diversifikasi dalam sistem peradilan anak tidak dibatasi pada tahapan pemeriksaan tertentu, tetapi menjadi kewajiban penegak hukum untuk mengupayakannya meliputi seluruh tahap, mulai dari penyidikan sampai dengan pemeriksaan di sidang pengadilan.²²⁶

²²⁴ Keadilan Restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan. Lihat Pasal 1 angka 6 UU Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

²²⁵ Pasal 1 angka 7 UU Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

²²⁶ Pasal 7 UU Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana: anak (1) pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara anak di pengadilan negeri wajib diupayakan diversifikasi. 2) Diversifikasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang dilakukan: a. diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun; dan b. bukan merupakan pengulangan tindak pidana.

Hingga kini, mediasi penal masih belum diatur secara khusus di dalam undang-undang. Pengaturannya masih tersebar secara sektoral. Pertama, Surat Edaran Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor SE/8/VII/2018 tentang Penerapan Keadilan Restoratif (Restorative Justice) dalam Penyelesaian Perkara Pidana. Surat edaran tersebut dikeluarkan pada tanggal 27 Juli 2018. Kedua, Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2019 tentang Penyidikan Tindak Pidana. Di dalam peraturan yang ditetapkan pada tanggal 4 Oktober 2019 itu, penyelesaian perkara pidana dengan jalan perdamaian antara pelaku dengan korban diatur dalam Pasal 12. Ketiga, Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif. Peraturan tersebut ditetapkan pada tanggal 21 Juli 2020 dan diundangkan pada tanggal 22 Juli 2020. Keempat, Keputusan Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1691/DJU/SK/PS.00/12/2020 tentang Pemberlakuan Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif (Restorative Justice). Keputusan tersebut ditetapkan pada tanggal 22 Desember 2020.

2. Ketidakharmisan hukum pengaturan sanksi pidana pada KUHP baru dan UU ITE

Upaya untuk membuat cyberlaw di Indonesia sudah dimulai sebelum tahun 1999. Fokus utama waktu itu adalah pada payung hukum yang generik dan sedikit mengenai transaksi elektronik. Pendekatan ini dilakukan agar ada sebuah basis yang dapat digunakan oleh undangundang dan peraturan lainnya. Karena sifatnya yang generik, diharapkan rancangan undangundang tersebut cepat diresmikan dan kita bisa maju ke yang lebih spesifik. Namun pada kenyataannya hal ini tidak terlaksana. Untuk hal yang terkait dengan transaksi elektronik, pengakuan digital signature sama seperti tanda tangan konvensional merupakan target. Jika digital signature dapat diakui, maka hal ini akan mempermudah banyak hal seperti electronic commerce (e-commerce), electronic procurement (e-procurement), dan berbagai transaksi elektronik lainnya. Namun ternyata dalam perjalanannya ada beberapa masukan sehingga hal-hal lain pun masuk ke dalam rancangan cyberlaw Indonesia. Beberapa hal yang mungkin masuk antara lain adalah hal-hal yang terkait dengan kejahatan di dunia maya/*cybercrime*, penyalahgunaan penggunaan komputer, *hacking*, membocorkan password, *electronic banking*, pemanfaatan internet untuk pemerintahan *e-government* dan kesehatan, penyalahgunaan nama domain, dan masalah privasi.

Penambahan isi disebabkan karena belum ada undang-undang lain yang mengatur hal ini di Indonesia sehingga ada ide untuk memasukkan semuanya ke dalam satu rancangan. Nama dari RUU ini pun berubah dari Pemanfaatan Teknologi Informasi, ke Transaksi Elektronik, dan akhirnya menjadi UU Informasi dan Transaksi Elektronik. Di luar negeri umumnya materi ini dipecah-pecah menjadi beberapa undang-undang. Telekomunikasi memberikan ancaman pidana terhadap barang siapa yang melanggar ketentuan Pasal 22 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 Tentang Telekomunikasi dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah). Namun setelah Undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik diundangkan, pasal 22 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi sudah tidak perlu digunakan lagi. Karena pasal 30 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sudah mampu menjerat pelaku.

UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) bertujuan untuk mengharmonisasikan antara instrumen peraturan hukum nasional dengan instrumen-instrumen hukum internasional yang mengatur teknologi informasi. Sementara itu

UU No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas UU No. 11 Tahun 2008 bertujuan untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat yang demokratis, serta agar terwujud keadilan, ketertiban umum, dan kepastian hukum; b. bahwa berdasarkan pertimbangan sebagaimana dimaksud dalam huruf a, perlu membentuk Undang-Undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Indonesia saat ini tengah berlangsung upaya untuk memperbaiki Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) sebagai bagian dari usaha pembaharuan hukum nasional yang menyeluruh. Usaha pembaharuan itu tidak hanya karena alasan bahwa KUHP yang sekarang diberlakukan dianggap tidak sesuai lagi dengan tuntutan perkembangan masyarakat, tetapi juga karena KUHP tersebut tidak lebih dari produk warisan penjajah Belanda, dan karenanya tidak sesuai dengan pandangan hidup bangsa Indonesia yang merdeka dan berdaulat. Usaha pembaharuan hukum pidana di Indonesia tentunya tidak terlepas dari politik hukum yang bertugas untuk meneliti perubahan-perubahan yang perlu diadakan terhadap hukum yang ada

agar supaya memenuhi kebutuhan baru didalam masyarakat. Politik hukum tersebut meneruskan arah perkembangan tertib hukum, dari ius contitutum yang bertumpu pada kerangka landasan hukum yang terdahulu menuju pada penyusunan “ius constituendum” atau hukum pada masa yang akan datang.

Walaupun Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 yang kemudian dirubah denga UU No. 19 tentang Perubahan atas UU No. 11 Tahun 2008, namun belum cukup mencakup semua aspek dari kejahatan dunia maya. Selain itu, kita tidak bisa terus mengacu pada Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik saja, mealainkan kita harus menyusun konsep Kitab Undangundang Hukum Pidana yang baru. Karena KUHP lama sudah tidak dapat lagi menjangkau tindaktindak pidana baru yang tercipta oleh perkembangan jaman, untuk itu dibutuhkan konsep-konsep baru tentang KUHP kita. Selain itu, menurut Madjono Reksodiputro, pakar kriminolog dari Universitas Indonesia yang menyatakan bahwa kejahatan komputer sebenarnya bukanlah kejahatan baru dan masih terjangkau oleh KUHP untuk menanganinya. Pengaturan untuk menangani kejahatan komputer sebaiknya diintegrasikan ke dalam KUHP dan bukan ke dalam undang-undang tersendiri. Pertanyaan yang muncul kemudian adalah apakah KUHP

yang baru sudah harmonis atau sejalan dengan UU yang ada? Ketidakharmornisan ini bisa menyebabkan terjadinya beberapa senggolan yang menjadikan multitafsir dalam penyelesaian perkara pidana, terkhususnya pencemaran nama baik.

3. Aparat penegak hukum di Indonesia cenderung berparadigma positivistik hukum

Pengadilan bukanlah satu-satunya lembaga penyelesaian sengketa, tetapi ada lembaga lain yang diakui eksistensi dan perannya yang sangat penting dalam ikut mewujudkan keinginan masyarakat dalam penyelesaian perkara hukum pidana khususnya yaitu adanya *penal mediation* sebagai upaya penyelesaian perkara pidana di luar proses litigasi. Untuk mendukung upaya penyelesaian perkara pidana dengan menggunakan mediasi penal maka perlu adanya dukungan dari Pemerintah untuk membuat *umbrella act* bagi pelaksanaan mediasi di bidang pidana sebagai salah satu bentuk *alternative dispute settlement*.

Mediasi penal memiliki konsep yang baik dalam menegakkan perlindungan hukum bagi korban. Dengan adanya mediasi penal, tuntutan-tuntutan yang diharapkan oleh korban dapat terlaksana sehingga kebermanfaatan bagi masyarakat dapat terwujud. Oleh karena itu, mediasi penal merupakan salah satu *aces to justice* yang dapat

ditempuh oleh korban ataupun pelaku. Acces to justice atau dalam bahasa Indonesia disebut Akses Menuju Keadilan adalah hak setiap orang untuk mendapatkan akses memperoleh keadilan yang merupakan Hak Asasi Manusia. Penyelesaian melalui mediasi penal perlu digali lebih lanjut mengenai bentuk mediasi penal yang tepat untuk menyelesaikan perkara pidana sehingga aparat penegak hukum dapat memberikan peran dalam acces to justice secara maksimal untuk masyarakat. Mediasi Penal belum memiliki legal standing yang kuat untuk diterapkan dalam penyelesaian kasus tindak pidana yang telah masuk pada instansi peradilan. Mediasi penal merupakan upaya penyelesaian kasus di luar pengadilan sehingga dengan masuknya suatu perkara di tingkat kepolisian dianggap suatu pilihan untuk menyelesaikannya di jalur hukum.

Dalam kerangka sistem dan kelembagaan, penyelesaian perkara pidana dilakukan oleh dan melalui mekanisme sistem peradilan pidana.²²⁷ Berdasarkan sistem tersebut, pada dasarnya perkara pidana tidak dapat diselesaikan melalui mekanisme di luar peradilan. Konsep

²²⁷ Sistem ini dapat digambarkan sebagai gerak sistemik dari lembaga kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga koreksi (lembaga pemasyarakatan) sebagai sub sistemnya. Sehingga dalam kerangka kebijakan hukum pidana, sistem peradilan pidana merupakan jaringan (network) peradilan yang menggunakan hukum pidana sebagai sarana utamanya, baik hukum pidana materiil, hukum pidana formil maupun hukum pelaksanaan pidana. Muladi, Kapita Selektta Sistem Peradilan Pidana (Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995), hlm. 4.

ini menunjukkan masih kentalnya aliran positivisme hukum yang mengutamakan adanya kepastian hukum, sehingga terkadang dirasakan bertolak belakang dengan tuntutan keadilan yang dikembangkan di tengah-tengah masyarakat.²²⁸

Akibatnya, dalam praktik, kepolisian di berbagai daerah di Indonesia dalam posisinya sebagai gerbang sistem peradilan pidana sering dihadapkan pada tuntutan dari pelaku dan korban untuk dapat menyelesaikan perkara pidana melalui jalur di luar peradilan.²²⁹ Bahkan menurut Chairul Huda, praktik tersebut dalam hukum pidana positif Indonesia sudah banyak diterapkan dalam berbagai sengketa-sengketa yang terjadi dalam masyarakat, terutama terhadap tindak pidana yang sifatnya ringan dan tidak sulit pembuktiannya.²³⁰ Yang salah satunya adalah pencemaran nama baik.

Sebagaimana tersirat di dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945, hukum merupakan instrumen untuk mendukung terselenggaranya fungsi dan tugas negara untuk melindungi segenap bangsa dan tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan

²²⁸ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Progresif* (Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2010), hlm. 163.

²²⁹ Eva Achjani Zulfa, "Keadilan Restoratif dan Revitalisasi Lembaga Adat di Indonesia", *Jurnal Kriminologi Indonesia*, 6, 2 (2010), hlm. 187.

²³⁰ Chairul Huda, *Penerapan Mekanisme Small Claim Court dalam Sistem Hukum Nasional (Perspektif Hukum Pidana)* (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah, 2013), hlm. iv.

kehidupan bangsa, menciptakan perdamaian serta mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Maka dari itu, hal-hal yang perlu diperhatikan dari penerapan hukum yang sering terlupakan adalah tercapainya perlindungan bagi korban serta perdamaian kedua belah pihak atau lebih.

Penyelesaian perkara melalui mediasi penal awalnya hanya dikenal pada ranah penyelesaian perkara perdata. Meskipun perkara tersebut telah masuk ke lembaga peradilan, mediasi tetap ditawarkan kepada kedua belah pihak oleh aparat penegak hukum secara legal. Berbeda dengan perkara pidana, masyarakat menganggap bahwa penyelesaian melalui mediasi dapat ditempuh hanya sebelum kasus tersebut dilaporkan ke kepolisian.

Seringkali penyelesaian perkara pidana melalui jalur litigasi mengabaikan hal tersebut. Menimbang KUHAP memuat pengaturan secara terperinci hak-hak pelaku tindak pidana dalam satu bab, di bawah titel Hak-hak Tersangka dan Terdakwa dari Pasal 50 hingga 68. Jadi hak-hak pelaku tindak pidana diatur di dalam sejumlah 19 (sembilan belas) pasal. Sementara itu, hak korban tindak pidana, diatur

di dalam 3 (tiga) pasal, yakni pada Pasal 98, 99, 100, di bawah titel Penggabungan Perkara Gugatan dan Ganti Kerugian.²³¹

Pertimbangan hukum tersebut membuat posisi mediasi penal di tengah masyarakat sangat dibutuhkan kehadirannya untuk memenuhi hak dari korban. Pola-pola penyelesaian sengketa di berbagai masyarakat tradisional, pada dasarnya berorientasi pada tercapainya kepulihan atas semua dampak kerugian yang dialami oleh pihak korban. Dalam terminologi ilmiah (scientific) kontemporer filosofi peradilan yang berorientasi pada perbaikan atau pemulihan dampak kerugian yang diderita korban ini dikenal dengan teori peradilan restoratif (restorative justice theory). Penerapan konsep keadilan restorasi (restorative justice) dalam sistem peradilan hukum pidana di Indonesia merupakan kesempatan dan penawaran untuk dapat menanamkan nilai konservasi dalam aspek penegakan hukum di Indonesia. Konsep ini adalah paradigma yang masih terbilang baru di Indonesia. Berbeda dengan konsep keadilan retributif yang menekankan keadilan pada pembalasan saja dan konsep keadilan restitutif yang menekankan pada ganti kerugian pihak yang lemah. Konsep keadilan restorasi telah melampaui kedua konsep tersebut yaitu

²³¹ Surbakti, Natangsa. 2011. "Mediasi Penal Sebagai Terobosan Alternatif Perlindungan Hak Korban Tindak Pidana." Jurnal Ilmu Hukum. Volume 14 Nomor 1, Maret 2011.

konsep yang berusaha mencapai keadilan melalui pemulihan keadaan setelah peristiwa dan proses hukum itu terjadi.

Penyelesaian kasus melalui mediasi penal ditawarkan langsung oleh pihak kepolisian untuk perkara yang tergolong tindak pidana ringan (Tipiring) dan delik aduan. Kendati demikian, ada juga penyelesaian kasus melalui mediasi penal yang berasal dari permintaan pihak yang bersangkutan. Hal tersebut didukung sepenuhnya oleh institusi, karena penyelesaian kasus melalui mediasi penal dianggap lebih humanis.

Tidak semua perkara dapat diselesaikan dengan mediasi penal. Ada perkara yang memang pihak kepolisian sarankan untuk diselesaikan melalui mediasi penal ada pula perkara tindak pidana yang memang tidak bisa diselesaikan dengan itu. Seperti halnya tindak pidana pencurian dengan kekerasan atau pembunuhan. Pertimbangannya adalah tindak pidana tersebut berkaitan dengan korban nyawa seseorang. Tidak semua perkara pidana dapat diselesaikan melalui mediasi penal. Mediasi penal banyak diterapkan dalam perkara yang merupakan tindak pidana yang dirumuskan secara formil dan terkategori sebagai tindak pidana aduan. Lebih lanjut, mediasi penal baru digunakan ketika perkara pidana tersebut berkaitan erat dengan

para pihak serta berdasarkan kesepakatan para pihak pula. Dengan demikian, tidak semua perkara pidana dapat diselesaikan melalui mediasi penal. Namun, ada secercah asa yang layak diperjuangkan, yakni mengoptimalkan mediasi penal untuk perkara-perkara tindak pidana yang berkaitan erat dengan kepentingan korban.

Meskipun demikian tindakan lain yang dilakukan penyidik menerapkan mediasi penal tetap berdasarkan pada kesepakatan kedua belah pihak yang berperkara. Ketentuan demikian juga dipertegas dalam Pasal 16 ayat (1) huruf 1 UU Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia. Pasal 18 ayat (1) UU Kepolisian ini bahkan mengatur, “untuk kepentingan umum, pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya dapat bertindak lain menurut penilaiannya sendiri”.

Aturan terkait mediasi penal juga ditemui dalam beberapa peraturan kebijakan, antara lain adalah Surat Kapolri Nomor Pol: B/3022/XII/2009/SDEOPS tanggal 14/12/2009 tentang Penanganan Kasus Melalui Alternative Dispute Resolusion (ADR), yang dirumuskan sebagai berikut:

- a. Mengupayakan penanganan kasus pidana yang mempunyai kerugian materi kecil, penyelesaiannya dapat diarahkan melalui konsep ADR.
- b. Penyelesaian kasus pidana dengan menggunakan ADR harus disepakati oleh pihak-pihak yang berperkara namun apabila tidak terdapat kesepakatan baru diselesaikan sesuai dengan prosedur hukum yang berlaku secara profesional dan proporsional.
- c. Penyelesaian kasus pidana yang menggunakan ADR harus berprinsip pada musyawarah mufakat dan harus diketahui oleh masyarakat sekitar dengan menyertakan RT/ RW setempat.
- d. Penyelesaian kasus pidana dengan menggunakan ADR harus menghormati norma hukum sosial atau adat serta memenuhi azas keadilan.
- e. Memberdayakan anggota Polmas dan memerankan FKPM yang ada di wilayah masing-masing untuk mampu mengidentifikasi kasus-kasus pidana yang mempunyai kerugian materiil kecil dan memungkinkan untuk diselesaikan melalui konsep ADR.

- f. Untuk kasus yang telah dapat diselesaikan melalui konsep ADR agar tidak lagi disentuh oleh tindakan hukum lain yang kontra produktif dengan tujuan Polmas.

Surat Kapolri Nomor Pol: B/3022/XII/2009/SDEOPS tanggal 14/12/2009 tersebut pada dasarnya bukan merupakan produk hukum dalam arti perundang-undangan, namun dapat juga dikatakan sebagai peraturan kebijakan, sebagai pedoman bagi Kepolisian dalam menangani perkara pidana yang termasuk dalam kategori yang dimaksud dalam Surat Kapolri tersebut. Selain Surat Kapolri tersebut, belum ada landasan yuridis yang lebih kuat yang dapat menjadi dasar bagi penerapan mediasi penal di tingkat kepolisian. Pada beberapa wilayah, aturan mengenai mediasi penal bisa diatur lebih khusus seperti Peraturan Kapolres sama halnya yang diatur dalam Peraturan Kapolres Tentang Mediasi Penyelesaian Perkara atau Restorative Justice Perkara Pidana pada Tingkat Penyidikan di Lingkungan Polres Dharmasraya, namun belum semua wilayah mengeluarkan aturan tersebut. Sampai saat ini, hanya Surat Kapolri tersebut yang menjadi landasan para aparat kepolisian menerapkan mediasi penal dalam menyelesaikan kasus.

Oleh karena itu, penyelesaian kasus melalui mediasi penal memperhatikan tiga aspek, yaitu korban, pelaku, dan masyarakat. Hal itu sesuai dengan restorative justice dimana nilai-nilainya memperhatikan kembalinya kondisi korban, pelaku, dan masyarakat seperti semula. Mediasi penal layak untuk menjadi alternatif penyelesaian perkara di tingkat kepolisian. Banyak keunggulan-keunggulan mediasi penal yang tidak bisa ditemukan dalam penyelesaian kasus melalui peradilan. Berikut beberapa keunggulan mediasi penal :²³²

- a. Mediasi penal akan mengurangi perasaan balas dendam korban, lebih fleksibel karena tidak harus mengikuti prosedur dan proses sebagaimana dalam sistem peradilan pidana. Karena itu, tentunya lebih sedikit menghabiskan biaya, serta prosesnya lebih cepat dibandingkan dengan proses litigasi (proses penyelesaian perkara di pengadilan)
- b. Beban sistem peradilan pidana berkurang karena menumpuknya perkara dan proses penyelesaiannya memakan waktu yang tidak sedikit banyak sehingga dapat dikurangi dengan kehadiran mediasi antara pelaku dan korban.

²³² Faisal. 2011. Mediasi Penal sebagai Alternatif Penyelesaian Perkara Diluar Pengadilan. Jurnal Pranata Hukum, Volume 6 Nomor 1, Januari 2011.

- c. Mediasi memberikan kesempatan kepada korban untuk bertemu dengan pelaku untuk membahas kejahatan yang telah merugikan kehidupannya serta mengungkapkan penelitian dan perasaannya serta meminta adanya restitusi.
- d. Mediasi menciptakan kembali hubungan yang harmonis antara korban dan pelaku. Kondisi ini tidak ditemukan di dalam penyelesaian konflik melalui sistem peradilan pidana. Pemberian maaf korban kepada pelaku akan mengurangi rasa bersalah pelaku dan menciptakan rekonsiliasi antara keduanya.

Paradigma positivistik ini harus dihilangkan dengan maksud dan tujuan tercapainya penyelesaian perkara pidana yang sekiranya dapat dilakukan dengan mediasi penal. Idealnya Pada kasus dengan tindak pidana ringan, polisi menawarkan secara aktif untuk menyelesaikannya di luar pengadilan melalui mediasi kemudian untuk perkara dengan tindak pidana biasa, inisiatif penyelesaian melalui mediasi penal muncul dari pelapor ataupun terlapor. Landasan yuridis penerapan mediasi penal di tingkat kepolisian adalah Surat Kapolri No Pol: B/3022/XII/2009/SDEOPS tanggal 14 Desember 2009 tentang Penanganan Kasus melalui Alternatif Dispute Resolution.

Berbeda dengan penerapan mediasi penal pada tahap penuntutan yang belum mempunyai payung hukum sehingga perkara pidana yang masuk sebagai delik biasa tetap dilanjutkan penuntutannya meskipun terjadi kesepakatan antara pelaku dan korban. Akan tetapi, dalam hal perkara pidana yang berupa delik aduan, apabila terjadi kesepakatan antara pelaku dan korban yang membuat korban mencabut aduan terhadap pelaku bisa menjadi alasan penghentian penuntutan sebagaimana diatur dalam Pasal 75 KUHP. Selain itu, bentuk mediasi penal yang telah ada payung hukum dan dijalankan oleh Jaksa Penuntut Umum adalah diversifikasi atau penyelesaian perkara pidana anak yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang SPPA dengan tujuan mendapatkan keadilan restoratif. Peran aparat penegak hukum dalam hal ini polisi dalam menyelesaikan kasus melalui mediasi penal. Pertama, polisi sebagai fasilitator bagi kedua belah pihak. Kedua, polisi juga kerap berperan sebagai mediator dalam mediasi penal.

Untuk menguatkan landasan yuridis penerapan mediasi penal baik di lembaga kepolisian ataupun kejaksaan perlu dirumuskan dalam bentuk aturan hukum yang dapat dijadikan payung hukum agar *access to justice* baik di dalam maupun di luar pengadilan dapat terpenuhi.

Aparat penegak hukum, baik Polisi sebagai penyidik maupun Jaksa Penuntut Umum harus lebih terbuka dalam menanggapi kasus-kasus yang bisa diselesaikan melalui mediasi penal. Keadilan yang restoratif sejatinya ada pada pelaku, korban, dan masyarakat. Apabila ketiga aspek tersebut tidaklah menganggap itu hal yang perlu dipidana, meskipun telah pada tingkat penuntutan, penyelesaian melalui mediasi penal lebih diperlukan.

4. Kesadaran hukum masyarakat dalam bermedia sosial masih lemah

Teknologi informasi Media Sosial telah mempunyai dampak positif maupun negatif, dampak positifnya memberikan kontribusi bagi peningkatan kesejahteraan, dan kemajuan peradaban manusia, pada sisi negatifnya, salah satunya adalah menjadi sarana bagi kejahatan dunia maya, perbuatan melawan hukum melalui dunia maya, baik disengaja ataupun tidak, dapat berpengaruh terhadap gaya hidup, tingkah laku baik pada saat sendirian maupun berkelompok.²³³ Teknologi yang berbentuk aplikasi media sosial ini sangat membantu pengguna untuk berkomunikasi secara global dalam waktu singkat dengan pengguna lain di seluruh dunia dan dapat mempengaruhi perilaku sosialisasi

²³³ Azizah, M. (2020). "Pengaruh Kemajuan Teknologi Terhadap Pola Komunikasi Mahasiswa Universitas Muhammadiyah Malang (UMM)" *Jurnal Sosiologi Nusantara*. 6 (1): 45–54. doi:10.33369/jsn.5.1.45-54. Hlm. 46

masyarakat yang menggunakan sosial media.²³⁴ Dampak negatif lainnya yang diberikan teknologi adalah terjadinya kerusakan dan penurunan moral dan akhlak pada masyarakat luas. Masyarakat yang mengalami penurunan moral dan akhlak akan menjadi kurang peka terhadap kehidupan sosialnya karena salah satunya diakibatkan berkurangnya intensitas tatap muka yang terjadi dalam organisasi ataupun lingkungan sosial masyarakat, juga memberikan dampak negatif berupa dapat mengakses situs web yang tidak seharusnya dilihat seperti, situs kekerasan, situs pornografi, prostitusi, media untuk menyebarkan ideologi yang sangat efektif dan efisien, mengunggah konten yang menyebabkan pencemaran nama baik seseorang, menjadi Buzzer suatu Partai, dan lain-lain. Perkembangan teknologi informasi Media Sosial juga memberikan dampak yang buruk karena dapat memberikan pengaruh terhadap perilaku sosial atau melunturkan nilai-nilai kebudayaan masyarakat, maupun nilai-nilai religiusitas.²³⁵

Dengan terjadinya dampak negatif tersebut, sesungguhnya tidak hanya ruang lingkup hukum yang harus diperluas, dan hukum baru

²³⁴ Fitri, S. (2017). "Dampak Positif dan Negatif Sosial Media Terhadap Perubahan Sosial Anak", *Naturalistic: Jurnal Kajian Penelitian Pendidikan dan Pembelajaran*. 1 (2): 118–123. ISSN 2548-8589. Hlm. 119

²³⁵ Khodijah S., & Nurizzati Y. (2018). "Dampak Penggunaan Teknologi Informasi Dan Komunikasi Terhadap Perilaku Sosial Siswa Di Man 2 Kuningan". *Jurnal Edueksos*. 7 (2): 161–176. ISSN 2548-5008

yang dibuat untuk menjangkau perbuatan-perbuatan tersebut, tetapi juga salah satunya adalah kesadaran hukum masyarakat, Kesadaran akan adanya hukum positif yang berlaku maupun hukum lainnya dalam masyarakat yang berhubungan dengan perilaku masyarakat, hal tersebut harus ditingkatkan.

Kesadaran hukum memiliki keterkaitan dengan perasaan hukum. Menurut Soerjono Soekanto perasaan hukum diartikan sebagai penilaian hukum yang timbul secara serta merta dari masyarakat. Sedangkan kesadaran hukum lebih kepada perumusan dari kalangan hukum mengenai penilaian dari masyarakat tersebut, dan dilakukan secara ilmiah.²³⁶

Pasal 28F UUD Tahun 1945 yang menjamin adanya kebebasan setiap orang dalam berkomunikasi dan memperoleh informasi, namun demikian kebebasan setiap orang tersebut dibatasi dalam rangka mengakui dan menghormati hak orang lain, sebagaimana diatur dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, “Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak kebebasan orang

²³⁶ Soekanto, Soerjono, *Kesadaran Hukum dan Kepatuhan Hukum* (Jakarta: Rajawali, 1982). Hal. 150

lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”.

Dalam menjalankan kebebasan sekaligus pembatasan berperilaku, berhubungan erat dengan kesadaran hukum. Kesadaran hukum menurut Wignjosoebroto adalah kesediaan masyarakat dalam berperilaku sesuai dengan aturan hukum yang telah ditetapkan. Kesadaran hukum memiliki dua dimensi, yaitu kognitif dan afektif. Kognitif merupakan pengetahuan tentang hukum yang mengatur perilaku tertentu baik dilarang maupun diperintahkan sesuai dengan hukum yang telah ditentukan. Sedangkan afektif merupakan suatu bentuk keinsyafan yang mengakui bahwa hukum memang harus dipatuhi.²³⁷

Faktor-faktor yang mempengaruhi dalam kesadaran hukum menurut Soerjono Soekanto meliputi²³⁸:

- a. Pengetahuan tentang ketentuan hukum; sangat banyak masyarakat yang tidak mengetahui apalagi memahami tentang ketentuan-ketentuan hukum yang khusus bagi perbuatan-perbuatan tertentu yang berhubungan dengan perilaku mereka,

²³⁷ Iwan Zainul Fuad, “Kesadaran Hukum Pengusaha Kecil Di Bidang Pangan Dalam Kemasan Di Kota Semarang Terhadap Regulasi Sertifikasi Produk Halal” (Tesis, Universitas Diponegoro, Semarang 2010), hal. 47.

²³⁸ Soekanto, Soerjono, Kesadaran Hukum dan Kepatuhan Hukum (Jakarta: Rajawali, 1982). Hal. 52

padahal, ketentuan-ketentuan yang telah sah diundangkan, dianggap dengan sendirinya tersebar secara luas dan diketahui umum;

- b. Pengakuan terhadap ketentuan hukum; Pengakuan masyarakat terhadap ketentuan-ketentuan hukum berarti bahwa masyarakat telah mengetahui isi dan tujuan dari norma-norma hukum tertentu yang berlaku. Namun belum menjadi jaminan bahwa masyarakat yang mengakui ketentuan-ketentuan hukum akan dengan sendirinya mematuhi, meskipun ada kalanya masyarakat yang mengakui ketentuan hukum cenderung mematuhi;
- c. Penghargaan terhadap ketentuan hukum; Penghargaan terhadap ketentuan hukum merupakan reaksi yang ditampakkan oleh masyarakat mengenai sejauh manakah mereka dalam menerima suatu ketentuan hukum tertentu. Menentang atau mungkin mematuhi hukum, karena kepentingan mereka terjamin pemenuhannya;
- d. Kepatuhan terhadap ketentuan hukum; Terkait tentang ketaatan masyarakat terhadap ketentuan hukum, tergantung apakah kepentingan-kepentingan masyarakat terkait anggapan tentang apa yang baik dan yang harus dihindari dapat ditampung oleh

ketentuan-ketentuan hukum. Selain itu, ada juga anggapan bahwa kepatuhan hukum tersebut disebabkan adanya rasa takut pada sanksi apabila dilanggar, untuk menjaga hubungan baik dengan penguasa, untuk menjaga hubungan baik dengan rekan-rekannya, karena kepentingannya sendiri, dan karena hukum tersebut sesuai dengan nilai-nilai yang dianut.

Undang-Undang tentang ITE, Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, yang diamandemen dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, merupakan upaya negara mengatur dunia siber di Indonesia, namun demikian masyarakat berpendidikan rendah, dan masyarakat berpendidikan tinggi masih banyak yang terjerat hukum di dunia siber karena rendahnya pengetahuan serta pemahaman hukum siber, bahkan tidak memiliki kesadaran hukum.

Ada tiga (3) tahapan mengenai upaya bagi masyarakat untuk dapat meningkatkan kesadaran hukumnya, yang harus dilalui agar dapat sadar hukum dalam bermedia sosial.²³⁹ :

²³⁹ Hukumonline.com, "Pentingnya Kesadaran Hukum dalam Bermedia Sosial", <https://www.hukumonline.com/berita/a/pentingnya-kesadaran-hukum-dalam-bermedia-sosial-lt62f0e0>

Pertama, memiliki pemahaman dasar; perlu terdapat pemahaman bahwa sebenarnya hidup di dunia maya dan di dunia nyata tidak memiliki perbedaan, dimana tetap selalu ada hukum yang mengatur, pengguna dunia maya yang salah Langkah dan sembrono dapat berakibat terjerat hukum. Selain itu, pemahaman dasar yang paling penting diketahui ialah perihal informasi elektronik.

Kedua, pemahaman hukum digital; penting untuk masyarakat membaca undangundang Informasi dan Transaksi Elektronik atau peraturan terkait lainnya. Dalam menjalankan hal ini diperlukan adanya keinginan dari diri masyarakat sendiri untuk mau belajar secara mandiri, dapat melalui internet.

Ketiga, tahap pengembangan wawasan digital; pengembangan wawasan ini terdiri atas budaya digital, kecakapan digital, keamanan digital, dan etika digital.

Dapat disimpulkan bahwa kesadaran hukum dalam bermedia sosial dapat dilakukan dengan memberi patokan-patokan sebagai berikut:²⁴⁰

- a. Etika dalam Berkomunikasi; banyaknya kata-kata kasar yang kerap kali muncul pada saat melakukan percakapan melalui jejaring sosial, baik yang sengaja dan tidak sengaja.

²⁴⁰ Sobari, A. (2022). TEKNOLOGI INFORMASI DAN KESADARAN HUKUM DALAM BERSOSIAL MEDIA. *NATIONAL JOURNAL of LAW*, 7(2), 867-884.

- b. Hindari Penyebaran yang memicu konflik SARA (suku, agama, ras), Pornografi dan Aksi Kekerasan.
- c. Hindari mengunggah konten kekerasan dalam bentuk apapun, tidak etis mengunggah korban kekerasan dengan menyebarkan foto/video kekerasan.
- d. Kroscek Kebenaran Berita; tidak jarang ada berita yang menjelekkan pihak-pihak di media sosial, yang bertujuan menjatuhkan nama pesaing dengan menyebarkan berita yang hasil rekayasa, contohnya Buzzer yang dibayar Partai politik untuk menjelekkan partai lain di media sosial (hoax). Apabila Anda ingin ikut menyebarkan suatu informasi, alangkah bijaknya jika Anda melakukan crosscheck (meneliti dari berbagai sumber) terlebih dahulu atas kebenaran informasi tersebut.

B. Konsep Penyelesaian Perkara Pidana Melalui Mediasi Penal di Indonesia

1. Model-model penyelesaian perkara pidana melalui mediasi penal

Menurut David Spencer dan Michael Brogan, terdapat 5 (lima) prinsip dasar sebagai landasan filosofi mediasi merujuk pandangan Ruth Carlton, antara lain : 1. Prinsip Kerahasiaan (*Confidentiality*), 2. Prinsip Sukarela (*Volunteer*), 3. Prinsip Pemberdayaan

(*Empowerment*), 4. Prinsip Netralitas (*Neutrality*) dan 5. Prinsip Solusi yang Unik (*an Unique Solution*).²⁴¹ Prinsip dasar atau dasar filosofi ini merupakan kerangka kerja yang harus diketahui oleh mediator sehingga dalam menjalankan mediasi tidak keluar dari arah filosofi yang melatarbelakangi lahirnya institusi mediasi.

Prinsip dasar pertama adalah Kerahasiaan (*Confidentiality*), yaitu segala sesuatu yang terjadi dalam pertemuan yang diselenggarakan oleh mediator dan pihak-pihak yang bersengketa tidak boleh disiarkan kepada publik atau pers oleh masing-masing pihak.²⁴²

Prinsip kedua adalah Sukarela (*Volunteer*), yaitu pihak yang bersengketa datang ke mediasi atas keinginan mereka sendiri secara sukarela, tidak ada paksaan dan tekanan dari pihak lain.²⁴³

Prinsip ketiga adalah Pemberdayaan (*Empowerment*), yaitu orang yang datang ke mediasi sebenarnya mempunyai kemampuan untuk menegosiasikan masalah mereka sendiri dan dapat mencapai kesepakatan yang mereka inginkan. Oleh karena itu, penyelesaian

²⁴¹ Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Jakarta, Kencana, 2011, hal 28.

²⁴² *Ibid*, hal 29.

²⁴³ *Ibid*.

sengketa harus muncul dari pemberdayaan terhadap masing-masing pihak dan tidak dipaksakan dari luar.²⁴⁴

Prinsip keempat adalah Netralitas (*Neutrality*), yaitu dalam mediasi seorang mediator hanya berfungsi sebagai fasilitator saja, tidak boleh memihak salah satu pihak. Mediator tidak boleh bertindak layaknya seorang hakim yang memutuskan salah atau benarnya salah satu pihak yang bersengketa.²⁴⁵

Prinsip kelima adalah Solusi yang Unik (*an Unique Solution*), yaitu mediasi menghasilkan penyelesaian yang unik, tidak harus sesuai dengan standar legal. Oleh karena itu, hasil mediasi mungkin akan lebih banyak mengikuti keinginan kedua belah pihak tanpa ada tekanan dari luar.²⁴⁶

Prinsip di atas yang kemudian harus dipegang dalam prose mediasi. Nilai sebagai penjabaran dari sebuah filosofi adalah sesuatu yang dianggap baik dan buruk, benar dan salah. Nilai disini berarti suatu konsep yang dianggap menjadi suatu kebenaran. Menurut M.

²⁴⁴ *Ibid.*

²⁴⁵ *Ibid.*

²⁴⁶ *Ibid.*

Alvi Syahrin setidaknya terdapat 6 (enam) nilai dari mediasi yang dapat menjadi pedoman dalam menyelenggarakan proses mediasi.²⁴⁷

Nilai pertama adalah Kesamaan, yaitu dalam mediasi pihak yang bersengketa memiliki hak dan kedudukan yang sama, tidak ada pihak penggugat dan tergugat. Mereka tidak boleh dibeda-bedakan antara satu sama lainnya, walaupun subjek hukum itu berbeda warna kulit, agama, dan ras. Kesamaan di depan hukum inilah yang akan bermuara pada nilai keadilan. Adil bagi satu pihak dan adil bagi pihak lain.

Nilai kedua adalah Kebersamaan, yaitu pihak yang mencari keadilan menuntut adanya pengharapan dimana sengketa yang dihadapinya bersama pihak lain (*oponent*) dapat diselesaikan secara bersama dengan mengutamakan keseimbangan.

Nilai ketiga adalah Keseimbangan, yaitu prinsip dasar netralitas dari mediasi menjadi perwujudan dari Nilai Keseimbangan. Artinya dalam setiap proses mediasi menjaga keseimbangan untuk tidak memihak salah satu pihak menjadi nilai yang harus dijaga oleh seorang mediator.

Nilai keempat adalah Kebebasan, yaitu nilai yang terkandung dalam proses mediasi adalah mengedepankan keinginan secara bebas

²⁴⁷ M. Alvi Syahrin, Kajian Hukum Mediasi : Nilai, Asas, Norma dan Perilaku, <http://muhammad.alvisyahrin.blogspot.com/2013/07/nilai-dalam-tatanan-nilai-sesuatu-yang.html>, diakses 6 Maret 2014

tanpa terikat simpul-simpul formalitas. Para pihak yang menghendaki mediasi, secara sadar dan tidak sadar telah menundukkan diri kepada kebebasan yang mereka inginkan. Mereka tidak mau terbelenggu oleh proses formal pengadilan, yang menurut mereka dapat menghilangkan hak-hak serta hasrat mereka dalam mencapai tujuan perdamaian.

Nilai kelima adalah Keadilan Hukum, yaitu kesamaan di depan hukum akan bermuara pada nilai keadilan. Adil bagi satu pihak dan adil bagi pihak lain tentu akan mewujudkan perdamaian yang dihendaki oleh para pihak demi tercapainya suatu kebaikan bersama. Keseimbangan dan netralitas dari seorang mediator menjadi kunci terciptanya keadilan dalam proses mediasi.

Nilai keenam adalah Kepastian Hukum, yaitu proses perdamaian yang diselesaikan diluar forum legalitas, tentunya akan berdampak pada kekuatan eksekutorialnya dan legitimasinya. Walaupun dalam suatu mediasi nilai kesamaan, kebersamaan, keseimbangan, kebebasan dan keadilan hukum sudah dilaksanakan, namun perlu suatu kepastian hukum agar proses mediasi berjalan secara sempurna sehingga proses mediasi perlu dikuatkan dalam bentuk akta perdamaian.

Sedangkan terdapat Ada 4 (empat) model mediasi menurut Syahrizal Abbas merujuk Laurence Boulle yaitu : *settlement mediation*,

*facilitative mediation, transformative mediation, dan evaluative mediation.*²⁴⁸

Model mediasi yang pertama adalah *Settlement Mediation*, yaitu mediasi kompromi, merupakan mediasi yang tujuan utamanya untuk mendorong terwujudnya kompromi dari tuntutan kedua belah yang sedang bertikai. Dalam mediasi model ini tipe mediator yang dikehendaki adalah yang berdedikasi tinggi sekalipun tidak terlalu ahli di dalam proses dan teknik-teknik mediasi.

Model kedua adalah *Facilitative Mediation*, yaitu mediasi yang berbasis kepentingan dan penyelesaian masalah. Merupakan mediasi yang bertujuan untuk menghindarkan para pihak dari posisi mereka dan menegosiasikan kebutuhan dan kepentingan para pihak dari pada hak-hak legal mereka secara kaku.

Model ketiga adalah *Transformative Mediation* yang juga dikenal sebagai mediasi terapi dan rekonsiliasi, merupakan mediasi yang menekankan untuk mencari penyebab yang mendasari munculnya permasalahan di antara para pihak, dengan pertimbangan untuk meningkatkan hubungan diantara mereka melalui pengakuan dan pemberdayaan sebagai dasar dari jalan keluar dari pertikaian yang ada.

²⁴⁸ Syahrizal Abbas, *Mediasi Dalam Hukum Syariah, Hukum Adat dan Hukum Nasional*, Jakarta, Kencana, 2011, hal 31.

Model keempat adalah *Evaluative Mediation*, yaitu mediasi normative merupakan model mediasi yang bertujuan untuk mencari kesepakatan berdasarkan pada hak-hak legal dari para pihak dalam wilayah yang diantisipasi oleh pengadilan.

Secara mendalam bentuk mediasi penal yang digunakan dalam penyelesaian perkara pidana meliputi yaitu *informal mediation traditional village or tribals moots, victim-offender mediation, reparation negotiation programmes, community panels or courts, dan family and community group conferences*. Penerapan bentuk mediasi penal dapat dilihat dari proses penyelesaiannya. Faktor yang dapat mempengaruhi penggunaan bentuk mediasi penal diantaranya adalah jenis tindak pidana, adat istiadat, dan keinginan kedua belah pihak baik tersangka maupun korban.²⁴⁹

2. Mediasi penal sebagai pembaharuan hukum di Indonesia

Dikaji dari perspektif sejarahnya, bahwa Hukum Pidana Indonesia yang bersifat Hukum Publik seperti dikenal sekarang ini telah melalui perkembangan yang panjang, dimana Hukum Pidana dulu dijadikan sebagai sarana Integrasi sosial, yang berupa penyelesaian konflik-konflik kepentingan dalam hubungan sosial dalam kehidupan

²⁴⁹ Wulandari, C. (2018). Penyelesaian Perkara Pidana Melalui Mediasi Penal: Access To Justice Di Tingkat Kepolisian. *Humani (Hukum dan Masyarakat Madani)*, 8(1), 90-104.

masyarakat. Keberadaan hukum sebagai integrasi sosial diwujudkan dengan lembaga Pengadilan yang berfungsi mengintegrasikan dan menyelesaikan konflik tersebut, sehingga kehidupan sosial kemasyarakatan kembali nyaman dan tenteram.

Proses Peradilan Pidana berdasarkan KUHAP sangat berfokus pada “Pelaku” tindak Pidana, baik mengenai kedudukannya sejak tersangka sampai menjadi terpidana maupun hak-haknya sebagai tersangka atau pun terdakwa sangat dilindungi oleh KUHAP, sehingga dapat dikatakan bahwa Proses Peradilan Pidana sesuai KUHAP adalah *Offender minded/ Offender Oriented Criminal Justice Process*. Oleh karena sangat berfokus pada kepentingan “Pelaku” tindak pidana maka kepentingan “Korban” (victim’s interests) tidak mendapat tempat di dalam KUHAP.²⁵⁰

Perkembangan hukum Pidana dipandang sebagai suatu tindakan merusak atau merugikan kepentingan orang lain kemudian disusul suatu pembalasan. Pembalasan itu umumnya tidak hanya merupakan kewajiban seseorang yang dirugikan atau terkena tindakan, melainkan meluas menjadi kewajiban dari seluruh keluarga, famili dan bahkan

²⁵⁰ Abildanwa, T. (2016). Mediasi Penal Sebagai Upaya Dalam Rangka Pembaharuan Hukum Pidana Di Indonesia Berbasis Nilai-Nilai Keseimbangan. *Jurnal Pembaharuan Hukum*, 3(1), 138-148.

beberapa hal menjadi kewajiban dari masyarakat. tidak terkecuali pencemaran nama baik.

perubahan dan dinamika masyarakat yang teramat kompleks dan masyarakat hukum yang relatif lebih maju maka Hukum Pidana kemudian mengarah, lahir, tumbuh dan berkembang menjadi bagian dari hukum Publik seperti dikenal sekarang ini. Di sisi lainnya terhadap regulasi pembuatan peraturan Perundang-undangan sebagai kebijakan legislasi yang bersifat parsial ternyata sifat Publik dari Hukum Pidana bergeser sifatnya karena relatif juga memasuki ranah privat dengan dikenal dan di praktikan sebagai sebuah bentuk “Mediasi Penal”, meskipun dalam kerangka normatif banyak dipertanyakan namun dalam kenyataannya terdapat pula praktik penyelesaian perkara Pidana di luar Sistem Peradilan Pidana.²⁵¹

Dalam kerangka “Penyelesaian di luar Proses” hukum Pidana Positif, bahwa tujuan yang akan diharapkan yaitu agar akar nilai yang diusung oleh keadilan restoratif berakar dari nilai-nilai tradisional dalam masyarakat tradisional seperti nilai-nilai keseimbangan, harmonisasi serta kedamaian dalam masyarakat. Oleh karena itu di beberapa negara tercatat bahwa lembaga Peradilan adat tetap

²⁵¹ Achjani Zulva, 2010, Keadilan Restoratif dan Revitalisasi Lembaga Adat di Indonesia, (Jurnal Kriminologi Indonesia Vol. 6 No. II Agustus 2010), hlm. 195-196.

dipertahankan sebagai sarana bagi masyarakat untuk menyelesaikan sengketa atau permasalahan yang dialaminya termasuk di dalamnya perkara pidana agar pelaku, korban dan masyarakat serta tokoh masyarakat dirasakan lebih memberikan rasa keadilan masyarakat. Sehingga mendorong terjalannya kembali komunikasi dalam masyarakat dan memperbaiki keharmonisan hubungan masyarakat yang rusak karena ulah Pelanggar atau Pelaku.²⁵²

Upaya atau kebijakan untuk melakukan pencegahan dan penanggulangan tindak pidana tidak terlepas dari kebijakan yang lebih luas yaitu kebijakan sosial (social policy) yang terdiri dari kebijakan/upaya-upaya untuk kesejahteraan sosial (social welfare policy) dan kebijakan/upaya-upaya untuk perlindungan masyarakat (social defence policy).²⁵³ Upaya Penyelesaian Di Luar Proses Hukum Positif Saat Ini dalam Praktek nya ditujukan untuk tercapainya “solusi sama-sama untung” atau ”win-win solution”. Menurut Covey penyelesaian secara ”win-win solution” atau menang-menang, dapat memuaskan semua pihak yang berperkara sama-sama untung.²⁵⁴

²⁵² Apong Herlina, 2004, Restoratif Justice, (Jurnal Kriminologi Indonesia Vol. III No. 3 September 2004), hlm. 26.

²⁵³ Barda Nawawi Arief, 2002, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, edisi Revisi, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 21

²⁵⁴ Covey, 1994, The Seven Habits of Highly Effective People (terjemahan), Covey Leadership Center, hlm. f-3.

Lebih jelas lagi Covey mengatakan bahwa Win-Win Solution adalah suatu kerangka berpikir dan perasaan yang senantiasa mencari manfaat bersama dalam segala interaksi antar manusia., Win-Win Solution berarti semua orang untung, karena kesepakatan atau pemecahan masalahnya menguntungkan dan memuaskan kedua belah pihak. Dengan pemecahan yang menguntungkan, semua pihak merasa senang terhadap keputusan yang diambil serta terikat untuk ikut melaksanakan rencana tindakan yang telah disepakati. Menurut Lembaga yang disediakan untuk penyelesaian di luar proses adalah restorative justice yang dalam mekanisme proses nya ada mediasi dengan harus menghormati norma hukum sosial/ adat serta memenuhi asas keadilan. Masalah “substansi” kesepakatan serta bagaimana realisasinya/dilibatkannya pihak ketiga ditentukan secara bersama.²⁵⁵

Secara Umum upaya penyelesaian tindak pidana di luar proses merupakan sarana yang “disepakati oleh para pihak”, di luar kewenangan Pengadilan namun hasil kesepakatan nya “memuaskan” (karena terwujudnya keadilan) sesuai dengan keinginan mereka. “Masalah substansi” kesepakatan serta bagaimana realisasinya/ dilibatkannya pihak ketiga. juga ditentukan secara bersama.

²⁵⁵ *Ibid*

Kebijakan hukum pidana dalam penanggulangan tindak pidana melalui upaya “Mediasi Penal” dalam rangka pembaharuan hukum pidana di Indonesia meliputi kebijakan formulasi terhadap ketentuan Konsep KUHP baru dengan menjadikannya sebagai bahan analisis dan dipadukan dengan kajian perbandingan Hukum Pidana di Negara-negara lain. Hal ini bertujuan untuk menemukan Kebijakan Hukum Pidana dalam penanggulangan tindak pidana melalui upaya “Penyelesaian di luar Proses” dalam mengadakan pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia.

Pembaharuan Hukum Pidana lebih mencerminkan perlindungan hukum serta hak asasi manusia, baik bagi tersangka, terdakwa, saksi, maupun korban demi terselenggaranya Negara Hukum. Pembaharuan Hukum Pidana merupakan bagian yang terkait dengan law enforcement policy, criminal policy, dan social policy. Pembaharuan Hukum Pidana pada hakikatnya merupakan bagian dari kebijakan (upaya rasional) untuk memperbaharui substansi hukum dalam rangka mengefektifkan penegakan hukum, untuk memberantas atau menanggulangi kejahatan dalam rangka mencapai tujuan nasional. Pembaharuan Hukum Pidana juga merupakan upaya peninjauan dan penilaian kembali (reorientasi dan reevaluasi) pokok-pokok pemikiran, ide-ide dasar, atau nilai-nilai

sosio-filosofis, sosio-politik, dan sosiokultural yang melandasi kebijakan kriminal dan kebijakan (penegakan) Hukum Pidana selama ini. Bukanlah pembaharuan (Reformasi) Hukum Pidana apabila orientasi nilai dari Hukum Pidana yang dicitacitakan sama saja dengan orientasi nilai dari Hukum Pidana lama. Dengan demikian pembaharuan Hukum acara Pidana ditempuh dengan pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (Policy Oriented Approach) dan pendekatan yang berorientasi pada nilai (Value Oriented Approach).

Pembaharuan Hukum Pidana harus mencakup ide keseimbangan artinya pembaharuan Hukum Pidana harus mencakup nilai-nilai keseimbangan monodualistik antara kepentingan umum/ masyarakat dan kepentingan individu atau perorangan, keseimbangan antara perlindungan/ kepentingan perilaku tindak pidana, keseimbangan antara unsur/ faktor objektif dan subjektif, keseimbangan antara kriteria formil dan materiil, keseimbangan antara kepastian hukum, kelenturan/ fleksibilitas dan keadilan, dan keseimbangan nilai-nilai sosial dan nilai-nilai global. Ide keseimbangan tersebut sebagai salah satu upaya perwujudan yaitu “Kebijakan Hukum Pidana dalam penanggulangan tindak pidana melalui upaya “Mediasi Penal” sebagai landasan hukumnya dicantumkan dalam Bab IV tentang Gugur nya Kewenangan

Penuntutan dan Pelaksanaan Pidana, tepatnya Bagian Kesatu Gugurnya Kewenangan Penuntutan Pasal 145 huruf "d" Konsep KUHP baru yaitu "Penyelesaian Di Luar Proses".

Pada ketentuan Pasal 45 huruf "d" ini dalam KUHP Baru tidak memberi penjelasan tentang upaya "Penyelesaian Di Luar Proses" ini, sehingga pemahaman terhadapnya dicari dari pandangan para sarjana dan aparat Penegak hukum. Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Patrialis Akbar²⁵⁶ dalam satu kesempatan di Mabes Polri Jakarta mengungkap kebijakan formulasi KUHP Baru tentang "Penyelesaian di luar Proses". Bersama Polri, Patrialis Akbar menyepakati pemberlakuan "Restorative justice system". Selain itu Menkumham akan segera merumuskan aturan penerapan "Restorative Justice System". Salah satunya adalah dengan menentukan usia pelaku dan jenis kejahatannya.

Dikaji dari latar belakang "Mediasi Penal" dalam hukum Indonesia, khususnya Hukum Pidana, penyelesaian suatu masalah pidana diputuskan melalui proses penyelidikan, penyidikan, penuntutan, proses persidangan, sampai dengan putusan hakim yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Namun dewasa ini cara

²⁵⁶ <http://www.primaironline.com/berita/hukum/menhukhamutamakan/penyelesaian-diluar-proseshukum>

penyelesaian sengketa melalui peradilan mendapat kritik yang cukup tajam, baik dari praktisi maupun teoritis hukum. Peran dan fungsi Pengadilan, di anggap mengalami beban yang terlampau padat (overloaded). Lamban dan buang waktu (waste of time). Biaya mahal (very expensive) dan kurang tanggap (unresponsive) terhadap kepentingan umum. Atau dianggap terlampau formalistik (formalistic) dan terlampau teknis (technically). Pandangan tentang "Penyelesaian di luar Proses" juga dikemukakan oleh Eman dan Gatot Soemartono, bahwa masyarakat khususnya kaum bisnis lebih menyukai penyelesaian sengketa di luar proses Pengadilan/ "Penyelesaian di luar Proses" disebabkan tiga alasan, yaitu: pertama Penyelesaian sengketa di Pengadilan adalah terbuka, kaum bisnis lebih menyukai sengketa mereka diselesaikan tertutup, tanpa diketahui oleh publik. Kedua, sebagian masyarakat, khususnya orang bisnis menganggap hakim tidak selalu ahli dalam permasalahan sengketa yang timbul. Dan ketiga, penyelesaian sengketa di Pengadilan akan mencari pihak yang mana yang salah dan yang benar, sedangkan putusan penyelesaian sengketa di luar Pengadilan/ "Penyelesaian di luar Proses" akan dicapai melalui kompromi sedangkan menurut Gatot Soemartono,²⁵⁷ ada beberapa cara

²⁵⁷ Gatot Soemartono, dalam Disertasi Eko Sponyono, 2011, Kebijakan Perumusan Tindak Pidana Yang Berorientasi Pada Korban, Diajukan untuk program Doktor UNDIP, Semarang.

penyelesaian sengketa di luar Pengadilan//”Penyelesaian di luar Proses” yaitu melalui Negosiasi, Mediasi dan Arbitrasi.

Memahami cara ”Mediasi Penal”, maka kebijakan ”aplikasi” merupakan bentuk modernisasi hukum pidana dalam usahanya untuk ke luar dari belenggu kesulitan mencari landasan yang memuaskan untuk mempertahankan sanksi pidana, yakni berkisar pada tujuan pokok yaitu melindungi kepentingan umum, mencegah serta mengendalikan kejahatan dan memperbaiki orang yang melanggar hukum pidana. Karena secara umum peristiwa pelanggaran mengakibatkan derita pada orang lain, sehingga kehidupan masyarakat menjadi tidak seimbang, jadi untuk mempertahankannya harus dengan memberikan hukuman yang setimpal sesuai dengan perasaan keadilan masyarakat di wilayah masing-masing.

Kebijakan “Mediasi Penal” ini yang menurut penulis dimuat dengan mendasarkan keadilan dan nilai-nilai yang sesuai dengan masyarakat Indonesia pada umumnya. Selain itu, Kebijakan/”Penyelesaian di luar Proses” melalui Mediasi Penal ini di rumuskan dengan di latarbelakangi pemikiran ide-ide pembaharuan Hukum Pidana (Penal Reform), dan dikaitkan dengan masalah pragmatisme. Latar belakang ide-ide ”Penal Reform” itu antara lain ide perlindungan

korban, ide harmonisasi, ide restorative justice, ide mengatasi kekakuan/formalitas dalam sistem yang berlaku, ide menghindari efek negatif dari Sistem Peradilan Pidana dan Sistem Pemidanaan yang ada saat ini, khususnya dalam mencari alternatif lain dari pidana penjara (alternative to imprisonment/ alter-native to custody). Latar belakang pragmatisme antara lain untuk mengurangi stagnasi atau penumpukan perkara (“the problems of court case overload”), untuk penyederhanaan proses Peradilan.

Pembaharuan Hukum pidana ini merupakan langkah yang paling efektif agar proses dalam berperkara dapat di temukan suatu keadilan yang benar-benar dirasakan manfaatnya. Kebijakan ”Penyelesaian di luar Proses” menyediakan solusi terbaik untuk menjawab keadilan yang mengarah pada keseimbangan. Ide keseimbangan ini antara lain mencakup keseimbangan monodualistik antara “kepentingan umum/masyarakat” dan “kepentingan umum/individu” itu mencakup juga ide “perlindungan/kepentingan korban” dan “ide individualisasi pidana”. Jadi untuk memenuhi konsep keseimbangan ini, Konsep menyediakan sanksi tambahan berupa “pembayaran ganti rugi” dan “pemenuhan kewajiban adat”.

Sebagai hasil analisa pada ”Mediasi dalam Rangka Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia Berbasis nilai-nilai Keseimbangan”. Pada pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia dimana kebijakannya ini dicantumkan pada Pasal 145 huruf “d” Konsep KUHP Baru, tetapi terhadap ruang lingkupnya tidak di jumpai rumusan prosedurnya dalam rancangan. Tidak dirumuskan ketentuan penyelesaian diluar proses dalam Hukum Pidana Formil merupakan indikasi terputusnya jalinan sistem pemidanaan yang sedang dibangun.

Pelaksanaan ketentuan “Penyelesaian di luar Proses ” sebagai alasan hapusnya kewenangan menuntut pidana” tidak dijumpai baik dalam konsep maupun penjelasan Konsep KUHP Baru. Sedangkan dari bahan komparasi di atas dapat diidentifikasi, bahwa di beberapa negara lain, Kebijakan “Penyelesaian diluar Proses” di tuangkan dalam bentuk “Mediasi Penal“, “diversi”. Bahan-bahan komparasi kebijakan formulasi “Mediasi Penal” memadukan ide keseimbangan antara perlindungan kepentingan pelaku dengan perlindungan kepentingan korban yaitu upaya Mediasi Penal,diversi. Upaya ini tidak dapat dipisahkan dengan “Tujuan Pemidanaan”, yang bertujuan untuk mendidik kembali terpidana mematuhi aturan kebiasaan masyarakat atau membangun sikap yang patut terhadap aturan hidup

bersama/bermasyarakat dan bukan hanya untuk menegakkan/membangun “rule of the law”, tetapi juga “rule of social cohabitation”. Selain itu juga komparasi diatas “menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat baik secara individual maupun sosial sesuai dengan falsafah bangsa Indonesia “Bhinneka Tunggal Ika” yang Berketuhanan, serta tetap dalam bingkai nilai-nilai Pancasila”.

Dapat disimpulkan bahwa terdapat nilai-nilai yang terkandung dalam penyelesaian perkara pidana melalui mediasi penal, di antaranya meliputi:

a. Nilai keadilan

Konsep keadilan sesungguhnya cukup-lah beragam. Namun demikian, paling tidak terdapat dua rumusan tentang keadilan, yaitu pertama, pandangan bahwa keadilan ialah keserasian antara penggunaan hak dan pelaksanaan kewajiban selaras dengan dalil neraca hukum yakni takaran hak dan kewajiban. Kedua, pandangan para ahli hukum yang pada

dasarnya merumuskan bahwa keadilan itu adalah keserasian antara kepastian hukum dan kesebandingan hukum.²⁵⁸

Dari perspektif teori keadilan Aristoteles, yang memandang bahwa keadilan dalam pengertian kesamaan, baik kesamaan numerik maupun kesamaan proporsional, maka mediasi penal dapat dikatakan dapat memenuhi nilai-nilai keadilan tersebut. Sebagaimana diketahui bahwa kesamaan numerik mempersamakan setiap manusia sebagai satu unit. Inilah yang sekarang biasa dipahami ketika mengatakan bahwa semua warga adalah sama di depan hukum. Kesamaan proporsional memberi tiap orang apa yang menjadi haknya sesuai dengan kemampuannya, prestasinya, dan sebagainya.²⁵⁹ Dari sisi prinsip mediasi penal, yang mendasarkan pada prinsip restorative justice, kriteria keadilan tersebut antara lain terlihat dari beberapa prinsip bahwa soal keadilan dirumuskan sebagai hubungan antar hak, dinilai atas dasar hasil. Terkait dengan hak, maka peran korban dan pelaku diakui, baik dalam

²⁵⁸ A. Ridwan Halim, Pengantar Ilmu Hukum dalam Tanya Jawab (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2005), hlm. 176.

²⁵⁹ Muhammad Syukri Albaini Nasution, dkk., Hukum dalam Perspektif Filsafat (Jakarta: Kencana, 2016), hlm. 215.

penentuan masalah maupun penyelesaian hak-hak dan kebutuhan korban. Pelaku didorong untuk bertanggung jawab.

Menurut Mahmud Mulyadi, keadilan yang ingin dicapai melalui penerapan hukum pidana akan sulit terwujud bila disandarkan pada tujuan pemidanaan. Oleh karena itu perlu pencarian justifikasi keadilan yang bagaimana yang harus dicapai dalam penerapan hukum pidana ini, seperti dengan mencari alternatif seperti keadilan restoratif.²⁶⁰

Pandangan Aristoteles tentang keadilan korektif yang berfokus pada pembetulan sesuatu yang salah. Jika suatu pelanggaran dilanggar atau kesalahan dilakukan maka keadilan korektif berusaha memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan, jika suatu kejahatan telah dilakukan maka hukuman yang sepantasnya perlu diberikan kepada si pelaku. Bagaimanapun ketidakadilan akan mengakibatkan terganggunya kesetaraan yang sudah mapan atau telah terbentuk. Keadilan korektif bertugas membangun kembali kesetaraan tersebut.²⁶¹

²⁶⁰ Mahmud Mulyadi, "Perlindungan terhadap Anak yang Berkonflik dengan Hukum: Upaya Menggeser Keadilan Retributif Menuju Keadilan Restoratif," *Jurnal Equality*, 13, (1) 2008, hlm. 88-89.

²⁶¹ Muhammad Syukri Albaini Nasution, dkk., *Hukum dalam Perspektif Filsafat*, hlm. 216.

Dalam kaitan ini, mediasi penal juga memiliki prinsip bahwa fokus perhatian terarah pada perbaikan luka sosial akibat kejahatan. Kemudian juga prinsip bahwa pelanggar bertanggung jawab untuk memperbaiki kerugian yang ditimbulkan oleh kesalahannya. Prinsip mediasi penal tersebut memang tidak sepenuhnya sama dengan prinsip keadilan korektif, karena mediasi penal tidak mengedepankan hukuman pada pelaku. Persamaannya adalah membangun kembali kesetaraan dan memberikan kompensasi yang memadai bagi pihak yang dirugikan.²⁶²

b. Nilai kemanfaatan

Berkenaan dengan kemanfaatan hukum, Gustav Radbruch mengaitkannya dengan tujuan keadilan atau finalitas, yaitu sesuatu yang menimbulkan kebaikan atau manfaat.²⁶³ Dalam pemahaman bahasa, kemanfaatan berasal dari kata manfaat, yang berarti guna atau faedah, dan laba atau untung. Kemanfaatan artinya adalah kegunaan. Dalam kaitannya dengan penyelesaian perkara pidana, maka dapat diukur dari sisi manfaat atau mudarat, atau sisi positif atau sisi negatif dari

²⁶² Najemi, A. Usman “Mediasi Penal di Indonesia: Keadilan, Kemanfaatan, dan Kepastian Hukumnya”. *Undang Jurnal Hukum*, 1.

²⁶³ Theo Hujbers, *Filsafat Hukum*, hlm. 162-163.

penyelesaian perkara tersebut. Manfaat tersebut tidak saja dilihat dari satu pihak yang terlibat dalam perkara pidana, tetapi juga meliputi seluruhnya, pelaku, korban, negara, masyarakat. Persoalannya kemudian bagaimanakah kemanfaatan dari mediasi penal?

Dapat digambarkan bahwa mediasi penal mendasarkan restorative justice yang berbeda dengan model peradilan konvensional. Oleh karena itu pelaksanaan mediasi penal dapat membuat pelanggar bertanggung jawab untuk memperbaiki kerugian yang ditimbulkan oleh kesalahannya, sehingga dalam mengatasi rasa bersalahnya bersifat konstruktif. Demikian pula semua pihak terkait baik korban, pelaku, keluarga dan masyarakat dapat terlibat dalam forum untuk bekerja sama dalam menyelesaikan masalah.

Proses tersebut jelas memberikan manfaat yang lebih besar dibanding apabila diselesaikan melalui peradilan yang berujung pada pemidanaan. Jika dirinci maka kemanfaatan tersebut dapat dilihat, pertama dari sisi penyelesaian konflik, penyelesaian melalui mediasi penal menghadirkan putusan yang dapat diterima oleh pihak, sehingga luka sosial yang

ditimbulkan dari konflik dapat terobati, serta pelaku dan korban dapat damai. Berbeda pada peradilan pidana dengan pemedanaan seringkali antara pelaku dan korban masih tersimpan dendam. Kedua, hukuman berupa ganti rugi dan biaya lainnya bersifat memperbaiki atas kerugian yang ditimbulkan untuk kesalahan yang dilakukan pelaku, akan jauh bermanfaat bagi korban dibanding dengan sekadar menjatuhkan pidana bagi pelaku, dibandingkan dengan pemedanaan yang justru menderitakan pelaku, sementara korban sebagai pihak yang dirugikan tidak mendapatkan restitusi maupun kompensasi. Ketiga, dengan keterlibatan para pihak yang terkait termasuk masyarakat, maka mediasi penal akan menghadirkan harmoni di dalam masyarakat, sehingga dilihat dari sisi manfaat secara lebih luas, maka penyelesaian perkara pidana melalui mediasi penal dapat mencerminkan nilai-nilai kemanfaatan.²⁶⁴

c. Nilai kepastian

Berkenaan dengan kepastian hukum, Gustav Radbruch menyebutkan bahwa kepastian hukum adalah *Scherkeit des*

²⁶⁴ Najemi, A. Usman “Mediasi Penal di Indonesia: Keadilan, Kemanfaatan, dan Kepastian Hukumnya”. *Undang Jurnal Hukum*, 1.

Rechts selbst (kepastian hukum tentang hukum itu sendiri). Terdapat empat hal terkait dengan makna kepastian hukum, yaitu: pertama, hukum itu positif, artinya hukum dalam wujudnya dalam perundang-undangan. Kedua, hukum ini didasarkan pada fakta (tatsachen), bukan suatu rumusan tentang penilaian yang nanti akan dilakukan oleh hakim, seperti “kemauan baik”, “kesopanan”. Ketiga, fakta itu harus dirumuskan dengan cara yang jelas sehingga menghindari kekeliruan dalam pemaknaan, di samping juga mudah dijalankan. Keempat, hukum positif itu tidak boleh sering diubah-ubah.²⁶⁵ Roscoe Pound, menyebutkan bahwa kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu:

Pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan; kedua, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa

²⁶⁵ Theo Hujbers, Filsafat Hukum, hlm. 292-293.

pasal-pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan yang satu dengan putusan hakim yang lain untuk kasus serupa yang telah diputus.²⁶⁶ Dari dua pandangan tentang kepastian hukum tersebut, konsep kepastian hukum paling tidak mengandung dua prinsip dasar, pertama, adanya peraturan perundang-undangan yang dapat dijadikan dasar atau acuan dalam berindak. Hal ini terkait dengan asas legalitas. Dalam tradisi sistem civil law, ada empat aspek asas legalitas yang diterapkan secara ketat, yaitu peraturan perundang-undangan (law), retroaktivitas (retroactivity), lex certa, dan analogi.²⁶⁷

Kedua, adanya penerapan atau penegakan hukum yang konsisten dalam hal terjadi pelanggaran hukum. Berdasarkan pemikiran tersebut, dikaitkan dengan konsep mediasi penal, khususnya di Indonesia, apakah dapat dikatakan sudah memenuhi nilai kepastian hukum?

Berkenaan dengan pengaturan terhadap mediasi penal, sebagaimana telah diuraikan pada bagian sebelumnya, dapat

²⁶⁶ Peter Mahmud Marzuki, Pengantar Ilmu Hukum (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008), hlm. 137.

²⁶⁷ Moeljatno, Asas-asas Hukum Pidana, (Jakarta: Rienka Cipta, cetakan ketujuh, 2000), hlm. 23-24.

dikatakan bahwa sampai saat ini, peraturan yang mengatur secara khusus mengenai mediasi penal masih terbatas untuk bidang tertentu, yaitu untuk peradilan anak, yaitu sebagaimana diatur di dalam UU Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Sedangkan untuk mediasi penal di luar peradilan anak, meskipun terdapat beberapa aturan yang memungkinkan adanya penyelesaian perkara pidana di luar peradilan seperti Pasal 82 KUHP, UU Pengadilan HAM, UU Desa, dan Surat Kapolri No Pol: B/3022/XII/2009/SDEOPS tanggal 14 Desember 2009, ia belum dapat dikategorikan sebagai pengaturan penyelesaian perkara pidana melalui mediasi penal. Sebab, berbagai ketentuan tersebut belum mengatur secara tegas adanya kemungkinan penyelesaian damai atau mediasi antara pelaku dan korban, terutama terkait pemberian ganti rugi atau kompensasi yang merupakan sarana diversifikasi untuk dihentikannya penuntutan maupun penjatuhan pidana.

Gambaran tersebut sekaligus menunjukkan bahwa dari sisi kepastian hukum mengenai mediasi penal belum sepenuhnya memenuhi nilai-nilai kepastian hukum. Akibatnya dalam

praktik ditemui, bahwa ketika perkara pidana telah dilakukan perdamaian antara pihak pelaku dan korban, namun proses peradilan pidana tetap dilanjutkan, sehingga terkesan telah terjadi dualisme proses penyelesaian perkara pidana terhadap satu kasus pelanggaran hukum pidana. Di sisi lain ditemui pula penyelesaian perkara pidana secara mediasi penal, namun dilakukan dengan tidak mengikuti ketentuan hukum acara pidana yang berlaku, misalnya penghentian penyidikan yang dilakukan tidak sesuai dengan syarat dan ketentuan tentang penghentian penyidikan dalam kasus penghentian penyidikan.



BAB V

REKONSTRUKSI REGULASI PENGATURAN TINDAK PIDANA PENCEMARAN NAMA BAIK YANG BERBASIS KEADILAN

a. Pengaturan Mediasi Penal Dalam Penyelesaian perkara Pidana di Berbagai Negara

1. Negara Kanada

Penyelesaian tindak pidana pencemaran nama baik di negara Kanada beberapa dilakukan restorative justice. Perkembangan nilai-nilai restorative justice di Kanada tentunya sejalan dengan nilai-nilai keadilan yang didengungkan dalam budaya/ajaran asli masyarakat tradisional (aborigin) Kanada. Tentunya nilai-nilai tersebut dalam penerapannya terintegrasi dalam sistem peradilan pidananya, terutama terkait siklus penghukuman (sentencing circles) dan siklus penyembuhan (healing circles) dengan menggunakan model kekeluargaan (family model). Siklus hukuman (sentencing circles) mengacu pada proses dimana si pelanggar/pelaku, anggota keluarga, teman, anggota masyarakat, dan kadang-kadang korban atau para korban terlibat dalam membangun masyarakat berbasis pada penyembuhan/perbaikan. Proses dan penyembuhan ini dimaksudkan

untuk membantu menyembuhkan dan memulihkan korban, pelaku, dan masyarakat, serta mempromosikan hubungan yang sehat di antara mereka.

Penerapan restorative justice secara nyata melalui mekanisme mediasi penal (penal mediation) pertama kali dikenal di Kitchener, Ontario, Kanada pada tahun 1974. Peristiwa ini ditandai di mana pada tahun 1974, terdapat dua pemuda di Kitchener, Ontario, Kanada, telah melakukan kejahatan dengan kesenangan (menjadi klub kejahatan), merampok dan merusak 21 (dua puluh satu) rumah. Kedua pemuda itu harus membayar untuk kejahatannya dengan mengunjungi masing-masing dari 21 korban (pemilik rumah), meminta maaf atas kerusakan yang telah disebabkan, dan membayar ganti rugi (restitusi).²⁶⁸ Dua dekade yang lalu, pendekatan ini dianggap tidak lazim, bahkan untuk anak pelaku kejahatan. Hari ini, itu akan bertemu dengan banyak perlawanan dari individu yang menganjurkan sanksi ketat bagi pelanggar hukum. Di Kanada, gagasan tentang pendekatan alternatif

²⁶⁸ Peggy L. Chown, J.D. and John H. Parham (The authors are with the Department of Political Science and Law Enforcement at Mankato State University), Can We Talk ? Mediation In Juvenile Criminal Cases, the 'Lectric Law Library's Stacks, lihat <http://www.lectlaw.com/files/cjs08.htm>, diakses tanggal 13 Juni 2023, mengutip D. Peachey, "The Kitchener Experiment", dalam M. Wright and B. Galaway (ed), *Mediation and Criminal Justice: Victims, Offenders and Community*, (London: Sage, 1989), hlm. 16; dan H. Zehr, (ed), *The VORP (Victim Offender Reconciliation Program) Book: A Resource of the National Victim Offender Reconciliation Resource Center*, (Valparaiso, Indiana: Valparaiso University 1982), 22.

untuk keadilan di masyarakat asli telah berkembang di wilayah utara (British Columbia Utara, Alberta, Ontario, Yukon dan wilayah barat laut) dan Manitoba, di mana hakim pengadilan sering melihat “keadilan yang keras dan ceroboh” dijatuhkan kepada masyarakat asli.²⁶⁹ Cunliff Barnett seorang hakim di Pengadilan Provinsi British Columbia, Kanada adalah salah satu hakim pertama yang memulai keterlibatan masyarakat dalam melakukan penghukuman (menjatuhkan hukuman), yang akhirnya cara ini berkembang menjadi siklus penghukuman/lingkaran hukuman (sentencing circles). Seperti hukuman yang diberikan pada tahun 1978, ketika ia memerintahkan bahwa pemuda Heiltsiuk (masyarakat adat pertama di daerah Central Coast dari provinsi British Columbia, Kanada) berumur empat belas tahun untuk dikirim ke pulau terpencil, daripada penjara, berdasarkan rekomendasi dari pamannya dan pemimpin band lain. Namun demikian, pemuda tersebut akan selalu diawasi dan kemudian hari akan menjadi pemimpin masyarakat.

Siklus hukuman/penghukuman (sentencing circles) ini tidak hanya berlangsung di tingkat pengadilan. Hal ini dapat dilihat dari Proyek Keadilan Masyarakat Kwanlin Dun (The Kwanlin Dun

²⁶⁹ D. Cayley, *The Expanding Prison: The Crisis in Crime and Punishment and the Search for Alternatives*, (Toronto: Anasi, 1998), hlm. 239

Community Justice Project) dengan program berbasis masyarakat di Yukon, Kanada yang memfasilitasi pelanggar (pelaku) dan korban melalui proses siklus penghukuman (sentencing circles).²⁷⁰ Adapun dalam proses ini melibatkan 7 (tujuh) langkah/tahapan:

- a. Step 1: *The offender is referred by police or peace makers for diversion or mediation.* (Pelaku ditunjuk maupun diarahkan oleh polisi atau pembuat damai untuk dilakukan pengalihan/diversi atau mediasi)
- b. Step 2: *An application is made to the Kwanlin Dun Justice Project. The application involves many parties, including an elder, the victim coordinator, probation officer, community members, etc.* (Sebuah aplikasi dibuat untuk Proyek Keadilan Kwanlin Dun. Aplikasi ini melibatkan banyak pihak, termasuk tetua, koordinator korban, petugas percobaan, anggota masyarakat, dll)
- c. Step 3: *The community justice committee makes a decision to accept or reject the application. The offender, victim, justice system and community may provide input to the committee. Cases that are rejected go to court. If a case is accepted, the committee makes a decision on when, where, and who to include in the circle*

²⁷⁰ May Leung, The Origins of Restorative Justice, Artikel, 1999, lihat <http://cfjc-fcjc.org/clearinghouse/drpapers/leung.htm>, diakses tanggal 13 Juni 2023

sentencing process. (Komite keadilan masyarakat membuat keputusan untuk menerima atau menolak aplikasi tersebut. Pelaku, korban, sistem peradilan dan masyarakat dapat memberikan masukan kepada panitia/komite. Kasus-kasus yang ditolak oleh komite akan dilanjutkan ke pengadilan. Jika kasus diterima, panitia/komite membuat keputusan tentang kapan, di mana, dan siapa yang harus disertakan dalam proses siklus penghukuman/hukuman)

- d. Step 4: *The offender support group and the victim support group prepare for the circle. This may involve meetings and possible mediation between representatives of the groups.* (Dukungan kelompok pelaku dan kelompok korban mempersiapkan lingkaran/siklus tersebut. Ini mungkin melibatkan pertemuan dan memungkinkan mediasi antara wakil dari kedua kelompok/pihak)
- e. Step 5: *The circle sentencing hearing takes place.* (Pelaksanaan sidang/pertemuan untuk pengambilan putusan/hukuman melalui siklus penghukuman)
- f. Step 6: *The sentence is implemented.* (Pelaksanaan hukuman berdasarkan hasil proses siklus penghukuman)

g. Stage 7: *The community pardons the offender.* (Masyarakat memberikan pengampunan kepada pelaku)

Inti atau tujuan dari proses ini adalah terjaganya nilai-nilai seperti rasa hormat, kasih sayang, pengampunan, berbagi, spiritualitas dan keutuhan. Reintegrasi pelaku ke dalam masyarakat dan pemantauan terhadap pelaksanaan hukuman oleh masyarakat sangat penting untuk proses ini. Dari tahapan siklus penghukuman (*sentencing circles*) di atas terlihat bahwa peran mediasi penal (*penal mediation*) sangat dibutuhkan dalam proses ini. Hal ini nampak ketika polisi maupun lembaga perdamaian independen menerima perkara pidana, maka langkah pertama yang dilakukan polisi atau pembuat damai adalah mengalihkan perkara tersebut untuk diselesaikan melalui mekanisme mediasi penal dengan melibatkan para pihak yang berperkara termasuk keluarga dan masyarakat, sehingga akan terwujud perdamaian antara kedua belah pihak dan keadilan lebih tercapai.

Di sisi lain, Program Penyembuhan Menyeluruh Komunitas "*Hollow Water*" (*The Hollow Water Community Holistic Healing Program*) di Manitoba, Kanada telah didirikan terutama untuk menangani masalah-masalah pelecehan seksual (*sexual abuse problems*) dalam komunitas "*Hollow Water*" dan ketiga komunitas-

komunitas nasional utama yang berdekatan. Terletak 150 mil timur laut dari Winnipeg (kota besar dan ibukota Manitoba, Canada) masyarakat menghadapi masalah serius terkait alkoholisme dan pelecehan seksual seperti halnya banyak komunitas nasional utama di seluruh penjuru Kanada. Program Penyembuhan Lingkaran Holistik Komunitas (The Community Holistic Circle Healing Program) memiliki 13 (tiga belas) langkah proses yang berhubungan dengan penanganan pelecehan seksual,²⁷¹ yaitu:

- a. disclosing abuse, by abuser or abused. (mengungkapkan penyalahgunaan, oleh pelaku atau dilecehkan/korban)
- b. protecting the victim/child. (melindungi korban/anak)
- c. confronting the abuser. (menghadapi pelaku)
- d. assisting the spouse. (membantu pasangan)
- e. assisting for the family/ies and the community. (membantu untuk keluarga/ies dan masyarakat)
- f. meeting of the Assessment Team (Native Alcohol and Drug Addiction Program -NADAP-, Child and Family Services, volunteers, community health representatives, etc.) and the RCMP and Crown. (Rapat Tim Penilai [Program Ketergantungan Obat dan

²⁷¹ May Leung, The Origins of Restorative Justice, Artikel, 1999, lihat <http://cfcjfcj.org/clearinghouse/leungh>, ibid.

Alkohol Pribumi –NADAP-, Pelayanan Anak dan Keluarga, Relawan, Perwakilan Kesehatan Masyarakat, dll] dan RCMP dan Crown)

- g. abuser admits and accepts responsibility for action. (pelaku mengakui dan menerima tanggung jawab untuk tindakan)
- h. preparing the abuser. (menyiapkan pelaku)
- i. preparing the victim(s). (menyiapkan korban)
- j. preparing family/ies. (menyiapkan keluarga)
- k. the Special Gathering, where the Healing Contract is created. (pertemuan khusus, dimana Kontrak Penyembuhan dibuat)
- l. implementing the Healing Contract, (pelaksanaan Kontrak/Perjanjian Penyembuhan) and
- m. the Cleansing Ceremony. (Upacara Pembersihan)

Kontrak Penyembuhan dirancang dan ditandatangani oleh semua pihak yang terkena dampak dari tindak pidana dan menandakan masing-masing pihak berkomitmen untuk membawa tentang perubahan tertentu dan penambahan/peningkatan hubungan. Kontrak tersebut kadang-kadang dibuat untuk jangka waktu kurang dari dua tahun dan menurut laporan Rupert Ross bahwa ada yang masih diberlakukan

jangka waktu enam tahun setelah pembuatan kontrak/perjanjian.²⁷² Seperti halnya dengan Proyek Kehakiman Kwanlin Dun (the Kwanlin Dun Justice Project), Program Penyembuhan Holistik Circle Komunitas “Hollow Water” (the Hollow Water Community Holistic Circle Healing Program) hanya menerima pelanggar/pelaku yang bertanggung jawab atas tindakan (tindak pidana) yang dilakukannya, bahwa pelaku atau para pelaku telah menyampaikan pengakuan bersalah (a guilty plea). Hal ini menjamin proses bagi pelaku/pelanggar yang menjaga ketidak-bersalahannya (maintain their innocence) atau lebih memilih proses adjudikasi melalui sistem hukum formal.

2. Negara Amerika Serikat

Di Amerika Serikat, mediasi penal (penal mediation) pertama kali dipraktekkan di Elkhart negara bagian Indiana pada tahun 1978 dan diterapkan dalam menangani perkara anak yang berhadapan dengan hukum (ABH). Inisiatif pelaksanaan model penyelesaian sengketa alternatif dalam perkara pidana di negara ini dilakukan oleh Komunitas Gereja Mennonite yang bertujuan untuk menyembuhkan luka yang disebabkan oleh adanya tindak pidana dan mengembalikan

²⁷² Rupert Ross, *Returning to the Teachings. Exploring Aboriginal Justice*, (Toronto: Penguin Books, 1996) dalam May Leung, *The Origins of Restorative Justice*, Artikel, 1999, lihat <http://cfcj-fcjc.org/clearinghouse/drpap> diakses tanggal 13 Juni 2023, hlm. 33 (supra note 18)

hubungan baik antara para pihak yang berperkara (korban dengan pelaku) dan masyarakat luas.

Dari Elkhart, program ini telah menyebar di seluruh Amerika Serikat dan Eropa. Telah diperkirakan bahwa 400 program victim-offender mediation (VOM program) tersebut ada di Amerika Serikat saja, dan nomor yang sama di Eropa. Sementara VOM pada awalnya tidak dipandang sebagai reformasi sistem peradilan pidana, pihak-pihak yang terlibat di dalamnya segera menyadari dan merealisasikan bahwa VOM tumbuh dengan berbagai kemungkinannya dan pihak-pihak tersebut mulai menggunakan restorative justice untuk menggambarkan elemen-elemen yang bersifat individual dan relasional.

Mediasi penal di Amerika Serikat sepenuhnya bersifat kesukarelaan para pihak. Dari 289 program mediasi penal yang teridentifikasi pada tahun 2000, 45% digunakan untuk menangani perkara anak yang berhadapan dengan hukum (ABH). Jenis-jenis tindak pidana yang penyelesaian perkaranya paling banyak diterapkan melalui mekanisme mediasi penal adalah vandalisme, penyerangan ringan, pencurian dan perampokan, dan sedikit jumlah kejahatan berat. Umbreit dan Armour telah melakukan penelitian tentang perkembangan pelaksanaan mediasi penal di seluruh negara bagian di Amerika

Serikat, baik yang bersifat komunitas maupun yang terintegrasi dengan sistem peradilan pidana. Dari 50 negara bagian, ada 23 yang mempunyai landasan hukum yang terintegrasi dengan sisten peradilan pidana yang terdiri dari adanya peraturan dasar tentang mediasi penal, adanya peraturan khusus untuk mediasi, dan program yang bersifat komprehensif untuk mediasi penal. Umbreit dan Armour dalam bukunya juga menyatakan bahwa walaupun ada negara bagian yang tidak mempunyai peraturan tentang mediasi penal, bukan berarti mekanisme tersebut tidak digunakan dan diterapkan. Mekanisme penyelesaian perkara pidana melalui mediasi penal ini sering digunakan di level komunitas dan bahkan menempati urutan tertinggi jika dibandingkan dengan pemakaian oleh lembaga penegak hukum maupun komunitas gereja. Hal ini tercatat mengenai penggunaan mediasi penal di level komunitas mencapai 43%, sedangkan pemakaian oleh lembaga penegak hukum yang terintegrasi dalam sistem peradilan pidana mencapai 33% serta pemakaian oleh komunitas gereja hanya 23%.²⁷³

²⁷³ Mark Umbreit dan Mearilyn Peterson Armour, *Restorative Justice Dialogue: An Essential Guide for Research and Practice*, (New York: Springer Publishing, 2010), hlm. 116-117 dalam DS. Dewi dan Fatahillah A. Syukur, *Mediasi Penal: Penerapan Restorative Justice di Pengadilan Anak Indonesia*, Op cit, hlm. 152-153

Kebanyakan program mediasi penal (penal mediation) di Amerika Serikat menggunakan sukarelawan dari masyarakat sebagai mediator. Biasanya mediator dibantu oleh seorang co-mediator yang membantu jalannya proses mediasi dengan membagi peran dan tanggung jawab, terutama ketika menghadapi kasus-kasus pidana yang kompleks. Program mediasi penal bisa dilaksanakan melalui beberapa jalur rujukan, yaitu:²⁷⁴

- i. Langsung dari polisi sebelum laporan didaftarkan.
- j. Setelah polisi membuat laporan, namun sebelum masuk ke pengadilan sebagai diversifikasi dari kejaksaan.
- k. Setelah menerima atau menemukan pernyataan bersalah sebelum jatuhnya putusan.
- l. Setelah jatuhnya putusan.

Program mediasi penal di Amerika Serikat ini lebih banyak menerima rujukan setelah pengakuan formal bersalah dari pelaku tindak pidana di pengadilan. Beberapa program juga ada yang menerima kasus atau perkara pidana yang dirujuk sebelum pengakuan formal bersalah dari pelaku sebagai upaya untuk menunda dilakukannya penuntutan. Jenis-jenis tindak pidana yang sering

²⁷⁴ DS. Dewi dan Fatahillah A. Syukur, *Mediasi Penal: Penerapan Restorative Justice di Pengadilan Anak Indonesia*, (Depok: Indie Publishing, 2011), hlm. 154

ditangani melalui mekanisme mediasi penal adalah vandalisme, penyerangan ringan, pencurian dan perampokan seperti yang disebutkan sebelumnya. Dalam penyelesaian perkara pidana melalui mekanisme mediasi penal ini, aparat penegak hukum menggunakan beberapa kriteria sebagai dasar melakukan rujukan tersebut, yaitu:²⁷⁵

- a. Jenis kejahatan atau jenis-jenis tindak pidana yang meliputi tindak pidana terhadap properti atau setidaknya menimbulkan kerugian materiil berupa perampokan, pencurian, vandalisme, dan penyerangan ringan.
- b. Adanya pengakuan bersalah dari pelaku tindak pidana.
- c. Kerugian yang bisa diidentifikasi dan adanya kebutuhan untuk restitusi (ganti rugi).
- d. Pelaku tidak boleh mempunyai lebih dari dua hukuman dari vonis kejahatan sebelumnya.
- e. Tidak ada masalah terhadap kesehatan mental yang berat.
- f. Tidak ada masalah terhadap perilaku kekerasan yang berat.

3. Negara Jerman

Di Jerman, dibedakan dua istilah: restitution dan Täter-Opfer-Ausgleich (TOA) atau offender-victim arrangement (OVA). Aturan

²⁷⁵ DS. Dewi dan Fatahillah A. Syukur, Ibid, hlm. 154-155

restitusi dimasukkan dalam the Juvenile Penal Code of 1923. Restitusi digunakan sebagai sanksi independen (*an independent sanction*) atau digunakan dalam kombinasi dengan sanksi lain (*combination with further orders*), atau sebagai sarana diversifikasi (*as a means of diversion*). Untuk orang dewasa, perintah restitusi diakui sejak 1953 sebagai syarat “*probation*” dan sejak 1975, diakui sebagai sarana diversifikasi bagi jaksa dan hakim [§ 153(a) StPO].²⁷⁶

Pada tahun 1990, OVA (*offender-victim arrangement*) dimasukkan ke dalam hukum pidana anak secara umum (§ 10 I Nr. 7 JGG), dan dinyatakan sebagai “*a means of diversion*” (§ 45 II S. 2 JGG).²⁷⁷ Pada 12 Januari 1994, ditambahkan Pasal 46a ke dalam StGB (KUHP).²⁷⁸ Pasal ini menetapkan, bahwa apabila pelaku memberi ganti rugi/kompensasi kepada korban secara penuh atau sebagian besar, atau telah dengan sungguh-sungguh berusaha keras untuk memberi ganti rugi, maka pidananya dapat dikurangi atau bahkan dapat dibebaskan dari pemidanaan. Pembebasan pidana hanya dapat diberikan apabila deliknya diancam dengan maksimum pidana 1 tahun penjara atau 360 unit denda harian. Penyelesaian kasus pidana antara pelaku dan korban

²⁷⁶ Detlev Frehsee, *op cit*

²⁷⁷ *Ibid*

²⁷⁸ Dieter Rössner, *Mediation as a Basic Element of Crime Control: Theoretical and Empirical Comments*, lihat [http://wings.buffalo.edu/law/bcl/bcl/articles/3\(1\)/roessner.pdf](http://wings.buffalo.edu/law/bcl/bcl/articles/3(1)/roessner.pdf)-diakses tanggal 13 Juni 2023

melalui kompensasi ini dikenal dengan istilah TäterOpfer-Ausgleich (TOA). Apabila TOA telah dilakukan, maka penuntutan dihentikan (s. 153b StPO/Strafprozessordnung/KUHAP).

4. Negara Swedia

Berdasarkan hasil penelitian Anna Mestitz dalam bukunya mengenai perkembangan program mediasi penal di negara-negara Eropa sejak pertama kali eksperimen dilakukan dalam pilot project hingga implementasinya dalam peraturan perundang-undangan untuk dijadikan sebagai landasan hukum yang terintegrasi ke dalam sistem peradilan pidana.²⁷⁹ Tony Peters mengemukakan gambaran pengaturan atau "legal frame-work" berkaitan dengan mekanisme mediasi penal (penal mediation) di beberapa negara Eropa adalah sebagai berikut:²⁸⁰

²⁷⁹ Anna Mestitz, "A Comparative Perspective on Victim-Offender Mediation with Youth Offenders Throughout Europe", dalam Anna Mestitz dan Simona Ghetti (eds), *Victim-Offender Mediation with Youth Offenders in Europe: An Overview and Comparison of 15 Countries*, (Dordrecht, Netherlands: Springer, 2005), hlm. 5, dikutip oleh DS. Dewi dan Fatahillah A. Syukur, *Mediasi Penal: Penerapan Restorative Justice di Pengadilan Anak Indonesia*, Op cit, hlm. 156-158.

²⁸⁰ Tony Peters, *From Community Sanctions to Restorative Justice The Belgian Example*, Op cit, lihat http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No61/No61_17VE_Peters.pdf; lihat juga Barda Nawawi Arief, *Mediasi Penal: Penyelesaian Perkara Pidana di Luar Pengadilan*, Op cit, hlm 31, mengutip Ivo Aertsen, *Restorative Justice in A European Perspective*, http://www.extern.org/restorative/99_Conf_Aertsen.htm

- i. Ditempatkan sebagai bagian dari Undang-Undang Peradilan Anak (the Juvenile Justice Act), yaitu di Austria, Jerman, Finlandia, dan Polandia.
- j. Ditempatkan dalam KUHAP (the Code of Criminal Procedure), yaitu di Austria, Belgia, Finlandia, Perancis, dan Polandia.
- k. Ditempatkan dalam KUHP (the Criminal Code), yaitu di Finlandia, Jerman, dan Polandia.
- l. Diatur tersendiri secara otonom dalam Undang-Undang Mediasi (the Mediation Act), seperti di Norwegia, yang diberlakukan untuk anak-anak maupun orang dewasa.

Berkaitan dengan tujuan penggunaan mediasi penal di beberapa negara Eropa, Mestitz dalam bukunya menyatakan bahwa mediasi penal di negara Uni Eropa digunakan dengan tujuan sebagai alat:²⁸¹

- g. Memperdayakan korban.
- h. Mengurangi peran negara dan memberdayakan masyarakat sipil.
- i. Membuat warga negara berpartisipasi dalam administrasi peradilan.

²⁸¹ Anna Mestitz, Op cit

b. Rekonstruksi Nilai Pengaturan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Yang Baerbasis Keadilan

Pasal 27 ayat (3) merupakan ketentuan yang populer dan sekaligus ancaman yang menakutkan terkait tuduhan perbuatan penghinaan atau pencemaran nama baik. Pasal ini mengatur larangan tentang transmisi, distribusi, dan membuat dapat diaksesnya informasi dan/atau dokumen yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Pasal ini semakin populer karena digunakan sebagai pasal "sapu jagat". Instrumen balas dendam digunakan bagi kaum yang lebih berdaya atau memiliki kuasa lebih, tidak hanya pada konten-konten yang disebar oleh individu, tetapi juga pada produk-produk jurnalisme.

Sebagaimana telah diuraikan di atas, Pasal 27 ayat (3) merupakan duplikasi dari ketentuan KUHP. Penjelasan Pasal 27 ayat (3) UU ITE juga menyatakan dengan tegas bahwa ketentuan pada Pasal 27 ayat (3) mengacu pada ketentuan pencemaran nama baik dan/atau fitnah yang diatur dalam KUHP. Ketentuan mengenai pencemaran nama baik dan/atau fitnah sendiri diatur di dalam Pasal 310 dan 311 KUHP yang berbunyi sebagai berikut:

Pasal 310

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 sembilan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.

2. *Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, maka 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 atau karena terpaksa untuk membela diri.*

Pasal 311

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 No. 1 - 3 dapat dijatuhkan.”*

Pencemaran nama baik dan/atau fitnah, baik dalam KUHP maupun UU ITE, merupakan delik aduan absolut. Artinya, hanyalah pengaduan dari orang yang dirugikan karena perbuatan tersebutlah yang dapat menyebabkan penghinaan dapat dituntut.²⁸² Maka, Pasal 27 ayat (3) KUHP hanyalah berlaku apabila obyek dari penghinaan adalah perseorangan, bukan kelompok maupun golongan. R. Soesilo menyebut bahwa obyek dari delik-delik penghinaan dalam KUHP haruslah merupakan manusia perseorangan, bukan instansi pemerintah, pengurus suatu perkumpulan, segolongan penduduk, dan lain-lain.²⁸³

Praktiknya, terjadi perluasan penafsiran Pasal 27 ayat (3) yang seringkali digunakan untuk menjerat penghinaan yang ditujukan kepada perusahaan ataupun lembaga negara. Perluasan penafsiran Pasal 27 ayat (3) UU ITE ini ditemukan terjadi di dalam kasus Syaeful Lillah (Putusan No. 223/Pid.Sus/2018/PN Kbm). Dalam perkara tersebut, Penasihat Hukum mempertanyakan apakah obyek pencemaran harus kehormatan seseorang atau bisa kehormatan dari badan hukum/lembaga negara.

²⁸² Lihat Pasal 319 KUHP

²⁸³ Lihat R. Soesilo, op. cit., hal. 225

Majelis Hakim kemudian menjawab pertanyaan tersebut dengan mempertimbangkan:

"Bahwa untuk menjawab pertanyaan tersebut, maka dapat digunakan tafsir ekstensif yaitu memperluas makna obyek kehormatan yang tidak saja pada seseorang namun juga kepada badan hukum atau lembaga negara, dan hal tersebut sejalan jika dihubungkan dengan Pasal 1 angka 21 UU ITE yang memberikan pengertian orang adalah orang perorangan maupun badan hukum dan MA dalam putusan Nomor 183K/Pid/2010 menyebutkan badan hukum bisa menjadi obyek pencemaran nama baik, sehingga berdasarkan pertimbangan tersebut maka menurut Majelis Hakim badan hukum maupun lembaga negara dapat menjadi obyek dari pencemaran nama baik"

Kasus lainnya adalah tuduhan penghinaan atau pencemaran terhadap perusahaan sebagaimana dalam Putusan No. 3120/Pid.Sus/2018/PN Sby. Pengadu di dalam perkara ini adalah Presiden Direktur dari PT Pismatex Textile Industry dan PT Pisma Putra Textile, yang mengaku mengadukan Terdakwa melalui bagian legal perusahaan. Terdakwa kemudian dinyatakan bersalah karena mencemarkan nama baik

perusahaan Pismatex. Majelis Hakim menyatakan bahwa salah satu fakta hukum yang ditemukan di dalam persidangan adalah:

"Bahwa pesan tulisan yang terkirim melalui Akun WhatsApp milik Terdakwa tersebut dapat membuat nama baik perusahaan Pismatex menjadi rusak atau menjadi cemar."

Selain bahwa obyek penghinaan yang harus merupakan orang perseorangan, Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP juga mengharuskan bahwa penghinaan harus dilakukan dengan cara "menuduh seseorang telah melakukan perbuatan yang tertentu". Apabila kemudian tuduhan yang disampaikan tersebut tidaklah benar, maka kemudian pasal yang digunakan bukan lagi merupakan penistaan, melainkan memfitnah sesuai Pasal 311 KUHP.²⁸⁴ Seringkali, kesalahan penerapan unsur ini terjadi ketika bentuk penghinaan yang dikeluarkan adalah bukan merupakan tuduhan maupun fitnah, namun lebih mengarah kepada penghinaan ringan dalam Pasal 315 KUHP²⁸⁵

²⁸⁴ R. Soesilo, op.cit., hal. 226

²⁸⁵ R. Soesilo dalam bukunya menyampaikan bahwa jalan-jalan lain yang dapat dikategorikan sebagai penghinaan ringan adalah hinaan serupa "anjing", "asu", "sundel"[Sic!], "bajingan", dan sebagainya. Ibid., hal. 228

Namun, penelitian ini menemukan adanya tren penggunaan Pasal 27 ayat (3) UU ITE untuk menjerat perkara penghinaan ringan yang diatur di dalam Pasal 315 KUHP. Padahal, meskipun Pasal 315 KUHP termasuk di dalam Bab Penghinaan, namun merujuk pada Putusan MK, seharusnya penghinaan ringan di bawah Pasal 315 KUHP tidak dapat dijerat dengan Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

Salah satu contoh perkara yang menggunakan Pasal 27 ayat (3) UU ITE untuk menjerat penghinaan ringan adalah Putusan No. 76/PID.SUS/2016/PN DPU atas nama Terdakwa Siti Mardiah. Siti Mardiah, dijerat Pasal 27 ayat (3) karena mengirimkan pesan singkat (SMS) kepada Pengadu yang berbunyi "Siapa yang telepon kamu pelacur", "Sekarang kamu baru ngomong etika kamu anjing jangan macam-macam yah, siapa yang telepon kamu, Najis bagi saya untuk telepon kamu tau, karena Handphone ini dipegang sama ... anak saya semalaman". Majelis Hakim dalam perkara ini mempertimbangkan:

"Bahwa dapat dilihat makna pengiriman SMS tersebut kepada saksi ... sudah jelas, dengan menggunakan kata-kata pelacur, anjing, dan najis, langsung ditujukan kepada saksi, yang maknanya kasar dan dapat merendahkan harga diri dan martabat orang yang dituju, dalam hal ini saksi ... merasa direndahkan."

"Bahwa dalam pengiriman sms tersebut Terdakwa memang jelas berniat untuk melakukan penghinaan tersebut kepada saksi ..., dilatarbelakangi masalah antara Terdakwa dan saksi ... mengenai mantan suami Terdakwa"

Di dalam pertimbangannya, Majelis Hakim tidak mempertimbangkan apakah perkataan yang disampaikan oleh Terdakwa merupakan suatu bentuk "tuduhan" yang digunakan untuk "menyerang kehormatan atau nama baik". Padahal, unsur "tuduhan" adalah paling penting untuk dapat menjelaskan apakah suatu perkataan dapat dikategorikan sebagai suatu Penistaan (Pasal 310) atau Penghinaan Ringan (Pasal 315). Berdasarkan konteks percakapan antara Terdakwa dan Saksi yang diuraikan di dalam dakwaan pun, sebenarnya kata-kata yang disampaikan oleh Terdakwa dapat dimaknai sebagai "mere vulgar abuse".²⁸⁶

Unsur "penghinaan dan/atau pencemaran nama baik" di dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE meskipun sudah dijelaskan harus merujuk kepada

²⁸⁶ Mere vulgar abuse adalah sebuah pernyataan yang vulgar namun tidak dikategorikan sebagai menghina karena tidak dimaksudkan untuk merendahkan kehormatan. Contohnya, pernyataan yang dibuat di dalam kondisi yang emosional. Lihat Supriyadi Widodo Eddyono, et. al. (b), Analisis Situasi Penerapan Hukum Penghinaan di Indonesia, ICJR, Jakarta, 2012, hal. 79

ketentuan dalam KUHP, namun praktiknya seringkali ditafsirkan sendiri oleh Majelis Hakim. Hal ini misalnya dalam Putusan No. 167/Pid.Sus/2019/PN Bir, Majelis mempertimbangkan bahwa:

"Menimbang, bahwa yang dimaksud dengan penghinaan adalah proses, cara, perbuatan merendahkan atau memandang rendah, menista"

"Menimbang, bahwa menurut KBBI yang dimaksud dengan cacian adalah kata-kata buruk yang dipakai untuk menjelekkkan (mencerca, mencela atau memaki)."

"Menimbang, bahwa yang dimaksud dengan makian adalah kata keji yang diucapkan karena marah dan sebagainya" "Menimbang, bahwa yang dimaksud dengan pencemaran nama baik adalah proses atau cara perbuatan memburukkan atau merusak nama baik"

Pertimbangan-pertimbangan tersebut diambil dari keterangan Ahli bahasa yang hadir di persidangan. Alih-alih menafsirkan unsur "penghinaan dan/atau pencemaran nama baik" sebagai perbuatan

"menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduh sesuatu hal", Majelis justru menggunakan pertimbangan secara tata bahasa apa yang dimaknai dengan "penghinaan" dan "pencemaran nama baik". Majelis Hakim dalam putusan tersebut gagal memahami bahwa tidak semua perkataan yang bersifat "penghinaan dan/atau pencemaran nama baik" sebagaimana telah dijelaskan oleh Ahli memenuhi unsur Pasal 310 KUHP yang merupakan acuan dari Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

Inkonsistensi penafsiran unsur "penghinaan dan/atau pencemaran nama baik" ini terjadi karena buruknya perumusan di dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE. Penggunaan istilah "penghinaan" menyebabkan kebingungan, dikarenakan tindak pidana penghinaan di dalam KUHP tidak hanya terdiri dari 1 (satu) perbuatan, melainkan beberapa perbuatan dengan syarat dan gradasi masing-masing. Meskipun revisi yang dilakukan di 2016 telah menghasilkan penjelasan bahwa penghinaan dan atau pencemaran nama baik dalam Pasal 27 ayat (3) harus mengacu pada ketentuan KUHP, namun dalam praktiknya tetap terjadi penafsiran-penafsiran bebas yang menciptakan ketidakpastian hukum dan penghukuman yang eksekutif. Penafsiran-penafsiran Pasal 27 ayat (3) UU ITE yang tidak mengacu spesifik pada Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP juga mengakibatkan adanya

inkonsistensi penafsiran mengenai ruang di mana konten yang berisi muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik diletakkan.

Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP mensyaratkan bahwa pencemaran harus dilakukan "supaya diketahui umum" atau "disiarkan, dipertunjukkan, atau ditempelkan di muka umum". Namun, dikarenakan Pasal 27 ayat (3) UU ITE menggunakan unsur "transmisi, distribusi, dan membuat dapat diakses", maka konstruksi pidana pencemaran yang seharusnya hanya dapat terpenuhi jika dilakukan di muka umum menjadi semakin tidak jelas atau pada implementasi sangat bermasalah. Hal ini terjadi karena unsur transmisi diartikan sebagai pengiriman ke satu pihak yang dapat mencakup korespondensi pribadi. Dalam beberapa kasus, konten dinyatakan mengandung penghinaan dan/atau pencemaran nama baik bahkan diletakkan di grup yang tertutup untuk umum atau dipasang sebagai status di akun pribadi yang privat atau hanya dapat diakses dengan otorisasi pemilik.²⁸⁷

Dalam Putusan No. 87/Pid.Sus/2019/PN-Skh, misalnya, Majelis Hakim mempertimbangkan bahwa:

"Menimbang, bahwa apa yang dikirim oleh Terdakwa melalui aplikasi WA (Whatsapp) dari nomor telepon ... ke nomor adalah

²⁸⁷ Temuan ini juga dikonfirmasi oleh Narasumber dalam penelitian ini, Herlambang Perdana.

merupakan sekumpulan data elektronik ... sehingga dengan demikian perbuatan terdakwa mengirim pesan-pesan kepada ... merupakan perbuatan mentransmisikan informasi elektronik"

"Menimbang bahwa pada kalimat seorang dosen yang bisa dikatakan juga seorang guru... tapi ternyata tidak bisa mendidik anaknya ... tp dibiarkan untuk melakukan hal-hal tercela, menurut Majelis Hakim pada kalimat-kalimat tersebut telah merendahkan martabat ... yang dianggap tidak bisa mendidik anaknya yang telah melakukan perbuatan tercela"

"Menimbang bahwa dengan demikian 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 telah terpenuhi secara sah menurut hukum."

Dari putusan ini, dapat terlihat bahwa Majelis Hakim tidak lagi mempertimbangkan unsur di dalam Pasal 310 KUHP yang mensyaratkan supaya pencemaran "diketahui umum". Majelis berhenti pada pembuktian

bahwa perbuatan mengirimkan pesan kepada saksi adalah sebuah transmisi, yang oleh karenanya memenuhi unsur di dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

Mengenai banyaknya kasus dimana ekspresi di ruang privat dijerat menggunakan Pasal 27 ayat (3), dalam penelitian ini ICJR mengonfirmasi apakah memang benar bahwa pasal penghinaan di dalam UU ITE ini dirumuskan dengan maksud menjerat ekspresi di ruang privat. Teguh Arifriyadi memberikan penjelasan bahwa seharusnya unsur "transmisi" di dalam Pasal 27 UU ITE tidaklah tepat diberlakukan untuk ketentuan di Pasal 27 ayat (3) UU ITE. Hanya distribusi saja yang dapat dijerat dengan pasal ini. Tidak jelas kemudian apakah yang melatarbelakangi keputusan Pemerintah dan DPR untuk tidak melakukan perubahan terhadap unsur ini di dalam revisi pada 2016 lalu.

Putusan No. 3120/Pid.Sus/2018/PN.Sby

Saidah Saleh Syamlan, Terdakwa di dalam putusan ini dibawa ke Pengadilan dikarenakan dirinya diduga mengirimkan sebuah pesan whatsapp kepada General Manager Bank BNI Pusat Jakarta serta Kepala Divisi Syariah Bank Exim Indonesia yang keduanya memberikan bantuan finansial kepada PT Pixmatex pada 11 Juli 2017 melalui nomor 081-357-

805-800, berisikan teks berbunyi:

"bozz ... piye iku pisma kok tambah ga karu2an ngono siih. Kmrn mitra tenun 100% stop total ... aku di tlp ni mereka ", " PPT stop juga ... ga ono fiber piye paaak ". " Posisi saiki mitra podu kosong ... ppt praktis total mandeg greg.. Yo opo pakk".

("Bos, bagaimana ini pisma kok semakin tidak benar begitu sih. Kemarin mitra tenun 100% stop total... aku di telepon ini mereka""PPT stop juga... tidak ada fiber bagaimana pak" "Posisi sekarang mitra sama kosong.. ppt praktis total berhenti. Bagaimana pak")

Pesan ini dikirimkan melalui nomor HP yang berdasarkan keterangan Saksi CS Grapari sudah mati sejak 30 Mei 2017, dan diakui oleh Terdakwa serta Suami Terdakwa (Saksi) sudah tidak digunakan sejak April 2017 dan sudah dilaporkan ke Grapari Perak pada Mei 2017. Beberapa Saksi yang dihadirkan mengakui masih melakukan komunikasi dengan Terdakwa di nomor 081-357-805-800 pada 06 Juli 2017 untuk melakukan pemesanan sirup. Salah seorang Saksi mengaku pernah menelepon nomor tersebut ada suara memanggil namun tidak berdering.

Sayangnya, dalam persidangan, Penuntut Umum tidak menghadirkan satu orang pun ahli yang berkaitan dengan masalah pembuktian kepemilikan akun WhatsApp ini. Pemeriksaan forensik pun tidak dilakukan oleh Penuntut Umum. Dalam putusannya, justru Majelis Hakim memberikan pertimbangan bahwa seharusnya yang membuktikan bahwa akun WhatsApp tersebut tidak ada di bawah penguasaan Terdakwa adalah

Terdakwa:

"Menimbang, bahwa sebagai pemilik akun WhatsApp (WA) Terdakwa secara hukum bertanggung jawab atas segala akibat hukum dari dipergunakannya akun WhatsApp (WA) yang dimilikinya tersebut, kecuali dapat dibuktikan sebaliknya;"

"Menimbang, bahwa pembuktian sebaliknya ini adalah sepenuhnya hak dan kewenangan pemilik akun"

Majelis Hakim menyatakan Saidah secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana menurut ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE karena telah mencemarkan nama baik PT Pimatex dan menjatuhkan

hukuman selama 10 bulan penjara dan denda sebesar Rp. 5.000.000,-

Untuk menjerat pelaku dengan Pasal 27 ayat (3) di atas, terdapat dua hal yang perlu diperhatikan aparat penegak hukum agar eksistensi Pasal tersebut tidak dijadikan sebagai alat politik untuk memberangus kreativitas dunia Pers. Pertama, terbuktinya unsur subjektif dan unsur objektif tentang Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/ataupencemaran nama baik bersifat kumulatif. Artinya, aparat penegak hukum tidak serta merta menyatakan pelaku bersalah melanggar Pasal 27 ayat (3) bila unsur subjektif terbukti, tapi masih harus membuktikan apakah Informasi Elektronik dan/ atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/ataupencemaran nama baik memang melanggar nilai-nilai di masyarakat atau tidak.

Dalam hubungan ini, kehadiran para pakar di bidang ITE, Bahasa, dan Pers sangat penting untuk dihadirkan aparat penegak hukum untuk menilai apakah suatu tulisan atau gambar terkait Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik tertentu yang didistribusikan, ditransmisikan, atau dapat diakses memiliki muatan penghinaan dan/ataupencemaran nama baik atau tidak. Jadi, bukan berdasarkan pengaduan korban semata apalagi penafsiran sepihak aparat penegak

hukum. Selama ini, tidak sedikit insan Pers yang diadili karena pencemaran nama baik lebih didasarkan pada terbuktinya unsur subjektif.

Kedua, perlunya penambahan satu unsur kesalahan yakni unsur niat jahat (*malice*) khusus terkait dengan pemberitaan melalui saran ITE. Unsur ini perlu ditambahkan karena pers, lembaga penyiaran dan LSM terkait dengan pemajuan HAM dan kebijakan pemerintahan memiliki kekhususan, yaitu sebagai institusi sosial yang memiliki peranan penting dalam melakukan fungsi kontrol sosial terhadap penyelenggaraan Negara dan kehidupan kemasyarakatan. Di samping itu, kekhususan pengaturan demikian didukung oleh hak masyarakat untuk mendapatkan informasi yang pengejawantahannya dilakukan oleh mereka.²⁸⁸ Dengan penambahan unsur ini, tidak semua tulisan terkait ITE dikategorikan sebagai melanggar Pasal 27 ayat (3) bila pelakunya memang tidak memiliki niat jahat.

Kelemahan Pasal 27 ayat (3) UU ITE terletak pada ancaman sanksi pidana yang berlaku untuk tujuh bentuk pencemaran nama baik. Padahal, akibat hukum dari masing-masing bentuk pencemaran nama baik tidak sama, sehingga penyamarataan ancaman sanksi tanpa mempertimbangan cara perbuatan dilakukan dan akibatnya tidak tepat berdasarkan doktrin ilmu hukum pidana. Pasal 27 (3) tidak memisah mana yang menjadi unsur

²⁸⁸ Salman Luthan, "Pengaturan Pers dalam Hukum Pidana", Makalah disampaikan pada Focus Group Discussion Kajian terhadap RUU KUHP 2004, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, 29 Juni 2005, hlm 4

pemberat dan mana yang menjadi unsure yang memperingan terkait dengan pencemaran nama baik melalui sarana ITE. Akibatnya, ancaman sanksi pidana pun tidak disamakan untuk semua bentuk pencemaran nama baik.

Rekonstruksi nilai dalam dalam penelitian ini adalah bahwa regulasi pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang dulu belum berkeadilan kini berkeadilan.

c. Rekonstruksi Norma Regulasi Pengaturan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Yang Berbasis Keadilan

Ketentuan tentang penghinaan dan/atau pencemaran nama baik termuat dalam Pasal 27 ayat (3) jo. Pasal 45 ayat (3) UU ITE, yang berbunyi:

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

"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 Rp. 750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta Rupiah)."

Penjelasan Pasal 27 ayat (3):

“Ketentuan pada ayat ini mengacu pada ketentuan pencemaran nama baik dan/atau fitnah yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).”

Unsur-unsur Pasal 27 ayat (3) terdiri dari unsur-unsur berikut ini:

1. Setiap orang;
2. Dengan sengaja dan tanpa hak.
3. Mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik; dan
4. Yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE 2008, sebagaimana telah diuraikan penjelasan sebelumnya, memuat masalah yaitu minimnya penjelasan pada masing-masing unsur tindak pidana, misalnya istilah “mendistribusikan” dan “mentransmisi”. Padahal, beberapa istilah yang

tidak dijelaskan tersebut adalah istilah teknis yang dalam praktiknya tidak sama antara di dunia teknologi informasi (TI) dan dunia nyata. Dampaknya, penegak hukum menafsirkan secara berbeda-beda unsur-unsur delik tersebut. Dalam revisi di UU ITE 2016, sejumlah unsur delik tersebut kemudian diberikan penjelasan.

Serupa dengan ketentuan Pasal 27 ayat (1), ketentuan Pasal 27 ayat (3) juga merupakan duplikasi dari ketentuan penghinaan di dalam KUHP. Bahkan di dalam penjelasan Pasal 27 ayat (3) UU ITE 2016, ketentuan pada ayat tersebut mengacu pada ketentuan pencemaran nama baik dan/atau fitnah yang diatur dalam KUHP. Penjelasan Pasal 27 ayat (3) tidak memberikan definisi cakupan pasal-pasal KUHP yang dirujuk mengingat muatan "penghinaan" di KUHP merupakan judul bab, diatur dalam Pasal 310 sampai dengan Pasal 321. Walaupun begitu, disepakati bahwa penerapannya merujuk terbatas pada ketentuan pencemaran nama baik dan/atau fitnah yang diatur di dalam Pasal 310 dan Pasal 311, seperti yang juga tercantum di dalam putusan MK.²⁸⁹

Dalam KUHP, istilah 'Penghinaan' merupakan judul bab tersendiri di mana bentuk tindakannya terdiri dari enam bentuk tindak pidana, yaitu Penistaan, Penistaan dengan Surat, Fitnah, Penghinaan Ringan, Pengaduan

²⁸⁹ Putusan MK No. 50/PUU-VI/2008, hal. 110

palsu atau pengaduan fitnah, dan perbuatan fitnah. Sedangkan dalam UU ITE tidak dikenal adanya kategorisasi delik penghinaan. Tidak dikenalnya kategorisasi delik penghinaan sebagaimana yang dikenal di dalam KUHP menghilangkan konteks dari pengaturan Pasal 27 ayat (3).²⁹⁰ Hal ini berdampak pada sangat luasnya spektrum tindakan atau ekspresi yang dapat dijerat dengan ketentuan pasal ini.

Unsur lainnya yang juga penting mengenai penghinaan di dalam KUHP adalah unsur “di muka umum”. Unsur ini berkorelasi dengan pembatasan kebebasan berpendapat dan berekspresi yang menjadi dasar legalitas pengaturan mengenai ini, yaitu diperbolehkan untuk dibatasi dalam rangka melindungi kehormatan orang lain. Perlindungan kehormatan tersebut harus dalam konteks perlindungan kehormatan di muka publik, yang dilarang adalah terhadap pernyataan-pernyataan diucapkan atau ditulis yang ditujukan untuk umum atau dilakukan di muka umum. Artinya, komunikasi atau korespondensi pribadi atau privat (private correspondence) dan pembicaraan yang bersifat privat (private conversation) tidak dibenarkan menjadi obyek pemidanaan.

Terdapat syarat tujuan di muka umum, yakni delik yang terkait penghinaan atau pencemaran nama baik haruslah memenuhi syarat bahwa

²⁹⁰ Wahyudi Djafar dan Zainal Abidin, *Membelenggu...*, op. cit., hal. 28

perbuatan dilakukan dalam bentuk tertulis maupun lisan dengan mempergunakan sarana media cetak maupun elektronik yang ditujukan untuk diketahui oleh umum. Dari perumusan delik, maka unsur publikasi merupakan suatu syarat untuk dapat menumbuhkan suatu kejahatan, apabila kejahatan itu dilakukan dengan suatu tulisan. Delik penghinaan/pencemaran nama baik akan selalu didasari adanya unsur “dengan maksud untuk diketahui oleh umum”, dan syarat publikasi terkait dengan unsur “dengan maksud untuk diketahui oleh umum” inilah yang dapat menentukan suatu perbuatan itu memenuhi rumusan delik ataukah tidak.

Namun demikian, merujuk pada ketentuan Pasal 27 ayat (3), unsur mentransmisikan yang berarti "mengirimkan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang ditujukan kepada satu pihak lain melalui Sistem Elektronik" maka ekspresi yang dianggap sebagai penghinaan yang disampaikan melalui korespondensi pribadi dapat dikategorikan sebagai penghinaan di bawah ketentuan pasal ini. Padahal, sebagaimana dijelaskan di atas, unsur di muka umum merupakan unsur penting dalam pengaturan mengenai penghinaan.

Masalah lain yang melingkupi keberadaan pasal ini adalah terkait "dengan sengaja dan tanpa hak". Secara umum unsur dengan sengaja

dimaknai sebagai adanya kesengajaan di dalam diri pelaku untuk melakukan suatu perbuatan. Sedangkan, tidak jelas apa yang dimaksud dengan unsur "tanpa hak" di dalam ketentuan ini. Apakah kemudian ada kondisi-kondisi tertentu yang menyebabkan seseorang memiliki kewenangan untuk menghina? Pertanyaan ini tidaklah dapat ditemukan jawabannya di dalam Undang-Undang. Tidak adanya penjelasan mengenai apa yang dimaksud dengan unsur tanpa hak, memengaruhi secara signifikan terhadap penafsiran unsur ini, sebagaimana akan dijelaskan di dalam sub bab selanjutnya.

Sebelum revisi UU ITE 2008, pasal 27 ayat (3) menuai banyak kritik, selain karena unsurnya yang tidak jelas, juga karena tidak ditegaskan sebagai delik aduan dan ancaman pidananya yang terlampau tinggi jika dibandingkan ketentuan di KUHP. Setelah revisi dengan UU ITE 2016, Pasal 27 ayat (3) diperjelas sebagai delik aduan dan ancaman pidananya diturunkan menjadi sama dengan ketentuan Pasal 311 KUHP. Tindak pidana pencemaran nama baik dengan tuduhan pidana Pasal 27 ayat (3) merupakan tindak pidana tertinggi dengan 37,2%, diikuti tindak pidana kesusilaan (Pasal 27 ayat (1)) sebesar 31,5%, dan kemudian tindak pidana penyebaran kebencian sebagaimana diatur dalam Pasal 28 ayat (2) dengan presentase 28,2%. 161 Data juga menunjukkan penghukuman (conviction

rate) atas dakwaan tindak pidana UU ITE sangat tinggi, yakni para terdakwa dihukum bersalah mencapai 96,8% (744 perkara). Dari sisi bentuk hukuman, pemenjaraan masih menjadi bentuk hukuman yang terus diterapkan, dengan tingkat pemenjaraan yang sangat tinggi mencapai 88% (676 perkara) dengan jangka waktu hukuman penjara yang beragam (satu hingga di atas lima tahun), diikuti dengan hukuman percobaan sebanyak 9% (68 perkara).

Berbagai masalah serius UU ITE dari sisi perumusan dan penerapannya. *Pertama*, conviction rate yang sangat tinggi menunjukkan mudahnya pembuktian unsur-unsur tindak pidana dan mudahnya terdakwa dinyatakan bersalah. Perumusan pasal pidana dalam Pasal 27 ayat (1), ayat (3), Pasal 28 ayat (2), serta Pasal 29 yang cukup luas dan tidak ketat ini menunjukkan pengaruh signifikan terhadap proses pembuktian dalam kasus-kasus yang terjadi. *Kedua*, tingginya jumlah bentuk hukuman penjara dalam kasus-kasus UU ITE menunjukkan hukuman secara eksekutif digunakan. Padahal, terdapat berbagai opsi hukuman lain yang bila dikenakan, misalnya pidana bersyarat dengan masa percobaan ataupun pidana denda karena rumusan dalam UU ITE memuat pidana denda secara alternatif-kumulatif. Dalam kasus pencemaran nama baik (Pasal 27 ayat (3)) misalnya, hukuman penjara sangat tinggi yang mencapai 87%, padahal

sifat tindak pidana pencemaran nama baik ini adalah delik aduan yang seharusnya ruang-ruang untuk melakukan penyelesaian dengan mekanisme pemulihan, perdamaian, penggantian kerugian yang mempertimbangkan hak korban lebih bermanfaat dan dapat diterapkan untuk menghindari pemenjaraan yang eksekutif. **Ketiga**, tingginya conviction rate dan hukuman penjara tersebut didukung oleh masalah-masalah dalam proses peradilan. Dalam sejumlah kasus, terjadi pelanggaran hak-hak atas fair trial, misalnya tidak terpenuhinya secara baik prinsip equality of arms di dalam pemeriksaan perkara yang disebabkan ketiadaan pendampingan hukum, kualitas pendampingan hukum yang buruk, ataupun peradilan yang tidak imparial. Prinsip equality of arms ini di antaranya terkait ukuran ada atau tidaknya penasihat hukum yang mendampingi Terdakwa pada persidangan dan ada atau tidaknya nota keberatan yang diajukan oleh Terdakwa maupun penasihat hukumnya di dalam kasus UU ITE. Dari indikator ini, ditemukan beberapa putusan yang mengonfirmasi adanya indikasi tidak terpenuhinya prinsip equality of arms dalam kasus-kasus ITE. Misalnya, dalam putusan No. 1247/Pid.Sus/2019/PN Jkt.Brt atas nama Terdakwa Iwan Rachman yang didakwa dengan Pasal 45A ayat (2) jo. Pasal 28 ayat (2) mengenai penyebaran kebencian atas postingannya di Facebook terhadap Presiden Joko Widodo dan Kepolisian RI. Iwan Rachman selama

persidangan tidak didampingi oleh Penasihat Hukum dan dirinya pun tidak mengajukan dokumen keberatan dan pembelaan maupun saksi yang meringankan di dalam persidangan. Kasus lainnya adalah dalam perkara No. 32/Pid.Sus/2019/PN Snb atas nama Dani Rachman yang didakwa melakukan tindak pidana pencemaran nama baik di bawah ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE terhadap Bupati Kabupaten Simeulue, Erli Hasim. Dalam pemeriksaan perkara ini, Dani Rachman tidak didampingi oleh penasihat hukum, dan dirinya pun tidak mengajukan pembelaan terhadap tuntutan jaksa.

Selain itu, kasus-kasus yang terjadi juga mencakup beragam motif dari pengadu, pelapor atau penegak hukum. Motif-motif tersebut di antaranya balas dendam,²⁹¹ membungkam kritik,²⁹² shock therapy,²⁹³ dan motif menjegal lawan politik dalam ajang pilkada.²⁹⁴ Sebagai contoh, merujuk pada penelitian ELSAM (2016), Pasal 27 ayat (3) UU ITE cenderung menjadi alat untuk membalas dendam dan dalam sejumlah kasus

²⁹¹ Putu Candra, Peneliti ICJR: Pasal 27 dan 28 UU ITE Memuat Unsur Balas Dendam, *Tribunnews*, Denpasar, 21 Agustus 2016, diakses 13 Juni 2023

²⁹² Rifaldi Putra Irianto, Ribuan Orang Jadi Korban Pelanggaran Hak Menyatakan Pendapat, *Media Indonesia*, 10 Februari 2020 diakses 13 Juni 2023

²⁹³ Human Rights Watch, Indonesia: Kritik Menuai Pidana (Konsekuensi Hak Asasi Manusia dari Pasal Pencemaran Nama Baik di Indonesia, Ringkasan Laporan, 2020; Kristian Erdianto, 'UU ITE Sering Digunakan Untuk Bungkam Kritik' *Kompas*, Jakarta, 18 Februari 2016, diakses 13 Juni 2023 ; Tempo, Pasal Karet UU ITE: Sejoli Pembungkam Kritik, diakses 13 Juni 2023

²⁹⁴ Muhammad Subarkah, UU ITE Adalah Gaya Subversif Baru? *Republika*, 08 Februari 2019, ; Anggara Fernando, UU ITE Disebut Bungkam Lawan Politik, *Wapres Jusuf Kalla Beri Penjelasan*, *Kabar24*, 06 Februari 2016, diakses 13 Juni 2023

memperlihatkan relasi kuasa yang timpang antara pelapor dengan pihak yang dilaporkan. Para pelapor pada umumnya adalah mereka yang memiliki kekuatan politik (kepala daerah, birokrat), ekonomi (pengusaha), atau memiliki pengaruh sosial yang kuat. Sementara mereka yang dilaporkan mayoritas berasal dari kalangan lemah (powerless), sehingga kesulitan untuk mendapatkan akses keadilan secara memadai.²⁹⁵ Kepastian hukum adalah jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan.

Berdasarkan uraian diatas maka disajikan table rekonstruksi seperti dibawah ini :

Tabel Rekonstruksi Regulasi Pengaturan Tindak Pidana Pencemaran

Nama Baik Yang Berbasis Keadilan

No.	Kontruksi	Kelemahan	Rekonstruksi
1.	Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan	Belum secara jelas menyebut setiap orangnya	Rekonstruksi Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008

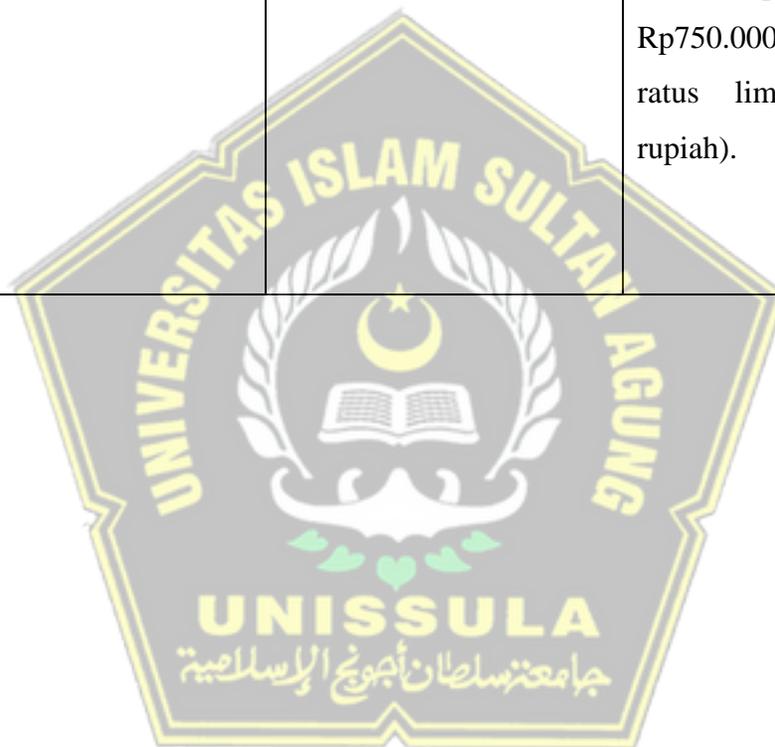
²⁹⁵ ELSAM, Policy Brief Seri Internet dan HAM: Urgensi Revisi UU Informasi dan Transaksi Elektronik, ELSAM, Jakarta, 2016, hal. 4

	<p>Transaksi Elektronik, yaitu: 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>Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dengan memperjelas setiap orang dan menambah kata atau individu, yaitu: Pasal 27 Ayat 3 Setiap Orang atau individu 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>
2	<p>Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, yaitu: Pasal 39</p>	<p>Belum melakukan mediasi penal dengan upaya restorative justice</p>	<p>Rekonstruksi Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik,</p>

	<p>(1) Gugatan perdata dilakukan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.</p> <p>(2) Selain penyelesaian gugatan perdata sebagaimana dimaksud pada ayat (1), para pihak dapat menyelesaikan sengketa melalui arbitrase, atau lembaga penyelesaian sengketa alternatif lainnya sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.</p>		<p>dengan menambah kalimat terakhir pada ayat 2 dan dapat dilakukan penyelesaian mediasi penal dengan upaya restorative justice, sehingga Pasal 39 berbunyi</p> <p>Pasal 39</p> <p>(1) Gugatan perdata dilakukan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.</p> <p>(2) Selain penyelesaian gugatan perdata sebagaimana dimaksud pada ayat (1), para pihak dapat menyelesaikan sengketa melalui arbitrase, atau lembaga penyelesaian sengketa alternatif lainnya sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-</p>
--	--	---	---

			undangan dan dapat dilakukan penyelesaian mediasi penal dengan upaya restorative justice.
3	<p>Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, yaitu:</p> <p>Pasal 45 Ayat 3</p> <p>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</p>	<p>Sanksi pidana bersifat relatif ringan, sehingga memberikan celah terpidana untuk mengulangi perbuatannya dan belum secara tegas lama hukumannya.</p>	<p>Rekonstruksi Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dengan menambah sanksi pidana yang semula 4 (empat) tahun menjadi 5 (lima) tahun, yaitu:</p> <p>Pasal 45 Ayat 3</p> <p>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</p>

<p>(empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah).</p>		<p>dan/atau pencemaran nama baik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah).</p>
--	--	---



BAB VI

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Regulasi pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik belum berkeadilan bahwa pengaturan mengenai delik pencemaran nama baik dapat dijumpai dalam KUHP maupun Undang-Undang di luar KUHP, yaitu UU No. 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran (UU Penyiaran) dan UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Dalam KUHP, pencemaran nama baik diatur melalui Pasal 310 -320 Buku Kedua (Kejahatan) Bab XVI tentang Penghinaan. Ada tiga catatan penting terkait dengan delik pencemaran nama baik. Pertama, delik itu bersifat amat subyektif. Kedua, pencemaran nama baik merupakan delik penyebaran. Ketiga, 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. Oleh karena itu, berdasarkan perumusan hukum pidana selama ini sebenarnya sanksi pidana bagi pelaku tindak pencemaran nama baik sudah mencerminkan tujuan hukum retributif atau pembalasan. Meskipun masih belum sepenuhnya dirasa memenuhi unsur pembalasan sebab masih

banyak kasus yang hanya diselesaikan melalui keadilan restoratif sehingga tidak menimbulkan rasa balasan kepada pelaku.

2. Kelemahan-kelemahan regulasi pengaturan mediasi penal tindak pidana pencemaran nama baik pada saat ini dari sisi substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum. Secara substansi yaitu secara UU ada celah dari pelapor untuk dapat memidanakan dengan mudah tindak pidana ITE, sehingga perlu adanya rekonstruksi Undang-Undang tersebut. Secara struktur yaitu kurang sinergi aparat penegak hukum, sehingga antara kepolisian, kejaksaan dan kehakiman harus meningkatkan sinergitasnya. Secara kultur yaitu kurang sosialisasi di masyarakat, sehingga perlu diadakan sosialisasi agar masyarakat lebih memahami tentang UU ITE.
3. Rekonstruksi regulasi pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan pada :

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dengan memperjelas setiap orang dan menambah kata atau individu, yaitu:

Pasal 27

Ayat 3

Setiap Orang atau individu 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.

Rekonstruksi Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, dengan menambah kalimat terakhir pada ayat 2 dan dapat dilakukan penyelesaian mediasi penal dengan upaya restorative justice, sehingga Pasal 39 berbunyi

Pasal 39

- (1) Gugatan perdata dilakukan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.
- (2) Selain penyelesaian gugatan perdata sebagaimana dimaksud pada ayat (1), para pihak dapat menyelesaikan sengketa melalui arbitrase, atau lembaga penyelesaian sengketa alternatif lainnya sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan dan dapat dilakukan penyelesaian mediasi penal dengan upaya restorative justice.

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dengan menambah sanksi pidana yang semula 4 (empat) tahun menjadi 5 (lima) tahun, yaitu:

Pasal 45

Ayat 3

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 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah).

B. Saran

1. Sebaiknya pemerintah dan DPR melakukan perubahan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yaitu pada Pada Pasal 27, Pasal 39 dan Pasal 45.
2. Antar lembaga penegak hukum hendaknya melakukan sinergitas supaya penanganan tindak pidana pencemaran nama baik dapat optimal.
3. Pemerintah hendaknya sering mengadakan sosialisasi pada masyarakat mengenai tindak pidana pencemaran nama baik.

C. Implikasi Kajian Disertasi

1. Secara teoretis memberikan suatu pemikiran yang baru berkaitan dengan rekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan.
2. Secara praktis bagi pengambil kebijakan yang berkompeten, dan akademisi hasil penelitian ini berguna untuk mengembangkan penalaran ilmiah dan wacana keilmuan dalam merekonstruksi hukum pengaturan tindak pidana pencemaran nama baik yang berbasis keadilan.



DAFTAR PUSTAKA

- Abdullah Wahid, Dkk, 2005, *Kejahatan Mayantara (Cyber Crime)*, Refika Aditama,Bandung.
- Ade Arie Sam Indradi, 2006, *Carding-Modus Operandi, Penyidikan dan Penindakan*,Grafika Indah,Jakarta.
- Agus Raharjo, 2002, *Cybercrime: Pemahaman dan Upaya Pencegahan Kejahatan Berteknologi*, Citra
- Ahmad M. Ramli, 2004, *Cyber Law dan HAKI dalam Sistem Hukum Indonesia*, Rafika Aditama, Jakarta
- Ahmad Rifai, 2010, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif* Jakarta, Sinar Grafika
- Amiruddin dan H. Zainal Asikin, 2003, *Pengantar Metode Penelitian Hukum,,* PT. RajaGrafindo Persada , Jakarta.
- Andrisman , Tri, 2009, *Hukum Pidana Asas-Asas dan Dasar Aturan Umum Hukum Pidana Indonesia*, Universitas Lampung, Hlm 15-70.
- Arif , Barda Nawawi, 1984, *Sari Kuliah Hukum Pidana II*, Bandung, Fakultas Hukum Undip, Hlm 37.
- Asnawir, Usman, 2002, *Media Pembelajaran*, Surabaya, Pataya Baza.
- Aspikom, 2011, *Komunikasi 2.0*, Yogyakarta, Mata Padi Pressindo,.
- B.N. Marbun, 1996, *Kamus Politik*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan
- Bagir Manan, 2005, *Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004*, Mahkamah Agung RI, Jakarta
- Budi Suhariyanto, 2013, *Tindak Pidana Teknologi Informasi (Cybercrime) UrgensiPengaturan dan Celah Hukumnya*, PT, Rajagrafindo Persada,Depok.

- Cayley, D. (1998). *The Expanding Prison: The Crisis in Crime and Punishment and the Search for Alternatives*. Toronto: Anasi.
- Chazawi, Adami, 2007, *Pelajaran Hukum Pidana 1*, Jakarta, PT. Raja Grafindo, Hlm 69.
- Datje Rahajoekoesoemah, 1991, *Kamus Balanda Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta
- David I, Baidridge, 2003, *Komputer Dan Hukum, PT Sinar Grafika*, Jakarta.
- Dewi, DS. dan Syukur, Fatahillah A. (2011). *Mediasi Penal: Penerapan Restorative Justice di Pengadilan Anak Indonesia*. Depok: Indie Publishing.
- Didik M Arief dan Alisatris Gultom, 2005, *Cyber Law – Aspek Hukum Teknologi Informasi*, Refika Aditama, Bandung.
- Didik M Arief Mansur dan Alisatris Gultom, 2005, *Cyber law – Aspek Hukum Teknologi Informasi*, Refika Aditama, Bandung.
- Didik M, Arif, Mansur dan Elisataris Ghultom, 2005, *Cyber Law: Aspek Hukum Teknologi Informasi*, Refika Aditama, Bandung.
- Dr. Karim, 2020, *Karakteristik Penyelesaian Perkara Tindak Pidana Ringan Melalui Restorative Justice* (Surabaya: Jakad Media Publishing
- Ediwarman, 2010, *Monograf, Metodologi Penelitian Hukum*, Medan: Program Pascasarjana Universitas Muhammadiyah Sumatera Utara, Medan,
- Edmon Makarim, 2003, *Kompilasi Hukum Telematika*, Radja Grafindo Persada, Jakarta
- ELSAM. (2016). *Policy Brief Seri Internet dan HAM: Urgensi Revisi UU Informasi dan Transaksi Elektronik*. ELSAM News. Jakarta.
- Erllyn Indarti, 2010. *Diskresi dan Paradigma Suatu Telaah Filsafat Hukum*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar dalam Filsafat Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang
- Esmi Warassih, 2011, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro

- Hartoyo, Luviana, Ade Armando, & Gadis Arivia, 2015, Peluncuran dan Diskusi Modul Panduan Media Meliput LGBT, Yayasan YJP, Jakarta
- Human Rights Watch (HRW). (2020). *Indonesia: Kritik Menuai Pidana (Konsekuensi Hak Asasi Manusia dari Pasal Pencemaran Nama Baik di Indonesia)*, Ringkasan Laporan. HRW Indonesia. Jakarta.
- Indriaswati Dyah Saptaningrum, 2011, *Hak Asasi Manusia dalam Pusaran Politik Transaksional*, J Elsam, Jakarta.
- Khotibul Umam.2010. *Penyelesaian Sengketa di Luar Pengadilan*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia
- Knut D. (2008). *Asplund, Suparman Marzuki, dan Eko Riadi, Hukum Hak Asasi Manusia*. (Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia, Universitas Islam Indonesia).
- Knut D. Asplund, Suparman Marzuki, dan Eko Riadi, 2008, *Hukum Hak Asasi Manusia*, Pusat Studi Hak Asasi Manusia, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta
- Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, 2015, *Buku Penanganan Ujaran Kebencian (Hate Speech)*, Jakarta, hal. 13.
- Krisnawati, 2006, *Bunga Rampai Hukum Pidana Khusus*, Pena Pundi Aksara, Jakarta
- Kusuma, Alan Bastian, 2018, *analisis kriminologi dan proses penyelesaian perkara pada tindak pidana ujaran kebencian yang dilakukan oleh anak di media sosial pada tingkat penyidikan*, Yogyakarta, Universitas Islam Indonesia.
- liputan6.com, Tanggal 8 November 2016, diakses pada tanggal 2 Februari 2023 Jam 19.00 WIB
- M. Roml, A. Syamsul, 2003, *Jurnalistik Terapan: Pedoman Kewartawanan dan Kepenulisan*, Batic Press, Bandung.
- Machmudin, Dudu Duswara, 2013, *Pengantar Ilmu Hukum (Sebuah Sketsa)*, Bandung, PT Refika Aditama.

- Mien Rukmini. (2003). *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan dalam Hukum pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, (Bandung: Alumni).
- Moeljatno, 2009, *Asas – Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta.
- Moeljatno. 2005. *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta, Bina Aksara
- Mukti Fajar ND dan Yulianto Achmad,, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Hukum Empiris*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar
- Norman K. Denzin dan Y. S. Lincoln, 2011, *The Sage Handbook Of Qualitative Research Edisi Ketiga*, dialihbahasakan oleh Dariyatno, Pustaka Pelajar, Yogyakarta
- Pakuningjati, Anindita Lintan, 2015, *Pengelolaan Media Sosial dalam Mewujudkan Good Governance*, Yogyakarta, Universitas Gadjah Mada, hal. 6
- Peter Beilharz, 2002, *Teori-teori Sosial; Observasi Kritis terhadap Para Filosof Terkemuka*, Pustaka Pelajar , Yogyakarta.
- Peter Mahmud, Marzuki. 2012. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta : Kencana Prenada
- R. Soesilo, 2009, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana serta Komentar lengkap Pasal demi Pasal*, Bogor, hlm. 225.
- Rusman, dkk, 2013, *Pembelajaran Berbasis Teknologi Informasi dan Komunikasi Mengemangkan Profesionalitas Guru*, Jakarta, Rajawali Pers. hal. 169.
- Satjipto Rahardjo, 2004, *Ilmu Hukum; Pencarian, Pembebasan dan Pencerahan*, Surakarta: Muhammadiyah Press University
- Satjipto Rahardjo, 2007, *Membedah Hukum Progresif*, Kompas , Jakarta.
- Satjipto Rahardjo, 2009, *Hukum Progresif Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing , Yogyakarta:.
- Schacht, Joseph. (1950). *The Origins of Muhammadan Jurisprudence*. London: Oxford at the Clarendon Press.

- Sobur, Alex, 2009, *Semiotika Komunikasi*, PT. Remaja Rosdakarya. Bandung.
- Soerjono Soekamto dan Sri Mamudji, 2001, *Penelitian Hukum Normatif suatu Tinjauan Singkat* Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Soerjono Soekanto, 1984, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta.
- Soesilo, R. tth. *Kitab Undang-undang Hukum Pidana serta Komentarkomentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, Bogor: Politeia.
- Soetrisno dan SRD Rita Hanafie, 2007, *Filsafat Ilmu dan Metodologi Penelitian*, Yogyakarta: ANDI
- Sudikno Mertokusumo, 1999, *Mengenal Hukum*, Yogyakarta, Liberty, Hlm 10.
- Suhariyanto, Budi, 2012, *Tindak Pidana Teknologi Informasi (Cyber crime) Urgensi Pengaturan dan Celah Hukumnya*, Rajawali Pers, Jakarta.
- Sulistyowati Irianto dan Shidarta (Ed), 2013, *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*, Yayasan Pustaka Obor Indonesia, Jakarta.
- Supriyadi Widodo Eddyono, 2014, *Problem Pasal Penghinaan dan Pencemaran Nama Baik di Ranah Maya*, ELSAM, Jakarta.
- Sutan Remy Syahdeini, 2009, *Kejahatan dan Tindak Pidana Komputer*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta
- Suyud Margono, 2000, *ADR dan Arbitrase Proses pelebagaan dan Aspek Hukum*, Jakarta, Ghalia Indonesia.
- Syahdeini, Sutan Remy, 2009, *Kejahatan dan Tindak Pidana Komputer*, Jakarta, Pustaka Utama Grafiti, hal. 38.
- Wahyudi Djafar dan Zainal Abidin, 2014, *Membelenggu Ekspresi: Studi Kasus Mengenai Praktik Pemblokiran/Penyaringan Konten Internet Dan Kriminalisasi Pengguna Internet di Indonesia*, ELSAM, Jakarta.
- Yoachim Agus Tridiatno, 2019, *Keadilan Restoratif*, Cetakkan Kelima, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka

Yusup, Pawit M. dan Priyo Subekti, 2010, *Teori dan Praktek Penelusuran Infomasi (Informasi Retrieval)*, Jakarta, Kencana Prenada Media Group, hal. 1.

Zarella, Dan, 2010, *The Social Media Marketing book*, Jakarta, PT. Serambi Ilmu Semesta, hal. 2-3.

Jurnal

Edwin Pardede, Eko Soponyono, & Budhi Wishaksono, “Kebijakan Hukum Pidana Dalam Upaya Penegakan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Twitter”, *Diponegoro Law Journal*, Vol. 5, No. 3, Tahun 2016

Lilik Mulyadi, 2013, *Mediasi Penal Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia: Pengkajian Asas, Norma, Teori Dan Praktik*, *Yustisia*, Vol.2 No.1 Januari – April 2013

Muladi. Implementasi Pendekatan 2019, “Restorative Justice” Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak. *Jurnal Pembaharuan Hukum Pidana*. Vol. 2, No. 2, Sep. 2019

Novri Susan, 2008, *Sosiologi Konflik dan Isu-Isu Konflik Kontemporer*, Kencana, Jakarta. *Jurnal Daulat Hukum* Volume 1 No, 1 Maret 2018 : 13 - 22 22 ||

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

Peraturan Perundang-Undangan

Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 19 tahun 2014 tentang

Penanganan Situs Internet Bermuatan Negatif

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

Putusan Mahkamah Konstitusi No. No. 2/PUU-VII/2009

Putusan MK No. 50/PUU-VI/2008

Undang-Undang Dasar 1945.

Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Undang-Undang Nomor 40 tahun 1999 tentang Pers.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana (KUHP).

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 40 Tahun 2008 tentang Penghapusan Diskriminasi Ras dan Etnis.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi.

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

Internet

Misbahul, Afif, Merdeka.com, Unggah status SARA soal kerusuhan di Mako Brimob, IRT di Aceh ditangkap polisi, 15 Mei 2018, <https://www.merdeka.com/peristiwa/unggah-status-sara-soal-kerusuhan-di-mako-brimob-irt-di-aceh-ditangkap-polisi.html> , diakses pada tanggal 2 Februari 2023 jam 22.00 WIB

<https://www.ekrut.com/media/regulasi-adalah>, diakses pada tanggal 12 April 2022, pada pukul 21.31 WIB

<http://www.dw.com/id/muslimah-malaysia-kerap-menghadapi-pelecehan-di-dunia-maya/a-40172705> , lihat juga <http://www.bbc.com/indonesia/dunia-40996474>, diunduh pada tanggal 3 Februari 2023 jam 19.00 WIB

<https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 3 Februari 2023 jam 18.30 WIB

https://www.kompasiana.com/arifdimasyuniyanto/uu-ite-sudah-efektifkah_58355f07b593731b08bbf4ca, diakses tanggal 21 Desember 2017, Artikel, Arif Dimas Yuniyanto, “UU ITE Sudah Efektifkah”, dipublikasikan di website kompasiana.com, tanggal 23 November 2016, diakses pada tanggal 2 Februari 2023 Jam 20.00 WIB.

<https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 2 Februari 2023 jam 18.30 WIB.

<https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 3 Februari 2023jam 18.40 WIB.

<https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 3 Februari 2023 jam 18.40 WIB

<https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 2 Februari 2023 jam 18.30 WIB

<https://www.idntimes.com/news/indonesia/rochmanudin-wijaya/pemuda-ancam-tembak-presiden-jokowi-viral-begini-reaksi-warganet-1/full> , diakses pada tanggal 2 Februari 2023 Jam 21.00 WIB

<https://www.idntimes.com/news/indonesia/rochmanudin-wijaya/pemuda-ancam-tembak-presiden-jokowi-viral-begini-reaksi-warganet-1/full> , diakses pada tanggal 2 Februari 2023 Jam 21.00 WIB

Angga Roni Priambodo 18 September 2015, <https://www.brilio.net/news/5-kasus-ini-pernah-hebohkan-jagat-media-sosial-150918d.html> , diakses pada tanggal 4 Februari 2023 jam 22.30 WIB

Arief, dalam *Tribun Pontianak*, <http://pontianak.tribunnews.com/2018/05/17/kesal-aksi-perawat-cantik-ditangkap-polisi-gara-gara-postingan-sara>, diunduh pada tanggal 2 Februari 2023 jam 13.30 WIB

Chown, Peggy L. J.D. and John H. Parham. *Can We Talk ? Mediation In Juvenile Criminal Cases*, the 'Lectric Law Library's Stacks. <http://www.lectlaw.com/files/cjs08.htm>. diakses tanggal 13 Juni 2023.

Putu Candra. 2016. *Peneliti ICJR: Pasal 27 dan 28 UU ITE Memuat Unsur Balas Dendam*. <https://bali.tribunnews.com/2016/08/21/peneliti-icjr>

pasal-27-dan-28- uu-ite-memuat-unsur-balas-dendam. diakses 13 Juni 2023.

Rifaldi Putra Irianto. 2020. Ribuan Orang Jadi Korban Pelanggaran Hak Menyatakan Pendapat. <https://mediaindonesia.com/read/detail/289118-ribuan-orang-jadikorban-pelanggaran-hak-menyatakan-pendapat>. diakses 13 Juni 2023.

Muhammad Subarkah. 2019. UU ITE Adalah Gaya Subversif Baru? <https://republika.co.id/berita/pml7v1385/uu-ite-adalah-uu-subversif-gaya-baru>. diakses 13 Juni 2023.

Laksa Mahardikengrat 07 September 2017 jam 21.34, the Guardian, dalam <https://www.brilio.net/serius/melihat-cara-beberapa-negara-mengatur-medsos-bagaimana-indonesia-170907j.html> , diunduh pada tanggal 2 Februari 2023 jam 18.30 WIB

