

NASKAH AKADEMIK RANCANGAN UNDANG-UNDANG  
TENTANG PERUBAHAN KEDUA ATAS UNDANG-  
UNDANG NOMOR 11 TAHUN 2008 TENTANG  
INFORMASI DAN TRANSAKSI ELEKTRONIK

Kementerian Komunikasi dan Informatika

2021

## KATA PENGANTAR

Puji Syukur kepada Tuhan Yang Maha Esa karena atas berkat dan rahmat serta karunia-Nya, Naskah Akademik Rancangan Undang-undang tentang Perubahan Kedua atas Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 sebagaimana diubah dengan Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi Transaksi Elektronik (UU ITE) dapat diselesaikan.

Naskah Akademis merupakan satu rujukan utama yang digunakan oleh para pemangku kepentingan, baik akademisi, masyarakat, kementerian/lembaga, atau parlemen untuk memahami maksud dari pembentukan peraturan perundang-undangan. Terkait dengan hal tersebut, perubahan Kedua atas UU ITE dimaksudkan untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi rasa keadilan sesuai dengan pertimbangan keamanan dan ketertiban umum dalam masyarakat yang demokratis. Selain itu, penyusunan RUU Perubahan Kedua atas UU ITE dimaksudkan untuk menjaga ruang digital Indonesia yang bersih, sehat, beretika, produktif, dan berkeadilan. Oleh karena itu, UU ITE yang ada saat ini perlu direvisi untuk lebih mengatur pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik yang memberikan kepastian hukum, keadilan, dan melindungi kepentingan umum dari segala jenis gangguan sebagai akibat penyalahgunaan Informasi Elektronik, Dokumen Elektronik, Teknologi Informasi, dan/atau Transaksi Elektronik, khususnya yang mengganggu ketertiban umum.

Tidak lupa kami mengucapkan terima kasih kepada seluruh pihak yang terlibat dalam penyusunan naskah akademik ini. Terlepas dari kekurangan yang ada, semoga Naskah Akademik ini tetap bermanfaat dalam menjadi acuan atau referensi penyusunan RUU Perubahan Kedua atas UU ITE.



## DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR

DAFTAR ISI

BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang.....	1
B. Identifikasi Masalah.....	17
C. Tujuan dan Kegunaan.....	18
D. Metode Penelitian.....	19
BAB II KAJIAN TEORETIS DAN PRAKTIK EMPIRIS.....	20
A. Kajian Teoretis.....	20
1. Teori Negara Hukum dan Perkembangan Hukum ITE.....	20
2. Teori Hukum Sebagai Sarana Pembaharuan Masyarakat.....	26
3. Teori Tujuan Pidana.....	27
4. Teori Alasan Penghapus Pidana.....	39
5. Teori Kejahatan Penghinaan Dalam Transaksi Elektronik.....	40
6. Teori Perbuatan Melakukan Keonaran di Masyarakat.....	44
7. Teori Delik Pidana yang Akan Diatur dalam Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua UU ITE.....	49
B. Kajian Terhadap Asas/Prinsip yang Terkait Dengan Penyusunan Norma.....	69
1. Asas Keadilan, Kemanfaatan dan Kepastian Hukum.....	69
2. Asas Nasionalitas Aktif dan Asas Nasionalitas Pasif.....	72
3. Asas Prinsip Eektivitas.....	73
C. Kajian Terhadap Praktik Penyelenggaraan, Kondisi yang ada, Serta Permasalahan yang Dihadapi Masyarakat.....	74
1. Praktik Penyelenggaraan.....	74
2. Kondisi yang Ada dan Permasalahan yang Dihadapi Masyarakat.....	84
D. Kajian Terhadap Implikasi Penerapan Sistem Baru yang akan Diatur dan Dampak terhadap Aspek Beban Keuangan Negara Dalam Undang-Undang.....	91

1. Kajian Terhadap Implikasi Penerapan Sistem Baru yang Akan Diatur.....	91
2. Dampak Terhadap Aspek beban Keuangan Negara Dalam Undang-Undang.....	94

### BAB III EVALUASI DAN ANALISIS PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

TERKAIT.....	95
A. Analisa dan Evaluasi Tentang Muatan Kesusilaan.....	95
B. Analisa dan Evaluasi Tentang Muatan Penghinaan dan Pencemaran Nama Baik.....	97
C. Analisa dan Evaluasi Tentang Pemerasan dan Pengamanan.....	99
D. Analisa dan Evaluasi Tentang Pemberitahuan Bohong atau Informasi yang Menyesatkan yang Merugikan Konsumen.....	102
E. Analisa dan Evaluasi Tentang Unsur Menghasut, Mengajak, Atau Mempengaruhi seseorang Untuk menimbulkan Rasa Kebencian dan Permusuhan.....	103
F. Analisa dan Evaluasi Tentang <i>Cyberbulliyng</i> .....	104
1. <i>Flaming</i> .....	104
2. <i>Harassment</i> .....	105
3. <i>Denigration</i> .....	105
4. <i>Cyberstalking</i> .....	105
5. <i>Impersonation</i> .....	105
6. <i>Outing &amp; Trickery</i> .....	105
G. Analisa dan Evaluasi Tentang Keonaran Dalam Masyarakat.....	107

### BAB IV LANDASAN FILOSOFIS, SOSIOLOGIS, DAN YURIDIS.....

A. Filosofis.....	109
B. Sosiologis.....	113
C. Yuridis.....	116

### BAB V JANGKAUAN, ARAH PENGATURAN, DAN RUANG LINGKUPN MATERI

MNUATAN.....	118
A. Sasaran.....	118

B. Jangkauan dan Arah	
Pengaturan.....	118
1. Arah Pengaturan.....	118
2. Jangkauan.....	118
C. Ruang Lingkup Materi Muatan.....	119
1. Perubahan Pasal 27 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4).....	119
2. Perubahan Pasal 28 ayat (1) dan ayat (2).....	122
3. Penambahan pada Penjelasan Pasal 29.....	123
4. Penambahan Pasal 45 C ayat (1) dan (2).....	124
BAB VI PENUTUP.....	126
A. Simpulan.....	126
B. Saran.....	136

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **A. Latar belakang**

Undang-Undang No 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang telah diubah dengan UU No 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) telah menjadi pionir dalam penyelenggaraan sistem dan transaksi elektronik di Indonesia. Setelah berjalan hampir 8 tahun, Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik mengalami perubahan pada 25 November 2016, dengan disahkannya UU No 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Perubahan tersebut dimaksudkan untuk mengikuti dinamika perkembangan masyarakat, khususnya dalam memenuhi kebutuhan perlindungan hukum bidang pemanfaatan teknologi informasi dan transaksi elektronik dengan lebih baik.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945) telah menyatakan adanya jaminan kemerdekaan menyatakan pikiran dan kebebasan berpendapat. Pasal 28E ayat (3) UUD NRI 1945 bahkan dengan tegas menyatakan bahwa “seorang warga negara berhak untuk berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapatnya mengenai sesuatu hal”.<sup>1</sup> Disatu sisi ada juga jaminan atas perlindungan diri pribadi, kehormatan, martabat, berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang djamin dalam Pasal 28 UUD NRI 1945. Pasal tersebut menyatakan bahwa setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa

---

<sup>1</sup> Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945 Amandemen IV*, LN. No. 14 Tahun 2006, Ps. 28E Ayat (3).

aman juga perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi juga.

Keseimbangan antara jaminan hak kebebasan menyatakan pikiran dan berpendapat dan jaminan atas perlindungan diri pribadi, kehormatan, martabat, berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu harus menjadi perhatian juga oleh negara. Negara telah berkomitmen untuk menjamin berbagai hak-hak tersebut, namun dalam prakteknya, hal tersebut dapat berhadapan, bersinggungan dan bahkan sering kali bertolak belakang. Tantangan negara untuk menciptakan Ketertiban umum, keadilan dan kepastian hukum harus diwujudkan. Peran negara harus terlibat dalam perwujudan ketertiban umum, keadilan dan kepastian hukum, dengan membentuk undang-undang termasuk perubahan undang-undang ketika terdapat persoalan yang harus diselesaikan.

Tujuan negara yang telah disebutkan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar yakni mensejahterakan dan mencerdaskan kehidupan bangsa, salah satu cara yang dilakukan yakni dengan mengatur penggunaan sarana pengelolaan dan pemanfaatan teknologi, informasi, dan transaksi elektronik. Oleh karenanya, demi menyesuaikan perkembangan zaman yang terus berubah dan untuk mencapai kesejahteraan sosial tersebut dilakukanlah perubahan kedua dalam Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik untuk menyesuaikan perkembangan di masyarakat.

Pemberian jaminan atas hak bebas berpendapat juga harus di seimbangkan dengan penghargaan terhadap harkat dan martabat kemanusiaan, yang tidak boleh tercederai oleh tindakan-tindakan yang mengusik nilai-nilai kemanusiaan melalui tindakan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Hal ini menjadi alasan secara filosofi bahwa pelaksanaan UU ITE selama ini yang memberikan jaminan kebebasan berpendapat melalui teknologi informasi juga harus diseimbangkan dengan penghargaan terhadap harkat dan martabat kemanusiaan. Tindakan penghinaan dan/atau pencemaran

nama baik harus dicegah agar tujuan diawal memberikan kebebasan berpendapat dan untuk meningkatkan pengetahuan, wawasan dan kesejahteraan rakyat Indonesia tidak terhambat.

Berangkat dari falsafah negara Pancasila dan demi mencapai tujuan negara tersebut, dipandang perlu diadakan perubahan kedua Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik karena terdapat pasal-pasal dan penjelasan pasal yang dirasa belum menjamin pengakuan dan penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain, sehingga pengaturan hak seseorang dalam berinteraksi dan berkomunikasi secara elektronik harus kembali disesuaikan untuk memperoleh rasa aman, keadilan, dan kepastian hukum bagi warga negara.

Penghargaan terhadap harkat dan martabat kemanusiaan tidak boleh tercederai oleh tindakan-tindakan yang mengusik nilai-nilai kemanusiaan melalui tindakan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Konstitusi memberikan jaminan bahwa setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman

Kemajuan yang begitu pesat di bidang Teknologi Informasi (TI) telah memberikan sumbangan yang besar bagi berkembangnya dunia informasi dan Transaksi Elektronik. Akan tetapi, tidak dapat dipungkiri, kemajuan yang begitu dahsyat tersebut di satu sisi membawa berkat bagi kemanusiaan tetapi di sisi yang lain juga dapat membawa mudarat bagi kemanusiaan. Kemajuan di bidang informasi dan Transaksi Elektronik telah menempatkan manusia dalam posisi yang makin paripurna dalam mengemban misi kekhalfahan di muka bumi tetapi jugadapat berpotensi menggelincirkan posisi kemanusiaan pada titik terendah ketika penggunaan informasi dan Transaksi Elektronik dimanfaatkan secara tidak bertanggung jawab dengan menyerang kehormatan dan nama baik orang lain.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Ibid.



Apabila tumbuh marak berbagai bentuk kejahatan tetapi tidak ada hukum yang mengatur dan bersifat memaksa, maka kejahatan-kejahatan tersebut akan membunuh masyarakat dimana kejahatan itu berada. Akan tetapi, membuat ketentuan hukum terhadap bidang yang berubah dengan cepat sungguh bukan perkara yang mudah, sehingga diperlukan perubahan paradigma model hukum baru seiring dengan dinamika perkembangan dan kemajuan dunia siber (*cyberspace*). Karakteristik aktivitas di dunia siber yang bersifat lintas batas yang tidak lagi tunduk pada batasan-batasan teritorial dan hukum tradisional memerlukan hukum baru, sebab pasal-pasal tertentu dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dianggap tidak cukup memadai untuk menjawab persoalan-persoalan hukum yang muncul akibat aktivitas di dunia siber.<sup>3</sup>

Meskipun aktivitas internet sepenuhnya beroperasi secara virtual, namun sesungguhnya masih tetap melibatkan masyarakat (manusia) yang hidup di dunia nyata (*real/physical world*). Oleh karenanya, sebagaimana halnya di dunia nyata, aktivitas dan perilaku manusia di dunia siber pun tidak dapat dilepaskan dari pengaturan dan pembatasan oleh hukum. Pengaturan dan pembatasan oleh hukum tersebut ditetapkan karena setiap orang mempunyai kewajiban terhadap masyarakatnya dan dalam pelaksanaan hak-hak dan kekuasaan-kekuasaannya setiap orang hanya dapat dibatasi oleh hukum yang semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan yang layak atas hak-hak dan kebebasan-kebebasan orang lain. Pelaksanaan hak-hak baik di dunia nyata (*real/physical world*) maupun dalam aktivitas pemanfaatan Teknologi Informasi dalam dunia siber berisiko mengganggu ketertiban dan keadilan dalam masyarakat apabila tidak terdapat harmoni antara hukum dan Teknologi Informasi, yaitu tidak adanya pengaturan dan pembatasan oleh hukum yang melindungi hak-hak masyarakat tersebut.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> Ibid.

<sup>4</sup> Ibid.

Hakikat keberadaan dunia siber adalah sebuah konstruksi maya yang diciptakan oleh komputer yang di dalamnya berisi data-data abstrak yang berfungsi sebagai berikut: (1) aktualisasi diri; (2) wadah bertukar gagasan; dan (3) sarana penguatan prinsip demokrasi. Manusia dapat masuk ke dalam sistem data dan jaringan komputer tersebut kemudian mendapatkan suatu perasaan bahwa mereka benar-benar telah memasuki suatu ruang yang tidak memiliki keterikatan sama sekali dengan realitas-realitas fisik. Oleh karena itu, aktivitas-aktivitas di dunia siber mempunyai karakter, yaitu: (1) mudah, (2) penyebarannya sangat cepat dan meluas yang dapat diakses oleh siapapun dan dimanapun, dan (3) dapat bersifat destruktif dari pemuatan materi penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dengan menggunakan media elektronik sangat luar biasa karena memiliki corak viktimisasi yang tidak terbatas. Dengan memahami hakekat dunia siber beserta karakternya, maka diperlukan pengaturan tersendiri untuk mengakomodasi perkembangan dan konvergensi Teknologi Informasi, yang dapat digunakan sebagai sarana dalam melakukan kejahatan.<sup>5</sup>

Mengenai perbedaan prinsipil antara dunia siber dengan dunia nyata, kita berpendapat bahwa perbedaan utama antara interaksi di dunia nyata (real/physical world) dan dunia siber (cyberspace) hanyalah dari sudut media yang digunakan, maka seluruh interaksi dan aktivitas melalui internet akan memiliki dampak bagi kehidupan manusia dalam dunia nyata, misalnya melalui transfer data, melalui distribusi dan/atau transmisi dan/atau dapat diaksesnya informasi dan dokumentasi elektronik juga dapat menimbulkan dampak negatif yang sangat ekstrem dan masif di dunia nyata.<sup>6</sup>

Bahwa untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi rasa keadilan sesuai dengan pertimbangan keamanan dan ketertiban umum dalam masyarakat yang demokratis, dibutuhkan penataan dan perbaikan pengaturan mengenai pengelolaan Informasi dan Transaksi Elektronik.

---

<sup>5</sup> Ibid.

<sup>6</sup> Ibid.

perjalanan implementasi dari UU tentang ITE mengalami persoalan-persoalan sebagai berikut:

Pertama, munculnya keberatan sebagian masyarakat terhadap Pasal 27 ayat (3) tentang pencemaran nama baik dan/atau penghinaan melalui internet yang berujung pada *constitutional review* Pasal 27 ayat (3) ke Mahkamah Konstitusi oleh dua pihak, masing-masing permohonan pertama oleh Narliswandi Piliang pada tanggal 25 November 2008 dan permohonan kedua oleh Eddy Cahyono dan kawan-kawan pada tanggal 5 Januari 2009. dalam sidang *constitutional review* di Mahkamah Konstitusi terungkap yang menjadi keberatan para pihak penggugat tersebut adalah terhadap ketentuan pidana yang termaktub dalam UU tentang ITE, terutama ancaman sanksi pidana pada Pasal 45 ayat (1) yaitu pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah). Ketentuan ini dinilai terlalu berat dibandingkan dengan ancaman sanksi dalam Pasal 310 ayat (1) KUHP yaitu pidana penjara paling lama 9 (Sembilan) bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah. Dampak pengaturan ancaman pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih, membawa konsekuensi sesuai dengan ketentuan KUHP bahwa tersangka pelaku tindak pidana Pasal dimaksud dapat dikenakan penahanan.<sup>7</sup> Sebagai contoh kasus Prita Mulyasari versus RS Omni Internasional yang bermula dari pengiriman surat elektronik (email) mengenai keluhannya atas pelayanan yang diterimanya dari RS Omni Internasional. Keluhan tersebut ditanggapi oleh RS Omni Internasional dengan mengadukan Prita Mulyasari telah melakukan pencemaran nama baik. Oleh aparat penegak hukum, pengaduan tersebut dikualifikasi sebagai pelanggaran Pasal 27 ayat (3) UU tentang ITE 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

---

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

memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.”<sup>8</sup> Oleh karena itu, Prita Mulyasari dikenakan penahanan karena ancaman sanksi terhadap pelanggaran Pasal 27 ayat (3) UU tentang ITE adalah lima tahun atau lebih. Penahanan Prita Mulyasari ini mengakibatkan munculnya reaksi masyarakat yang menilai ancaman sanksi pidana Pasal 45 ayat (1) terlalu memberatkan.<sup>9</sup> Selain itu, dalam kasus Saiful Mahdi dosen Unsyiah Aceh juga menunjukkan reaksi masyarakat yang hamper sama terkait mengenai tepat atau tidaknya penerapan Pasal 27 ayat (3) terhadap perbuatan tersebut, meskipun putusan akhir memidana Saiful Mahdi yang kemudian diberikan amnesti oleh Presiden RI.<sup>10</sup>

Kedua, perubahan Undang-Undang ITE yang pertama, yaitu Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik dianggap masih belum dapat menyelesaikan masalah hingga munculnya Surat Keputusan Bersama (SKB) yang dikeluarkan oleh Menteri Komunikasi dan Informatika (Menkominfo), Jaksa Agung, dan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia (Kapolri).

Ketiga, inisiatif Menkominfo, Jaksa Agung, dan Kapolri dalam membuat pedoman terhadap beberapa Pasal yang dianggap bermasalah yang mana memicu kontroversi di masyarakat seperti Pasal 27, 28, 29, 36, dan 45 masih dianggap tidak menyelesaikan masalah karena permasalahan yang berkaitan dengan eksistensi SKB itu sendiri dan pengetahuan aparat penegak hukum yang menerapkannya masih memiliki pemahaman yang berbeda-beda.

---

<sup>8</sup> Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan Ham, 2015, Laporan Akhir Penyelarasan Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan Hak Asasi Manusia 2015, Kementerian Hukum dan Ham.

<sup>9</sup> *Ibid.*

<sup>10</sup> M Rosseno Aji, 2021, Dapat Amnesti dari Jokowi, Saiful Mahdi Dikunjungi Banyak Kolega, <https://nasional.tempo.co/read/1515433/dapat-amnesti-dari-jokowi-saiful-mahdi-dikunjungi-banyak-kolega>,

Keempat, penerapan pasal-pasal yang dianggap bermasalah tidak hanya memicu perdebatan di masyarakat terkait dengan aspek keadilannya. Namun juga keprihatinan pemerintah terhadap penerapan pasal yang dianggap tidak sesuai dengan maksud dan tujuan dibuatnya aturan tersebut.

Kelima, penggunaan Pasal-Pasal yang tidak sesuai dengan tujuan dibuatnya Pasal-Pasal tersebut dianggap dapat menjaring subyek-subyek yang seharusnya tidak menjadi sasaran dari pengaturan aturan ini. Sehingga, beberapa kasus seperti Saiful Mahdi, membuat munculnya perhatian dunia internasional terkait iklim demokrasi di Indonesia. Terkait dengan perhatian internasional terhadap iklim demokrasi di Indonesia, beberapa pihak menilai bahwa demokrasi di Indonesia menurun pada tahun 2020. Laporan dari the Economist Intelligence Unit <sup>11</sup> (EIU) menempatkan Indonesia pada peringkat 64 dari 167 negara di dunia, dan peringkat 11 di regional Asia dan Australia. Laporan yang dimaksud didasarkan pada lima indikator, yaitu proses pemilu dan pluralisme, fungsi pemerintah, partisipasi politik, budaya politik demokrasi, dan kebebasan sipil.<sup>12</sup>

Melihat kondisi tersebut terdapat kontradiksi dimana Hukum sejatinya bukan merupakan tujuan, melainkan suatu sarana untuk mencapai tujuan baik aspek keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Sehingga dapat dipahami peraturan adalah bukan sebagai pencapaian akhir dari pembentukan hukum. Aspek konstitusionalitas dan aspek sosial atau dorongan pertumbuhannya (groei stimulus) dari luar hukum termasuk fariabel yang akan mempengaruhi efektifitas peraturan tersebut menjadi penting untuk

---

<sup>11</sup> The Economist Intelligence Unit, Democracy Index 2020: In Sickness and in health?, The Economist, 2020.

<sup>12</sup> Dedi Rahmadi, "Indeks Demokrasi 2020: Indonesia di Urutan 64, Digolongkan Demokrasi belum Sempurna", 6 Februari 2021, diakses 23 Oktober 2021, <https://www.merdeka.com/peristiwa/indeks-demokrasi-2020-indonesia-di-urutan-64-digolongkan-demokrasi-belum-sempurna.html>. Lihat juga Wasisto Raharjo Jati, the Situation of Declining Indonesian Democracy in 2021, the Habibie Center Insights, No. 27/09 June 2021, <https://habibiecenter.or.id/img/publication/825aedece8d3d4bb46b5a4efb69dba59.pdf>

dijadikan dasar dalam melakukan langkah yang tepat dalam menghasilkan undang-undang yang lebih baik.<sup>13</sup>

Bahwa 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. Dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara, hak dan kebebasan melalui penggunaan dan pemanfaatan Teknologi Informasi tersebut dilakukan dengan mempertimbangkan pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

UU ITE adalah Undang-Undang pertama di bidang Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik sebagai produk legislasi yang sangat dibutuhkan dan telah menjadi pionir yang meletakkan dasar pengaturan di bidang pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik untuk menjaga agar ruang digital Indonesia bersih, sehat, beretika, dan produktif. Akan tetapi, dalam kenyataannya, perjalanan implementasi dari UU ITE mengalami persoalan-persoalan khususnya terkait pasal-pasal ketentuan pidana yang berpotensi multitafsir antara penyampaian kritik dengan pencemaran nama baik/penghinaan sehingga terjadi saling lapor di masyarakat.

Perjalanan 8 (delapan) tahun pertama UU ITE, yaitu sejak UU ITE diundangkan pada tahun 2008 hingga mengalami perubahan pada tahun 2016, yaitu dengan ditetapkannya UU No. 19 tahun 2016, menunjukkan dinamika dalam masyarakat yang menginginkan adanya penyempurnaan-penyempurnaan terhadap pasal-pasal dari

---

<sup>13</sup> ibid.

UU ITE, khususnya terkait ketentuan-ketentuan pidana konten ilegal. Perubahan UU ITE pada tahun 2016 tersebut didasarkan pada upaya untuk memperkuat jaminan 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 agar terwujud keadilan, ketertiban umum, dan kepastian hukum. Praktek implementasi ketentuan-ketentuan pidana UU ITE perjalanan 8 (delapan) tahun pertamanya dinilai masih terdapat kekurangan dalam menjaga ketertiban umum dan kepastian hukum. Hal-hal inilah yang mendorong perlunya dilakukan perubahan.

Dalam kurun waktu 13 tahun UU ITE ini berlaku sejak diundangkan, telah terdapat 10 (sepuluh) kasus pengajuan *judicial review* ke Mahkamah konstitusi untuk menilai konstitusionalitas dari beberapa pasal UU ITE. Pasal yang diajukan diantaranya Pasal 27 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 28 ayat (2), Pasal 5 dan Pasal 1 angka 6. Dari berbagai permohonan uji konstitusionalitas ke Mahkamah Konstitusi tersebut, sebagian besar hal yang dipermasalahkan adalah mengenai prinsip *lex certa* dan *lex stricta* dari norma-norma tindak pidana dalam UU ITE. Permasalahan *lex certa* dan *lex stricta* ini sebagian besar didorong karena implementasi norma-norma pidana dalam UU ITE yang berbeda-beda di berbagai daerah. Oleh karena itu, banyak pihak yang menganggap norma-norma UU ITE multi interpretasi, karet, memberangus kemerdekaan pers, mengancam kebebasan berpendapat.

Persoalan pada praktek implementasi UU ITE ini cukup banyak, desakan revisi UU ITE ini pun ramai dibahas. Sempat ada wacana untuk melakukan revisi atas UU ITE di tahun 2012 diutarakan oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono, tapi tidak terealisasi. Perubahan UU ITE baru terealisasi pada tahun 2016 dengan beberapa perubahan. Terdapat 8 (delapan) perubahan pada pasal UU 11 tahun 2008 yaitu:

1. Pasal 1 angka sisipkan angka 6 a sehingga terdapat definisi atau istilah baru yang digunakan dalam UU ITE yaitu Penyelenggara

Sistem Elektronik adalah setiap Orang, penyelenggara negara, Badan Usaha, dan masyarakat yang menyediakan, mengelola, dan/atau mengoperasikan Sistem Elektronik, baik secara sendiri-sendiri maupun bersama-sama kepada pengguna Sistem Elektronik untuk keperluan dirinya dan/atau keperluan pihak lain.

2. Pasal 5 tetap dengan perubahan penjelasan ayat (1) dan ayat (2) sehingga penjelasan Pasal 5 menjadi bermakna:

Ayat (1)

Bahwa keberadaan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik mengikat dan diakui sebagai alat bukti yang sah untuk memberikan kepastian hukum terhadap Penyelenggaraan Sistem Elektronik dan Transaksi Elektronik, terutama dalam pembuktian dan hal yang berkaitan dengan perbuatan hukum yang dilakukan melalui Sistem Elektronik.

Ayat (2)

Khusus untuk Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik berupa hasil intersepsi atau penyadapan atau perekaman yang merupakan bagian dari penyadapan harus dilakukan dalam rangka penegakan hukum atas permintaan kepolisian, kejaksaan, dan/atau institusi lainnya yang kewenangannya ditetapkan berdasarkan undang-undang.

3. Pasal 26 ditambah 3 (tiga) ayat, yakni ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) sehingga Pasal 26. Ketentuan-ketentuan yang ditambah ini berkaitan dengan hak-hak dari subjek data pribadi untuk mendapatkan perlindungan terhadap pemrosesan data pribadinya yang dilakukan oleh Penyelenggara Sistem Elektronik. Dalam Pasal 26 UU ITE diatur bahwa Setiap Penyelenggara Sistem Elektronik wajib menghapus Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak relevan yang berada di bawah kendalinya atas permintaan Orang yang bersangkutan berdasarkan penetapan pengadilan. Selain itu, Penyelenggara



Sistem Elektronik wajib menyediakan mekanisme penghapusan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang sudah tidak relevan sesuai dengan ketentuan.

4. Pasal 27 tetap dengan perubahan penjelasan ayat (1), ayat (3), dan ayat (4). Perubahan yang dilakukan dalam Pasal ini menekankan pada norma penghinaan dan pencemaran nama baik. Dalam pasal tersebut telah ditegaskan hubungan antara norma penghinaan dan pencemaran nama baik Pasal 27 UU ITE dan norma penghinaan dan pencemaran nama baik dalam KUHP. Tidak disebutkan secara eksplisit dalam Penjelasan Pasal 27 UU ITE pasal mana tentang penghinaan dan pencemaran nama baik yang dimaksud dalam KUHP. Secara tersirat norma yang dimaksud mengacu pada Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP.
5. Pasal 31 ayat (3) dan ayat (4) diubah. Ketentuan ini berkaitan dengan intersepsi ilegal.
6. Pasal 40 disisipkan 2 (dua) ayat, yakni ayat (2a) dan ayat (2b), Pasal 40 ayat (6) diubah; serta penjelasan Pasal 40 ayat (1). Pasal 40 ayat (2a) mengatur kewajiban Pemerintah dalam melakukan pencegahan penyebarluasan dan penggunaan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang dilarang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Dalam rangka menjalankan kewajiban tersebut, Pasal 40 ayat (2b) memberikan kewenangan bagi Pemerintah yaitu bahwa dalam melakukan pencegahan sebagaimana dimaksud pada ayat (2a), Pemerintah berwenang melakukan pemutusan akses dan/atau memerintahkan kepada Penyelenggara Sistem Elektronik untuk melakukan pemutusan akses terhadap Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar hukum.
7. Pasal 43 ayat (2), ayat (3), ayat (5), ayat (6), ayat (7), dan ayat (8) Pasal diubah dan kemudian di antara ayat (7) dan ayat (8) Pasal 43 disisipkan 1 (satu) ayat, yakni ayat (7a) serta penjelasan ayat

(1) Pasal 43 diubah. Ketentuan dalam pasal ini menekankan pada perubahan-perubahan terkait penyidikan tindak pidana siber. Dalam perubahan tersebut penggeledahan dan penyitaan disesuaikan konstruksi hukumnya dengan KUHAP. Selain itu, Penyidik Pegawai Negeri Sipil juga diberikan penguatan kewenangan, yaitu membuat suatu data dan/atau Sistem Elektronik yang terkait tindak pidana di bidang Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik agar tidak dapat diakses; dan meminta informasi yang terdapat di dalam Sistem Elektronik atau informasi yang dihasilkan oleh Sistem Elektronik kepada Penyelenggara Sistem Elektronik yang terkait dengan tindak pidana di bidang Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik.

8. Ketentuan Pasal 45 diubah serta di antara Pasal 45 dan Pasal 46 disisipkan 2 (dua) pasal, yakni Pasal 45A dan Pasal 45B. Ancaman pidana penjara terhadap tindak pidana penghinaan diturunkan dari enam tahun menjadi empat tahun. Dengan demikian, terhadap tersangka yang diduga melakukan tindak pidana penghinaan tidak dapat ditahan.

Berdasarkan materi-materi perubahan yang telah dilakukan terhadap UU ITE, jelas terlihat bahwa perubahan pada tahun 2016 cukup variatif, mulai dari penambahan definisi, perubahan pasal termasuk ayat pada pasal dan penyisipan materi pada pasal bahkan termasuk penjelasan pasal per pasal pun dilakukan.

Dari sisi perundang-undangan, walaupun dalam bentuk dua produk undang-undang, UU No. 11 Tahun 2008 dan UU No.19 Tahun 2016 harus dilihat sebagai satu kesatuan undang-undang yang mengatur pemanfaatan informasi dan transaksi elektronik di Indonesia. Sehingga walaupun terdapat klausula penulisan norma dari 2 (dua) undang-undang harus dibaca dan dipahami dengan satu kesatuan.

Pemanfaatan teknologi informasi dan transaksi elektronik menjadi kebutuhan sehari hari yang melekat pada aktivitas dan

kegiatan masyarakat Indonesia. Sangat diakui bahwa UU ITE ini sangat memberikan manfaat bagi perlindungan hukum, walaupun di beberapa waktu dan kondisi pengaturan ini dirasakan ada kekurangan. Tantangan pengaturan karena telah adanya perubahan undang-undang, terdapat beberapa kali pengujian di mahkamah konstitusi dan terjadinya beberapa kasus pada implementasi UU ITE membuat keperluan perubahan UU ITE menjadi mendesak kembali saat ini. Satu sisi kita membutuhkan pengaturan, tapi pengaturan yang ada dianggap kurang dan bahkan menimbulkan persoalan baru ketika penggunaan pasal dimaknai luas dan dapat menjerat masyarakat kedalam tindak pidana dengan mudah.

Kebutuhan mendesak atas pengaturan yang lebih baik di bidang pemanfaatan teknologi informasi dan transaksi elektronik ini, yang secara ideal harusnya diatur dengan undang-undang mengalami hambatan. Proses pembentukan undang-undang yang harus melewati proses panjang, menjadikan pembuat kebijakan memilih untuk membentuk surat keputusan bersama antara 3 instansi pemerintah yang menjadi *stakeholders* dalam pelaksanaan ini. Pada tanggal 23 Juni 2021 dibentuklah Keputusan Bersama antara Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia, Jaksa Agung Republik Indonesia, dan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia tentang Pedoman Implementasi atas Pasal-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.

Alasan utama ditetapkannya Keputusan Bersama tersebut karena adanya beberapa pasal yang mengatur tentang perbuatan yang diancam pidana dalam UU ITE menimbulkan multitafsir dan kontroversi di masyarakat sehingga diperlukan pedoman implementasi bagi aparat penegak hukum dalam melaksanakan tugas

dan kewenangannya.<sup>14</sup> Pada Keputusan Bersama ini menetapkan pedoman implementasi pada Pasal 27 ayat (1), Pasal 27 ayat (2), Pasal 27 ayat (3), Pasal 27 ayat (4), Pasal 28 ayat (1), Pasal 28 ayat (2), Pasal 29 dan Pasal 36 UU ITE. Perumusan bagaimana menginterpretasikan pasal pasal tersebut dicantumkan pada lampiran Keputusan bersama ini.

Pada pelaksanaannya, terdapat beberapa kendala terutama dalam interpretasi klausula yang ada, yang memberikan peluang untuk menjerat banyak pihak ke dalam ranah pidana, dengan cara menginterpretasi luas. Setiap Undang-Undang yang dibuat tentunya memiliki tujuan yang baik, namun tak dapat dipungkiri pelaksanaan dapat saja tak sesuai yang diharapkan ketika masyarakat mengartikan perintah dalam klausula yang ada menjadi berbeda dari maksud.

Pedoman implementasi ini dijadikan acuan penegak hukum di lingkungan Kementerian Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia, Kejaksaan Republik Indonesia, dan Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam melaksanakan tugas dan kewenangannya. Sebagai kebijakan yang disepakati oleh beberapa instansi yang terlibat, menjadikan keputusan bersama ini solusi sementara menghadapi persoalan implementasi UU ITE.

Kemajuan pemanfaatan teknologi informasi dan transaksi elektronik sangat mempermudah manusia beraktivitas dan mengaktualisasi diri menjadi manusia yang dapat memberikan manfaat lebih bagi dunia. Namun disisi lain kemajuan yang ada dapat dimanfaatkan pula oleh beberapa pihak yang tidak bertanggung jawab untuk menyerang atau membuat permasalahan dengan pihak lain.

---

<sup>14</sup> Lihat pada konsiderans menimbang huruf b pada Keputusan Bersama antara Menteri Komunikasi dan Informasi Republik Indonesia, Jaksa Agung Republik Indonesia, Kepala Kepolisian Republik Indonesia tentang Pedoman Implementasi atas Pasal-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.

UU ITE awalnya diharapkan memberikan perlindungan hukum, malah digunakan sebagai alat untuk menjatuhkan pihak lain demi kepentingan pihak lain. Kenyataannya, begitu mudahnya beberapa klausula dalam UU ITE ditarik masuk kedalam ranah hukum pidana untuk menjerat pihak yang menjadi lawan dari pihak lain.

Persoalan pemahaman pada pasal yang menimbulkan persoalan, paling tidak ditemukan ada beberapa pasal yang ditemukan pada prakteknya menimbulkan persoalan. diantaranya Pasal 27, Pasal 28, Penjelasan pada Pasal 29, Pasal 36, Pasal 45. Ditemukan beberapa persoalan memperjelas maksud dari pasal-pasal tersebut. Penyempurnaan dapat dilaksanakan dengan memperbaiki perubahan, menyisipkan Pasal atau pengaturan baru ataupun menyesuaikan penjelasan dari Pasal yang ada agar pemahaman sesuai dengan maksud undang-undang perubahan ini.

Kemajuan teknologi sungguh cepat, hal ini membuat bidang pemanfaatan teknologi informasi dan pelaksanaan transaksi elektronik pun agak bergerak sangat dinamis. Sehingga bisa jadi pengaturan mengenai UU ITE penuh tantangan. Satu sisi perlu pengaturan yang pasti tapi di sisi lain dimungkinkan pengaturan harus berubah mengikuti permasalahan baru akibat kemajuan teknologi. Satu hal yang harus disadari bahwa pengaturan UU ITE ini membutuhkan paradigma model hukum baru, mengingat Karakteristik aktivitas di dunia siber yang bersifat lintas batas yang tidak tunduk pada batasan-batasan teritorial dan tak dapat berdasarkan hukum yang bersifat konvensional. Kegiatan siber adalah kegiatan virtual tetapi berdampak sangat nyata meskipun alat buktinya bersifat elektronik, dengan demikian subjek pelakunya harus diklasifikasikan pula sebagai telah melakukan perbuatan hukum secara nyata<sup>15</sup>. Hal ini yang menjadi persoalan utama bagaimana merumuskannya. Perbuatan hukum secara nyata perlu

---

<sup>15</sup> Naskah Akademis Rancangan Undang-Undang tentang rancangan undang-undang tentang informasi dan transaksi elektronik, Departemen Komunikasi dan Informasi Indonesia hlm. 3.

dengan tegas dirumuskan, termasuk perbuatan hukum apa saja yang dilarang. Perumusan tersebut harus jelas agar menghindari interpretasi yang keliru.

Beberapa penjabaran diatas menggambarkan pelaksanaan 13 tahun UU ITE yang telah diubah, yang juga diwarnai adanya pengujian beberapa kali atas pasal-pasal UU ITE ke Mahkamah Konstitusi, pembentukan kebijakan Keputusan Bersama antara Menkominfo, Jaksa Agung dan Kapolri menggambarkan kondisi yang menuntut segera dibutuhkan undang-undang perubahan yang dapat menyempurnakan UU ITE tersebut.

Perubahan UU ITE menjadi hal yang penting untuk segera dilaksanakan, mengingat persoalan pada praktek banyak terjadi dan mengurangi esensi dari tujuan pembentukan UU ITE di awal, bermaksud memberikan perlindungan hukum malah banyak digunakan sebagai alat untuk “mengkriminalisasikan” perilaku pihak lain.

Naskah akademik yang disusun ini dibuat sebagai dasar usulan perubahan beberapa Pasal dalam UU ITE dengan memperhatikan perkembangan hukum yang hidup dimasyarakat seperti dalam hal munculnya pedoman pelaksanaan beberapa pasal dalam Undang-Undang ITE. Untuk itu, perlu menyusun naskah akademik (NA) sebagai bahan utama dan syarat dalam perubahan UU tentang ITE tersebut sesuai dengan undang-undang 12 tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan.

#### A. Identifikasi Masalah

Pada dasarnya identifikasi masalah dalam Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua UU ITE ini mencakup 4 (empat) pokok masalah, sebagai berikut:

1. Permasalahan apa yang dihadapi terkait penyelenggaraan Informasi dan Transaksi Elektronik dan bagaimana permasalahan tersebut dapat diatasi?

2. Mengapa perlu Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Kedua UU ITE sebagai dasar pemecahan masalah?
3. Apa yang menjadi pertimbangan/landasan filosofis, sosiologis, dan yuridis pembentukan Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Kedua UU ITE ?
4. Apa sasaran yang akan diwujudkan, ruang lingkup pengaturan, jangkauan dan arah pengaturan dalam Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Kedua UU ITE ?

### **C. Tujuan dan Kegunaan**

Tujuan penyusunan Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Kedua UU ITE dirumuskan sebagai berikut:

1. Merumuskan permasalahan yang dihadapi terkait dengan penyelenggaraan Informasi dan Transaksi Elektronik serta cara mengatasi permasalahan tersebut.
2. Merumuskan permasalahan hukum yang dihadapi sebagai alasan pembentukan Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Kedua UU ITE .
3. Merumuskan pertimbangan atau landasan filosofis, sosiologis, dan yuridis pembentukan Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Kedua UU ITE .
4. Merumuskan sasaran yang akan diwujudkan, ruang lingkup pengaturan, jangkauan dan arah pengaturan dalam Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Kedua UU ITE .

Kegunaan penyusunan Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Kedua UU ITE sebagai acuan dan referensi dalam melakukan penyusunan dan pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Kedua UU ITE .

#### **D. Metode Penelitian**

Naskah akademis merupakan laporan penelitian yang berisi justifikasi pengaturan yang dirumuskan pada rancangan undang-undang tentang perubahan UU ITE. Sebagaimana sebuah penelitian hukum yang dapat dipertanggungjawabkan maka naskah akademis Penyusunan naskah akademis ini didasarkan pada metode penelitian yang mendasari metode penelitian.

Metode ini didasarkan pada hasil penelitian, pengkajian hukum dan hasil penelitian lainnya, dan metode analisis data. Metode penelitian di bidang hukum dapat dilakukan melalui pendekatan yuridis normatif maupun yuridis empiris dengan menggunakan data sekunder maupun data primer.<sup>16</sup> Untuk naskah akademi ini dilakukan dengan melakukan penelitian dengan penggunaan metode yuridis normatif. Yaitu penyusunan substansi yang dituangkan dalam naskah akademis ini dilakukan metode penelitian yuridis normatif, yang dilakukan dengan melakukan penelitian melalui studi pustaka yang menelaah (terutama) data sekunder, baik yang berupa perundang-undangan maupun hasil-hasil penelitian, hasil pengkajian dan referensi lainnya.

Dalam penyusunan Naskah Akademik ini mempergunakan bahan-bahan hukum baik bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder dan tersier. Bahan hukum primer yaitu bahan hukum yang mengikat dalam bentuk norma atau kaidah dasar sebagaimana dimuat dalam Pembukaan UUD NRI 1945; peraturan dasar sebagaimana dimuat dalam Batang Tubuh UUD NRI 1945 dan Peraturan Perundang-Undangan antara lain yaitu UU ITE, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana, dan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang 2008.

---

<sup>16</sup> Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan Ham, *Op.Cit.*



Bahan hukum sekunder yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer yang dapat membantu menganalisis dan memahami bahan hukum primer berupa hasil-hasil penelitian, tulisan para ahli di bidang hukum baik di lingkup nasional maupun internasional, dan jurnal yang didapatkan melalui studi kepustakaan yang berkaitan dengan cyberlaw, hukum telekomunikasi, dan bidang-bidang ilmu lain yang berkaitan dengan Teknologi Informasi dan komunikasi.

Bahan hukum tersier yaitu bahan hukum memberikan petunjuk dan informasi terhadap bahan hukum primer dan sekunder yaitu kamus hukum, kamus Teknologi Informasi, dan ensiklopedia.

Demikianlah metode penyusunan naskah akademis ini disusun untuk dapat menjustifikasi pengaturan dalam rancangan undang-undang tentang perubahan kedua Undang-Undang No 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

## **BAB II**

### **KAJIAN TEORETIS DAN PRAKTIK EMPIRIS**

#### **A. Kajian Teoretis**

##### **1. Teori Negara Hukum dan Perkembangan Hukum ITE**

Dalam merumuskan norma yang ada di Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua UU ITE perlu dipahami suatu kerangka teori yang mumpuni berkaitan dengan Hukum Telematika dan kaitannya dengan hak kewajiban warga negara seperti: hak menyatakan kebebasan berpendapat dan hak memperoleh informasi melalui penggunaan dan pemanfaatan Teknologi Informasi. Tentunya jika hak dan kewajiban masyarakat telah dikaji dari perspektif hukum maka akan terdapat persinggungan mengenai campur tangan negara dalam mengatur dan membatasi hak warga negara tersebut. Hal ini berkaitan dengan supremasi hukum yang ada di Indonesia. Pasal 1 ayat 3 Undang-Undang Dasar 1945 hasil amandemen menegaskan bahwa Indonesia adalah Negara Hukum<sup>17</sup>, Asshiddiqie menyatakan terdapat tiga belas ide pokok konsepsi negara hukum (*rechtsstaat*) yang berlaku di Indonesia, yaitu:

1. Supremasi hukum (*supremacy of law*);
2. Persamaan dalam hukum (*equality before the law*);
3. Asas legalitas (*due process of law*);
4. Pembatasan kekuasaan;
5. Organ-organ campuran yang bersifat independen;
6. Peradilan bebas dan tidak memihak;
7. Peradilan tata usaha negara;
8. Peradilan tata negara (*constitutional court*);
9. Perlindungan HAM
10. Bersifat demokratis (*democratische rechtsstaat*);
11. Berfungsi sebagai sarana mewujudkan tujuan bernegara (*welfare rechtsstaat*);

---

<sup>17</sup> Indonesia, UUD 1945, Pasal 1 ayat (3).

12. Transparansi dan kontrol sosial; dan
13. Berketuhanan yang maha esa.<sup>18</sup>

Julius Stahl, seorang sarjana dari Jerman, berpendapat bahwa terdapat empat elemen penting dari negara hukum yakni perlindungan hak asasi manusia; pembagian kekuasaan; pemerintahan berdasarkan undang-undang; dan adanya peradilan tata usaha negara.<sup>19</sup> Menurut F.R. Bothlingk, negara hukum adalah negara yang mana kebebasan kehendak penguasa dibatasi ketentuan hukum yang mana wujud dari batasan tersebut adalah keterkaitan pemerintah dengan Undang-Undang.<sup>20</sup> Fungsi dari peraturan perundang-undangan adalah membatasi wewenang pejabat negara dan alat untuk mencapai tujuan berbangsa dan bernegara.<sup>21</sup> Dari penjelasan diatas, terlihat adanya peran penting hukum dalam negara hukum yang tertuang dalam wujud peraturan perundang-undangan. Peraturan perundang-undangan ada karena timbulnya permasalahan kekuasaan dan posisi masing-masing individu serta kelompok dihadapkan dalam negara. Sepakat dengan gagasan diatas dan menganggap posisi individu dan kelompok itu setara dengan negara dan jika seseorang merasa dirugikan dengan perbuatan negara, Locke berpendapat bahkan seseorang tersebut dapat menggugat negara di pengadilan.<sup>22</sup> Konsep setara atau sama dihadapan hukum membawa partisipasi individu dalam menentukan jalannya negara itu sendiri. Partisipasi ini kemudian, dalam negara demokrasi, diartikan dengan adanya badan perwakilan bagi masyarakat untuk menyuarakan kepentingan individu maupun kelompok dalam menjalankan negara. Locke berpendapat bahwa tindakan negara yang berakibat pada hajat hidup warga negaranya perlu diawasi.<sup>23</sup> Hukum

---

<sup>18</sup> Jimly Asshiddiqie, "Gagasan Negara Hukum Indonesia," [http://www.jimly.com/makalah/namafile/135/Konsep\\_Negara\\_Hukum\\_Indonesia.pdf](http://www.jimly.com/makalah/namafile/135/Konsep_Negara_Hukum_Indonesia.pdf).

<sup>19</sup> Ridwan HR., *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Rajawali Press, 2011), hlm.3.

<sup>20</sup> *Ibid*, hlm. 25.

<sup>21</sup> Fitriani Ahlan Sjarif, "Administrasi Negara dan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia", dalam Harsanto Nursadi (ed.), *Hukum Administrasi Sektorial*, (Depok: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2016), hlm. 31.

<sup>22</sup> Dian Puji Simatupang, *Determinasi Kebijakan Anggaran Negara Indonesia: Studi Yuridis*, (Jakarta: Penerbit Papas Sinar Sinanti, 2005), hlm. 42.

<sup>23</sup> *Ibid*

pada pokoknya adalah produk pengambilan keputusan yang ditetapkan oleh fungsi-fungsi kekuasaan negara yang mengikat subjek hukum dengan hak-hak dan kewajiban hukum berupa larangan (*prohibere*), atau keharusan (*obligatory*), ataupun kebolehan (*permittere*). Hukum negara adalah hukum yang ditetapkan dengan keputusan kekuasaan negara sebagai hasil tindakan pengaturan, penetapan, atau pengadilan. Karena itu, dapat dikatakan bahwa negara sebagai organisasi kekuasaan umum dapat membuat tiga macam keputusan yang mengikat secara hukum bagi subjek-subjek hukum yang terkait dengan keputusan-keputusan itu.<sup>24</sup>

Lebih lanjut Asshidiqie menjelaskan bahwa dalam negara hukum terdapat perlindungan konstitusional terhadap hak asasi manusia dengan jaminan hukum bagi tuntutan penegakannya melalui proses yang adil (*due process*).<sup>25</sup> Terbentuknya Negara dan demikian pula penyelenggaraan kekuasaan suatu Negara tidak boleh mengurangi arti atau makna kebebasan dan hak-hak asasi kemanusiaan itu sehingga adanya perlindungan dan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia itu merupakan pilar yang sangat penting dalam setiap Negara yang disebut sebagai Negara Hukum.<sup>26</sup> Menurut Azis, secara konseptual terdapat lima konsep negara hukum, yaitu *rechtsstaat*, *rule of law*, *socialist legality*, nomokrasi Islam, dan negara hukum. Dalam konsep negara hukum, diidealkan bahwa yang harus dijadikan panglima dalam dinamika kehidupan kenegaraan adalah hukum, bukan politik maupun ekonomi.<sup>27</sup>

Sebagaimana diuraikan di atas, terjaminnya tiap hak Asasi Manusia juga didukung dengan adanya *due process of law* atau penegakan hukum dengan proses yang adil. Pasal 28I UUD NRI 1945 telah menegaskan ihwal pemenuhan hak asasi manusia merupakan tanggung jawab negara. Ayat 4 Pasal 28 I UUD NRI 1945 menyatakan bahwa Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab

---

10. <sup>24</sup> Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hlm.

<sup>25</sup> *Ibid*, hal 13.

<sup>26</sup> *Ibid*.

<sup>27</sup> Asmaeny Azis. *Constitutional Complaint dan Constitutional Question Dalam Negara Hukum*. Kencana. Jakarta. 2018. Hlm. 54

negara, terutama pemerintah; ayat (5) Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.<sup>28</sup>

Berkaitan dengan negara hukum dan perkembangan hukum telematika, Makarim berpendapat bahwa memandang hukum sebagai suatu sistem tentunya tidak lepas dari teori tentang hukum nasional yang dikemukakan oleh Friedman, yakni tentang elemen-elemen dari sistem hukum nasional itu sendiri, yakni; substansi, struktur dan kebudayaan hukum. Dalam perkembangannya kemudian, tiga elemen tersebut ternyata perlu diperkaya lagi dengan keberadaan elemen yang Ke-empat, yakni sistem informasi dan komunikasi hukum itu sendiri. Tanpa adanya sistem informasi dan komunikasi hukum yang baik, maka substansi hukum akan sulit diakses publik dan dikritisi kebenaran dan konsistennya sehingga tidak akan mendorong terbentuknya struktur hukum dan kebudayaan hukum yang baik.<sup>29</sup> Oleh karena itu, sangat menarik untuk mencermati adanya suatu korelasi yang kuat antara *cybernetics theory* dengan keberadaan suatu sistem hukum nasional, hal mana dapat ditarik titik temunya dengan melihat sejauh mana efektifitas suatu sistem hukum dapat berlaku dengan baik di tengah-tengah masyarakatnya (*social behaviour*).<sup>30</sup>

Kemudian, teknologi dan hukum dapat saling mempengaruhi. Perkembangan teknologi dapat membuat kepentingan atau nilai yang telah dilindungi dengan hukum yang telah ada menjadi terganggu. Terkait dengan hal ini, Cockfield dan Pridmore (2007)<sup>31</sup> mengajukan satu kerangka berpikir yang dapat digunakan oleh regulator dalam membentuk regulasi melalui dua tahapan analisa. Tahap Pertama, regulator melakukan penilaian (*assessment*) apakah perkembangan suatu

---

<sup>28</sup> Indonesia, UUD 1945, Pasal 28 I.

<sup>29</sup> Edmon Makarim, Pengembangan Sistem Kodifikasi Dan Informasi Hukum Secara Elektronik: Penerapan Teknologi Informasi Dan Komunikasi Untuk Pembangunan Sistem Hukum Nasional Yang Baik,

<sup>30</sup> *Ibid*

<sup>31</sup> Arthur Cockfield & Jason Pridmore, A Synthetic Theory of Law and Technology, 8 MINN. J.L. SCI. & TECH. 475 (2007).

teknologi telah mengganggu kepentingan atau nilai yang telah diatur oleh hukum yang ada. Hal ini dilakukan dengan:

- (i) mengidentifikasi kepentingan yang terdampak perkembangan teknologi dengan menggunakan hukum serta doktrin-doktrin hukum yang telah ada;
- (ii) menilai apakah kepentingan tersebut telah benar terganggu akibat perkembangan teknologi yang dimaksud.

Dalam hal hasil penilaian menunjukkan bahwa kepentingan atau nilai yang telah dilindungi hukum yang ada tidak terganggu maka pembuat regulasi tidak perlu membentuk regulasi yang baru karena hukum yang telah ada masih mampu memberikan perlindungan. Akan tetapi, dalam hal hukum yang telah ada tidak dapat melindungi kepentingan atau nilai tersebut, regulator perlu melakukan tahap kedua yaitu:

- (i) memeriksa dengan cermat ruang lingkup dampak yang mungkin ditimbulkan oleh teknologi tersebut terhadap kepentingan atau nilai yang telah diatur hukum yang ada;
- (ii) membentuk regulasi untuk melindungi kepentingan atau nilai itu, dengan tetap diusahakan sedapat mungkin selaras dengan hukum yang telah ada.

Selain dapat dilihat dalam segi kebebasan Informasi, UU ITE juga menjamin adanya keamanan dalam Transaksi Elektronik, maka perlu pemahaman mengenai kerangka teoritis dari konsep transaksi elektronik. Mengutip pendapat Makarim bahwa:

“Seringkali terjadi kerancuan manakala mencoba menarik perbedaan yang tegas antara *e-commerce* dengan *e-business*, karena memang agak sulit ditarik perbedaannya. Secara umum sering dipersepsikan secara limitatif bahwa *ecommerce* lebih dialamatkan kepada sistem perdagangan yang dilakukan secara elektronik melalui Internet (*web-commerce/internet-commerce*), sehingga sekiranya dilakukan melalui operator telekomunikasi sering disebutkan sebagai *mobile-commerce (m-commerce)*. Sementara *e-business* lebih dialamatkan kepada sistem perusahaan secara elektronik dalam menjalankan bisnisnya. Dalam penelitian ini, kata kunci yang

menjadi pembeda dari *e-business* dengan *e-commerce* adalah terletak pada pola hubungan hukum antara para pihaknya. Jika hubungan yang terjadi adalah dalam lingkup internal konteks penyelenggaraan bisnis maka istilah yang tepat adalah *e-business*, sedangkan jika yang terjadi adalah dalam konteks hubungan eksternal perdagangan dengan konsumen, maka istilah yang lebih tepat adalah *e-commerce*.<sup>32</sup>

## **2. Teori Hukum Sebagai Sarana Pembaharuan Masyarakat**

Peraturan yang baik selalu bisa ditentukan landasan teoritik maupun filosofinya berdasarkan nilai yang ada di masyarakat maupun perkembangannya. Konsepsi yang memiliki kemiripan dengan konsepsi "*law as a tool of social engineering*" yang di negara Barat pertama kali dipopulerkan oleh Aliran Pragmatic Legal Realism.<sup>33</sup> Apabila konsepsi hukum sebagai sarana pembaharuan sebagai konsepsi ilmu hukum (sehingga sekaligus konsepsi pemikiran atau filsafat hukum, berbeda dari konsepsi politik hukum sebagai landasan kebijaksanaan) mirip dengan atau sedikit banyak diilhami oleh teori "*tool of social engineering*".<sup>34</sup> Pengembangan konsepsional dari hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat di Indonesia lebih luas jangkauan dan ruang lingkungannya daripada di tempat kelahirannya sendiri di Amerika Serikat karena beberapa hal yaitu:

- a. Lebih menonjolnya perundang-undangan dalam proses pembaharuan hukum di Indonesia, walaupun yurisprudensi juga memegang peranan, berlainan dengan keadaan di Amerika Serikat dimana Teori Roscoe Pound itu ditujukan terutama pada peranan

---

<sup>32</sup> Edmon Makarim, Kerangka Kebijakan dan Reformasi Hukum untuk Kelancaran E-Commerce, Jurnal Hukum dan Pembangunan Tahun ke-43 No.3 Juli-September 2013

<sup>33</sup> Lihat Darji Darmodiharjo dan Shidarta, Pokok-Pokok Filsafat Hukum, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006, hlm. 198 bahwa diungkapkan Mochtar Kusumaatmadja tidak hanya dipengaruhi oleh Sociological Jurisprudenceakan tetapi juga oleh Pragmatic Legal Realism

<sup>34</sup> Roscoe Pound dalam bukunya An Introduction of the Philosophy of Law menyatakan bahwa "I am content to think of law as a social institution to satisfy social wants-the claims and demands involves in the existence of civilized society by giving effect to as much as we may with the lesser sacrifice, so far as such wants may be satisfied or such claims given effect by an ordering of human conduct through politically organized society". Lihat Roscoe Pound, An Introduction of the Philosophy of Law, Yale University Press, London, 1930, hlm. 99.

- pembaharuan pada keputusan-keputusan pengadilan, khususnya keputusan Supreme Court sebagai Mahkamah Tertinggi;
- b. Sikap yang menunjukkan kepekaan terhadap kenyataan masyarakat yang menolak aplikasi “mechanistik” daripada konsepsi “law as a tool of social engineering”. Aplikasi mekanistik demikian yang digambarkan dengan kata “tool” akan mengakibatkan hasil yang tidak banyak berbeda dari penerapan “legisme” yang dalam sejarah hukum Indonesia (Hindia Belanda) telah ditentang dengan keras. Dalam pengembangannya di Indonesia maka konsepsi (teoritis) hukum sebagai alat atau sarana pembaharuan ini dipengaruhi pula oleh pendekatan-pendekatan filsafat budaya dari Northrop dan pendekatan “policy-oriented” dari Laswell dan McDougal; dan
  - c. Apabila dalam pengertian “hukum” termasuk pula hukum internasional maka di Indonesia sebenarnya sudah menjalankan asas “hukum sebagai sarana pembaharuan” jauh sebelum konsepsi dimaksud dirumuskan secara resmi sebagai landasan kebijaksanaan hukum. Perumusan resmi dimaksud sesungguhnya merupakan perumusan pengalaman masyarakat dan bangsa Indonesia menurut sejarah. Perombakan hukum di bidang pertambangan (termasuk minyak dan gas bumi), tindakan-tindakan di bidang hukum laut, nasionalisasi perusahaan-perusahaan milik Belanda, dan tindakan hukum di bidang telekomunikasi sebagaimana dituangkan dalam Undang- Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik bertujuan mengadakan perubahan-perubahan mendasar merupakan perwujudan dari aspirasi bangsa Indonesia yang dituangkan dalam bentuk hukum dan perundang-undangan.

### **3. Teori Tujuan Pidanaan**

Tujuan pidanaan berdasarkan literatur ada tiga yakni teori absolut, teori relatif atau teori tujuan, dan teori gabungan. Santoso<sup>35</sup> menyebut teori

---

<sup>35</sup> Budi Santoso, 2021, Pidana Kerja Sosial Sebagai Primum Remedium Dalam Sistem Pidanaan, Disertasi, Universitas Airlangga.



tujuan pemidanaan ada 3 (tiga). Berkaitan dengan teori tujuan pemidanaan ini banyak sekali para ahli menyebut dengan nama yang berbeda namun secara pemahaman dan prinsip memiliki makna dan pemahaman yang sama, mengambil dari Muladi menyebutkan teori-teori tentang tujuan pemidanaan ada 3 yaitu:<sup>36</sup>

a. Teori Absolut

Menurut teori ini pidana dijatuhkan karena orang telah melakukan kejahatan. Pidana sebagai akibat mutlak yang harus ada sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan. Jadi dasar pbenarannya terletak pada adanya kejahatan itu sendiri. Seperti dikemukakan Johannes Andenaes bahwa tujuan primer dari pidana menurut teori absolut ialah untuk memuaskan tuntutan keadilan. Sedang pengaruh yang menguntungkan adalah sekunder. Tuntutan keadilan yang sifatnya absolut ini terlihat dari pendapat Immanuel Kant dalam bukunya *Philosophy of Law*.<sup>37</sup> Menurut Leo Polak, hukuman harus memenuhi 3 (tiga) syarat: a. Perbuatan tersebut dapat dicela (melanggar etika); b. Tidak boleh dengan maksud prevensi (melanggar etika); dan c. Beratnya hukuman seimbang dengan beratnya delik.

b. Teori Relatif

Teori relatif atau teori tujuan juga disebut teori utilitarian, lahir sebagai reaksi terhadap teori absolut. Secara garis besar, tujuan pidana menurut teori relatif bukanlah sekedar pembalasan, akan tetapi untuk mewujudkan ketertiban di dalam masyarakat. Tentang teori relatif ini Muladi dan Barda Nawawi Arief menjelaskan, bahwa Pidana bukan sekedar untuk melakukan pembalasan atau pengimbangan kepada orang yang telah melakukan suatu tindak pidana, tetapi mempunyai tujuantujuan tertentu yang bermanfaat. Oleh karena itu teori ini pun sering juga disebut teori tujuan (*utilitarian theory*). Jadi dasar pbenaran

---

<sup>36</sup> Muladi, *Kapita Selektta Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang. 2002, h. 27.

<sup>37</sup> Dalam Muladi dan Barda Nawawi, *Teori dan Kebijakan Pidana*. (Bandung: Alumni, 1992) . hal. 11

adanya pidana menurut teori ini adalah terletak pada tujuannya. Pidana dijatuhkan bukan “quia peccatum est” (karena orang membuat kejahatan) melainkan “nepeccetur” (supaya orang jangan melakukan kejahatan)<sup>38</sup>. Sehingga, tujuan pidana menurut teori relatif adalah untuk mencegah agar ketertiban di dalam masyarakat tidak terganggu. Dengan kata lain, pidana yang dijatuhkan kepada si pelaku kejahatan bukanlah untuk membalas kejahatannya, melainkan untuk mempertahankan ketertiban umum

c. Teori Gabungan

Apabila ada dua pendapat yang bertentangan satu sama lainnya biasanya ada suatu pendapat ketiga yang berada di tengah-tengah. Disamping teori absolut dan teori relatif tentang hukum pidana, kemudian muncul teori ketiga dalam hukum pidana tetapi dilain pihak mengakui unsur prevensi dan unsur memperbaiki penjahat yang melekat pada tiap pidana. Menurut teori gabungan bahwa tujuan pidana itu selain membalas kesalahan penjahat juga dimaksudkan untuk melindungi masyarakat, dengan mewujudkan ketertiban. Teori ini menggunakan kedua teori tersebut di atas (teori absolut dan teori relatif) sebagai dasar pembedaan, dengan pertimbangan bahwa kedua teori tersebut memiliki kelemahan-kelemahan yaitu :<sup>39</sup>

1. Kelemahan teori absolut adalah menimbulkan ketidakadilan karena dalam penjatuhan hukuman perlu mempertimbangkan bukti-bukti yang ada dan pembalasan yang dimaksud tidak harus negara yang melaksanakan.

2. Kelemahan teori relatif yaitu dapat menimbulkan ketidakadilan karena pelaku tindak pidana ringan dapat dijatuhi hukum berat; kepuasan masyarakat diabaikan jika tujuannya untuk

---

<sup>38</sup> Muladi dan Arief, Op. cit., hal. 16.

<sup>39</sup> Koeswadji, Perkembangan Macam-macam Pidana Dalam Rangka Pembangunan Hukum Pidana, Cetakan I, (Bandung: Citra Aditya Bhakti, 1995) hal. 12.

memperbaiki masyarakat; dan mencegah kejahatan dengan menakut-nakuti sulit dilaksanakan.

Zeven Bergen menganggap dirinya masuk golongan ketiga dan menunjuk nama-nama Beling, Binding, dan Markel sebagai tokoh dari teori gabungan ini. Adapun, teori ini merupakan gabungan dari teori-teori sebelumnya. Sehingga, pidana bertujuan untuk:<sup>40</sup>

- 1) Pembalasan, membuat pelaku menderita.
- 2) Upaya prevensi, mencegah terjadinya tindak pidana.
- 3) Merehabilitasi pelaku.
- 4) Melindungi Masyarakat.

Terhadap teori gabungan ini terdapat tiga aliran yang mempengaruhi, yaitu:

- 1) Teori gabungan yang menitikberatkan unsur pembalasan, tetapi sifatnya yang berguna bagi masyarakat. Pompe menyebutkan dalam bukunya "Hand boek van het Ned.Strafrecht" bahwa pidana adalah suatu sanksi yang memiliki ciri-ciri tersendiri dari sanksi lain dan terikat dengan tujuan dengan sanksi-sanksi tersebut karenanya akan diterapkan jika menguntungkan pemenuhan kaidah-kaidah yang berguna bagi kepentingan umum.
- 2) Teori gabungan yang menitikberatkan pertahanan tata tertib masyarakat. Pembalasan adalah sifat suatu pidana tetapi tujuannya adalah melindungi kesejahteraan masyarakat.
- 3) Teori gabungan yang memandang sama pembalasan dan pertahanan tata tertib masyarakat.

Dalam disertasinya Santoso menambahkan teori Keseimbangan sebagaimana disebutkan oleh Didik Endro Purwoleksono sebagai berikut:<sup>41</sup>

#### d. Teori Keseimbangan

---

<sup>40</sup> Nikmah Rosidah, Asas-Asas Hukum Pidana, Pustaka Magister, Semarang, 2011, h. 71.

<sup>41</sup> Budi Santoso, Op.Cit

Didik Endro Purwoleksono dalam bukunya yang berjudul “Hukum Pidana” mengajukan teori keseimbangan terkait pidanaaan, hal ini didasarkan beberapa alasan:<sup>42</sup>

- 1) Bahwa ketiga teori absolut, teori relatif, dan teori gabungan hanya tertuju kepada pelaku dan masyarakat, artinya mengabaikan hak-hak korban atau keluarga korban dari tindak pidana.
- 2) Pihak-pihak dalam hukum secara pidana yaitu selain aparat penegak hukum, yang terdiri dari aparat kepolisian, kejaksaan, pengadilan, dan lembaga pemasyarakatan, juga ada pihak korban.
- 3) Bahwa dalam praktiknya, baik penuntut umum yang sedang menuntut terdakwa, dalam mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan maupun meringankan, sudah memasukkan unsur korban atau keluarga korban.
- 4) Pada RUU-KUHP dalam pedoman pidanaaan, dengan jelas tercantum unsur:
  - Kesalahan pembuat tindak pidana
  - Motif dan tujuan melakukan tindak pidana
  - Sikap batin pembuat tindak pidana
  - Apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana
  - Cara melakukan tindak pidana
  - Sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana
  - Riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat tindak pidana
  - Pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana
  - Pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban;
  - Pemaafan dari korban dan/atau keluarganya; dan/atau

---

<sup>42</sup> Ibid.

- Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan

Teori keseimbangan difokuskan kepada korban dan keluarga korban.

Sistem pemidanaan yang dituangkan dalam RUU KUHP menurut Santoso dilatarbelakangi ide dasar atau prinsip-prinsip antara lain:<sup>43</sup>

- 1) Ide keseimbangan monodualistik antara kepentingan masyarakat (umum) dan kepentingan individu
- 2) Ide keseimbangan antara pidana yang berorientasi pada pelaku/offendefr (individualisasi pidana) dan victim (korban);
- 3) Ide mengefektifkan non-custodial measures (alternatifs to imprisonment);
- 4) Ide elastisitas/fleksibilitias pemidanaan(elasticity/flexibility of sentencing);
- 5) Ide perubahan/penyesuaian pidana (modification of sanction, the alteration/annulment/revocation of sanction,redetermining of punishment);
- 6) ide subsidiaritas dalam memilih jenis pidana; ide permaafan hakim (rechterlijk pardon/judicial pardon).

Beberapa prinsip tersebut pada dasarnya merupakan perkembangan pembaruan pidana dan pemidanaan ke arah ide individualisasi pemidanaan.<sup>44</sup> Kemudian dijelaskan bahwa ide ini mengacu pada teori rehabilitasi yang mempunyai asumsi bahwa penjahat merupakan orang sakit yang memerlukan pengobatan. Seperti dokter yang menuliskan resep obat, penghukum (hakim) harus menjatuhkan hukuman yang diprediksikan paling efektif untuk membuat para penjahat menjadi orang baik kembali. Hukuman

---

<sup>43</sup> Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, h. 276. Lihat Budi Santoso, 2021, *Pidana Kerja Sosial Sebagai Primum Remidium Dalam Sistem Pemidanaan*, Disertasi, Universitas Airlangga.

<sup>44</sup> Lidya Suryani Widayati, *Pidana Kerja Sosial Sebagai Alternatif Pidana Penjara Jangka Pendek*, *Kajian*, Vol. 17, No.4, Desember 2012, h. 578.

dijatuhkan harus cocok dengan kondisi penjahat, bukan dengan sifat kejahatannya.

Secara spesifik Didik Endro Purwoleksono dijelaskan oleh Santoso mengemukakan tujuan hukum pidana adalah sebagai berikut:<sup>45</sup>

- a. Untuk menakut-nakuti orang jangan sampai melakukan kejahatan, baik yang ditujukan:
  - 1) Menakut-nakuti orang banyak (*generale preventie*); atau
  - 2) Menakut-nakuti orang tertentu yang sudah menjalankan kejahatan agar di kemudian hari tidak melakukan kejahatan lagi (*speciale preventie*).
- b. Untuk mendidik atau memperbaiki orang-orang yang sudah menandakan suka melakukan kejahatan agar menjadi orang yang baik tabiatnya sehingga bermanfaat bagi masyarakat.
- c. Menurut Wirjono Prodjodikoro, kedua tujuan tersebut merupakan tujuan yang bersifat tambahan atau sekunder, dan menurut dia melalui tujuan tersebut, akan berperan dalam meluruskan neraca kemasyarakatan yang merupakan tujuan primer.
- d. Andi Hamzah, dalam buku “Asas-Asas Hukum Pidana”, mengutip pandangan van Bemmelen yang menyatakan bahwa hukum pidana itu sama saja dengan bagian lain dari hukum, karena seluruh bagian hukum menentukan peraturan untuk menegakkan norma-norma yang diakui oleh hukum. Hukum pidana, dalam satu segi, menyimpang dari bagian lain dari hukum, yaitu dalam hukum pidana dibicarakan soal penambahan penderitaan dengan sengaja dalam bentuk pidana, juga walaupun pidana itu mempunyai fungsi yang lain dari menambah penderitaan. Tujuan utama semua bagian hukum ialah menjaga ketertiban, ketenangan, kesejahteraan, dan kedamaian dalam masyarakat, tanpa dengan sengaja menimbulkan penderitaan.

---

<sup>45</sup> Didik Endro Purwoleksono, *Hukum Pidana*, Airlangga University Press, Surabaya, 2013, h. 91. Lihat Budi Santoso, 2021, *Pidana Kerja Sosial Sebagai Primum Remedium Dalam Sistem Pidana*, Disertasi, Universitas Airlangga.

Menjelaskan Sudarto, Santoso membedakan tujuan pemidanaan sebagai berikut:

- 1) Pembalasan, pengimbalan/retribusi Pembalasan sebagai tujuan pidana / pemidanaan hal tersebut kita jumpai pada apa yang dinamakan teori absolut Menurut penganut paham tersebut, dalam kejahatan itu sendiri terletak pembedaan dari pemidanaan, terlepas dari manfaat yang hendak dicapai, ada pemidanaan karena ada pelanggaran hukum, ini merupakan tuntutan keadilan.
- 2) Mempengaruhi tingkah laku orang demi perlindungan masyarakat atau untuk pengayoman. Pidana tidak dikenakan demi pidana itu sendiri melainkan untuk tujuan yang bermanfaat ialah untuk melindungi masyarakat atau untuk pengayoman.

Selain tujuan pemidanaan di atas, terdapat pula teori pemidanaan yang sebenarnya juga membahas tentang tujuan pemidanaan, yakni sebagai berikut:

a. Teori Retributif

Konsep pemidanaan retributif yang berangkat dari pemikiran Immanuel Kant ini kerap kali dikaitkan dengan aturan-aturan pidana yang berisi peraturan yang berdarah dan tidak manusiawi, misalnya hukuman mati untuk pembunuh dan hukuman potong tangan untuk pencuri. Selain dikaitkan dengan hukuman yang berat, konsep retributif juga sering dikaitkan dengan penayangan eksekusi mati oleh algojo dengan disaksikan oleh ribuan orang. Hal ini memunculkan pandangan bahwa prinsip utama konsep retributif adalah hukum pembalasan “*eye for an eye*” (lex talionis).<sup>46</sup>

b. Teori Deterrence/Teori Penjeraan

---

<sup>46</sup> T.J. Gunawan, Konsep Pemidanaan Berbasis Nilai Kerugian Ekonomi: Menuju Sistem Hukum Pidana yang Berkeadilan, Berkepastian, Memberi Daya Deterren dan Mengikuti Perkembangan Ekonomi, (Yogyakarta: Genta Press, 2015), hlm. 71-72

Dijelaskan oleh Santoso, Jeremy Bentham mengatakan bahwa: *“Determent is equally applicable to the situation of the already-punished delinquent and that of other persons at large, distinguishes particular prevention which applies to the delinquent himself; and general prevention which is applicable to all members of the community without exception.”* Tujuan pemidanaan sebagai efek jera bagi pelaku ini dapat dibagi menjadi 2 yaitu, penjeraan umum (general deterrence) dan penjeraan khusus (*individual or special deterrence*). Tujuan pemidanaan untuk penjeraan umum ini diharapkan memberikan peringatan kepada masyarakat agar tidak melakukan kejahatan, sedangkan mengenai penjeraan khusus dimaksudkan bahwa dengan pidana yang dijatuhkan memberikan efek jera bagi pelaku sehingga akan berpikir ulang jika akan mengulangi perbuatannya kembali.<sup>47</sup>

c. Teori Treatment/Teori Pembinaan/Perawatan

Ahli-ahli hukum beraliran positif yang berpendapat bahwa pemidanaan sangat pantas diarahkan kepada pelaku kejahatan, bukan pada perbuatannya, dan mereka menganggap bahwa Treatment merupakan tujuan pemidanaan. Namun pemidanaan yang dimaksudkan oleh aliran ini untuk memberi tindakan perawatan (treatment) dan perbaikan (rehabilitation) kepada pelaku kejahatan sebagai pengganti dari penghukuman.<sup>48</sup>

d. Teori Social Defence/Teori Perlindungan Masyarakat

Teori perlindungan sosial (social defence) merupakan perkembangan lebih lanjut dari aliran modern dengan tokoh terkenalnya Filippo Gramatica, tujuan utama dari teori ini adalah mengintegrasikan individu ke dalam tertib sosial dan bukan pemidanaan terhadap perbuatannya. Hukum perlindungan sosial mensyaratkan penghapusan pertanggungjawaban pidana (kesalahan) digantikan tempatnya oleh pandangan tentang perbuatan anti sosial, yaitu adanya seperangkat peraturan-

---

<sup>47</sup> Budi Santoso, Op.Cit.

<sup>48</sup> Ibid.



peraturan yang tidak hanya sesuai dengan kebutuhan untuk kehidupan bersama tapi sesuai dengan aspirasi-aspirasi masyarakat pada umumnya.<sup>49</sup>

Mengenai masalah pidanaan Santoso berpendapat bahwa hal tersebut tidak terlepas dari pengaruh perkembangan teori-teori tujuan pidanaan. Lebih lanjut Ia mengatakan bahwa mengenai tujuan pidanaan di Indonesia, maka harus dipikirkan kerangka teori yang benar-benar sesuai dengan filsafat kehidupan bangsa Indonesia yang bersendikan Pancasila dan UUD NRI 1945, yakni yang mendasarkan diri atas keseimbangan, keselarasan, dan keserasian antara kehidupan sosial dan individual.<sup>50</sup>

Dalam hal ini, terdapat teori tujuan pidanaan teori integratif. Hal ini merupakan gabungan dari berbagai teori untuk tujuan pidanaan, yang dianggap lebih cocok diterapkan di Indonesia, dan tentunya menggunakan pendekatan sosiologis, ideologis dan yuridis filosofis berdasarkan alasan bahwa tindak pidana merupakan gangguan terhadap kesesimbangan, keselarasan, dan kehidupan masyarakat. Tujuan pidanaan adalah untuk memperbaiki kerusakan individu dan sosial yang disebabkan oleh tindak pidana. Hal ini terdiri dari serangkaian tujuan penilaian yang harus dipenuhi, yang menunjukkan tujuan mana yang menjadi titik berat sifatnya kasuistis.<sup>51</sup>

Peraturan perundang-undangan Indonesia, khususnya dalam konteks penyusunan hukum pidana dewasa ini, akan membuat kedudukan hukum pidana semakin penting di masa mendatang. Reintegrasi sosial yang menjadi dasar filosofis sistem pemasyarakatan secara eksplisit telah menjadi bagian dari rencana

---

<sup>49</sup> Ibid.

<sup>50</sup> Ibid.

<sup>51</sup> Santoso mengutip Muladi dan Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai Hukum Pidana, Alumni, Bandung, 1992, h. 61. Lihat Budi Santoso, 2021, Pidana Kerja Sosial Sebagai Primus Remedium Dalam Sistem Pidanaan, Disertasi, Universitas Airlangga

nasional dalam pembaruan KUHP. Pada Pasal 54 Rancangan KUHP dinyatakan, bahwa tujuan pemidanaan adalah:<sup>52</sup>

- 1) Mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat.
- 2) Memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga, menjadi orang yang baik dan berguna.
- 3) Menyelesaikan konflik yang ditimbulkan oleh tindak pidana, memulihkan keseimbangan, dan mendatangkan rasa damai dalam masyarakat.
- 4) Membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

Pada dasarnya, terdapat tiga pokok pemikiran tentang tujuan yang ingin dicapai dengan suatu pemidanaan, yaitu:

- 1) Untuk memperbaiki pribadi dari penjahat itu sendiri;
- 2) Untuk membuat orang menjadi jera melakukan kejahatan-kejahatan;
- 3) Untuk membuat penjahat-penjahat tertentu menjadi tidak mampu untuk melakukan kejahatan-kejahatan yang lain.<sup>53</sup>

Menurut Santoso yang mengambil dari Tommy Leonard, dalam disertasinya menjelaskan bahwa prinsip-prinsip pemidanaan harus disesuaikan sesuai dengan pandangan filsafat Pancasila dan juga sesuai dengan budaya yang dianut bangsa Indonesia dengan memperhatikan prinsip-prinsip berikut:<sup>54</sup>

- 1) Pengakuan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa sehingga wujud pemidanaannya tidak boleh bertentangan dengan keyakinan agama maupun kepercayaan yang dianut oleh masyarakat Indonesia. Pemidanaan terhadap seseorang harus diarahkan pada penyadaran iman dari terpidana sehingga dapat bertobat menjadi manusia yang beriman dan taat. Dalam hal ini, pemidanaan harus berfungsi sebagai

---

<sup>52</sup> Ibid.

<sup>53</sup> Ibid.

<sup>54</sup> Lihat Disertasi Budi Santoso, 2021, Pidana Kerja Sosial Sebagai Primum Remidium Dalam Sistem Pemidanaan, Disertasi, Universitas Airlangga.

pembinaan mental orang yang dipidana dan mentransformasikan terpidana menjadi orang yang religius.<sup>55</sup>

- 2) Pengakuan terhadap keluhuran harkat dan martabat manusia sebagai ciptaan Tuhan. Pidanaan tidak boleh mencederai hak-hak dasarnya yang paling dasar dan jaminan atas hak hidup. Hak ini adalah hak yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun (non derogable right) serta tidak boleh merendahkan martabatnya dengan alasan apapun. Implikasinya adalah walaupun terpidana berada dalam lembaga pemasyarakatan, unsur-unsur dan sifat perikemanusiaannya tidak boleh dikesampingkan demi membebaskan yang bersangkutan dari pikiran, sifat, kebiasaan, dan tingkah laku jahatnya.
- 3) Solidaritas kebangsaan dengan orang lain sebagai sesama warga bangsa. Pelaku harus diarahkan pada upaya meningkatkan toleransi dengan orang lain, menumbuhkan kepekaan terhadap kepentingan bangsa, dan mengarahkan untuk tidak melakukan kejahatan. Dengan kata lain pidanaan perlu diarahkan untuk menanamkan rasa kecintaan terhadap bangsa.<sup>56</sup>
- 4) Menumbuhkan kedewasaan sebagai warga negara yang berkhidmat, mampu mengendalikan diri, disiplin, dan menghargai, serta menaati hukum sebagai wujud keputusan rakyat.<sup>57</sup>
- 5) Menimbulkan kesadaran kewajiban setiap individu sebagai makhluk sosial yang menjunjung keadilan bersama orang lain sebagai sesama warga masyarakat. Perlu diingat bahwa pemerintah dan rakyat harus ikut bertanggung jawab untuk membebaskan terpidana dari kemelut dan kekejaman

---

<sup>55</sup> Sahetapy, Suatu Studi Kasus Mengenai Ancaman Pidana Mati Terhadap Pembunuhan Berencana, Rajawali Press, Jakarta, 1982, h. 284

<sup>56</sup> Ibid.

<sup>57</sup> Ibid.

kenyataan sosial yang melilitnya menjadi pelaku tindak pidana.<sup>58</sup>

#### **4. Teori Alasan Penghapus Pidana**

Jenis-jenis alasan pembenar masih mengacu pada KUHP lama, dimana alasan pembenar dirumuskan sebagai berikut :

- a. orang yang melakukan perbuatan yang dilarang, tetapi dilakukan untuk melaksanakan ketentuan peraturan perundang-undangan, tidak dipidana.
- b. setiap orang yang melakukan perbuatan yang dilarang, tetapi perbuatan tersebut untuk melaksanakan perintah jabatan, tidak dipidana.
- c. setiap orang yang melakukan perbuatan yang dilarang karena keadaan darurat, tidak dipidana.
- d. setiap orang yang terpaksa melakukan perbuatan yang dilarang karena pembelaan terhadap serangan atau ancaman serangan seketika yang melawan hukum terhadap diri sendiri atau orang lain, kehormatan kesusilaan, harta benda sendiri atau orang lain, tidak dipidana karena melaksanakan UU; melaksanakan perintah jabatan yang sah keadaan darurat; atau pembelaan terpaksa.

Walaupun demikian, alasan pembenar lainnya dicantumkan dalam ketentuan UU ITE, contohnya di dalam Pasal 45 ayat (2). Dalam konteks pasal tersebut tidak adanya sifat melawan hukum secara materiel (*asas AVAW – Afwezigheid Van Alle Materiele Wederrechtelijkheid*), seseorang tidak dapat dipidana. Untuk itu setiap perbuatan pidana/ tindak pidana dianggap selalu bertentangan dengan hukum. Artinya, walaupun dalam perumusan delik tidak dirumuskan secara tegas adanya unsur melawan hukum, namun delik tersebut harus dianggap bersifat melawan hukum. Asas ini sebenarnya juga tersimpul di dalam aturan khusus KUHP, walaupun hanya secara implisit, yaitu dalam rumusan delik yang menyebutkan sifat melawan

---

<sup>58</sup> Ibid.

hukum. Apabila unsur melawan hukum tersebut tidak ada/ tidak terbukti, maka si pelaku tidak dapat dipidana. Hal ini menunjukkan bahwa di dalam UU ITE terdapat asas “tiada pertanggungjawaban pidana tanpa sifat melawan hukum” (no liability without unlawfulness).

## **5. Teori Kejahatan Penghinaan Dalam Transaksi Elektronik**

Kejahatan Penghinaan, diatur dalam KUHP dengan BAB XVI tentang Penghinaan, dalam penghinaan memuat beberapa jenis delik pidana yaitu

- a. Pasal 310 tentang “pencemaran” (menghina), pencemaran terdiri dari dua delik yaitu pencemaran umum dan pencemaran tertulis
- b. Pasal 311 tentang “memfitnah” (laster), merupakan delik yang timbul apabila tidak terbukti tuduhan pasal 310. Muladi menjelaskan kaitan pasal 310 dengan 311 yaitu yang bisa melaporkan pencemaran nama baik seperti yang tercantum dalam Pasal 310 adalah pihak yang diserang kehormatannya, direndahkan martabatnya, sehingga namanya menjadi tercela di depan umum. Namun, tetap ada pembelaan bagi pihak yang dituduh melakukan pencemaran nama baik apabila menyampaikan suatu informasi ke publik (Pasal 310 ayat 3). Pertama, penyampaian informasi itu ditujukan untuk kepentingan umum. Kedua, untuk membela diri. Ketiga, untuk mengungkapkan kebenaran. Sehingga orang yang menyampaikan informasi, secara lisan ataupun tertulis diberi kesempatan untuk membuktikan bahwa tujuannya itu benar. Kalau tidak bisa membuktikan kebenarannya, itu namanya penistaan atau fitnah pasal 310.5
- c. Pasal 315 tentang “penghinaan sederhana” ( oenvoudige belediging),
- d. Pasal 316 (penghinaan itu terhadap seorang pejabat pemerintah atau pegawai negeri yang sedang melakukan tugas secara sah, untuk menuntutnya berdasarkan Pasal 319, tidak diperlukan pengaduan), Pasal 319 (disini ditentukan syaratnya bahwa kejahatan penghinaan dapat dituntut setelah oleh pihak penderita

dilakukan pengaduan kecuali dalam hal Pasal 316, hal ini merupakan penyimpangan dari ketentuan delik aduan itu sendiri) merupakan kejahatan yang termasuk didalam delik aduan absolut yang diatur dalam KUHP.

- e. Pasal 318, tentang persangkaan palsu
- f. Pasal 320 dan 321 pencemaran atau pencemaran tertulis terhadap orang yang sudah mati,

Salah satu perbedaan antara komunikasi di dunia nyata dengan dunia maya (cyberspace) adalah media yang digunakan, sehingga setiap komunikasi dan aktivitas melalui internet akan memiliki dampak bagi kehidupan manusia dalam dunia nyata, misalnya melalui transfer data, melalui distribusi dan/atau transmisi dan/atau dapat diaksesnya informasi dan dokumentasi elektronik juga dapat menimbulkan dampak negatif yang sangat ekstrim dan masif di dunia nyata.

Meskipun berat ringannya sanksi adalah wewenang pembentuk undang-undang, namun menurut Mahkamah Konstitusi, konsep pemidanaan dalam UU ITE merupakan delik yang dikualifikasi sebagai penghinaan atau pencemaran nama baik sehingga konsepnya akan mengacu kepada KUHP, namun ancaman pidanaannya lebih berat.

Kritik terhadap pola pemidanaan dalam UU IT juga oleh Chairul Huda.<sup>59</sup> Pemberatan dengan pola “pukul rata”, ini terlihat sangat jomplang dalam UU ITE, jika undang-undang ini dapat dipandang sebagai UU Pidana Khusus. Dalam KUHP, tindak pidana melanggar kesusilaan (diancam pidana 1 tahun 6 bulan), penghinaan (diancam pidana 9 bulan), dan pengancaman (diancam pidana 4 tahun), yang jika dilakukan melalui teknologi informasi, dalam UU ITE diperberat pidananya selama 6 (enam) tahun. sedangkan, dalam rumusan delik UU ITE justru terjadi peringan pidana (yaitu menjadi diancam dengan pidana yang sama (enam tahun) terhadap perjudian (diancam pidana

---

<sup>59</sup> Chairul Huda, Pola Pemberatan Pidana dalam Hukum Pidana Khusus, Jurnal Hukum no. 4 Vol. 18 Oktober 2011, hlm. 518-519.

10 tahun) dan pemerasan (diancam pidana 9 tahun), sebagaimana ditentukan dalam KUHP.

Menurut Chairul Huda Pola pemberatan ancaman pidana dalam KUHP dapat dibedakan dalam dua kategori.<sup>60</sup> Pertama, dalam kategori umum pemberatan pidana yang diatur dalam Aturan Umum Buku I KUHP. Dalam hal ini, KUHP menggunakan “pola” yang seragam, misalnya pemberatan karena adanya perbarengan, baik karena *concursum idealis*, *concursum realis* maupun *voortgezette handeling* (sekalipun terdapat teknik pemberatan yang berbeda satu sama lain). Dalam hal ini ancaman pidana yang ditentukan (yang dapat atau yang jumlahnya dapat dijatuhkan) menjadi sepertiga lebih berat dari ancaman pidana yang terdapat dalam rumusan delik tersebut yang memuat ancaman pidana yang terberat.

Kedua, dalam kategori khusus pemberatan pidana yang diatur dalam aturan tentang Tindak Pidana (Kejahatan dan Pelanggaran) dalam rumusan delik yang terdapat dalam Buku II dan Buku III KUHP. Pola pemberatan khusus ini, juga dapat dibedakan ke dalam dua kelompok.

Kelompok pertama merupakan pemberatan dalam kategori khusus yang seragam, yaitu pemberatan pola seragam seperti pemberatan dalam kategori umum, yaitu diperberat sepertiga. Dalam hal ini ancaman pidana diberatkan karena adanya pengulangan (*recidive*) delik. Ancaman pidana juga diberatkan karena adanya kualitas khusus pelaku (subjek delik), misalnya karena sebagai pegawai negeri. Selain itu, ancaman pidana juga diberatkan karena kualifikasi khusus dari objek delik, seperti penganiayaan yang dilakukan terhadap ibu, bapak, istri atau anak pelaku, yang pidananya ditambah sepertiga dari maksimum khususnya. Kelompok kedua merupakan pemberatan dalam kategori khusus yang tidak seragam, yaitu pemberatan pidana dilakukan baik dengan peningkatan kualitas maupun kuantitas ancaman pidananya.

---

<sup>60</sup> Ibid.

Adapun pemberatan ini menurut Chairul Huda disebabkan oleh 3 hal:<sup>61</sup>

- a. Pemberatan terjadi karena perubahan jenis pidana, misalnya perubahan jenis pidana penjara menjadi pidana mati dalam pembunuhan berencana. Disini pola pemberatan ancaman pidana dalam KUHP adalah menggunakan skema, bahwa dalam hal maksimum khusus dalam suatu tindak pidana sama dengan maksimum umum untuk pidana penjara, maka pidana yang diancamkan beralih menjadi jenis pidana yang lebih berat (pidana mati).
- b. Pemberatan karena adanya unsur khusus, unsur khusus dapat berupa kelakuan atau akibat dari strafbaar suatu tindak pidana. terhadap jumlah pidana juga dapat dilakukan dengan menambahkan jumlah maksimum khusus. pola bahwa pemberatan karena adanya unsur tambahan, yang dapat berupa kelakuan (perencanaan) atau kejadian yang timbul dari kelakuan atau akibat (luka berat atau kematian) tertentu, dengan menambahkan ancaman pidana penjara menjadi 2 (dua) sampai dengan 3 (tiga) tahun lebih berat apabila dibandingkan dengan rumusan delik yang memiliki sifat lebih umum. Dalam hal ini pemberatan tidak mengikuti pola umum yang terbilang (prosentase) seperti pemberatan dalam kategori umum, tetapi hanya penambahan jumlah pidana tertentu yang berkisar antara 2 (dua) sampai dengan 3 (tiga) tahun.
- c. Pemberatan karena kekhususan waktu, cara, tempat, alat atau dalam keadaan tertentu, seperti dalam tindak pencurian dengan pemberatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 363 KUHP. Dalam hal ini pemberatan juga dilakukan dengan menambahkan jumlah pidana (dua tahun) lebih berat dalam maksimum khususnya dari ancaman pidana dalam tindak pidana pencurian, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 362 KUHP.

---

<sup>61</sup> Ibid.



Dari analisis Charul Huda mengenai pola pemberatan pidana dalam pidana khusus Tergambar bahwa pembentuk undang-undang tidak menggunakan “pola” tertentu dalam melakukan pemberatan pidana. Pemberatan pidana cenderung dilakukan lebih dari pola pemberatan serupa yang dilakukan KUHP, yaitu ditambah maksimum khususnya 1/3 (sepertiga) lebih berat atau dengan menambah antara 2 (dua) sampai dengan 3 (tiga tahun) dari delik generalisnya.<sup>62</sup>

Untuk itu terkait Ancaman pidana penjara penghinaan khususnya tentang pencemaran merujuk Pasal 310 KUHP sebagai ancaman pidana generalis. Pemberatan ancaman pidananya sebagaimana pola KUHP adalah ditambah maksimum khususnya 1/3 (sepertiga) lebih berat atau dengan menambah antara 2 (dua) sampai dengan 3 (tiga) tahun dari delik generalisnya.

## **6. Teori Perbuatan Melakukan Keonaran di Masyarakat**

Maulana mengutip S. R. Sianturi merumuskan pengertian dari tindak pidana sebagai suatu tindakan pada tempat, waktu dan keadaan tertentu, yang dilarang (atau melanggar keharusan) dan diancam dengan pidana oleh undang-undang serta bersifat melawan hukum dan mengandung unsur kesalahan yang dilakukan oleh seseorang yang mampu bertanggung jawab.<sup>63</sup>

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana, Pasal 14 dan Pasal 15 mengatur tentang adanya tindak pidana keonaran yang isinya dalam Pasal 14 (1) *“Barang siapa, dengan menyiarkan berita atau pemberitahuan bohong, dengan sengaja menerbitkan keonaran dikalangan rakyat, dihukum dengan hukuman penjara setinggi tingginya sepuluh tahun.”* (2) *“Barang siapa*

---

<sup>62</sup> Ibid, h. 519.

<sup>63</sup> S.R. Sianturi, 2002, Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapan, Dalam Rahmat Maulana, Tinjauan Yuridis Terhadap Tindakan Pidana Membuat Keonaran di Masyarakat Oleh Keraton Sejjagad di Purworejo, Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta, 2021. Dalam Arif Maulana, Mengenal Unsur Tindak Pidana dan Syarat Pemenuhannya, 26 Agustus 2020 <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt5236f79d8e4b4/mengenal-unsur-tindakpidana-dan-syarat-pemenuhannya/>

*menyiarkan suatu berita atau mengeluarkan pemberitahuan, yang dapat menerbitkan keonaran dikalangan rakyat, sedangkan ia patut dapat menyangka bahwa berita atau pemberitahuan itu adalah bohong, dihukum dengan penjara setinggi-tingginya tiga tahun.”*

Unsur-unsur yang terkait dengan tindak pidana keonaran antara lain:

**Barang Siapa;**

Kata barang siapa menunjukkan bahwa siapa saja dapat menjadi subjek hukum pidana dan tidak membedakan antara laki-laki dan perempuan, tua dan muda, dan sebagainya. Memperhatikan sistem KUHP di mana hanya manusia (natuurlijk persoon) saja yang dapat melakukan suatu tindak pidana. Badan hukum (rechtspersoon), atau lebih luas lagi suatu korporasi, tidak dapat melakukan tindak pidana.<sup>64</sup>

**Menyiarkan Berita Atau Pemberitahuan Bohong**

Unsur ini merupakan unsur objek dari tindak pidana, di mana objeknya yaitu berita atau pemberitahuan bohong. Maulana<sup>65</sup> berpendapat bahwa berita memiliki arti yang sama dengan pemberitahuan, dimana berita/pemberitahuan yang mana secara umum berarti setiap informasi atau keterangan mengenai kejadian atau peristiwa yang sedang terjadi; setiap kabar; setiap laporan; dan setiap pengumuman. Lebih lanjut disebutkan bahwa kata bohong menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, berarti:

- 1) tidak sesuai dengan dng hal (keadaan dsb) yg sebenarnya; dusta;
- 2) bukan yg sebenarnya; palsu.

Maulana menyimpulkan berdasarkan penjelasan tersebut dapat dikatakan bahwa menyiarkan berita atau pemberitahuan bohong berarti memberitahukan kepada khalayak umum (melalui media sosial, surat kabar dsb) atau mengumumkan (berita dsb) setiap cerita

---

<sup>64</sup> Teguh Prasetyo, 2013, Hukum Pidana, Dalam Andreas. C.A Loho, Alasan Pemberat Dan Peringan Pidana Terhadap Delik Penggelapan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Lex Crimen Vol. VIII/No.12/Des/2019, Hal. 21.

<sup>65</sup> Rahmat Maulana, Tinjauan Yuridis Terhadap Tindan Pidana Membuat Keonaran di Masyarakat Oleh Keraton Sejangad di Purworejo, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta

atau keterangan mengenai kejadian atau peristiwa yang sedang terjadi yang isinya tidak sesuai dengan hal atau keadaan yang sebenarnya atau palsu.<sup>66</sup>

Penafsiran menurut tata bahasa dari unsur ini dapat dikatakan mencakup perbuatan menyiarkan berita palsu yang mengandung informasi yang sengaja menyesatkan orang dan memiliki agenda politik tertentu (*hoax*).<sup>67</sup>

### **Sengaja**

Unsur “dengan sengaja” (*opzettelijk*) menurut Maulana merupakan unsur yang berkenaan dengan sikap batin atau kesalahan (*schuld*) si pelaku. Unsur “dengan sengaja”. Pengertian sengaja (*opzet; dolus*), menurut risalah penjelasan (*memorie van toelichting*) KUHP Belanda 1881 adalah sama dengan *willens en wetens* (dikehendaki dan diketahui).<sup>68</sup> Maulana mengutip Moeljatno menyebutkan bahwa dalam perkembangan sekarang ini, pengertian kesengajaan telah berkembang sehingga mencakup tiga bentuk kesengajaan, yaitu:<sup>69</sup>

- a. kesengajaan sebagai maksud;
- b. kesengajaan sebagai kepastian, keharusan; dan
- c. *dolus eventualis*.

### **Menerbitkan Keonaran Dikalangan Rakyat**

Maulana menjelaskan bahwa unsur “menerbitkan keonaran dikalangan rakyat” menunjukkan perbuatan menyiarkan berita bohong yang dilakukan pelaku harus menimbulkan akibat tertentu, yaitu akibat berupa terbitnya keonaran di kalangan rakyat. Unsur ini menunjukkan bahwa Pasal 14 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun

---

<sup>66</sup> Ibid.

<sup>67</sup> Eldmer C.G. Lewan, Pasal 14 dan Pasal 15 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana Sebagai Dasar Penuntutan Perbuatan Menyiarkan Berita Bohong (Hoax), *Lex Crimen* Vol. VIII/No. 5/Mei/2019, Hal. 99.

<sup>68</sup> Andi Hamzah, 2010, Asas-asas Hukum Pidana, Dalam Andreas. C.A Loho, Alasan Pemberat Dan Peringan Pidana Terhadap Delik Penggelapan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, *Lex Crimen* Vol. VIII/No.12/Des/2019, Hal. 21.

<sup>69</sup> Moeljatno, 1984, Asas-Asas Hukum Pidana, Dalam Andreas. C.A Loho, Alasan Pemberat Dan Peringan Pidana Terhadap Delik Penggelapan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, *Lex Crimen* Vol. VIII/No.12/Des/2019, Hal. 21.

1946 merupakan suatu delik dengan perumusan material atau delik material.<sup>70</sup>

Delik material adalah delik yang titik beratnya pada akibat yang dilarang, delik itu dianggap selesai jika akibatnya sudah terjadi, bagaimana cara melakukan perbuatan itu tidak menjadi masalah.<sup>71</sup> Ini berbeda dengan delik formal, yaitu “delik yang dianggap selesai dengan dilakukan perbuatan itu, atau dengan perkataan lain titik beratnya berada pada perbuatan itu sendiri.”<sup>72</sup> Jadi, penuntut umum harus membuktikan bahwa akibat perbuatan menyiarkan dari terdakwa itu terbit keonaran di kalangan rakyat.

Maulana menyimpulkan bahwa Kata onar, menurut KBBI, berarti “huru hara; gempar; keributan; kegaduhan”. Kejadian huru hara, gempar, keributan, kegaduhan, yang dapat berupa huru hara fisik ataupun kegemparan non fisik saja seperti perdebatan di kalangan rakyat. Dengan adanya unsur “dengan sengaja” di depan kata “menerbitkan keonaran dikalangan rakyat” berarti pula unsur “menerbitkan keonaran dikalangan rakyat” diliputi oleh unsur “dengan sengaja”.<sup>73</sup>

Lebih lanjut Maulana menjelaskan Pasal 15: *“Barang siapa menyiarkan kabar yang tidak pasti atau kabar yang berlebihan atau yang tidak lengkap, sedangkan ia mengerti setidaktidaknya patut dapat menduga, bahwa kabar demikian akan atau mudah dapat menerbitkan keonaran dikalangan rakyat, dihukum dengan hukuman penjara setinggitingginya dua tahun”*

Adapun unsur-unsurnya sebagai berikut:

**Barang Siapa;** sama dengan penjelasan Pasal 14.

**Menyiarkan Kabar Yang Tidak Pasti Atau Kabar Yang Berlebihan Atau Yang Tidak Lengkap;** Dijelaskan oleh Maulana bahwa Kabar

---

<sup>70</sup> Rahmat Maulana, Op.Cit.

<sup>71</sup> Teguh Prasetyo, 2013, Hukum Pidana, Eldmer C.G. Lewan, Pasal 14 dan Pasal 15 UndangUndang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana Sebagai Dasar Penuntutan Perbuatan Menyiarkan Berita Bohong (Hoax), Lex Crimen Vol. VIII/No. 5/Mei/2019, Hal. 103. Lihat Maulana.

<sup>72</sup> Ibid.

<sup>73</sup> Rahmat Maulana, Op.Cit.

sendiri menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) laporan tentang peristiwa yang biasanya belum lama terjadi; berita; warta: Sedangkan maksud menyiarkan kabar yang tidak pasti atau kabar yang berlebihan atau yang tidak lengkap sebagaimana yang diatur dalam Pasal 15 adalah, laporan terhadap suatu peristiwa yang belum lama terjadi yang masih diragukan kepastiannya atau dapat dikatakan dengan tidak pasti atau dari laporan atau informasi yang ia siarkan tersebut laporan yang ia siarkan dilebih-lebihkan atau menyiarkan kabar atas peristiwa tetapi kabar yang ia siarkan tidak lengkap atau bahkan tidak sesuai dengan peristiwa yang sebenarnya terjadi.<sup>74</sup>

**Ia Mengerti Setidak-Tidaknya Patut Dapat Menduga, Bahwa Kabar Demikian Akan Atau Mudah Dapat Menerbitkan Keonaran Dikalangan Rakyat**

Dijelaskan oleh Maulana bahwa dari apa yang disebarkan tersebut, pelaku tindak pidana dinilai melakukan perbuatan menyebarkan kabar tersebut dengan sadar dan mengerti dari apa yang ia lakukan dapat menimbulkan keonaran dikalangan masyarakat/rakyat secara luas.

Disimpulkan oleh Maulana bahwa dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Pengaturan Hukum Pidana khususnya yang ada pada Pasal 14 dan Pasal 15 yang mengatur tentang tindak pidana penyiaran berita bohong terhadap publik terdapat unsur Ia Mengerti Setidak-Tidaknya Patut Dapat Menduga, Bahwa Kabar Demikian Akan Atau Mudah Dapat Menerbitkan Keonaran Dikalangan Rakyat.<sup>75</sup> Hal ini memiliki maksud bahwa mens rea dalam unsur diatas harus dilakukan dengan sengaja dimana “niat sengaja” tergambar secara obyektif namun, akibat menimbulkan keonaran belum tentu merupakan akibat yang dituju oleh pelaku. Sehingga, ketika seseorang menyebarkan pemberitahuan bohong atau informasi menyesatkan ia harus patut untuk menduga bahwa perbuatannya dapat menimbulkan keonaran di kalangan masyarakat. Dengan kata lain, perbuatan ini

---

<sup>74</sup> Ibid.

<sup>75</sup> Ibid.

tidak harus berupa *dolus* namun juga *culpa*, atau lebih dikenal dengan peristilahan *pro parte dolus pro parte culpa*.

## **7. Teori Delik Pidana yang Akan Diatur dalam Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua UU ITE**

### a) Tipe Delik: Muatan Yang Melanggar Kesusilaan Melalui Sarana Elektronik

Tindak pidana muatan yang melanggar kesusilaan melalui sarana elektronik perlu untuk diatur dengan alasan bahwa demi terciptanya sebuah ketertiban umum dan perlindungan bagi kejahatan terhadap kesusilaan yang mana dapat terganggu apabila ada yang menyiarkan, mempertunjukkan di muka umum, mendistribusikan dan/atau mentransmisikan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan. Perbuatan tersebut dilakukan melalui sarana Informasi Elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik yang tentu jangkauannya dapat tersebar sangat luas tidak hanya lokal ataupun nasional namun dapat pula secara Internasional.

Makna frasa "muatan melanggar kesusilaan" dalam arti sempit dimaknai sebagai muatan (konten) pornografi yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi dan/ atau delik yang berkaitan dengan kesusilaan sebagaimana diatur dalam Pasal 281 dan Pasal 282 KUHP. "Muatan melanggar kesusilaan" dalam arti luas dapat diartikan sebagai muatan (konten) yang berisi sesuatu hal yang oleh masyarakat dianggap melanggar aturan sosial yang disepakati dalam sebuah masyarakat, dimana aturan tersebut dapat tertulis maupun tidak tertulis dan telah disepakati sejak lama.

Tidak semua pornografi atau ketelanjangan itu melanggar kesusilaan. Harus dilihat konteks sosial budaya dan tujuan muatan itu. Contoh: dalam pendidikan kedokteran tentang anatomi, gambar ketelanjangan yang dikirimkan seorang pengajar kepada anak didik

dalam konteks keperluan kuliah, bukanlah melanggar kesusilaan. Jadi harus dilihat dari tujuan dan konteksnya.

Konten melanggar kesusilaan yang ditransmisikan dan/ atau didistribusikan atau disebarakan dapat dilakukan dengan cara pengiriman tunggal ke orang perseorangan maupun kepada banyak orang (dibagikan, disiarkan, diunggah, atau diposting). Fokus perbuatan yang dilarang pada pasal ini adalah pada perbuatan mentransmisikan, mendistribusikan, untuk diketahui umum menyiarkan, mempertunjukkan di muka umum Informasi Elektronik dan/ atau Dokumen Elektronik bermuatan melanggar kesusilaan, dan bukan pada perbuatan kesusilaannya itu sendiri

Disebut melakukan perbuatan "untuk diketahui umum, menyiarkan, mempertunjukkan di muka umum", jika pelaku sengaja membuat publik bisa melihat, menyimpan ataupun mengirimkan kembali konten melanggar kesusilaan tersebut. Contoh perbuatan membuat dapat diaksesnya ini adalah mengunggah konten dalam status media sosial, tweet, retweet, membalas komentar, termasuk perbuatan membuka ulang akses link atau konten bermuatan kesusilaan yang telah diputus aksesnya berdasarkan peraturan perundang- undangan, tetapi dibuka kembali oleh pelaku sehingga menjadi dapat diakses oleh orang banyak. Jadi perbuatan "membuat dapat diaksesnya" adalah perbuatan aktif yang sengaja dilakukan oleh pelaku.

b) Tipe Delik: Muatan Perjudian Melalui Sarana Elektronik

Tindak pidana muatan perjudian melalui sarana elektronik perlu untuk diatur dengan alasan bahwa demi terciptanya sebuah ketertiban umum yang mana dapat terganggu apabila ada yang mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian. Perbuatan tersebut dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik yang tentu jangkauannya dapat tersebar sangat luas tidak hanya lokal ataupun nasional namun

dapat pula secara Internasional. Dalam ketentuan Pasal 45 ayat (2) jo. Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik jo. Undang-undang (UU) No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik ketentuan pidana terkait dengan perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian. Perbuatan tersebut dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik memiliki ancaman pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah). Ancaman pidana tersebut dianggap terlalu berat dikarenakan, pada dasarnya perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian. Perbuatan tersebut dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik merupakan perbuatan yang berasal dari ketentuan Pasal 303 KUHP yang mana Diancam dengan pidana penjara paling lama sepuluh tahun atau pidana denda paling banyak dua puluh lima juta rupiah, barang siapa tanpa mendapat izin:

- 1) Dengan sengaja menawarkan atau memberikan kesempatan untuk permainan judi dan menjadikannya sebagai pencarian, atau dengan sengaja turut serta dalam suatu perusahaan untuk itu;
- 2) Dengan sengaja menawarkan atau memberi kesempatan kepada khalayak umum untuk bermain judi atau dengan sengaja turut serta dalam perusahaan untuk itu, dengan tidak peduli apakah untuk menggunakan kesempatan adanya sesuatu syarat atau dipenuhinya sesuatu tata-cara;

Dari ketentuan tersebut dapat diketahui bahwa ancaman pidana terhadap perbuatan perjudian di KUHP memiliki ancaman pidana



penjara selama 10 tahun. Atas dasar tersebut, perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian yang merupakan *lex specialis* dari Tindakan perjudian dalam KUHP seharusnya tidak hanya dipidana penjara selama 6 tahun sebagaimana ketentuan dalam Pasal 45 ayat (2) jo. Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik jo. Undang-undang (UU) No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik. Oleh karena itu, terhadap perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian apabila dirumuskan dengan ancaman pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dianggap telah sesuai dengan tujuan pemidanaan yang dalam konteks ini adalah menjerakan (*deterence*) baik umum maupun khusus.

c) Tipe Delik: Penghinaan Dan Atau Pencemaran Nama Baik Melalui Dokumen Elektronik Dan Informasi Elektronik

Tindak pidana Penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui dokumen elektronik dan informasi elektronik perlu untuk diatur dengan alasan bahwa ketentuan pidana ini banyak menimbulkan kontroversi dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik jo. Undang-undang (UU) No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik. Perbuatan tersebut dilakukan melalui sarana informasi elektronik, informasi elektronik, dan/atau dokumen elektronik yang tentu jangkauannya dapat tersebar sangat luas tidak hanya lokal ataupun nasional namun dapat

pula secara internasional. Bahwa oleh karena ketentuan pidana ini dianggap bermasalah pada peraturan perundang-undangan sebelumnya, maka perlu dilakukan perubahan diantaranya adalah adanya penambahan unsur, yang sebelumnya hanya tertulis muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, harus diperluas pengertiannya menjadi perbuatan menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal dengan maksud diketahui orang lain melalui sarana informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik.

Sesuai dengan dasar pertimbangan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 50/PUU-VI/2008 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dan Penjelasan Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik *jo.* Undang-undang (UU) No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, pengertian muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik merujuk dan tidak bisa dilepaskan dari ketentuan Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP. Pasal 310 KUHP merupakan delik menyerang kehormatan seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal agar diketahui umum. Sedangkan Pasal 311 KUHP berkaitan dengan perbuatan menuduh seseorang yang tuduhannya diketahui tidak benar oleh pelaku (*fitnah*). Menjadi catatan, adakalanya tuduhan hanya perlu diketahui oleh 1 orang (orang lain) dan tidak perlu diketahui umum (lebih dari 1 orang)

Dengan pertimbangan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-V/2008 tersebut maka dapat disimpulkan, bukan sebuah delik pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui dokumen elektronik dan informasi elektronik, jika muatan atau konten yang ditransmisikan, didistribusikan, dan/atau dibuat dapat diaksesnya tersebut adalah berupa

penghinaan yang kategorinya cacian, ejekan, dan/atau kata-kata tidak pantas (melalui ahli Bahasa). Untuk perbuatan yang demikian dapat menggunakan kualifikasi delik penghinaan ringan sebagaimana dimaksud Pasal 315 KUHP yang menurut Penjelasan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008. Menjadi catatan bahwa frasa membuat dapat diaksesnya yang mana merupakan semua perbuatan lain selain mendistribusikan dan mentransmisikan melalui Sistem Elektronik yang menyebabkan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dapat diketahui pihak lain atau publik dihilangkan. Karena frasa tersebut dianggap seperti frasa yang masih luas dan tidak spesifik.

Selanjutnya bukan delik yang berkaitan dengan penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui dokumen elektronik dan informasi elektronik, jika muatan atau konten yang ditransmisikan, didistribusikan, tersebut adalah berupa penilaian, pendapat, hasil evaluasi atau sebuah kenyataan. Dalam hal fakta yang dituduhkan merupakan perbuatan yang sedang dalam proses hukum maka fakta tersebut harus dibuktikan terlebih dahulu kebenarannya sebelum Aparat Penegak Hukum memproses pengaduan atas delik penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui dokumen elektronik dan informasi elektronik.

Delik pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui dokumen elektronik dan informasi elektronik adalah delik aduan absolut. Sebagai delik aduan absolut, maka harus korban sendiri yang mengadukan kepada Aparat Penegak Hukum, kecuali dalam hal korban masih di bawah umur atau dalam perwalian. Korban sebagai pelapor harus orang perseorangan dengan identitas spesifik, dan bukan institusi, korporasi, profesi atau jabatan. Hal ini disebabkan karena jika bukan orang perseorangan yang menjadi objek pidana

Penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui dokumen elektronik dan informasi elektronik lebih tepat untuk digunakan gugatan Perbuatan Melawan Hukum (PMH), karena esensi dari pasal ini adalah perlindungan terhadap harkat dan martabat dari seseorang dan bukanlah institusi.

Fokus pemidanaan terhadap tindak pidana penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui dokumen elektronik dan informasi elektronik bukan dititikberatkan pada perasaan korban, melainkan pada perbuatan pelaku yang dilakukan secara sengaja (dolus) dengan maksud mendistribusikan/mentransmisikan informasi yang muatannya menyerang kehormatan seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal supaya diketahui orang lain (Pasal 310 KUHP). (Penjelasan Soesilo bahwa titik beratnya berubah, sehingga tidak penting bahwa korban ini tercemar atau terhina, tidak perlu dibuktikan. Sehingga ketika sudah diadukan maka korban sudah pasti dianggap terhina/tercemar nama baiknya. Karena fokus perbuatan ini adalah pada perbuatan pelaku. oleh karena itu, secara materiil korban dirugikan dengan terhina atau dicemarkan nama baiknya tidak penting untuk dibuktikan)

Kriteria "diketahui umum" bisa berupa unggahan pada akun sosial media dengan pengaturan bisa diakses publik, unggahan konten atau mensyiarkan sesuatu pada aplikasi grup percakapan dengan sifat grup terbuka dimana siapapun bisa bergabung dalam grup percakapan, serta lalu lintas isi atau informasi tidak ada yang mengendalikan, siapapun bisa mengupload dan berbagi (share) keluar, atau dengan kata lain tanpa adanya moderasi tertentu (open group). Bukan merupakan delik penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dalam hal konten disebarkan melalui sarana grup percakapan yang bersifat tertutup atau terbatas, seperti grup percakapan keluarga, kelompok pertemanan akrab, kelompok profesi, grup kantor, grup kampus atau institusi pendidikan. Ancaman pidana

terhadap pelanggaran atas Pasal 27 ayat (3) ini kurangi menjadi 2 tahun, pertimbangannya Pasal 310 hukuman hanya 9 bulan dan Pasal 311 KUHP ancaman hukumannya 1 tahun 4 bulan. Sehingga ancaman 2 tahun merupakan hukuman yang telah sesuai.

Untuk pemberitaan di internet yang dilakukan institusi Pers, yang merupakan kerja jurnalistik yang sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers, diberlakukan mekanisme sesuai dengan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers sebagai *lex specialis*, bukan Pasal 27 ayat (3) UU ITE. Untuk kasus terkait Pers perlu melibatkan Dewan Pers. Tetapi jika wartawan secara pribadi mengunggah tulisan pribadinya di media sosial atau internet, maka tetap berlaku UU ITE termasuk Pasal 27 ayat (3).

d) Tipe Delik: Pemerasan Dan Pengancaman Menggunakan Sarana Informasi Elektronik Dan/Atau Dokumen Elektronik

Titik berat penerapan delik pemerasan dan pengancaman menggunakan sarana informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik adalah pada perbuatan "mentransmisikan" dan "mendistribusikan" secara elektronik konten (muatan) pemerasan dan/ atau pengancaman yang dilakukan oleh seseorang ataupun organisasi atau badan hukum. Dalam ketentuan ini hanya berfokus pada perbuatan mentransmisikan dan mendistribusikan dan tidak memasukkan frasa membuat dapat diaksesnya, karena frasa membuat dapat diaksesnya memiliki pengertian bahwa perbuatan ini merupakan semua perbuatan lain selain mendistribusikan dan mentransmisikan melalui elektronik yang menyebabkan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dapat diketahui pihak lain atau publik. Frasa tersebut dianggap terlalu luas sehingga bertentangan dengan asas legalitas khususnya prinsip *Lex Stricta* dan *Lex Certa*. Definisi yang sangat luas dengan rumusan

yang tidak rigid dan detail dan tidak tertentu akan menyebabkan adanya ketidakpastian hukum. Kemudian dalam peraturan ini Bentuk pemerasan dan pengancaman (dijustificasi) merupakan:

- Hasil dari ancaman tersebut harus berupa perbuatan agar orang memberikan barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang itu atau orang lain, supaya membuat hutang, menghapuskan piutang, untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu.
- Menjustifikasi unsur melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu, karena tidak terdapat dalam 368 KUHP

Perbuatan memaksa seseorang, keluarga dan/atau kelompok orang, dengan kekerasan atau ancaman kekerasan untuk memberikan sesuatu barang, supaya membuat utang atau menghapuskan piutang, yang seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang tersebut merupakan perbuatan yang masuk ke dalam delik pemerasan dengan tujuan untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum.

Perbuatan mengancam akan membuka rahasia, mengancam menyebarkan data pribadi, foto pribadi, dan/ atau video pribadi, atau hal hal lain yang menimbulkan ketakutan pada pribadi yang diancam termasuk dalam perbuatan pidana pemerasan dan pengancaman menggunakan sarana informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik.

Pengancaman dan/atau pemerasan dapat disampaikan secara terbuka maupun tertutup dan dalam melakukan perbuatan pemerasan dan/ atau pengancaman, harus dibuktikan adanya motif keuntungan ekonomis yang dilakukan oleh pelaku. Norma pidana pemerasan dan pengancaman menggunakan sarana informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik mengacu ini pada norma pidana Pasal 368 KUHP.

e) Tipe Delik: *Cyberbullying* Sebagai Ancaman Kekerasan Atau Menakut-Nakuti Yang Ditujukan Kepada Pribadi

Cyberbullying merupakan kejahatan yang bermula dari perilaku merendahkan martabat dan mengintimidasi orang lain melalui dunia maya. Tujuannya agar target mengalami gangguan psikis. Model bullying terbaru ini justru lebih berbahaya karena dapat dilakukan siapa saja, kapan saja, dan dimana saja. Tindak pidana *Cyberbullying* sebagai ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan kepada pribadi perlu untuk diatur dengan alasan bahwa demi terciptanya sebuah perlindungan bagi masyarakat terhadap perbuatan yang dapat membuat masyarakat ketakutan dan merasa tidak aman yaitu perbuatan *cyberbullying*. Perbuatan *cyberbullying* sendiri memiliki banyak dampak negatif, diantaranya adalah korban *cyberbullying* seringkali menarik diri dari lingkungan social karena mengalami kecemasan dan ketakutan, korban juga sering merasa dikucilkan lingkungan, Kesehatan fisik dan mental yang terganggu, rasa depresi dan keinginan untuk bunuh diri. *Cyberbullying* sendiri memiliki beberapa jenis, diantaranya adalah:<sup>76</sup>

- 1) *Flaming*: Tindakan seseorang mengirimkan pesan teks yang berisi kata-kata frontal dan penuh amarah. Secara umum, tindakan *flaming* berupa provokasi, penghinaan, mengejek, sehingga menyinggung orang lain.
- 2) *Harassment*: Tindakan seseorang mengirim pesan-pesan berisi gangguan melalui sms, e-mail, teks jejaring sosial dengan intensitas terus-menerus. Pelaku *harassment* biasanya sering menulis komentar terhadap dengan tujuan menimbulkan kegelisahan.

---

<sup>76</sup> DSLA, 2021, *Cyberbullying: Pengertian, Dampak & Kasus Cyberbullying di Indonesia*, <<https://www.dslalawfirm.com/cyberbullying/>>.

Selain itu, *harassment* juga mengandung kata-kata hasutan agar orang lain melakukan hal yang sama.

- 3) *Denigration*: Tindakan dilakukan sengaja dan sadar mengumbar keburukan orang lain melalui internet hingga akhirnya merusak nama baik dan reputasi orang yang dibicarakan pada jejaring sosial tersebut.
- 4) *Cyberstalking*: Tindakan memata-matai, mengganggu, dan pencemaran nama baik terhadap seseorang yang dilakukan secara intens. Dampaknya, orang yang menjadi korban merasakan ketakutan besar dan depresi.
- 5) *Impersonation*: Tindakan berpura-pura atau menyamar menjadi orang lain untuk melancarkan aksinya mengirimkan pesan-pesan dan status tidak baik. Biasanya terjadi pada jejaring sosial seperti instagram dan twitter menggunakan akun palsu.
- 6) *Outing & Trickery*: *Outing* merupakan tindakan menyebarkan rahasia orang lain. *Outing* berupa foto-foto pribadi seseorang yang setelah disebarakan menimbulkan rasa malu atau depresi. Sementara itu, *trickery* berupa tipu daya yang dilakukan dengan membujuk orang lain untuk memperoleh rahasia maupun foto pribadi dari calon korban. Dalam banyak kasus, pelaku outing biasanya juga melakukan *trickery*.

*Bullying* telah banyak dilakukan tidak hanya di dunia nyata namun juga sudah banyak terjadi di dunia maya/media social. Oleh karena itu dirasa perlu diatur secara spesifik dan tegas bahwa perbuatan tersebut dilarang. Banyaknya jenis *cyberbullying* sebagaimana telah dijelaskan di atas juga menjadi alasan penguat diaturnya *cyberbullying* dalam sebuah peraturan perundang-undangan. Namun, harus menjadi catatan bahwa penerapan aturan mengenai *cyberbullying* harus dilakukan



dengan prinsip kehati-hatian, mengingat pelaku bullying dapat berupa masyarakat yang kurang pengetahuan terkait dengan perbuatan yang mereka lakukan. Sehingga disini setidaknya, sebelum menerapkan aturan mengenai *cyberbullying* sebagai ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan kepada pribadi, pelaku harus diberikan peringatan sebanyak dua kali untuk menghentikan Tindakan *cyberbullying* yang dilakukannya sebelum menerapkan ketentuan pidana. Hal ini dimaksudkan agar terdapat parameter, edukasi kepada masyarakat dan tidak semua pelaku *cyberbullying* dapat dijerat dengan aturan tersebut.

f) Tipe Delik: Kerugian Materiil bagi Tindak Pidana Tertentu dalam Undang-Undang Informasi & Transaksi Elektronik

Berdasarkan kebutuhan untuk mempermudah aplikasi atau penerapan beberapa aturan dalam UU ITE maka dirasakan perlu untuk mempertegas adanya kerugian materiil terhadap beberapa aturan di dalam UU ITE. Aturan ini diperlukan juga untuk menjaga untuk menghindari kejahatan terhadap harta kekayaan di masyarakat. Aturan-aturan yang dimaksud memerlukan kerugian materiil adalah yang berkaitan dengan aturan orang yang melawan hukum mengakses computer dan/atau elektronik milik orang lain dengan cara apapun, baik dengan tujuan untuk memperoleh informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik, ataupun yang melanggar, menerobos, melampaui, atau menjebol pengamanan. Selain itu juga termasuk aturan tentang intersepsi atau penyadapan atas Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam suatu Komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik Orang lain. Aturan yang dimaksud selanjutnya adalah aturan mengenai perbuatan melawan hukum mengubah, menambah, mengurangi, melakukan transmisi, merusak, menghilangkan, memindahkan, menyembunyikan suatu informasi elektronik

atau dokumen elektronik milik orang lain atau publik yang awalnya bersifat rahasia menjadi dapat diakses oleh publik. Aturan selanjutnya adalah aturan mengenai tindakan melawan hukum yang berakibat terganggunya sistem elektronik dan/atau mengakibatkan sistem elektronik menjadi tidak bekerja sebagaimana semestinya. Kemudian aturan terakhir mengenai tindakan melawan hukum memproduksi, menjual, mengadakan untuk digunakan, mengimpor, mendistribusikan, menyediakan atau memiliki. Berdasarkan aturan-aturan tersebut hal-hal yang diperlukan adalah tipe-tipe tindak pidana yang berkaitan dengan kepemilikan atau (hak). Sehingga ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini hanya menggunakan frasa tanpa hak, dan tidak memerlukan frasa melawan hukum karena dirasa terlalu umum dan luas.

Berdasarkan karakteristik tindak pidana muatan kesusilaan, perjudian, penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, pemerasan dan/atau pengancaman yang dilakukan melalui sarana elektronik bukanlah sebuah tindak pidana yang selalu memerlukan kerugian materiil di dalamnya. Sehingga potensial loss ataupun kerugian imateriil sudah cukup untuk memenuhi delik-delik dalam perbuatan mentransmisikan, mendistribusikan, dan membuat dapat diaksesnya muatan kesusilaan, perjudian, penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, pemerasan dan/atau pengancaman yang dilakukan melalui sarana elektronik. Selain perbuatan tersebut, perbuatan pidana menyebarkan Informasi Elektronik yang berisi pemberitahuan bohong atau informasi menyesatkan yang merugikan konsumen dan tindak pidana menghasut, mengajak, atau mempengaruhi seseorang untuk menimbulkan rasa kebencian dan permusuhan, serta, tindak pidana ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan secara pribadi juga tidak diharuskan terdapat kerugian materiil di dalamnya,

dan hanya cukup adanya potential loss atau kerugian imateriil untuk memenuhi delik-delik tersebut.

Aturan-aturan yang dimaksud memerlukan kerugian materiil adalah yang berkaitan dengan aturan orang yang melawan hukum mengakses komputer dan/atau sistem elektronik milik orang lain dengan cara apapun, baik dengan tujuan untuk memperoleh informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik, ataupun yang melanggar, menerobos, melampaui, atau menjebol pengamanan. Selain itu juga termasuk aturan tentang intersepsi atau penyadapan atas Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam suatu Komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik Orang lain. Aturan yang dimaksud selanjutnya adalah aturan mengenai perbuatan melawan hukum mengubah, menambah, mengurangi, melakukan transmisi, merusak, menghilangkan, memindahkan, menyembunyikan suatu informasi elektronik atau dokumen elektronik milik orang lain atau public yang awalnya bersifat rahasia menjadi dapat diakses oleh publik. Aturan selanjutnya adalah aturan mengenai tindakan melawan hukum yang berakibat terganggunya elektronik dan/atau mengakibatkan elektroknik menjadi tidak bekerja sebagaimana semestinya. Kemudian aturan terakhir mengenai tindakan melawan hukum memproduksi, menjual, mengadakan untuk digunakan, mengimpor, mendistribusikan, menyediakan atau memiliki. Aturan-aturan diatas disyaratkan adanya kerugian yang sifatnya harus materiil atau nyata karena harus terukur. Hal tersebut disebabkan karena perbuatan yang telah diatur diatas sebenarnya tidak akan menjadi tindak pidana jika tidak dibarengi dengan adanya kerugian materiil/actual loss oleh korban. Sehingga, adanya kerugian immaterial atau potential loss saja tidak cukup untuk menjadikan perbuatan tersebut sebagai tindak pidana.

g) Tipe Delik: Tindak Pidana Menyebarkan Informasi Elektronik Yang Berisi Pemberitahuan Bohong Atau Informasi Menyesatkan Yang Merugikan Konsumen

Tindak pidana menyebarkan Informasi Elektronik yang berisi pemberitahuan bohong atau informasi menyesatkan yang merugikan konsumen perlu untuk diatur dengan alasan bahwa demi terciptanya sebuah ketertiban umum dalam hal lalu lintas bisnis yang mana dapat terganggu apabila ada yang menyebarkan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan bohong atau informasi yang menyesatkan. Perbuatan tersebut dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik yang tentu jangkauannya dapat tersebar sangat luas tidak hanya lokal ataupun nasional namun dapat pula secara Internasional. Untuk menentukan kapan perbuatan menyebarkan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan bohong atau informasi menyesatkan dianggap sebagai *actus reus* yang mengganggu ketertiban umum maka perlu ada parameter yang jelas yaitu ketika perbuatan tersebut menimbulkan kerugian bagi konsumen. Kerugian yang dimaksud disini cukup dibuktikan dengan perkataan konsumen bahwa konsumen tersebut telah dirugikan dan tidak perlu dibuktikan terlebih dahulu mengenai kerugian yang telah ditimbulkan, karena inti delik dari tindak pidana ini adalah perbuatan menyebarkan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan bohong atau informasi menyesatkan. Pengaturan mengenai hal ini tidak diatur dalam undang-undang perlindungan konsumen disebabkan karena tindak pidana yang terdapat dalam aturan ini dilakukan melalui elektronik, sehingga dibutuhkan sebuah aturan yang lebih khusus lagi yaitu undang-undang tentang informasi dan transaksi elektronik.

Untuk memperjelas *actus reus* perlu disebutkan secara tegas sebagai berikut:

- 1) Bahwa perbuatan menyebarkan Informasi Elektronik yang berisi pemberitahuan bohong dilarang.
- 2) Bahwa perbuatan menyebarkan Informasi Elektronik yang berisi informasi menyesatkan yang merugikan konsumen dilarang.

Bahwa *mens rea* dalam poin 1 dan 2 di atas harus dilakukan dengan sengaja dimana “niat sengaja” tergambar secara obyektif namun, akibat kerugian konsumen belum tentu merupakan akibat yang dituju oleh pelaku. Sehingga, ketika seseorang menyebarkan pemberitahuan bohong atau informasi menyesatkan ia harus patut untuk menduga bahwa perbuatannya dapat menimbulkan kerugian bagi konsumen. Dengan kata lain, perbuatan ini tidak harus berupa *dolus* namun juga *culpa*, atau lebih dikenal dengan peristilahan *pro parte dolus pro parte culpa*.

Adapun pemidanaan untuk perbuatan pidana dimaksud disesuaikan dengan tujuan pemidanaan yang dalam konteks ini adalah menjerakan (*deterence*) baik umum maupun khusus. Hal yang penting untuk diperhatikan adalah perbuatan pidana sebagaimana dimaksud pada poin 1 dan poin 2 adalah perbuatan pidana yang diancam Pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000,00 (satu miliar rupiah) dianggap sesuai dengan keseriusan perbuatan pidana sebagaimana dimaksud pada poin 1 dan poin 2. Adapun dasar rujukan penentuan berat ringan hukuman mengacu pada RKUHP yang telah disusun.

- h) Tipe Delik: Tindak Pidana Menghasut, Mengajak, Atau Mempengaruhi Seseorang Untuk Menimbulkan Rasa Kebencian Dan Permusuhan

Tindak pidana menghasut, mengajak, atau mempengaruhi seseorang untuk menimbulkan rasa kebencian dan permusuhan perlu untuk diatur dengan alasan bahwa demi terciptanya

sebuah ketertiban umum yang mana dapat terganggu dan terpecah apabila ada yang menghasut, mengajak, atau mempengaruhi seseorang untuk menimbulkan rasa kebencian dan permusuhan. Perbuatan tersebut dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik yang tentu jangkauannya dapat tersebar sangat luas tidak hanya lokal ataupun nasional namun dapat pula secara Internasional. Untuk menentukan kapan perbuatan menghasut, mengajak, atau mempengaruhi seseorang untuk menimbulkan rasa kebencian dan permusuhan dianggap sebagai *actus reus* yang mengganggu ketertiban umum maka perlu ada parameter yang jelas yaitu ketika perbuatan tersebut menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, kebangsaan, ras, atau jenis kelamin. Bahwa jenis kelamin yang diatur dalam aturan ini adalah jenis kelamin dalam konteks jenis kelamin secara alamiah yaitu laki-laki dan perempuan, bukan merupakan orientasi seksual. Lantas bagaimana dengan orang yang telah terhasut, diajak, dan telah dipengaruhi sehingga ia memiliki rasa kebencian dan permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, kebangsaan, ras, atau jenis kelamin? Mengenai orang yang telah terhasut, diajak, dan telah dipengaruhi sehingga ia memiliki rasa kebencian dan permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, kebangsaan, ras, atau jenis kelamin juga dapat dipidana selama ia mendapatkan keuntungan baik secara materiil atau imateriil atas perbuatannya.

Untuk memperjelas *actus reus* perlu disebutkan secara tegas sebagai berikut:

- 1) Bahwa perbuatan menghasut seseorang untuk menimbulkan rasa kebencian dan permusuhan dilarang.

- 2) Bahwa perbuatan mengajak seseorang untuk menimbulkan rasa kebencian dan permusuhan dilarang.
- 3) Bahwa perbuatan mempengaruhi seseorang untuk menimbulkan rasa kebencian dan permusuhan dilarang.

Bahwa *mens rea* dalam poin 1, 2, dan 3 di atas harus dilakukan dengan sengaja dimana “niat sengaja” tergambar secara obyektif akibat untuk menimbulkan rasa kebencian dan permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, kebangsaan, ras, atau jenis kelamin merupakan akibat yang dituju oleh pelaku. Bahwa dalam revisi Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik ini terdapat penghapusan frasa antar golongan yang mana diatur dalam Pasal 28 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik *jo.* Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Antar golongan menurut Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU/XV/2017 pada dasarnya merupakan semua entitas yang tidak terwakili atau terwadahi oleh suku, agama, dan ras. Bahwa definisi antargolongan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU/XV/2017 tersebut bersifat sangat luas sehingga bertentangan dengan asas legalitas khususnya prinsip *Lex Stricta* dan *Lex Certa*. Definisi yang sangat luas dengan rumusan yang tidak rigid dan detail dan tidak tertentu akan menyebabkan adanya ketidakpastian hukum dan sekaligus berpotensi menimbulkan analogi yang mana sebuah larangan dalam hukum pidana Indonesia.

Adapun pemidanaan untuk perbuatan pidana dimaksud disesuaikan dengan tujuan pemidanaan yang dalam konteks ini adalah menjerakan (*deterence*) baik umum maupun khusus. Hal yang penting untuk diperhatikan adalah perbuatan pidana sebagaimana dimaksud pada poin 1, poin 2, dan poin 3 adalah perbuatan pidana yang diancam Pidana penjara paling lama 6

(enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000,00 (satu miliar rupiah) dianggap sesuai dengan keseriusan perbuatan pidana sebagaimana dimaksud pada poin 1, poin 2, dan poin 3. Adapun dasar rujukan penentuan berat ringan hukuman mengacu pada RKUHP yang telah disusun.

- i) Tipe Delik: Tindak Pidana Menyebarluaskan Informasi Atau Pemberitahuan Bohong Yang Menimbulkan Keonaran Di Masyarakat Dan Tindak Pidana Menyebarluaskan Informasi Elektronik Yang Berisi Pemberitahuan Yang Tidak Pasti Atau Yang Berkelebihan Atau Yang Tidak Lengkap

Tindak Pidana menyebarluaskan informasi atau pemberitahuan bohong yang menimbulkan keonaran di masyarakat dan Tindak Pidana menyebarluaskan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan yang tidak pasti atau yang berlebihan atau yang tidak lengkap perlu untuk diatur dengan alasan yang paling mendasar adalah demi tegaknya ketertiban umum yang dapat terganggu jika ada yang menyebarluaskan informasi atau pemberitahuan bohong atau jika ada yang menyebarluaskan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan yang tidak pasti atau yang berlebihan atau yang tidak lengkap. Perbuatan tersebut dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik yang tentu jangkauannya dapat tersebar sangat luas tidak hanya lokal ataupun nasional namun dapat pula secara Internasional. Untuk menentukan kapan perbuatan menyebarluaskan informasi atau pemberitahuan bohong, atau menyebarluaskan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan yang tidak pasti atau yang berlebihan atau yang tidak lengkap dianggap sebagai *actus reus* yang mengganggu ketertiban umum maka perlu ada parameter yang jelas sebagai contoh menimbulkan keonaran di masyarakat.



Unsur ini kemudian menjadi parameter yang sangat penting untuk dibuktikan berdasarkan prinsip kausalitas dalam hukum pidana. Oleh karena akibat yang dituju adalah “menimbulkan keonaran di masyarakat” maka unsur ini kemudian menjadi *corpus delicti* yang harus ada terlebih dahulu yang dibuktikan dengan adanya “*civil disorder*” dimana sekelompok masyarakat turun kejalan menyampaikan aspirasinya (demonstrasi) secara *hostile toward authority* (melawan pihak yang berwenang). Oleh karenanya keonaran tersebut harus mengganggu ketertiban umum diruang fisik/secara nyata dan bukan diruang digital/secara maya. Jika demonstrasi dilakukan secara baik (peacefully) maka tidak dapat dianggap sebagaimana dimaksud dengan “keonaran” karena penyampaian aspirasi adalah bagian penting dari negara demokasi dan dijamin oleh peraturan perundang-undangan.

Untuk memperjelas *actus reus* perlu disebutkan secara tegas sebagai berikut:

- 2) Bahwa menyebarluaskan informasi yang menimbulkan keonaran dilarang.
- 3) Bahwa menyebarluaskan pemberitahuan bohong yang menimbulkan keonaran dilarang.
- 4) Bahwa menyebarluaskan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan yang tidak pasti menimbulkan keonaran dilarang.
- 5) Bahwa menyebarluaskan informasi elektronik yang berlebihan menimbulkan keonaran dilarang.
- 6) Bahwa menyebarluaskan informasi elektronik yang tidak lengkap menimbulkan keonaran dilarang.

*Mens rea* untuk *actus reus* sebagaimana dimaksud dalam poin 1 dan poin 2 harus dilakukan dengan sengaja dimana “niat sengaja” tergambar secara obyektif dan akibat keonaran adalah yang dituju. Sedangkan untuk poin 3, poin 4 dan poin 5 juga harus dilakukan dengan sengaja sebagaimana penjelasan untuk

poin satu dan poin 2 namun untuk akibat keonaran tidak harus sesuai dengan niat pelaku, bisa culpa. Hal ini lebih dikenal dengan peristilahan *pro parte dolus pro parte culpa*.

Adapun pemidanaan untuk perbuatan pidana dimaksud disesuaikan dengan tujuan pemidanaan yang dalam konteks ini adalah menjerakan (*deterence*) baik umum maupun khusus. Hal yang penting untuk diperhatikan adalah perbuatan pidana sebagaimana dimaksud pada poin 1 dan poin 2 adalah perbuatan pidana yang dianggap lebih berat dari poin 3, poin 4 dan poin 5 dengan alasan standard kesalahan yang lebih tinggi. Pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 10.000.000.000,00 (sepuluh milyar) dianggap sesuai dengan keseriusan perbuatan pidana sebagaimana dimaksud pada poin 1 dan poin 2. Sedangkan Pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 4.000.000.000,00 (empat milyar) dianggap sesuai dengan keseriusan perbuatan pidana sebagaimana dimaksud pada poin 3, poin 4 dan poin 5. Adapun dasar rujukan penentuan berat ringan hukuman mengacu pada R KUHP yang telah disusun.

## **B. Kajian Terhadap Asas/Prinsip yang Terkait Dengan Penyusunan Norma**

### **1. Asas Keadilan, kemanfaatan dan kepastian Hukum**

Indonesia sebagai negara hukum dan bukan negara kekuasaan, hal ini termuat dalam konstitusi negara Undangundang Dasar NRI Tahun 1945. bagian penjelasan yang menyatakan bahwa Indonesia adalah negara yang berdasarkan hukum (*Rechstaat*) dan tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka (*Machtstaat*). Berdasarkan konsepsi tersebut maka segala sendi kehidupan negara harus didasarkan pada hukum.

Menurut teori etis (*etische theorie*), hukum hanya semata-mata bertujuan mewujudkan keadilan. Teori ini pertama kali dikemukakan oleh filsuf yunani Aristoteles dalam karyanya "Ethica Nicomachea" dan

“Rhetorika” yang menyatakan: “bahwa hukum mempunyai tugas yang suci, yaitu memberi kepada setiap orang yang ia berhak menerimanya.<sup>77</sup> Dalam teori utilities (utilities theorie), hukum bertujuan mewujudkan semata-mata apa yang berfaedah saja. Hukum bertujuan menjamin adanya kebahagiaan sebanyak-banyaknya pada orang sebanyak-banyaknya. Teori ini diajarkan oleh Jeremy Bentham (tahun 1748-1832) seorang ahli hukum dari Inggris dalam bukunya “Introduction to the morals a legislation”. Bentham merupakan pemimpin aliran pemikiran “kemanfaatan”.<sup>78</sup>

Menurut Bentham hakikat kebahagiaan adalah kenikmatan dan kehidupan yang bebas dari kesengsaraan. Karenanya maksud manusia melakukan tindakan adalah untuk mendapatkan kebahagiaan yang sebesar-besarnya dan mengurangi penderitaan. Teori ini secara analogis diterapkan pada bidang hukum, sehingga baik buruknya hukum harus diukur dari baik buruknya akibat yang dihasilkan oleh penerapan hukum itu.<sup>79</sup> Teori yang merupakan campuran dari kedua teori sebelumnya dikemukakan oleh para sarjana berikut ini. Bellefroid dalam bukunya “Inleiding tot de rechtswetenschap in Nederland”, dikatakan bahwa isi hukum harus ditentukan oleh dua asas yaitu keadilan dan faedah. Sehingga Hukum bertugas menjamin adanya kepastian hukum (rechtszekerheid) dalam pergaulan manusia. Dalam tugas itu tersimpul dua tugas lain, yaitu harus menjamin keadilan serta hukum tetap berguna. Dalam kedua tugas tersebut tersimpul pula tugas ketiga yaitu hukum menjaga agar masyarakat tidak terjadi main hakim sendiri (eigenrichting).<sup>80</sup>

Dalam penerapan teori hukum tidak dapat hanya satu teori saja tetapi harus gabungan dari berbagai teori. Berdasarkan teori hukum yang ada maka tujuan hukum yang utama adalah untuk menciptakan keadilan, kemanfaatan, kepastian hukum, ketertiban dan perdamaian.

Berdasarkan Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, negara Indonesia adalah negara hukum. Pada sistem

---

<sup>77</sup> Utrecht, Pengantar Dalam Hukum Indonesia, Ihtiar , Jakarta:, 1957, hlm 9.

<sup>78</sup> Ridwan Syahrani, 1999. Rangkuman Intisari Ilmu Hukum, PT Citra Aditya Bakti, Bandung. Hlm 21.

<sup>79</sup> Ibid. h. 22

<sup>80</sup> Ibid.

konstitusi Indonesia, cita negara hukum tidak terpisahkan dari perkembangan gagasan kenegaraan sejak kemerdekaan Indonesia. Pada pelaksanaan kewajiban negara untuk mensejahterakan rakyat, konsep negara hukum diperlukan tidak saja untuk sekedar membatasi kekuasaan negara saja, melainkan juga untuk mengawal pemerintahan negara agar melaksanakan kewajibannya tersebut. Konsep negara hukum menurut Julius Stahl, yang disebut dengan istilah “rechtsstaat” memiliki empat komponen penting yaitu:

- a. Perlindungan hak asasi manusia
- b. Pembagian kekuasaan
- c. Pemerintahan berdasarkan undang-undang
- d. Peradilan tata usaha negara.

Selain itu, menurut A.V Dicey tiga ciri penting dalam setiap negara hukum yang disebut dengan istilah “the rule of law”, yaitu:

Sedangkan menurut Azhary, unsur-unsur utama negara hukum Indonesia adalah bersumber pada Pancasila, adanya kedaulatan rakyat, pemerintahan berdasar atas sistem konstitusi, persamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, kekuasaan kehakiman yang bebas dari kekuasaan lainnya, pembentukan undang-undang oleh Presiden bersama-sama dengan DPR, dan adanya sistem MPR. Maka dari itu, dapat diketahui bahwa Indonesia merupakan negara yang berlandaskan hukum. Terdapat tiga nilai identitas pada hukum menurut Gustav Radbruch, yaitu:

- a. Asas kepastian hukum (rechtmatigheid), Asas ini meninjau dari sudut yuridis;
- b. Asas keadilan hukum (gerechtigheid), Asas ini meninjau dari sudut filosofis, dimana keadilan adalah kesamaan hak untuk semua orang di depan pengadilan;
- c. Asas kemanfaatan hukum (zweck matigheid atau doelmatigheid atau utility).

Secara normatif, asas kepastian hukum dilihat ketika suatu peraturan perundang-undangan dibuat dan diundangkan secara pasti, karena mengatur secara jelas dan logis, sehingga tidak akan menimbulkan konflik

norma atau benturan atas adanya keraguan atau multitafsir. Maka dari itu, aturan dan pelaksanaan tersebut menimbulkan kepastian hukum.

Selain itu, asas keadilan hukum tidak dapat dipandang sama dengan arti penyamarataan dan berarti bahwa tiap orang memperoleh bagian yang sama, namun pertimbangan menurut tiap-tiap perkara tersendiri. Sedangkan kemanfaatan hukum adalah asas yang menyertai asas keadilan dan kemanfaatan, dengan arti bahwa kedua asas tersebut harus memiliki manfaat didalamnya.

## **2. Asas Nasionalitas Aktif dan Asas Nasionalitas Pasif**

Asas Nasionalitas aktif dan pasif dapat ditemukan di Kitab Undang-Undang Hukum Pidana pada pasal 4 dan 5, sehingga merupakan salah satu asas keberlakuan hukum pidana Indonesia. Berdasarkan ketentuan tersebut, yang dimaksud dengan asas nasionalitas aktif merupakan ketentuan hukum pidana Indonesia berlaku bagi semua Warga Negara Indonesia yang melakukan tindak pidana dimanapun dia berada, sedangkan asas nasionalitas pasif berarti ketentuan hukum pidana Indonesia berlaku bagi semua tindak pidana yang merugikan kepentingan negara.

Menurut Andi Hamzah, asas nasionalitas aktif bertumpu pada kewarganegaraan pembuat delik. Maka dari itu dapat diketahui bahwa ketentuan hukum pidana Indonesia mengikuti warga negaranya. Sedangkan asas nasionalitas pasif merupakan asas yang memperluas berlakunya ketentuan hukum pidana Indonesia di luar wilayah Indonesia yang berdasarkan atas kerugian nasional yang amat besar dan diakibatkan oleh beberapa kejahatan, sehingga siapapun termasuk orang asing yang melakukannya dimana saja akan diberlakukan ketentuan hukum pidana Indonesia oleh Pengadilan Indonesia. Berkaitan dengan hal tersebut, baik asas nasionalitas aktif maupun pasif mengantisipasi adanya kejahatan siber (*cybercrime*) yang dilakukan oleh setiap orang baik WNI maupun WNA yang melanggar ketentuan pidana Indonesia.

Asas Nasionalitas Aktif disebut juga asas personalitas ini bertumpu pada kewarganegaraan pembuat delik. Hukum pidana Indonesia mengikuti warganegaranya kemana pun ia berada. Asas ini bagaikan ransel yang

melekat pada punggung warga negara Indonesia kemana pun ia pergi. Dalam hal penegakan hukum mengenai pencemaran nama baik dengan menggunakan media elektronik akan berlaku bagi warga negara Indonesia yang berada di luar negeri. Sehingga WNI harus tunduk pada UU tentang ITE.

Asas nasional pasif atau Asas Perlindungan ialah suatu asas yang memberlakukan suatu peraturan terhadap siapa pun juga baik warga negara Indonesia maupun warga negara asing yang melakukan perbuatan pidana di luar wilayah Indonesia. Jadi yang diutamakan adalah keselamatan kepentingan suatu negara. Berdasarkan asas ini yang dilindungi bukanlah kepentingan individual orang Indonesia, tetapi kepentingan nasional atau kepentingan umum yang lebih luas. Demikian hendaknya ketika konsepsi pencemaran nama baik undang-undang tentang ITE diberlakukan. Apabila terdapat orang asing yang melakukan pencemaran nama baik terhadap orang Indonesia yang mana tindakan tersebut dilakukan di wilayah Indonesia, maka harus tunduk pada ketentuan mengenai pencemaran nama baik yang melanggar UU ITE.

### **3. Asas Prinsip Efektivitas**

Efektivitas hukum adalah situasi dimana hukum yang berlaku dapat dilaksanakan, ditaati, dan berdaya guna sebagai alat kontrol sosial atau sesuai tujuan dibuatnya hukum tersebut.<sup>81</sup> Memperhatikan tujuan pembentukan UU ITE adalah bertalian dengan kemajuan yang begitu pesat di bidang Teknologi Informasi telah memberikan sumbangan yang besar bagi berkembangnya dunia informasi dan Transaksi Elektronik. Akan tetapi tidak dapat dipungkiri, kemajuan yang begitu dahsyat tersebut di satu sisi membawa berkat bagi kemanusiaan tetapi di sisi yang lain juga dapat membawa mudarat bagi kemanusiaan. Kemajuan di bidang informasi dan Transaksi Elektronik telah menempatkan manusia dalam posisi yang makin paripurna dalam mengemban misi kekhalfahan di muka bumi tetapi juga dapat berpotensi menggelincirkan posisi kemanusiaan pada titik terendah

---

<sup>81</sup> Soerjono Soekanto, Sosiologi Suatu Pengantar, Rajawali, Jakarta, 1993, hlm. 5

ketika penggunaan informasi dan Transaksi Elektronik dimanfaatkan secara tidak bertanggung jawab.

Kontrol sosial ternyata juga menjadi dasar pembentukan UU ITE, karena kemajuan yang pesat di bidang Teknologi Informasi pada saat ini telah demikian memasyarakat terutama apabila melihat penggunaan sarana komunikasi handphone. Sementara kemajuan teknologi juga merambah kepada sarannya yakni, handphone yang peruntukkan tidak semata-mata digunakan untuk berkomunikasi juga untuk kepentingan lain seperti, berselancar di dunia siber.

Efektivitas hukum merupakan situasi ketika hukum yang berlaku dapat dilaksanakan, ditaati, dan berdaya guna sebagai alat kontrol sosial atau sesuai tujuan dibuatnya hukum tersebut. Pengertian tersebut apabila dikaitkan dengan tujuan perubahan UU ITE ini ialah berkaitan dengan perumusan sasaran yang akan diwujudkan, ruang lingkup pengaturan, jangkauan, dan arah pengaturan dalam Rancangan Undang-Undang perubahan UU tentang ITE. Hal tersebut yang dikarenakan adanya kemajuan yang begitu pesat dibidang Teknologi Informasi yang telah memberikan sumbangan besar bagi berkembangnya dunia informasi dan transaksi elektronik.

### **C. Kajian Terhadap Praktik Penyelenggaraan, Kondisi yang Ada, Serta Permasalahan yang Dihadapi Masyarakat**

#### **1. Praktik Penyelenggaraan**

Berikut ini untuk diuraikan praktik penyelenggaraan muatan dalam Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua UU ITE dalam perubahan diantaranya adalah:

##### **a. Muatan Kesusilaan**

Penerapan pasal 27 ayat (1) UU ITE, dianggap tidak sesuai dengan maksud/ratio legis pasal sebagaimana tergambar dalam kasus Gisele Anastasia yang ditetapkan sebagai tersangka meski konten asusila yang

dibuat untuk kepentingan pribadi, bukan untuk disebarluaskan. Gisel sebagai pihak yang membuat video tidak dapat dijerat dengan Pasal 27 ayat (1) UU ITE, karena Pasal 27 (1) dibebankan kepada penyebar video tersebut.<sup>82</sup>

Begitu juga dengan kasus Baiq Nuril yang ditahan karena dituduh menyebarkan rekaman asusila meski transmisi terhadap rekaman suara tersebut dilakukan oleh pihak lain dan rekaman asusila dibuat untuk melindungi diri sendiri dari upaya pelecehan namun kemudian diberikan amnesti oleh presiden.

b. Muatan Perjudian

Kasus Agus Twindi alias Agus Fendi, bandar judi togel beromset ratusan juta, dinyatakan terbukti melanggar pasal 45 ayat 2 jo pasal 27 ayat 2 UU RI Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas UU RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan dijatuhi pidana terhadap terdakwa Agus Twindi alias Agus Fendi dengan pidana penjara selama 5 bulan dan denda sebesar Rp 3 juta, subsidi 2 bulan kurungan.

c. Muatan Penghinaan dan Pencemaran Nama Baik

Kasus Saiful Mahdi bermula dari kritik yang dilontarkan Saiful terhadap proses penerimaan calon pegawai negeri sipil (CPNS) untuk dosen di Fakultas Teknik Unsyiah pada 25 Februari 2019. Saiful mengetahui ada salah satu peserta yang dinyatakan lolos padahal salah mengunggah berkas. Kritik disampaikan Saiful melalui WhatsApp Grup pada Maret 2019 dengan isi sebagai berikut: "Innalillahi wainna ilaihi rajiun. Dapat kabar duka matinya akal sehat dalam jajaran pimpinan FT Unsyiah saat tes PNS kemarin. Bukti determinisme teknik itu sangat mudah dikorup? Gong Xi Fat Cai!!!"

---

<sup>82</sup> Antonia Regirma Chrisly, Naila Amatullah, Salma Nur Azizah, "Pengaturan *Cyberpornography* Berdasarkan UU ITE dan UU Pornografi," *Jurnal Kertha Semaya* (Volume 9, Nomor 5, Tahun 2021), hlm. 793.



Saiful lalu dilaporkan ke Polresta Banda Aceh pada Juli 2019. Kemudian, tepatnya pada 2 September 2019, Saiful ditetapkan sebagai tersangka kasus dugaan pencemaran nama baik sebagaimana diatur dalam Pasal 27 ayat 3 UU ITE. Dalam perjalanan kasus, majelis hakim Pengadilan Negeri Banda Aceh menjatuhkan vonis tiga bulan penjara dan denda Rp10 juta subsider satu bulan kurungan. Saiful dinilai bersalah melakukan pencemaran nama baik sebagaimana diatur dalam Pasal 27 ayat 3 Jo Pasal 45 UU ITE.

Selain kasus Saiful, kita ketahui bersama mengenai kasus Prita Mulyasari dan Florence di Yogyakarta. Penahanan terhadap kedua kasus ini, berdasarkan Laporan Akhir Naskah Akademik Perubahan Pertama UU ITE disebutkan bahwa,<sup>83</sup> penahanan keduanya mengakibatkan munculnya reaksi masyarakat yang menilai penahanan yang dikarenakan ancaman sanksi pidana Pasal 45 ayat (1) terlalu memberatkan jika dibandingkan dengan kasus pencemaran nama baik di KUHP.

Sedangkannya Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat atau yang dikenal dengan nama ELSAM menyebutkan bahwa,<sup>84</sup> setelah berlakunya UU ITE, puluhan orang harus berhadapan dengan hukum dengan alasan adanya tuduhan telah melakukan tindak pidana pencemaran nama baik dengan menggunakan sarana elektronik. Bahkan tidak sedikit pula diantara mereka harus mencicipi dinginnya dinding tahanan, akibat tingginya ancaman hukuman, yang memungkinkan bagi penyidik untuk langsung melakukan penahanan.

Selain itu pada terdapat hal mengejutkan dalam temuan lain berupa adanya kecenderungan untuk menggunakan Pasal 27 (3) UU ITE sebagai

---

<sup>83</sup> Datin - PP, Laporan Akhir Penyelarasan Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, (Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2015), hlm. 54.

<sup>84</sup> Makalah "Ringkasan Hasil Kajian ELSAM, UU ITE Meresahkan Kemerdekaan Berpendapat dan Berekspresi, Penting Segera Direvisi," 2013. hlm. 2 dalam Datin - PP, Laporan Akhir Penyelarasan Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, (Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2015), hlm. 54.

alat untuk membalas dendam, karena mudahnya menahan seseorang dengan bersandar pada ketentuan ini. Apalagi sejumlah kasus memperlihatkan relasi kuasa yang timpang antara pelapor dengan orang yang dilaporkan. Relasi yang timpang ini dapat diketahui bahwa Para pelapor pada umumnya adalah mereka yang memiliki kekuatan politik (kepala daerah, birokrat), ekonomi (pengusaha), atau memiliki pengaruh sosial yang kuat.

Beda halnya dengan mereka yang dilaporkan yang mayoritas berasal dari kalangan lemah (power less), sehingga kesulitan untuk mendapatkan akses keadilan secara memadai. Selain jumlahnya yang terus meningkat dari tahun ke tahun, sarana atau mediumnya juga kian beragam, tidak hanya SMS, e-mail dan video, tetapi hampir seluruh platform media dan jejaring sosial

d. Pemerasan dan Pengancaman

Penerapan Pasal 27 ayat (4) UU ITE dianggap bermasalah terutama dalam kasus Gilang “bungkus” yang dijadikan tersangka oleh pihak kepolisian karena mengancam akan melakukan Tindakan yang membahayakan dirinya jika korban tidak mengikuti apa yang diminta atau yang diperintahkan oleh Gilang.

e. Pemberitahuan Bohong atau Informasi yang Menyesatkan

Pada Putusan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta Nomor: 36/Pid.Sus/2018/PT.DKI, putusan tersebut menguatkan Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Barat Nomor 1116/Pid.Sus/2017/PN.Jkt.Brt, dalam putusan tingkat pertama tersebut terdakwa dinyatakan terbukti secara sah dan meyakinkan, bersalah melakukan tindak pidana secara bersama-sama melakukan penipuan dengan sarana Transaksi Elektronik dan Tindak Pidana Pencucian Uang. Penipuan tersebut dilakukan dengan cara tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan mengenai investasi yang mengakibatkan kerugian konsumen. Perbuatan terdakwa tersebut, diancam pidana sebagaimana yang diatur dalam Pasal 45A ayat (1) UU 19/2016 jo. Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP. Atas perbuatannya

Terdakwa dihukum dengan pidana penjara selama 10 (sepuluh) tahun dan dijatuhkan pula pidana denda sebesar Rp 500 ribu dengan ketentuan apabila denda tidak dibayar diganti dengan pidana kurungan selama 3 (tiga) bulan kurungan. Dalam perkara Anji dan Hadi Pranoto yang saling melaporkan satu sama lain karena menyebarkan informasi mengenai ramuan herbal sebagai obat covid juga menuai kontroversi di masyarakat.

f. Menghasut, Mengajak, Atau Mempengaruhi Seseorang Untuk Menimbulkan Rasa Kebencian Dan Permusuhan

Pada 19 November 2020, majelis hakim Pengadilan Negeri Denpasar yang diketuai oleh Ida Ayu Adnya Dewi menjatuhkan vonis terhadap terdakwa I Gede Ary Astina alias Jerinx SID dengan hukuman satu tahun dua bulan penjara terkait kasus ujaran kebencian. Jerinx dijerat dengan ketentuan Pasal Pasal 28 ayat (2) Undang-Undang tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

g. Cyberbullying

Seiring meningkatnya penggunaan internet dan sosial media dalam masa pandemi ternyata ada informasi yang cukup membuat kewaspadaan para orang tua terhadap perkembangan anak. Yaitu adanya cyber bullying alias perundungan secara online. Menurut website resmi UNICEF, cyber bullying (perundungan dunia maya) ialah bullying / perundungan dengan menggunakan teknologi digital. Hal ini dapat terjadi di media sosial, platform chatting, platform bermain game, dan ponsel. Sedangkan menurut Broadband Search, 73% dari pelajar pernah merasakan bullying selama hidup mereka. Sedangkan 44% diantaranya mengatakan itu terjadi dalam kurun waktu 30 hari terakhir. Cyber bullying terhadap anak-anak merupakan kelompok masyarakat yang paling rentan. Ini dikarenakan dampak cyberbullying kepada anak berdampak panjang.

h. Membuat Keonaran Dalam Masyarakat

Kasus penganiayaan yang dialami Ratna Sarumpaet ini sempat menghebohkan masyarakat, aktivis Ratna Sarumpet telah mengaku

berbohong mengalami penganiayaan hingga wajahnya babak belur, foto Ratna dengan wajah membengkak sempat beredar di media sosial, Ratna mengaku dipukul dan diinjak yang menyebabkan dibagian perut dan wajahnya bengkak usai menghadiri sebuah konferensi internasional, para koleganya di tim pemenang Prabowo Subianto dan Sandiaga Uno menyebut bahwa Ratna dikeroyok disekitar Bandara Husein Sastranegara, Bandung pada 21 September 2018. Namun sejumlah pihak mencurigai kebenaran penganiayaan tersebut. Polisi pun melakukan penyelidikan dan mengumpulkan bukti-bukti yang didapat, ternyata Ratna Sarumpaet telah melakukan bedah wajah pada 21 September 2018 di rumah sakit Bina Estetika Menteng, Jakarta Pusat. Kemudian polisi melakukan kegiatan penyitaan barang bukti berupa bill dari struk ATM debit yang dilakukan Ratna Sarumpaet waktu pembayaran di rumah sakit. Atas dasar itu, pihak kepolisian memanggil Ratna untuk dimintai keterangan. Namun, Ratna tidak memenuhi panggilan itu. Hingga akhirnya ditangkap di Bandara Soekarno-Hatta. Atas perbuatannya tersebut Ratna Sarumpaet dianggap membuat keonaran dalam Masyarakat, keonaran yang dimaksud disini merupakan keonaran dalam hal fisik, sehingga tidak hanya menjadi “viral” atau onar dalam media social atau dunia maya di masyarakat.

Dalam praktik penyelenggaraannya, sebagaimana yang disebutkan dalam latar belakang naskah akademik bahwa Pemerintah pada tanggal 21 Juni 2021, dibentuk Keputusan Bersama No. 229 Tahun 2021, No. 154 Tahun 2021, No. KB/2/VI/2021 antara Menteri Komunikasi dan Informasi Republik Indonesia, Jaksa Agung Republik Indonesia, Kepala Kepolisian Republik Indonesia tentang Pedoman Implementasi atas Pasal-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.

Melalui Keputusan Bersama ini Pemerintah berharap penegakan hukum atas penerapan UU ITE ini tidak menimbulkan multitafsir di lapangan, disamping sambil menunggu pengesahan Revisi UU ITE. Namun sayangnya dalam praktik penyelenggaraannya, sejumlah lembaga swadaya masyarakat (LSM) yang tergabung dalam Koalisi Serious Revisi UU ITE menilai Pedoman Implementasi UU ITE tidak akan menyelesaikan akar masalah dalam praktik penegakan hukum. Koalisi juga menilai bahwa yang menjadi salah satu pokok permasalahannya adalah ketidakjelasan norma hukum dalam pasal-pasal<sup>85</sup>

Beberapa bulan sebelum Menteri Komunikasi dan Informasi RI, Jaksa Agung RI, Kepala Kepolisian RI menerbitkan Keputusan Bersama, Kepala Kepolisian RI pada tanggal 19 Februari 2021 telah lebih dahulu menerbitkan Surat Edaran Nomor SE/2/11/2021 tentang tentang Kesadaran Budaya Beretika untuk Mewujudkan Ruang Digital Indonesia yang Bersih, Sehat, dan Produktif. Surat Edaran tersebut dikeluarkan menanggapi permintaan Presiden agar Polri dapat lebih selektif dalam menangani kasus yang erat kaitan dengan dugaan pelanggaran UU ITE.<sup>86</sup>

Dalam tulisan Sekretariat Jenderal DPR RI tersebut disebutkan bahwa banyak pihak menyambut baik Surat Edaran ini, seperti salah satunya adalah Suparji Ahmad sebagai pakar hukum pidana yang menyatakan bahwa keberadaan Surat Edaran ini dapat mendorong penegakan hukum UU ITE lebih memenuhi rasa keadilan masyarakat, tanpa diskriminasi dan adanya jaminan *equal treatment*.

---

<sup>85</sup> Rofiq Hidayat, "Pedoman Implementasi UU ITE Dinilai Tak Menyelesaikan Masalah," *Hukumonline*, <https://m.hukumonline.com/berita/baca/1t60d5bda6dbcf2/pedoman-implementasi-uu-ite-dinilai-tak-menyelesaikan-masalah/?page=all>, diakses 26 Oktober 2021.

<sup>86</sup> Luthvi Febryka Nola, "Surat Edaran dan Telegram Kapolri terkait Penanganan Kasus ITE," *Isu Sepekan Bidang Hukum Pusat Penelitian Badan Keahlian Sekretariat Jenderal DPR RI* (Minggu ke 4 Februari 2021), [http://berkas.dpr.go.id/puslit/files/isu\\_sepekan/Isu%20Sepekan---IV-P3DI-Februari-2021-209.pdf](http://berkas.dpr.go.id/puslit/files/isu_sepekan/Isu%20Sepekan---IV-P3DI-Februari-2021-209.pdf), diakses 26 Oktober 2021.

Komisi Kepolisian Nasional (Kompolnas) juga berharap Penyidik Polri dapat menjalankan Surat Edaran ini mengingat Surat Edaran ini menjadi pedoman yang harus dipelajari, dipahami, dan dilaksanakan oleh Penyidik Polri. Hal ini dilakukan agar mengedepankan tindakan preventif dalam menangani laporan terkait UU ITE, serta mengedepankan mediasi dan restorative justice dalam penegakan hukumnya.<sup>87</sup>

Namun menurut YLBHI, surat edaran ini tidak akan menyelesaikan masalah. Hal ini disebabkan ada perbedaan cara pandang antara keinginan masyarakat terhadap revisi UU ITE, dengan pandangan pemerintah. Pemerintah dinilai tidak melihat persoalan UU ITE pada konteks norma, tapi menitikberatkan hanya pada konteks implementasi.<sup>88</sup>

SE ini kemudian diperkuat dengan adanya Surat Telegram Kapolri No. ST/339/II/RES.1.1.1./2021 tentang Pedoman Penanganan Perkara Tindak Pidana Kejahatan Siber yang menggunakan UU ITE yang diterbitkan tanggal 22 Februari 2021. Melalui telegram ini Kapolri mengklasifikasi perkara dengan UU ITE yang dapat diselesaikan dengan cara restorative justice yaitu pencemaran nama baik, fitnah, atau penghinaan. Penanganannya memedomani Pasal 27 ayat (3) UU ITE dan Pasal 207 KUHP.

Namun demikian, Surat Edaran dan Surat Telegram Kepala Kepolisian RI, maupun Keputusan Bersama yang dibuat antara Menteri Komunikasi dan Informasi RI, Jaksa Agung RI, Kepala Kepolisian RI belum sepenuhnya dapat menyelesaikan permasalahan ini secara menyeluruh. Terlebih lagi, jika ditarik lebih awal pada saat perubahan UU ITE disahkan melalui Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016, ternyata belum sepenuhnya dapat menyelesaikan permasalahan. Pasalnya, *Institute for Criminal Justice Reform*

---

<sup>87</sup> Devina Halim, "Kompolnas Minta Penyidik Polri Laksanakan SE Kapolri soal UU ITE", *Kompas.com*, <https://nasional.kompas.com/read/2021/02/24/08335521/kompolnas-minta-penyidik-polri-laksanakan-se-kapolri-soal-uu-ite>., diakses 26 Oktober 2021.

<sup>88</sup> Tatang Guritno, "YLBHI Nilai SE Kapolri Soal UU ITE Tidak Selesaikan Masalah," <https://nasional.kompas.com/read/2021/02/23/13343501/ylbhi-nilai-se-kapolri-soal-uu-ite-tidak-selesaikan-masalah?page=all>., diakses 26 Oktober 2021.

(ICJR) dan Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Pers menyebutkan revisi UU ITE memiliki setidaknya beberapa masalah yang diantaranya adalah:<sup>89</sup>

- (1) rapat pembahasan UU ITE tidak pernah dinyatakan terbuka oleh Komisi Komunikasi dan Informatika DPR atau dalam kata lain adalah dilakukan secara tertutup.<sup>90</sup>
- (2) Pasal 27 ayat 3 yang memuat tentang larangan penyebaran informasi yang menghina dan mencemarkan nama baik, justru malah dikurangi ancamannya yang pada awalnya maksimal 6 (enam) tahun penjara dan denda Rp 1.000.000.000,- menjadi maksimal 4 (empat) tahun penjara dan denda Rp. 750.000.000,-. Perubahan ini bahkan berpotensi mengancam kebebasan berekspresi mengingat dalam KUHP terdapat ketentuan yang sama dan mampu menjangkau perbuatan yang dilakukan melalui internet. Pasal-pasal pidana tersebut juga masih bersifat karet, multi interpretasi, dan mudah disalahgunakan.<sup>91</sup>
- (3) Revisi UU ITE dinilai terlalu memberikan kewenangan luas bagi penegak hukum.

Selain ketiga poin di atas, *Southeast Asia Freedom of Expression Network* (Safenet) dalam pemaparannya di bulan November 2019 memberikan catatan terhadap Pasal 27 ayat (3) dalam revisi UU ITE yang dilaksanakan di tahun 2018 tersebut, diantaranya sebagai berikut<sup>92</sup>:

- (1) Komisi 1 DPR RI dan Pemerintah tidak merevisi Pasal 27 ayat (3) UU ITE, namun menegaskan bahwa Pasal 27 ayat (3) UU ITE

---

<sup>89</sup> Imam Amanda Permatasari dan Junior Hendri Wijaya, "Implementasi Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik Dalam Penyelesaian Masalah Ujaran Kebencian Pada Media Sosial," *Jurnal Penelitian Pers dan Komunikasi Pembangunan* (Volumen 23, Nomor 1, Juni 2019), hlm. 36.

<sup>90</sup> Fauzan Jamaludin, "Pasca Disahkan, UU ITE dapat Respon Negatif," *Merdeka.com*, <https://www.merdeka.com/teknologi/pasca-disahkan-uu-ite-dapat-respon-negatif.html>, diakses 26 Oktober 2021.

<sup>91</sup> Angelina Anjar Sawitri, "Disahkan DPR, Ini Lima Kelemahan Revisi UU ITE," *Tempo*, <https://nasional.tempo.co/read/815609/disahkan-dpr-ini-lima-kelemahan-revisi-uu-ite>, diakses 26 Oktober 2021.

<sup>92</sup> "Persoalan UU ITE dan Praktik Pelanggaran Hak Digital di Indonesia," *Southeast Asia Freedom of Expression Network* <https://id.safenet.or.id/wp-content/uploads/2019/11/Persoalan-UU-ITE-dan-Pelanggaran-Hak-Digital-SAFENet-2019.pdf>, diakses 26 Oktober 2021.

merupakan delik aduan. Hal ini sebagaimana disebutkan dalam Pasal 45 ayat (5) Perubahan UU ITE<sup>93</sup> dan sebagaimana Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-VI/2008 dan Nomor 2/PUU-VII/2009, 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.<sup>94</sup>

- (2) Komisi 1 DPR dan Pemerintah merevisi Pasal 45 UU ITE dalam rangka untuk mengurangi resiko penahanan sebelum sidang. Menurut Safenet, revisi Pasal 45 ini hanya mengurangi tingkat represi, namun tidak menghentikan persoalan pemedanaan penjara.
- (3) Pokok yang dipersoalkan oleh Safenet yakni perlukah pencemaran nama dipenjara? Mengingat tren hukum di banyak negara, pencemaran nama diatur lewat hukum perdata (bayar denda) bukan lagi penjara.
- (4) Tidak direvisinya pasal 28 ayat (2) dan pasal 29 menimbulkan masalah baru di masyarakat. Hal ini juga disampaikan oleh Wakil Menteri Hukum dan HAM yang menyatakan bahwa salah dua dari keberadaan tiga pasal tersebut sangat multitafsir karena tidak memenuhi syarat utama dalam asas legalitas, yang salah satunya berbunyi tidak ada perbuatan pidana tanpa undang-undang yang jelas.<sup>95</sup>

---

<sup>93</sup> Indonesia, *Undang-Undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik*, UU No. 19 Tahun 2016, LN No. 251, TLN No. 5952, Ps. 45 ayat (1).

<sup>94</sup> Indonesia, UU No. 19 Tahun 2016, Penjelasan Umum.

<sup>95</sup> Irfan Kamil, "Wamenkumham Sebut Pasal 27, 28 dan 29 UU ITE Tidak Jelas", *Kompas*, <https://nasional.kompas.com/read/2021/03/19/13382781/wamenkumham-sebut-pasal-27-28-dan-29-uu-ite-tidak-jelas?page=all>., diakses 26 Oktober 2021.



Dari uraian di atas dapat digambarkan bahwa beragam upaya dilakukan Pemerintah untuk membuat rumusan UU ITE yang sudah diperbaiki ini dapat diimplementasikan dengan baik di antara masyarakat maupun dengan aparat penegak hukum. Namun dalam praktik penyelenggaraannya, permasalahan yang terjadi jauh lebih kompleks sehingga memerlukan perubahan norma secara mendasar terhadap beberapa ketentuan dalam UU ITE maupun perubahan pertamanya.

## **2. Kondisi yang ada dan Permasalahan yang Dihadapi Masyarakat**

Negara Indonesia merupakan negara yang mempunyai potensi pertumbuhan ekonomi digital yang bombastis. Hal ini dikarenakan Indonesia merupakan salah satu negara dengan pengguna internet terbesar di dunia sehingga kontribusi ekonomi digitalnya di tahun 2018 diperkirakan mencapai 27 triliun USD dengan pertumbuhan 49% sejak tahun 2014.<sup>96</sup> Pertumbuhan ini berasal perkembangan e-commerce, fintech, start-up, dan e-business yang lainnya. Bahkan pada tahun 2025 sendiri, yang awalnya saat ini mempunyai 27 triliun USD maka akan naik mencapai 100 triliun USD. Peningkatan ini merupakan peningkatan terbesar di kawasan Asia Tenggara.<sup>97</sup>

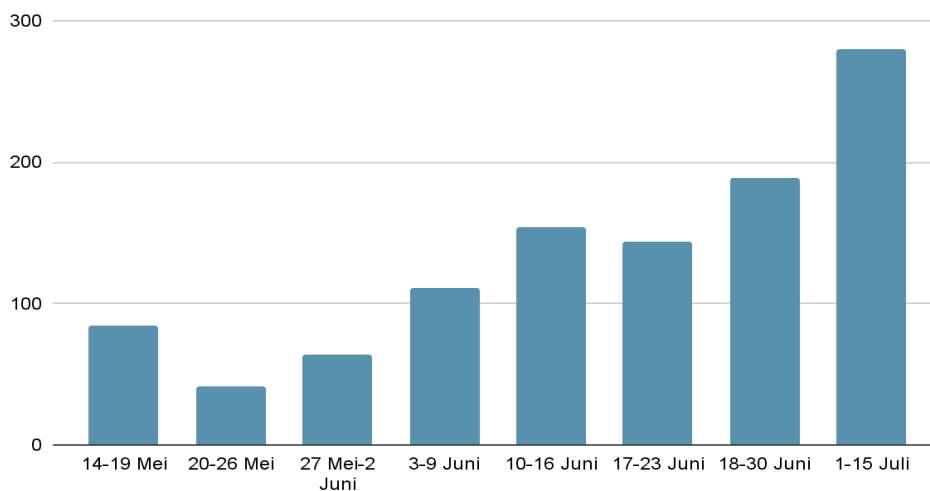
Selain data pertumbuhan ekonomi digital yang bombastis, di tahun 2020 ini, tepatnya tenggat waktu 2 bulan dari tanggal 14 Mei sampai dengan 15 Juli 2020 juga dapat dilihat adanya peningkatan UMKM yang masuk ke dalam ekosistem digital. Berdasarkan data dari Kementerian Koordinator Bidang Kemaritiman dan Investasi menunjukkan data sebagai berikut<sup>98</sup>:

---

<sup>96</sup> Antonius Purwanto, "Menurut Potensi, Tantangan, Regulasi, dan Strategi Nasional Ekonomi Digital di Indonesia," *Kompaspedia*, "<https://kompaspedia.kompas.id/baca/paparan-topik/merunut-potensi-tantangan-regulasi-dan-strategi-nasional-ekonomi-digital-di-indonesia>", diakses 25 Oktober 2021.

<sup>97</sup> Temasek and Google, E-Conomy SEA 2018, 2018 dalam Awaludin Marwan, *et al.*, "Menyelami Putusan-Putusan UU ITE," *The Institute for Digital Law and Society/Tordillas, Deus Media Van Tordillas (DMT)* (Volume 3, Tahun 2019), hal. 1. Dalam riset ini, Indonesia dijuluki "Kepulauan digital" dengan pertumbuhan ekonomi terluas dan terbesar di Kawasan Asia Tenggara.

<sup>98</sup> Antonius, "Menurut Potensi".



Namun sayangnya dari potensi pertumbuhan yang pesat dan dari peningkatan jumlah UMKM yang masuk dalam ekosistem digital tersebut, Indonesia justru tidak lepas dari belenggu berupa maraknya kejahatan siber yang perlu diwaspadai. ID CERT pada pertengahan tahun 2018 lalu merilis laporan siber yang terjadi bulan Mei dan Juni. Dari laporan yang dikeluarkan, diketahui bahwa kejahatan hak kekayaan intelektual pada teknologi digital terjadi sebanyak 8.053 kasus, laporan spam terjadi sebanyak 4.233 laporan, insiden jaringan terjadi sebanyak 2.700 kasus. Dalam kurun waktu dua bulan, jumlah insiden siber tersebut terjadi begitu tinggi.<sup>99</sup>

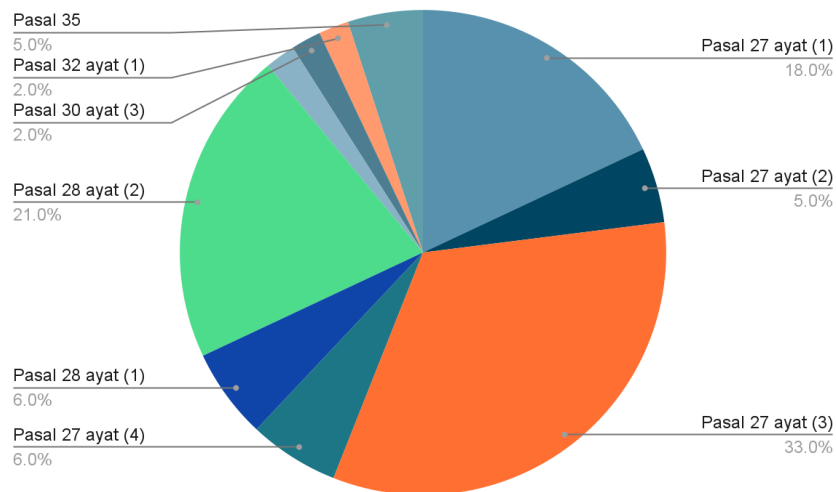
Jauh sebelum tingginya jumlah insiden siber yang terjadi di tahun 2018, hingga April 2013 telah diunggah sebanyak 350 putusan yang berkenaan dengan pasal dalam UU ITE di Direktorat Putusan Mahkamah Agung. Dari 350 Putusan tersebut, Tordilas sudah

---

<sup>99</sup> Laporan Dwi Bulan III 2018. May and June 2018, ID.CERT, diakses tanggal 4 Juni 2019 dalam Awaludin Marwan, *et al.*, "Menyelami Putusan-Putusan UU ITE," *The Institute for Digital Law and Society/Tordilas, Deus Media Van Tordillas (DMT)* (Volume 3, Tahun 2019), hal. 1

menghimpun 193 putusan yang penggunaan pasalnya terbagi seperti bagan di bawah ini:

Berdasarkan bagan di atas, Pasal 27 ayat (3) UU ITE menunjukkan



sebagai  
pasal  
yang  
banyak

digunakan dalam pertimbangan hakim dalam memutus insiden siber, yakni 33% atau sebanyak 63 putusan dari 193 putusan yang dihimpun oleh Tordilas hingga akhir April 2013. Jumlah tersebut berjarak cukup jauh dibandingkan dengan urutan pasal kedua dan ketiganya, yakni Pasal 28 ayat (2) UU ITE yang berjumlah 40 putusan dan Pasal 27 ayat (1) UU ITE yang berjumlah 35 putusan.

Selain data putusan tersebut di atas, berdasarkan data dari Koalisi masyarakat sipil yang telah menghimpun laporan sejak tahun 2016 sampai Februari 2020, ditemukan bahwa kasus-kasus terkait dengan pasal 27, 28 dan 29 UU ITE, menunjukkan penghukuman (conviction rate) hingga 96,8% (744 perkara) dari total 768 perkara yang terjadi di

137 kabupaten/kota<sup>100</sup> dan dengan tingkat pemerataan mencapai 88% (676 perkara).<sup>101</sup>

Dari sebaran kasus sejak tahun 2016 sampai dengan Februari 2020 tersebut, diketahui bahwa terhadap kasus yang dikenakan terhadap Pasal 27 ayat (3) mencapai 286 kasus, sedangkan yang dikenakan terhadap Pasal 28 ayat (2) mencapai 217 kasus, dan tidak jauh berbeda dengan yang dikenakan terhadap Pasal 27 ayat (1) yakni mencapai 238 kasus.<sup>102</sup> Sedangkan di tahun 2020, Laporan Situasi Hak-hak Digital SAFEnet menunjukkan bahwa terdapat 84 kasus pidana yang 64 diantaranya menggunakan pasal yang dinilai karet.<sup>103</sup>

Terhadap Pasal 27 ayat (3) UU ITE sebagaimana menjadi pasal yang sering digunakan ini berbunyi sebagai berikut,<sup>104</sup> *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.*

Permasalahan yang ada dalam ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE ini berdasarkan dokumen yang dirilis oleh ICJR menyebutkan bahwa tidak semua istilahnya dijelaskan dalam UU ITE dan menyebabkan masalah sejumlah istilah yang digunakan seperti “mendistribusikan dan transmisi” adalah istilah teknis yang dalam praktik kehidupan masyarakat tidak sama antara di dunia teknologi informasi dengan istilah yang ada di dunia nyata atau tepatnya kehidupan masyarakat sehari-hari.<sup>105</sup> Istilah yang ada dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE tersebut

---

<sup>100</sup> Rifa Yusya Adilah, “ICJR Soroti Pasal UU ITE tentang Melanggar Kesusilaan,” *Merdeka.com*, <https://www.merdeka.com/peristiwa/icjr-soroti-pasal-uu-ite-tentang-melanggar-kesusilaan.html>, diakses 26 Oktober 2021.

<sup>101</sup> Amnesty Internasional Indonesia, et al., “Kertas Kebijakan Catatan dan Desakan Masyarakat Sipil atas Revisi UU ITE”, <https://icjr.or.id/kertas-kebijakan-catatan-dan-desakan-masyarakat-sipil-atas-revisi-uu-ite/>, diakses 25 Oktober 2021.

<sup>102</sup> Amnesty Internasional Indonesia, *dkk*, Kertas Kebijakan: Catatan dan Desakan Masyarakat Sipil atas Revisi UU ITE, hlm. 1.

<sup>103</sup> *Loc. cit.*

<sup>104</sup> Indonesia, *Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik*, UU No. 11 Tahun 2008, LN No. 58, TLN No. 4843, Ps. 27 ayat (3).

<sup>105</sup> Anggara, et al., “Menimbang Ulang Pasal 27 ayat (3) UU ITE dalam Putusan Pengadilan : Pertimbangan Putusan Pengadilan Terkait Penggunaan Pasal 27 ayat (3) UU No

dinilai bukan merupakan istilah yang biasa digunakan oleh masyarakat.

Namun meskipun demikian, berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-VI/2008 yang dikutip dalam Laporan Akhir Penyelarasan Naskah Akademik RUU Perubahan atas UU ITE menyebutkan bahwa, istilah tersebut dianggap telah cukup jelas rumusannya dalam memberikan pengertian “mendistribusikan sebagai “penyalinan”. Pengertian mentransmisikan adalah interaksi sekejap antara pihak pengirim dan penerima dan interaksi tersebut merupakan bagian dari distribusi. Begitu juga dengan batasan “membuat dapat diakses” dapat berupa memberikan akses terhadap muatan secara langsung dan memberikan akses berupa alamat tautan.<sup>106</sup>

Hal ini ditambah dengan tidak adanya penjelasan pada pada Pasal 27 ayat (3) UU ITE tersebut. Mengingat dalam perubahan UU ITE pun, terhadap Pasal 27 ayat (3) ini tidak diubah struktur pasalnya, namun yang diubah merupakan penjelasan yang pada awalnya disebutkan cukup jelas<sup>107</sup>, menjadi diubah sebagai berikut:<sup>108</sup> *Ketentuan pada ayat ini mengacu pada ketentuan pencemaran nama baik dan/atau fitnah yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).*

Penjelasan Pasal 27 ayat (3) UU ITE tersebut seolah ingin membangun perspektif bahwa acuan Pasal 27 ayat (3) tetap kepada KUHP. Padahal ditinjau dari sebelum UU ITE tersebut direvisi, ICJR sendiri sudah memberikan catatan agar Pasal 27 ayat (3) jo. Pasal 45 ayat (1) UU ITE ditinjau untuk kemudian dicabut.<sup>109</sup> Hal ini dikarenakan pengaturan tersebut merupakan duplikasi tindak pidana

---

11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik di Indonesia”, (Jakarta, 2016: Institute for Justice Reform), hlm. 11.

<sup>106</sup> Datin - PP, Laporan Akhir Penyelarasan Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, (Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2015), hlm. 49.

<sup>107</sup> Indonesia, UU No. 11 Tahun 2008, Penjelasan Ps. 27 ayat (3).

<sup>108</sup> Indonesia, UU No. 19 Tahun 2016, Penjelasan Ps. 27 ayat (3).

<sup>109</sup> Supriyadi Widodo Eddyono, Anggara, Erasmus Napitupulu, “Catatan dan Usulan Masyarakat Sipil atas RUU Perubahan UU ITE (versi 16 April 2015),” (Jakarta, 2016: Institute for Criminal Justice Reform (ICJR), Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM), Lembaga Bantuan Hukum Pers (LBH Pers), Yayasan Satu Dunia Sahabat Informasi dan Komunikasi yang Adil (SIKA)), hlm. 4.

karena sudah diatur dalam KUHP. Sedangkan duplikasi tindak pidana itu sendiri akan mengakibatkan tumpang tindih dengan konsekuensi utama berupa ketidakpastian hukum terkait penggunaan pasal-pasal pidana tersebut.<sup>110</sup>

Berdasarkan pemaparan di atas terlihat bahwa kondisi Indonesia saat ini dihadapkan dengan potensi pertumbuhan ekonomi digital yang tinggi, namun juga berbanding dengan potensi kejahatan siber yang juga beberapa tahun ini mengalami peningkatan. Oleh karena terhadap potensi pertumbuhan ekonomi digital ini perlu untuk dilindungi agar terhindar dari potensi kejahatan siber, termasuk dari beragam evaluasi atas penerapan sanksi yang menimbulkan beragam polemik maka menjadi penting untuk kembali menyesuaikan ketentuan-ketentuan dalam UU ITE.

Selanjutnya perlu untuk dilihat juga pertimbangan-pertimbangan hukum Majelis Hakim yang berkaitan dengan UU ITE sebagai berikut:

	Pertimbangan Hukum Majelis Hakim
14/PUU-VI/2008	nama baik, martabat, atau kehormatan seseorang adalah salah satu kepentingan hukum yang dilindungi oleh hukum pidana karena merupakan bagian dari hak konstitusional setiap orang yang dijamin oleh UUD NRI 1945 maupun hukum internasional, <b>karenanya apabila hukum pidana memberikan sanksi pidana tertentu terhadap perbuatan yang menyerang nama baik, martabat, atau kehormatan seseorang, hal itu tidaklah bertentangan dengan UUD NRI 1945.</b> <sup>111</sup>
50/PUU-VI/2008	Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa, <sup>112</sup> penghinaan yang diatur dalam KUHP (penghinaan off line) tidak dapat menjangkau delik penghinaan dan

<sup>110</sup> *Ibid.*, hlm. 7.

<sup>111</sup> Mahkamah Konstitusi

<sup>112</sup> Mahkamah Konstitusi, Putusan Nomor 50/PUU-VI/2008, hlm. 104 dalam Datin - PP, Laporan Akhir Penyelarasan Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, (Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2015), hlm. 48.

<p>pasal 27 ayat (1) dan Pasal 45 ayat (1) UU tentang ITE.</p>	<p>pencemaran nama baik yang dilakukan di dunia siber (penghinaan on line) karena ada unsur “dimuka umum”.</p> <p>Dapatkah perkataan unsur “diketahui umum”, “di muka umum”, dan “disiarkan” dalam Pasal 310 ayat (1) dan ayat (2) KUHP mencakup ekspresi dunia maya? Memasukkan dunia maya ke dalam pengertian “diketahui umum”, “di muka umum”, dan “disiarkan” sebagaimana dalam KUHP, secara harfiah kurang memadai, sehingga diperlukan rumusan khusus yang bersifat ekstensif yaitu kata “mendistribusikan” dan/atau “mentransmisikan” dan/atau “membuat dapat diakses”.</p>
<p>2/PUU-VII/2009</p>	<p>alasan-alasan hukum Pemohon yang pada pokoknya disimpulkan sebagai berikut:</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>a. Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE memperlihatkan adanya ketidakjelasan ukuran dan makna;</li> <li>b. Bahwa rumusan pasal a quo bertentangan dengan semangat demokrasi yang meletakkan informasi sebagai bagian dari hak asasi manusia;</li> <li>c. Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE telah melarang penyiaran secara sistematis dengan memberikan sanksi berat kepada mereka yang dianggap tidak memiliki hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan, dan/atau memberikan akses di internet, padahal pemberian hak tersebut tidak jelas makna dan pengaturannya;</li> <li>d. Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum;</li> <li>e. Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE melanggar prinsip kedaulatan rakyat;</li> <li>f. Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE berpotensi disalahgunakan;</li> <li>g. Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE mempunyai efek jangka panjang yang menakutkan;</li> </ol> <p>Menurut Mahkamah, Rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE adalah untuk menjaga keseimbangan antara perlindungan atas diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat dengan kebebasan berbicara, berekspresi, mengemukakan pendapat dan pikiran serta mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah dan</p>

	menyampaikan informasi ( <i>Video 3.18</i> )
<b>Persamaan dalam Putusan:</b>	
Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-VI/2008 dan Nomor 2/PUU-VII/2009, <sup>113</sup> tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik dalam bidang Informasi Elektronik dan Transaksi Elektronik tidak semata-mata sebagai tindak pidana umum melainkan sebagai delik aduan penegakan mengenai delik aduan ini dimaksudkan agar selaras dengan asas kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat.	
1/PUU-XIII/2015	Pengujian Pasal 27 ayat (3) dan Pasal 45 ayat (1) UU ITE, namun ditarik kembali dan ditetapkan melalui Ketetapan MK Nomor 1/PUU-XIII/2015
74/PUU-XIV/2016	Pengujian Pasal 35 ayat (1) dan ayat (2) UU ITE, namun ditarik kembali dan ditetapkan melalui Ketetapan MK Nomor 74/PUU-XIV/2016
64/PUU-XVI/2018	Peromohonan berkenaan dengan inkonstitusionalitas Pasal 1 angka 6a UU ITE adalah mutatis mutandis berlaku juga pertimbangan hukum Putusan MK Nomor 27/PUU-VII/2009 ( <i>Vide 3.11</i> )

#### **D. Kajian Terhadap Implikasi Penerapan Sistem Baru yang akan Diatur dan Dampak Terhadap Aspek Beban Keuangan Negara Dalam Undang-Undang**

##### **1. Kajian Terhadap Implikasi Penerapan Sistem Baru yang akan Diatur**

Perubahan pengaturan dalam Undang-Undang ITE disesuaikan dengan perkembangan zaman yang lebih di satu sisi menjaga hak asasi manusia tiap warga negara dan menjaga ketertiban umum. Perubahan tersebut lebih kepada memberikan aspek-aspek kepastian hukum, keadilan, perlindungan individu atau masyarakat, dan memperhatikan aspek perkembangan internasional. Oleh karena itu, implikasi penerapan sistem

---

<sup>113</sup> Indonesia, *Undang-Undang tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik*, UU No. 19 Tahun 2016, LN No. 251, TLN No. 5952, Penjelasan Umum.



baru yang akan diatur dalam Undang-Undang ITE paling tidak harus memperhatikan beberapa hal sebagai berikut:

1. Dalam penerapan aturan tentang muatan kesusilaan pidanaaan tidak akan menyasar kepada konten yang digunakan untuk konsumsi pribadi dan pidanaaan tentang muatan kesusilaan tidak termasuk dalam delik yang dimaksud;
2. Dalam penerapan aturan tentang muatan perjudian diadakan pemberatan dari aspek pidanaaan;
3. Penerapan delik Penghinaan dan Pencemaran nama baik memperhatikan hal-hal yang telah dimuat dalam Surat Keputusan Bersama (SKB) tentang implementasi beberapa pasal di UU ITE dan dikurangi pidanaannya;
4. Penerapan delik pemerasan dan pengancaman memperhatikan bentuk pemerasan dan pengancaman serta hasil dari ancaman tersebut harus berupa perbuatan agar orang memberikan barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang itu atau orang lain, supaya membuat hutang, menghapuskan piutang, untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu;
5. Penerapan delik pemberitahuan bohong atau informasi yang menyesatkan yang merugikan konsumen menghilangkan unsur kerugian materill yang harus dibuktikan. Sehingga untuk saat ini ketika seseorang menyebarkan pemberitahuan bohong atau informasi menyesatkan ia harus patut menduga bahwa perbuatannya dapat merugikan konsumen;
6. Penerapan delik Menghasut, Mengajak, Atau Mempengaruhi Seseorang Untuk Menimbulkan Rasa Kebencian Dan Permusuhan ditambahkan kualifikasi melawan hukum diantaranya adalah menghasut, mengajak yang tanpa hak/melawan hukum, dan mempengaruhi yang tanpa hak/melawan hukum. Selain itu, terkait dengan obyek seperti, suku, agama, ras, kebangsaan, dan jenis kelamin untuk dilindungi keberadaannya;

7. Penerapan delik tentang ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan kepada pribadi harus meliputi juga perbuatan tentang Cyberbullying; dan
8. Penerapan delik tentang keonaran di Masyarakat perlu dipertegas dan diberikan parameternya terkait perbedaan antara “viral” dan “onar” termasuk apa yang dimaksud dengan keonaran itu sendiri diatur di dalam UU ITE.

Implikasi penerapan sistem baru yang akan diatur dalam Perubahan Kedua Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik terhadap aspek kehidupan masyarakat adalah berkaitan dengan substansi dari perubahan Undang-Undang tersebut. Beberapa aspek perubahan yang diharapkan ada dalam Perubahan Kedua Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik adalah adanya jaminan dan pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi rasa keadilan sesuai dengan pertimbangan keamanan dan ketertiban umum dalam masyarakat yang demokratis sehingga dibutuhkan penataan dan perbaikan pengaturan mengenai pengelolaan Informasi dan Transaksi Elektronik. Oleh karena itu, pemerintah fokus pada perubahan beberapa Pasal mengenai pertama, pendistribusian atau transmisi Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan. Kedua, pendistribusian atau transmisi dan/atau dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Ketiga, pendistribusian atau transmisi dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan pemerasan dan/atau pengancaman. Keempat, mengenai Penyebaran Informasi Elektronik yang berisi pemberitahuan bohong atau informasi menyesatkan.

## **2. Dampak Terhadap Aspek Beban Keuangan Negara Dalam Undang-Undang**

Secara umum tidak terdapat Beban Keuangan baru yang timbul atas implikasi sistem baru yang akan diatur dalam Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua UU ITE, hal ini dikarenakan tujuan dari Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua UU ITE justru untuk mengurangi pemidanaan terkait dengan muatan pidana yang akan diubah dalam Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua UU ITE. Mengurangnya pemidanaan atas implikasi Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua UU ITE justru akan mengurangi biaya yang perlu dikeluarkan oleh negara dalam berbagai aspek, misalnya biaya lembaga pemasyarakatan.

BAB III  
EVALUASI DAN ANALISIS  
PERATURAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN TERKAIT

A. Analisa dan Evaluasi Tentang Muatan Kesusilaan

Frasa “muatan yang melanggar kesusilaan” ini tidak hanya terdapat dalam undang-undang informasi dan transaksi elektronik, melainkan juga terdapat dalam Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi dan/atau delik yang berkaitan dengan kesusilaan sebagaimana diatur dalam Pasal 281 dan Pasal 282 KUHP serta diatur juga dalam 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, Nomor KB/2VI/2021 tentang Pedoman Implementasi atas Pasal Tertentu dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana diubah dengan undang-undang Nomor 19 tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik. Karenanya frasa “muatan yang melanggar kesusilaan” ini dalam arti sempit dimaknai sebagai muatan (konten) pornografi. Dalam arti luas dapat diartikan sebagai muatan (konten) yang berisi sesuatu hal yang oleh masyarakat dianggap melanggar aturan sosial yang disepakati dalam sebuah masyarakat, dimana aturan tersebut dapat tertulis maupun tidak tertulis dan telah disepakati sejak lama. Akan tetapi perlu dilihat tujuan dan konteksnya karena tidak semua pornografi atau ketelanjangan itu melanggar kesusilaan.

Menurut R. Soesilo dalam buku Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal (hal. 204), kata kesopanan atau “kesusilaan” yaitu perasaan malu yang berhubungan dengan nafsu kelamin. Misalnya bersetubuh, meraba tempat kemaluan wanita, memperlihatkan anggota kemaluan wanita atau pria,

mencium dan sebagainya.<sup>114</sup> Sedangkan dalam Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi, “kesusilaan” dimaknai sebagai sebuah norma dalam masyarakat. Frasa tersebut terdapat dalam Pasal 1 angka 1 UU yang menjelaskan bahwa Pornografi adalah gambar, sketsa, ilustrasi, foto, tulisan, suara, bunyi, gambar bergerak, animasi, kartun, percakapan, gerak tubuh, atau bentuk pesan lainnya melalui berbagai bentuk media komunikasi dan/atau pertunjukan di muka umum, yang memuat kecabulan atau eksploitasi seksual yang melanggar norma kesusilaan dalam masyarakat. Dari kedua hukum yang menjelaskan mengenai makna kesusilaan tersebut dapat dipahami bahwa suatu hal yang dianggap telah melanggar aturan social dalam masyarakat itu sendiri.

Dalam SKB juga disebutkan bahwa tidak semua pornografi atau ketelanjangan itu melanggar kesusilaan. Harus dilihat konteks sosial budaya dan tujuan muatan itu. Contoh: dalam pendidikan kedokteran tentang anatomi, gambar ketelanjangan yang dikirimkan seorang pengajar kepada anak didik dalam konteks keperluan kuliah, bukanlah melanggar kesusilaan. Jadi harus dilihat dari tujuan dan konteksnya. Konten melanggar kesusilaan yang ditransmisikan dan/atau didistribusikan atau disebarkan dapat dilakukan dengan cara pengiriman tunggal ke orang perseorangan maupun kepada banyak orang (dibagikan, disiarkan, diunggah, atau diposting). Kemudian mengenai frasa "membuat dapat diaksesnya" memiliki makna bahwa apabila pelaku sengaja membuat public bisa melihat, menyimpan ataupun mengirimkan kembali konten melanggar kesusilaan tersebut. Contoh perbuatan membuat dapat diaksesnya ini adalah mengunggah konten dalam status media sosial, tweet, retweet, membalas komentar, termasuk perbuatan membuka ulang akses link atau konten bermuatan kesusilaan yang telah diputus aksesnya berdasarkan peraturan perundang-undangan, tetapi dibuka kembali oleh pelaku sehingga menjadi dapat diakses oleh orang banyak. Jadi perbuatan "membuat dapat diaksesnya" adalah perbuatan aktif yang sengaja dilakukan oleh pelaku

---

<sup>114</sup> R. Soesilo, 1991. Kitab undang-undang hukum pidana, KUHP serta komentar-komentarnya lengkap Pasal demi Pasal, Politesa.

Namun perlu dipahami bahwa aturan ini berfokus pada perbuatan yang dilarang yang mana merupakan perbuatan mentransmisikan, mendistribusikan dan/ atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik bermuatan melanggar kesusilaan, dan bukan pada perbuatan kesusilaannya itu sendiri.

#### B. Analisa dan Evaluasi Tentang Muatan Penghinaan dan Pencemaran Nama Baik

Muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dalam undang-undang undang-undang informasi dan transaksi elektronik menurut SKB harus merujuk dan tidak bisa dilepaskan dari norma hukum pokoknya dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP. Pasal 310 KUHP merupakan delik menyerang kehormatan seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal agar diketahui umum, sedangkan Pasal 311 KUHP berkaitan dengan perbuatan menuduh seseorang yang tuduhannya diketahui tidak benar oleh pelaku (fitnah).

Pada Pasal 310 ayat (1) R. Soesilo menjelaskan bahwa supaya dapat dihukum menurut Pasal ini, maka penghinaan itu harus dilakukan dengan cara “menuduh seseorang telah melakukan perbuatan tertentu” dengan maksud agar tuduhan itu tersiar (diketahui oleh orang banyak). Perbuatan yang dituduhkan itu tidak perlu suatu perbuatan yang boleh dihukum seperti mencuri, menggelapkan, berzina dan sebagainya, cukup dengan perbuatan biasa, sudah tentu suatu perbuatan yang memalukan. Sedangkan untuk Pasal 310 ayat (2) KUHP, sebagaimana dijelaskan dalam penjelasan Pasal 310 ayat (1) KUHP, 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. Selanjutnya mengenai Pasal 311 KUHP, Merujuk pada penjelasan R. Soesilo dalam Pasal 310 KUHP di atas, perbuatan dalam Pasal 310 ayat (1) dan ayat (2) KUHP tidak masuk menista atau menista dengan tulisan (tidak dapat dihukum), apabila tuduhan itu dilakukan untuk membela kepentingan umum atau terpaksa untuk membela diri. Dalam hal ini

hakim barulah akan mengadakan pemeriksaan apakah betul-betul penghinaan itu telah dilakukan oleh terdakwa karena terdorong membela kepentingan umum atau membela diri, jikalau terdakwa meminta untuk diperiksa (312 KUHP). Jadi, yang dimaksud dengan memfitnah dalam Pasal ini adalah kejahatan menista atau menista dengan tulisan dalam hal ketika ia diizinkan untuk membuktikan bahwa tuduhannya itu untuk membela kepentingan umum atau membela diri, ia tidak dapat membuktikannya dan tuduhannya itu tidak benar.

Batasan mengenai muatan penghinaan dan pencemaran nama baik ini juga ditegaskan dalam pertimbangan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-V/2008 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang mengatur bahwa penghinaan yang kategorinya cacian, ejekan, dan/atau kata-kata tidak pantas dapat digunakan kualifikasi delik penghinaan ringan sebagaimana dimaksud Pasal 315 KUHP yang menurut Penjelasan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008. Selanjutnya jika muatan atau konten yang ditransmisikan, didistribusikan, tersebut adalah berupa penilaian, pendapat, hasil evaluasi atau sebuah kenyataan. Hal tersebut juga bukan delik yang berkaitan dengan penghinaan dan atau pencemaran nama baik.

Dalam hal fakta yang dituduhkan merupakan perbuatan yang sedang dalam proses hukum maka fakta tersebut harus dibuktikan terlebih dahulu kebenarannya sebelum Aparat Penegak Hukum memproses pengaduan atas delik penghinaan dan atau pencemaran nama baik melalui dokumen elektronik dan informasi elektronik. Pengaturan mengenai hal tersebut juga diatur dalam 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, Nomor KB/2VI/2021 tentang Pedoman Implementasi atas Pasal Tertentu dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana diubah dengan undang-undang Nomor 19 tahun 2016 tentang Perubahan

Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Dalam SKB juga dijelaskan bahwa Korban sebagai pelapor harus orang perseorangan dengan identitas spesifik, dan bukan institusi, korporasi, profesi atau jabatan. Fokus pemidanaan pada delik ini bukan dititik beratkan pada perasaan korban, melainkan pada perbuatan pelaku yang dilakukan secara sengaja (*dolus*) dengan maksud mendistribusikan/mentransmisikan/membuat dapat diaksesnya informasi yang muatannya menyerang kehormatan seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal supaya diketahui umum. Kriteria "diketahui umum" atau diketahui orang lain dapat berupa unggahan pada akun sosial media dengan pengaturan bisa diakses publik, unggahan konten atau mensiarkan sesuatu pada aplikasi grup percakapan dengan sifat grup terbuka dimana siapapun bisa bergabung dalam grup percakapan, serta lalu lintas isi atau informasi tidak ada yang mengendalikan, siapapun bisa upload dan berbagi (*share*) keluar, atau dengan kata lain tanpa adanya moderasi tertentu (*open group*). Bukan merupakan delik penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dalam hal konten disebarkan melalui sarana grup percakapan yang bersifat tertutup atau terbatas, seperti grup percakapan keluarga, kelompok pertemanan akrab, kelompok profesi, grup kantor, grup kampus atau institusi Pendidikan. Sedangkan Untuk pemberitaan di internet yang dilakukan institusi Pers, yang merupakan kerja jurnalistik yang sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers, diberlakukan mekanisme sesuai dengan Undang- Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers sebagai *lex specialis*, bukan Pasal 27 ayat (3) UU ITE. Untuk kasus terkait Pers perlu melibatkan Dewan Pers. Tetapi jika wartawan secara pribadi mengunggah tulisan pribadinya di media sosial atau internet, maka tetap berlaku ketentuan ini.

### C. Analisa dan Evaluasi Tentang Pemerasan dan Pengancaman

Pada ketentuan aturan ini terdapat penjelasan norma yang mana sebelumnya adalah Karena pengambilan unsur adalah "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 pemerasan dan/atau pengancaman”, diperluas menjadi “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang berisi ancaman pencemaran, ancaman akan membuka rahasia, memaksa seseorang supaya memberikan barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang itu atau orang lain, supaya membuat hutang, menghapuskan piutang, untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang dilakukan dengan menggunakan sarana Informasi Elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik” aturan ini ini dimaksudkan untuk memperjelas perbuatan yang terdapat dalam norma itu sendiri. Mengenai penjelasan itu sendiri, diambil dari ketentuan Pasal 368 dan 369 KUHP. Mengenai delik aduan, maka policynya boleh dipilih untuk diarahkan ke arah delik aduan. Pilihan delik aduan itu didasarkan atas kepentingan yang dilindungi, yaitu kepentingan individu.

Pemerasan dan pengancaman dalam undang-undang undang-undang informasi dan transaksi elektronik mengacu pada norma sebagaimana diatur dalam Pasal 368 KUHP. R. Soesilo dalam bukunya Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentarkomentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal menamakan perbuatan dalam Pasal 368 ayat (1) KUHP sebagai pemerasan dengan kekerasan yang mana pemerasnya:<sup>115</sup>

1. Memaksa orang lain;
2. Untuk memberikan barang yang sama sekali atau sebagian termasuk kepunyaan orang itu sendiri atau kepunyaan orang lain, atau membuat utang atau menghapuskan piutang;
3. Dengan maksud hendak menguntungkan diri sendiri atau orang lain dengan melawan hak;
4. Memaksanya dengan memakai kekerasan atau ancaman kekerasan.

---

<sup>115</sup> Ibid.

Kemudian, mengenai ketentuan dalam Pasal 369 KUHP yang juga dijadikan sebagai rujukan adalah frasa melakukan ancaman pencemaran dan ancaman akan membuka rahasia. Dari penjelasan dari Pasal 368 dan Pasal 369 KUHP harus dipahami bahwa hasil dari ancaman tersebut harus berupa perbuatan agar orang memberikan barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang itu atau orang lain, supaya membuat hutang, menghapuskan piutang, untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu.

Pengaturan mengenai Pemerasan dan Pengancaman dituangkan juga dalam 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, Nomor KB/2VI/2021 tentang Pedoman Implementasi atas Pasal Tertentu dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana diubah dengan undang-undang Nomor 19 tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang menegaskan bahwa perbuatan memaksa seseorang, keluarga dan/atau kelompok orang, dengan kekerasan atau ancaman kekerasan untuk memberikan sesuatu barang, supaya membuat utang atau menghapuskan piutang, yang seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang tersebut merupakan perbuatan yang masuk ke dalam delik pemerasan dengan tujuan untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum.

Selain itu, termasuk perbuatan pemerasan dan pengancaman jika perbuatan tersebut mengancam akan membuka rahasia, mengancam menyebarkan data pribadi, foto pribadi, dan/ atau video pribadi, atau hal hal lain yang menimbulkan ketakutan pada pribadi. Dalam hal ini pengancaman dan/atau pemerasan dapat disampaikan secara terbuka maupun tertutup dan dalam melakukan perbuatan pemerasan dan/ atau pengancaman, harus dibuktikan adanya motif keuntungan ekonomis yang dilakukan oleh pelaku. Titik berat dalam penerapan pemerasan dan pengancaman dalam hal ini adalah pada perbuatan mentransmisikan,

mendistribusikan dan membuat apat diaksesnya secara elektronik konten (muatan) pemerasan dan atau pengancaman yang dilakukan oleh seseorang ataupun organisasi atau badan hukum.

#### D. Analisa dan Evaluasi Tentang Pemberitahuan Bohong atau Informasi yang Menyesatkan yang Merugikan Konsumen

Definisi "konsumen" pada Pasal 28 ayat (1) UU ITE mengacu pada Undang- Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Pemberitahuan bohong atau informasi yang menyesatkan yang merugikan konsumen dalam hal ini mensyaratkan bahwa akibatnya berupa kerugian terhadap konsumen harus dihitung dan ditentukan nilainya. Pemberitahuan bohong atau informasi yang menyesatkan yang merugikan konsumen bukan merupakan delik pidana terhadap perbuatan menyebarkan berita bohong secara umum (hoaks), melainkan perbuatan menyebarkan berita bohong dalam konteks transaksi elektronik, seperti transaksi perdagangan daring. Dapat berupa informasi bohong dikirimkan atau diunggah melalui layanan aplikasi pesan, loka pasar (market place) iklan dan atau layanan transaksi lainnya melalui sistem elektronik. Bentuk transaksi elektronik bisa berupa perikatan antara pelaku usaha/ penjual dengan konsumen atau pembeli. Pasal 28 ayat (1) UU ITE tidak dapat dikenakan kepada pihak yang melakukan wanprestasi dan/atau mengalami force majeure. Hal ini sebagaimana dipertegas dalam 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, Nomor KB/2VI/2021 tentang Pedoman Implementasi atas Pasal Tertentu dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana diubah dengan undang-undang Nomor 19 tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

E. Analisa dan Evaluasi Tentang Unsur Menghasut, Mengajak, Atau Mempengaruhi Seseorang Untuk Menimbulkan Rasa Kebencian dan Permusuhan

Beberapa peraturan perundang-undangan yang terkait seperti Pasal 28 ayat (2) Undang-Undang ITE dan perlu memperhatikan hal-hal sebagaimana diatur dalam 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, Nomor KB/2VI/2021 tentang Pedoman Implementasi atas Pasal Tertentu dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana diubah dengan undang-undang Nomor 19 tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Adapun hal-hal tersebut antara lain:

- a. Delik utama Pasal 28 ayat (2) UU ITE adalah perbuatan menyebarkan informasi yang menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap individu atau kelompok masyarakat berdasar Suku, Agama, Ras, dan antargolongan (SARA).
- b. Bentuk informasi yang disebarkan bisa berupa gambar, video, suara, atau tulisan yang bermakna mengajak, atau mensyiarkan pada orang lain agar ikut memiliki rasa kebencian dan/ atau permusuhan terhadap individu atau kelompok masyarakat berdasarkan isu, sentiment atas SARA
- c. Kriteria "menyebarkan" dapat dipersamakan dengan agar "diketahui umum" bisa berupa unggahan pada akun media sosial dengan pengaturan bisa diakses publik, atau mensyiarkan sesuatu pada aplikasi grup percakapan dengan sifat terbuka dimana siapapun bisa bergabung dalam grup percakapan , lalu lintas isi atau informasi tidak ada yang mengendalikan, siapapun bisa upload dan berbagi (share) keluar, atau dengan kata lain tan pa adanya moderasi tertentu ( open group).
- d. Perbuatan yang dilarang dalam Pasal ini motifnya membangkitkan rasa kebencian dan/atau permusuhan atas dasar SARA. Aparat

Penegak Hukum harus membuktikan motif membangkitkan yang ditandai dengan adanya konten mengajak, mempengaruhi, menggerakkan masyarakat, menghasut/mengadu domba dengan tujuan menimbulkan kebencian, dan/atau permusuhan.

- e. Frasa "antargolongan" adalah entitas golongan rakyat di luar Suku, Agama, dan Ras sebagaimana pengertian antar golongan mengacu Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/ PUU-XV /2017
- f. Penyampaian pendapat, pernyataan tidak setuju atau tidak suka pada individu atau kelompok masyarakat tidak termasuk perbuatan yang dilarang, kecuali yang disebarkan itu dapat dibuktikan ada upaya melakukan ajakan, mempengaruhi, dan/atau menggerakkan masyarakat, menghasut/mengadu domba untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan berdasar isu sentimen perbedaan SARA.

#### F. Analisa dan Evaluasi Tentang Cyberbullying

Cyberbullying merupakan kejahatan yang bermula dari perilaku merendahkan martabat dan mengintimidasi orang lain melalui dunia maya. Tujuannya agar target mengalami gangguan psikis. Model bullying terbaru ini justru lebih berbahaya karena dapat dilakukan siapa saja, kapan saja, dan dimana saja. Tindak pidana Cyberbullying sebagai ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan kepada pribadi perlu untuk diatur dengan alasan bahwa demi terciptanya sebuah perlindungan bagi masyarakat terhadap perbuatan yang dapat membuat masyarakat ketakutan dan merasa tidak aman yaitu perbuatan cyberbullying. Perbuatan cyberbullying sendiri memiliki banyak dampak negatif, diantaranya adalah korban cyberbullying seringkali menarik diri dari lingkungan social karena mengalami kecemasan dan ketakutan, korban juga sering merasa dikucilkan lingkungan, Kesehatan fisik dan mental yang terganggu, rasa depresi dan keinginan untuk bunuh diri. Cyberbullying sendiri memiliki beberapa jenis, diantaranya adalah:

1. Flaming: Tindakan seseorang mengirimkan pesan teks yang berisi kata-kata frontal dan penuh amarah. Secara umum, tindakan flaming

berupa provokasi, penghinaan, mengejek, sehingga menyinggung orang lain.

2. Harassment: Tindakan seseorang mengirim pesan-pesan berisi gangguan melalui sms, e-mail, teks jejaring sosial dengan intensitas terus-menerus. Pelaku harassment biasanya sering menulis komentar terhadap dengan tujuan menimbulkan kegelisahan. Selain itu, harassment juga mengandung kata-kata hasutan agar orang lain melakukan hal yang sama.

3. Denigration: Tindakan dilakukan sengaja dan sadar mengumbar keburukan orang lain melalui internet hingga akhirnya merusak nama baik dan reputasi orang yang dibicarakan pada jejaring sosial tersebut.

4. Cyberstalking: Tindakan memata-matai, mengganggu, dan pencemaran nama baik terhadap seseorang yang dilakukan secara intens. Dampaknya, orang yang menjadi korban merasakan ketakutan besar dan depresi.

5. Impersonation: Tindakan berpura-pura atau menyamar menjadi orang lain untuk melancarkan aksinya mengirimkan pesan-pesan dan status tidak baik. Biasanya terjadi pada jejaring sosial seperti instagram dan twitter menggunakan akun palsu.

6. Outing & Trickery: Outing merupakan tindakan menyebarkan rahasia orang lain. Outing berupa foto-foto pribadi seseorang yang setelah disebarakan menimbulkan rasa malu atau depresi. Sementara itu, trickery berupa tipu daya yang dilakukan dengan membujuk orang lain untuk memperoleh rahasia maupun foto pribadi dari calon korban. Dalam banyak kasus, pelaku outing biasanya juga melakukan trickery.

Bullying telah banyak dilakukan tidak hanya di dunia nyata namun juga sudah banyak terjadi di dunia maya/media social. Oleh karena itu dirasa perlu diatur secara spesifik dan tegas bahwa perbuatan tersebut dilarang. Banyaknya jenis cyberbullying sebagaimana telah dijelaskan di atas juga menjadi alasan penguat diaturnya cyberbullying dalam sebuah peraturan perundang-undangan. Namun, harus menjadi catatan bahwa penerapan aturan mengenai cyberbullying harus dilakukan dengan prinsip kehati-hatian, mengingat pelaku bullying dapat berupa masyarakat yang kurang pengetahuan terkait dengan perbuatan yang mereka lakukan.

Sehingga disini setidaknya, sebelum menerapkan aturan mengenai cyberbullying sebagai ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan kepada pribadi, pelaku harus diberikan peringatan sebanyak dua kali untuk menghentikan Tindakan cyberbullying yang dilakukannya sebelum menerapkan ketentuan pidana. Hal ini dimaksudkan agar terdapat parameter, edukasi kepada masyarakat dan tidak semua pelaku cyberbullying dapat dijerat dengan aturan tersebut.

Selain itu Peraturan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia Nomor 82 Tahun 2015 Tentang Pencegahan dan Penanggulangan Tindak Kekerasan di Lingkungan Satuan Pendidikan, memberikan makna Perundungan (Bullying) adalah tindakan mengganggu, mengusik, terus menerus, atau menyusahkan. Penerapan Pasal 29 UU ITE selama ini dianggap masih belum mengakomodir *cyberbullying*, oleh sebab itu perbuatan *cyberbullying* perlu diakomodir dalam aturan ini. Penekanan sebagaimana dimaksud dalam dalam 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, Nomor KB/2VI/2021 tentang Pedoman Implementasi atas Pasal Tertentu dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana diubah dengan undang-undang Nomor 19 tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagai berikut:

- a. Pasal 29 UU ITE dititikberatkan pada perbuatan pengiriman informasi berisi ancaman kekerasan atau menakut- nakuti melalui sarana elektronik yang ditujukan secara pribadi
- b. Pengancaman dapat berbentuk pesan, surat elektronik, gambar, suara, video, tulisan, dan/ atau bentuk Informasi Elektronik dan/ atau Dokumen Elektronik lainnya.
- c. Bentuk Informasi Elektronik dan/ atau Dokumen Elektronik yang dikirim berupa ancaman kekerasan, yaitu menyatakan atau menunjukkan niat untuk mencelakakan korban dengan melakukan kekerasan secara fisik maupun psikis.

- d. Ancaman tersebut berpotensi untuk diwujudkan, meskipun hanya dikirimkan 1 (satu) kali.
- e. Sasaran ancaman atau korbannya harus spesifik, ditujukan kepada pribadi atau mengancam jiwa manusia, bukan mengancam akan merusak bangunan atau harta benda
- f. Ketakutan dapat terjadi kepada pribadi, kelompok, keluarga maupun golongan
- g. Dampak ketakutan harus dibuktikan secara nyata antara lain adanya perubahan perilaku.
- h. Harus ada saksi untuk menunjukkan adanya fakta bahwa korban mengalami ketakutan atau tekanan psikis.
- i. Pasal 29 UU ITE ini merupakan delik umum, dan bukan delik aduan. Bukan harus korban sendiri yang melapor.

Oleh karenanya perlu adanya penegasan bahwa cyberbullying termasuk dalam kategori sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29.

#### G. Analisa dan Evaluasi Tentang Keonaran Dalam Masyarakat

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana, Pasal 14 dan Pasal 15 mengatur tentang adanya tindak pidana keonaran yang isinya dalam Pasal 14 (1) “Barang siapa, dengan menyiarkan berita atau pemberitahuan bohong, dengan sengaja menerbitkan keonaran dikalangan rakyat, dihukum dengan hukuman penjara setinggi tingginya sepuluh tahun.” (2) “Barang siapa menyiarkan suatu berita atau mengeluarkan pemberitahuan, yang dapat menerbitkan keonaran dikalangan rakyat, sedangkan ia patut dapat menyangka bahwa berita atau pemberitahuan itu adalah bohong, dihukum dengan penjara setinggi-tingginya tiga tahun.” Peraturan ini tidak mengatur secara spesifik terkait membuat keonaran dengan menggunakan sarana elektronik sehingga perlu diatur lebih khusus.

Tindak Pidana menyebarluaskan informasi atau pemberitahuan bohong yang menimbulkan keonaran di masyarakat dan Tindak Pidana menyebarluaskan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan yang tidak pasti atau yang berlebihan atau yang tidak lengkap perlu untuk diatur



dengan alasan yang paling mendasar adalah demi tegaknya ketertiban umum yang dapat terganggu jika ada yang menyebarluaskan informasi atau pemberitahuan bohong atau jika ada yang menyebarluaskan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan yang tidak pasti atau yang berlebihan atau yang tidak lengkap. Perbuatan tersebut dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik yang tentu jangkauannya dapat tersebar sangat luas tidak hanya lokal ataupun nasional namun dapat pula secara Internasional. Untuk menentukan kapan perbuatan menyebarluaskan informasi atau pemberitahuan bohong, atau menyebarluaskan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan yang tidak pasti atau yang berlebihan atau yang tidak lengkap dianggap sebagai *actus reus* yang mengganggu ketertiban umum maka perlu ada parameter yang jelas sebagai contoh menimbulkan keonaran di masyarakat. Unsur ini kemudian menjadi parameter yang sangat penting untuk dibuktikan berdasarkan prinsip kausalitas dalam hukum pidana. Oleh karena akibat yang dituju adalah “menimbulkan keonaran di masyarakat” maka unsur ini kemudian menjadi *corpus delicti* yang harus ada terlebih dahulu yang dibuktikan dengan adanya “civil disorder” dimana sekelompok masyarakat turun kejalan menyampaikan aspirasinya (demonstrasi) secara hostile toward authority (melawan pihak yang berwenang). Oleh karenanya keonaran tersebut harus mengganggu ketertiban umum diruang fisik/secara nyata dan bukan diruang digital/secara maya. Jika demonstrasi dilakukan secara baik (*peacefully*) maka tidak dapat dianggap sebagaimana dimaksud dengan “keonaran” karena penyampaian aspirasi adalah bagian penting dari negara demokrasi dan dijamin oleh peraturan perundang-undangan.

## **BAB IV**

### **LANDASAN FILOSOFIS, SOSIOLOGIS, DAN YURIDIS**

#### **A. Filosofis**

Nilai-nilai dalam Pancasila yang bersumber dari kepribadian bangsa merupakan pandangan bangsa yang di dalamnya terdiri dari beberapa nilai seperti keadilan dan kebijaksanaan.<sup>116</sup> Menghadapi perubahan cepat dari Globalisasi seperti saat ini, Pancasila sebagai pedoman dalam kehidupan berbangsa, bernegara, dan bermasyarakat merupakan salah satu pegangan bagi bangsa Indonesia dalam membentuk pola pikir yang bijaksana dalam bersikap maupun melakukan tindakan.<sup>117</sup> Perkembangan teknologi di era globalisasi yang pesat menyebabkan tingkat interaksi dan komunikasi antar warga negara menjadi tinggi. Penempatan nilai-nilai Pancasila dalam interaksi dan komunikasi yang tinggi tersebut diharapkan tetap terjaga agar tercapai suatu kesejahteraan sosial dan tetap mencerdaskan kehidupan bangsa.

Kesejahteraan masyarakat sebagaimana yang terdapat dalam tujuan negara dapat dicapai apabila penggunaan teknologi informasi dapat menyeluruh ke semua lapisan masyarakat. Melalui perkembangan teknologi dan Informasi ini, strategi pembangunan sosial dapat terwujud secara maksimal.<sup>118</sup> Teknologi dan informasi yang perkembangannya didorong oleh globalisasi pun akan berguna dalam peningkatan pertumbuhan perekonomian nasional. Sehingga, tujuan negara dalam memajukan kesejahteraan umum dapat tercapai dengan sarana pemanfaatan teknologi informasi secara tepat.

Selain itu, pengelolaan dan pemanfaatan teknologi, informasi, dan

---

<sup>116</sup> Anisa Nur Padilah dan Dinie Anggraeni Dewi, "Pancasila di Era Globalisasi dalam Memperkuat Moral untuk Membangun dan Memajukan Bangsa," *Antropocene : Jurnal Penelitian Ilmu Humaniora*, (November, 2021) Hlm. 3

<sup>117</sup> Despan Hermansyah, "Tanggung Jawab Pemuda Terhadap Masa Depan Pancasila." *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, (Oktober 2014), Hlm. 620

<sup>118</sup> Mira Azzasyofia dan Isbandi Rukminto, "Pembangunan Sosial Pedesaan Melalui Pemanfaatan Teknologi Informasi dan Komunikasi." *Jurnal Ilmu Kesejahteraan Sosial*, (Oktober, 2017), Hlm. 140.

transaksi elektronik di tingkat nasional yang dilakukan secara maksimal akan berdampak pada persebaran yang merata di masyarakat. Sehingga, berdampak pada pencerdasan kehidupan bangsa. Demi mencapai tujuan negara dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar yakni mensejahterakan dan mencerdaskan kehidupan bangsa, salah satu cara yang dilakukan yakni dengan mengatur penggunaan sarana pengelolaan dan pemanfaatan teknologi, informasi, dan transaksi elektronik. Oleh karenanya, demi menyesuaikan perkembangan zaman yang terus berubah dan untuk mencapai kesejahteraan sosial tersebut dilakukanlah perubahan kedua dalam Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik untuk menyesuaikan perkembangan di masyarakat.

Berangkat dari falsafah negara Pancasila dan demi mencapai tujuan negara tersebut, dipandang perlu diadakan perubahan kedua Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik karena terdapat pasal-pasal dan penjelasan pasal yang dirasa belum menjamin pengakuan dan penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain, sehingga pengaturan hak seseorang dalam berinteraksi dan berkomunikasi secara elektronik harus kembali disesuaikan untuk memperoleh rasa aman, keadilan, dan kepastian hukum bagi warga negara.

Kebebasan berpendapat sebagaimana diatur Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 Pasal 28E ayat (3), bahwa seorang warga negara berhak untuk berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapatnya mengenai sesuatu hal.<sup>119</sup> Kendati demikian, Undang-Undang Dasar juga membatasi kebebasan berpendapat dengan maksud menjaga penghormatan, menjamin pengakuan, dan melindungi kebebasan dari orang lain. Pembatasan tersebut selanjutnya diatur dalam undang-undang yang dilakukan agar dalam menjalankan hak dan kebebasannya, seseorang terus berpegang pada moral, nilai yang hidup di masyarakat, keamanan, dan senantiasa menjaga ketertiban umum dalam masyarakat yang demokratis.<sup>120</sup> Kedua pasal dalam Undang-Undang Dasar yakni

---

<sup>119</sup> Indonesia, *Undang-Undang Dasar 1945 Amandemen IV*, LN. No. 14 Tahun 2006, Ps. 28E Ayat (3).

<sup>120</sup> *Ibid*, Ps. 28J Ayat (2).

Pasal 28E ayat (3) dan 28J Ayat (2) telah memberikan dasar bahwa seorang warga negara memiliki kebebasan dalam berpendapat dengan beberapa pembatasan yang harus diatur oleh Undang-Undang.

Pembatasan berpendapat yang telah dilakukan di bidang elektronik adalah pemberlakuan undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik, Undang-Undang ini pun sebagai salah satu bentuk pengamanan yang dilakukan oleh negara. Namun, saat ini pengaturan yang terdapat dalam Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik dirasa kurang mencerminkan penerapan Pasal 28E ayat (3) dan Pasal 28J ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Hal ini dikarenakan terdapat pasal yang multitafsir sehingga meningkatkan kriminalitas yang merugikan masyarakat.<sup>121</sup> Oleh karenanya, perlu diadakan perubahan kedua Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik demi menjaga kebebasan berpendapat orang lain secara adil sesuai dengan dasar negara dan konstitusi. Pembatasan yang diatur kembali dalam perubahan kedua pun dilakukan dengan mempertimbangkan Pancasila sebagai falsafah negara yang berisikan agama, ketertiban umum dalam suatu masyarakat yang demokratis serta demi mencapai tujuan negara.

Oleh karenanya perubahan kedua Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik ini dilakukan agar penataan dan perbaikan pengaturan mengenai komunikasi dan transaksi elektronik dapat terlaksana dengan baik. Perubahan ini pun diharapkan akan memberikan rasa aman, keadilan, dan kepastian hukum bagi pengguna maupun Penyelenggara Sistem Elektronik, sehingga, keadilan sosial seperti butir sila kelima dalam Pancasila dan tujuan kepastian hukum untuk melindungi kepentingan umum dapat terlaksana.<sup>122</sup>

Perkembangan globalisasi informasi yang juga telah telah menempatkan Indonesia sebagai bagian dari masyarakat informasi dunia, kebutuhan masyarakat dan interaksi masyarakat terhadap informasi

---

<sup>121</sup> Amnesty Internasional Indonesia, *dkk, Op.Cit*, hlm. 2

<sup>122</sup> Ridwan Halim, *Evaluasi Kuliah Filsafat Hukum*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1987), Hlm.

tersebut menyebabkan terjadi intensitas komunikasi dan interaksi yang tinggi. Di sisi lain sebagai negara yang berpegang teguh pada nilai Pancasila dan undang-undang dasar NRI 1945 maka realitas globalisasi informasi tetap harus ditempatkan sebagai perkembangan yang tetap berada dalam nilai moral religius Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan, kebangsaan, kerakyatan, dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia, karena dipahami dampak perkembangan dan interaksi dalam globalisasi informasi tidak hanya berdampak positif tetapi dapat berdampak negatif bagi proses berbangsa dan bernegara.

Semangat dan nilai tersebut, kemudian mengarah pada tujuan yang ingin dicapai oleh undang-undang ITE yaitu untuk melakukan penataan dan pengelolaan Informasi dan Transaksi Elektronik di tingkat nasional sehingga pembangunan Teknologi Informasi dapat dilakukan secara optimal, merata, dan menyebar ke seluruh lapisan masyarakat guna mencerdaskan kehidupan bangsa, dan menjadi alat penting dalam kegiatan kehidupan pertumbuhan perekonomian nasional yang lebih sejahtera dan adil. Untuk itu penggunaan dan pemanfaatan Teknologi Informasi harus terus dikembangkan untuk menjaga, memelihara, dan memperkuat persatuan dan kesatuan nasional.

Perubahan undang-undang Teknologi Informasi Elektronik terhadap penyadapan, dan penurunan sanksi pidana terhadap perbuatan pencemaran nama baik dengan menggunakan teknologi informasi elektronik menjadi kebutuhan karena secara filosofis pengaturan mengenai penyadapan menjadi kebutuhan mendasar dalam menjamin hak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang oleh konstitusi merupakan hak asasi.

Membangun keadilan dan kesejahteraan tetapi melupakan hak-hak individual sebagai manusia akan menimbulkan ketidakadilan yang baru dan mendorong pengabaian atas hak prinsipil dari nilai kemanusiaan. Disamping itu, pengecualian karena kepentingan hukum dapat dipahami dalam rangka menciptakan tatanan bernegara yang lebih

baik. Tetapi menjaga kehormatan dan hak individu sebagai manusia dan warga negara adalah menjadi pondasi dalam bernegara.

## **B. Sosiologis**

Pada tahun 2021 Jumlah pengguna internet di Indonesia mengalami peningkatan sebesar 11 persen dari tahun sebelumnya, pada 2020 pengguna internet berjumlah 175,4 juta dan kini di tahun 2021 jumlah pengguna internet meningkat menjadi 202,6 juta pengguna.<sup>123</sup> Meningkatnya jumlah pengguna internet memperlihatkan bahwa aktivitas masyarakat Indonesia kini seperti sudah tidak mengenal batasan ruang dan waktu. Data tersebut menunjukkan bahwa dalam kondisi masyarakat saat ini, teknologi dan transaksi elektronik tersebut suatu hal yang sangat dibutuhkan dan tidak dapat dipisahkan dalam kehidupan masyarakat Indonesia. Teknologi sebagai sarana bagi masyarakat untuk mengaktualisasi diri dan berinteraksi dengan dunia tanpa batas serta tanpa terkecuali. Perkembangan teknologi nyatanya menuntut segala sesuatu untuk berubah secara cepat dan meninggalkan segala sesuatu yang tidak dapat menyesuaikan diri dengan perubahan tersebut.

Teknologi memiliki pengaruh yang luar biasa terhadap masyarakat Indonesia, semakin besar pengaruh teknologi informasi dalam kehidupan masyarakat, maka akan semakin besar resiko terhadap penyalahgunaan teknologi dan transaksi elektronik. Saat ini, perkembangan teknologi mengakibatkan masyarakat memiliki akses yang tidak terbatas untuk memanfaatkan penggunaan teknologi informasi. Dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara sudah sepatutnya diberikan pembatasan pemanfaatan teknologi. Pembatasan tidak dimaksudkan untuk merebut hak-hak masyarakat, sebaliknya pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dilakukan dengan maksud memberikan jaminan terhadap hak dan kebebasan orang lain.

---

<sup>123</sup> Pratiwi Agustini “Warganet Meningkat, Indonesia Perlu Tingkatkan Nilai Budaya di Internet”  
Direktorat Jendral Aplikasi dan Informatika Kementerian Komunikasi dan Informatika RI  
<https://aptika.kominfo.go.id/2021/09/warganet-meningkat-indonesia-perlu-tingkatkan-nilai-budaya-di-internet/>,  
diakses 25 Oktober 2021.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagai payung hukum untuk mengatur dan melindungi masyarakat dalam pemanfaatan teknologi dan transaksi elektronik pertama kali diundangkan pada tanggal 21 april 2008 yang telah diubah dengan UU No 19 Tahun 2016 pada tanggal 25 november 2016. Namun demikian UU ITE yang saat ini belum dapat memenuhi kebutuhan hukum masyarakat.

Perkembangan teknologi menjadi faktor yang mempengaruhi perubahan UU ITE, namun demikian persoalan yang mendesak saat ini di masyarakat terletak pada implementasi atas UU ITE. UU ITE memberikan kepastian dan perlindungan hukum bagi masyarakat, namun kondisi masyarakat memperlihatkan bahwa masih terdapat persoalan terhadap penafsiran UU ITE, salah satunya dapat dilihat dari permohonan pengujian UU ITE terhadap UUD NRI 1945 di Mahkamah Konstitusi. Persoalan implementasi UU ITE terkait dengan pasal-pasal ketentuan pidana. Pasal-pasal ketentuan pidana dalam UU ITE memiliki potensi perbedaan implementasi masing-masing pihak terhadap pasal-pasal tersebut. Koalisi masyarakat sipil menghimpun laporan sejak tahun 2016 sampai Februari 2020, kasus-kasus terkait dengan pasal 27, 28 dan 29 UU ITE, menunjukkan penghukuman (*conviction rate*) hingga 96,8% (744 perkara) dengan tingkat pemenjaraan mencapai 88% (676 perkara).<sup>124</sup> Tahun 2020 Laporan Situasi Hak-hak Digital SAFEnet menunjukkan bahwa terdapat 84 kasus pidana yang 64 diantaranya menggunakan pasal yang dinilai karet.<sup>125</sup> Kondisi yang ada di masyarakat tersebut tidak juga dapat diartikan bahwa UU ITE disusun dengan maksud pidana terhadap masyarakat, sebab pada dasarnya peraturan perundang-undangan disusun dengan maksud dan tujuan memberikan perlindungan hukum terhadap seluruh rakyat Indonesia. Namun demikian perlu menjadi evaluasi bahwa terdapat permasalahan implementasi terhadap beberapa pasal dalam UU ITE.

---

<sup>124</sup> Amnesty Internasional Indonesia, *dkk*, *Op.Cit*, hlm. 1.

<sup>125</sup> *Ibid.*,

Tuntutan hukum masyarakat atas perlunya dilakukan perubahan UU ITE semakin besar mengingat kasus-kasus yang terjadi di masyarakat. Kasus-kasus tersebut terkait dengan kesusilaan, dokumen elektronik yang memiliki muatan perjudian, penghinaan dan pencemaran nama baik, pemerasan dan pengancaman, pemberitahuan bohong atau informasi yang menyesatkan, menghasut, mengajak, atau mempengaruhi seseorang untuk menimbulkan rasa kebencian dan permusuhan, *cyberbullying*, dan membuat keonaran dalam masyarakat.

Kondisi masyarakat Indonesia yang terus berkembang secara cepat akibat dari tuntutan perkembangan teknologi serta keadaan yang terjadi di masyarakat Indonesia membuat tuntutan masyarakat terhadap keadilan dan kepastian hukum menjadi sangat kuat. Urgensi terhadap pemenuhan tuntutan masyarakat tersebut menyebabkan perlunya rumusan pengaturan tentang ketentuan terkait dengan dengan kesusilaan, dokumen elektronik yang memiliki muatan perjudian, penghinaan dan pencemaran nama baik, pemerasan dan pengancaman, pemberitahuan bohong atau informasi yang menyesatkan, menghasut, mengajak, atau mempengaruhi seseorang untuk menimbulkan rasa kebencian dan permusuhan, *cyberbullying*, dan membuat keonaran dalam masyarakat yang diatur secara jelas dan komprehensif dalam UU ITE. Perubahan terhadap UU ITE adalah upaya negara dalam merespon aspirasi dan perubahan nilai yang ada di masyarakat untuk menata kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara dalam informasi dan transaksi elektronik.

Perubahan UU ITE tidak dapat terlepas dari perkembangan global dan utamanya kebutuhan masyarakat sehingga dapat menghasilkan kebijakan penataan hukum tentang informasi dan transaksi elektronik yang mampu memberikan jaminan pengakuan dan penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain. Perubahan UU ITE menciptakan kepastian hukum untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.



Tanpa merubah tujuan pengaturan UU ITE itu sendiri, tindakan perubahan ini sebagai landasan sehingga negara dapat lebih responsif terhadap kondisi yang terjadi di masyarakat Indonesia. Dengan perubahan terhadap UU ITE diharapkan dapat menimbulkan ketahanan sosial yang lebih baik dalam melakukan penataan masyarakat untuk mencapai tujuan negara Indonesia melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, serta diharapkan menimbulkan ketahanan sosial yang lebih baik dalam melakukan penataan masyarakat dan mengarah pada tujuan negara yang adil dan sejahtera.

### **C. Yuridis**

Sebagai negara hukum yang tercantum dalam UUD NRI Tahun 1945, maka penataan negara harus dilandaskan oleh hukum, baik melalui peraturan perundang-undangan, keputusan hakim, doktrin, dan perkembangan nilai dimasyarakat. Perubahan undang-undang informasi teknologi dan elektronik dilandaskan pada pandangan yuridis yaitu:

1. Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945. Pasal 5 ayat (1), Pasal 20, Pasal 25A, Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2), Pasal 28E ayat (3), Pasal 28F, Pasal 28G ayat (1), Pasal 28J ayat (2), dan Pasal 33 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
2. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4843) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 251, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5952)
3. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5234) sebagaimana telah diubah dengan Undang-

Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2019 Nomor 183, Tambahan Lembaran Negara Nomor 6398). Pasal 10 ayat (1) huruf e yaitu pemenuhan kebutuhan hukum dalam masyarakat, melihat perkembangan dan tuntutan masyarakat atas UU ITE.

4. 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, Nomor KB/2VI/2021 tentang Pedoman Implementasi atas Pasal Tertentu dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana diubah dengan undang-undang Nomor 19 tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Pada Keputusan Bersama ini menetapkan pedoman implementasi pada Pasal 27 ayat (1), Pasal 27 ayat (2), Pasal 27 ayat (3), Pasal 27 ayat (4), Pasal 28 ayat (1), Pasal 28 ayat (2), Pasal 29 dan Pasal 36 UU ITE.

Pendekatan yuridis tersebut telah memperlihatkan bahwa perubahan undang-undang merupakan solusi untuk masyarakat. Perubahan UU ITE dalam rangka penataan negara dan bangsa menuju yang lebih baik. Pengembangan teknologi informasi melalui infrastruktur hukum dan pengaturannya diharapkan memberikan manfaat bagi masyarakat bukan sebaliknya.

BAB V  
JANGKAUAN, ARAH PENGATURAN, DAN RUANG LINGKUP  
MATERI MUATAN

A. Sasaran

Sasaran pengaturan dalam Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang (UU) No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik adalah untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi rasa keadilan sesuai dengan pertimbangan keamanan dan ketertiban umum dalam masyarakat yang demokratis.

B. Jangkauan dan Arah Pengaturan

1. Arah Pengaturan

Arah pengaturan dari Rancangan Undang-Undang ini adalah memperbaiki rumusan delik pidana dan mengubah bobot/beratnya beberapa ancaman pidana di dalam Ketentuan Pidana di dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik *jo.* Undang-undang (UU) No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik

2. Jangkauan

Jangkauan Subjek Pengaturan dalam rancangan Undang-Undang ini adalah setiap orang yang berada di dalam wilayah Negara Republik Indonesia, warga negara Republik Indonesia di luar negeri, dan badan hukum sebagaimana pengertian setiap orang dalam Pasal 1 angka 21 UU ITE.

Sedangkan mengenai jangkauan objek pengaturan dalam rancangan Undang Undang ini adalah penyempurnaan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik *jo.* Undang-undang (UU) No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik

meliputi pengaturan mengenai Muatan Kesusilaan, Muatan Perjudian, Muatan Penghinaan dan Pencemaran Nama Baik, Pemerasan dan Pengancaman, Pemberitahuan Bohong atau Informasi yang Menyesatkan, Menghasut, Mengajak, atau Mempengaruhi Seseorang Untuk Menimbulkan Rasa Kebencian Dan Permusuhan, Cyberbullying, Membuat Keonaran Dalam Masyarakat.

### C. Ruang Lingkup Materi Muatan

Ruang Lingkup pengaturan dari Rancangan Undang-Undang ini meliputi perubahan beberapa Pasal terkait ketentuan pidana di dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik *jo.* Undang-undang (UU) No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, sebagai berikut:

#### 1. Perubahan Pasal 27 ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4)

##### a. Materi Muatan Asusila

Penambahan frase ‘untuk diketahui umum’ di dalam unsur dalam muatan asusila untuk membatasi agar pengaturan undang-undang tidak menjangkau pada perbuatan yang dimaksudkan untuk konsumsi pribadi. Hal ini dimaksudkan agar kasus-kasus seperti kasus Gisel Anastasia yang ditetapkan sebagai tersangka meski konten asusila yang dibuat untuk kepentingan pribadi dan kasus Baiq Nuril yang ditahan karena dituduh menyebarkan rekaman asusila meski transmisi terhadap rekaman suara tersebut dilakukan oleh pihak lain dan rekaman asusila dibuat untuk melindungi diri sendiri dari upaya pelecehan meskipun kemudian diberikan amnesti oleh presiden tidak terjadi lagi.

##### b. Materi Muatan Perjudian

perubahan UU tentang ITE yang mengatur perubahan ancaman pidana dalam perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian adalah menaikkan jumlah ancaman pidana tidak lagi diatur

paling lama 6 tahun, namun dinaikkan menjadi pidana penjara paling lama 10 tahun. Dari ketentuan tersebut dapat diketahui bahwa ancaman pidana terhadap perbuatan perjudian pada dasarnya telah diatur dalam KUHP yang memiliki ancaman pidana penjara selama 10 tahun. Atas dasar tersebut, perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian yang merupakan lex spesialis dari Tindakan perjudian dalam KUHP seharusnya tidak hanya dipidana penjara selama 6 tahun sebagaimana ketentuan dalam Pasal 45 ayat (2) jo. Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik jo. Undang-undang (UU) No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik. Oleh karena itu, terhadap perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian apabila dirumuskan dengan ancaman pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah) dianggap telah sesuai dengan tujuan pemidanaan yang dalam konteks ini adalah menjerakan (deterence) baik umum maupun khusus.

c. Arah Muatan Penghinaan dan \Pencemaran Nama Baik:

Arah pengaturan terhadap perubahan UU tentang ITE yang mengatur perubahan ancaman pidana dalam perbuatan penghinaan dan pencemaran nama baik. Ancaman pidana terhadap pelanggaran atas Pasal 27 ayat (3) tentang penghinaan dan pencemaran nama baik ini dikurangi menjadi 2 tahun, pertimbangannya adalah Pasal 310 KUHP hukuman hanya 9 bulan dan Pasal 310 ayat (2) KUHP ancaman hukumannya 1 tahun 4 bulan. Dengan demikian ancaman 2 tahun merupakan hukuman yang dianggap telah sesuai, karena selain dapat dihukum penjara, pelaku juga dapat dijatuhi pidana denda sebanyak Rp. 400.000.000,- (empat ratus juta rupiah).

Sedangkan untuk Dalam hal perbuatan penghinaan dan pencemaran nama baik ini tidak dapat dibuktikan kebenarannya dan bertentangan dengan apa yang diketahui padahal telah diberi kesempatan untuk membuktikannya maka diancam melakukan fitnah. Apabila tuduhan itu dilakukan untuk membela kepentingan umum atau terpaksa untuk membela diri. Dalam hal ini hakim barulah akan mengadakan pemeriksaan apakah betul-betul penghinaan itu telah dilakukan oleh terdakwa karena terdorong membela kepentingan umum atau membela diri, jikalau terdakwa meminta untuk diperiksa. Ketentuan ini mengacu pada ketentuan Pasal 311 KUHP yang mana ancaman hukumannya paling lama 4 tahun. Sehingga, ancaman hukuman 4 tahun dan denda sebanyak Rp. 750.000.000,- (tujuh ratus lima puluh juta rupiah) untuk perbuatan fitnah dianggap telah sesuai, dengan pertimbangan bahwa perbuatan ini dilakukan dengan sarana elektronik yang mana mengakibatkan dampak yang sangat luas.

Selain itu juga terdapat penjelasan unsur dari yang sebelumnya hanya “muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik” diperjelas menjadi “menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal dengan maksud diketahui orang lain” yang mana merupakan unsur dalam Pasal 310 KUHP, sebagaimana dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/ PUU-VI / 2008 Tahun 2008. Inti dari muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik merujuk dan tidak bisa dilepaskan dari ketentuan Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP. Pasal 310 KUHP merupakan delik menyerang kehormatan seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal agar diketahui umum. Sedangkan Pasal 311 KUHP berkaitan dengan perbuatan menuduh seseorang yang tuduhannya diketahui tidak benar oleh pelaku.

Kemudian, perbuatan-perbuatan yang bukan delik yang berkaitan dengan muatan penghinaan dan/ atau pencemaran nama baik dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE, jika muatan atau konten yang ditransmisikan, didistribusikan, dan/atau dibuat dapat diaksesnya

tersebut adalah berupa penilaian, pendapat, hasil evaluasi atau sebuah kenyataan, serta cacian, ejekan, dan/ atau kata- kata tidak pantas.

d. Arah Pemerasan dan pengancaman

Arah delik pemerasan dan pengancaman perlu memperhatikan bentuk pemerasan dan pengancaman serta hasil dari ancaman tersebut harus berupa perbuatan agar orang memberikan barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang itu atau orang lain, supaya membuat hutang, menghapuskan piutang, untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu.

Pada ketentuan aturan ini terdapat penjelasan norma yang mana sebelumnya “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 pemerasan dan/atau pengancaman”, diperjelas menjadi “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang berisi ancaman pencemaran, ancaman akan membuka rahasia, memaksa seseorang supaya memberikan barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang itu atau orang lain, supaya membuat hutang, menghapuskan piutang, untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang dilakukan dengan menggunakan sarana Informasi Elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik” ketentuan ini dimaksudkan untuk memperjelas perbuatan yang terdapat dalam norma itu sendiri. Mengenai makna “ancaman pencemaran, ancaman akan membuka rahasia, memaksa seseorang supaya memberikan barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang itu atau orang lain, supaya membuat hutang, menghapuskan piutang, untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu”, merujuk pada ketentuan Pasal 368 dan 369 KUHP.

2. Perubahan Pasal 28 ayat (1) dan ayat (2)

a. Arah Pemberitahuan Bohong atau Informasi yang Menyesatkan yang Merugikan Konsumen

Arah Penerapan delik pemberitahuan bohong atau informasi yang menyesatkan yang merugikan konsumen perlu memperhatikan untuk menggunakan atau menghilangkan unsur kerugian materil yang harus dibuktikan. Kemudian mengenai mens rea dalam delik ini harus dilakukan dengan sengaja dimana “niat sengaja” tergambar secara obyektif namun, akibat kerugian konsumen belum tentu merupakan akibat yang dituju oleh pelaku. Sehingga, ketika seseorang menyebarkan pemberitahuan bohong atau informasi menyesatkan ia harus patut untuk menduga bahwa perbuatannya dapat menimbulkan kerugian bagi konsumen. Dengan kata lain, perbuatan ini tidak harus berupa *dolus* namun juga *culpa*, atau lebih dikenal dengan peristilahan *pro parte dolus pro parte culpa*. Selain itu, ketentuan ini tidak dapat dikenakan kepada pihak yang melakukan wanprestasi dan/ atau mengalami force majeure.

b. Arah Menghasut, Mengajak, Atau Mempengaruhi Seseorang Untuk Menimbulkan Rasa Kebencian Dan Permusuhan

Arah Penerapan delik Menghasut, Mengajak, Atau Mempengaruhi Seseorang Untuk Menimbulkan Rasa Kebencian Dan Permusuhan perlu ditambahkan kualifikasi melawan hukum diantaranya adalah menghasut, mengajak yang tanpa hak/melawan hukum, dan mempengaruhi yang tanpa hak/melawan hukum. Selain itu, terkait dengan obyek seperti, suku, agama, ras, kebangsaan, dan jenis kelamin perlu untuk dilindungi keberadaannya. Ditambahkannya kualifikasi tersebut dimaksudkan untuk memperjelas delik aquo.

3. Penambahan pada Penjelasan Pasal 29

a. Arah Cyberbullying

Arah Penerapan delik tentang ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan kepada pribadi harus meliputi juga perbuatan tentang Cyberbullying. Ketentuan ini memperluas pengertian Pasal 29 UU ITE yang memiliki delik mengirimkan



Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang berisi ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan secara pribadi. Penerapan aturan mengenai cyberbullying harus dilakukan dengan prinsip kehati-hatian, mengingat pelaku bullying dapat berupa masyarakat yang kurang pengetahuan terkait dengan perbuatan yang mereka lakukan. Sebelum menerapkan aturan mengenai cyberbullying sebagai ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan kepada pribadi, pelaku harus diberikan peringatan sebanyak dua kali untuk menghentikan Tindakan cyberbullying yang dilakukannya sebelum menerapkan ketentuan pidana. Hal ini dimaksudkan agar terdapat parameter, edukasi kepada masyarakat dan tidak semua pelaku cyberbullying dapat dijerat dengan aturan tersebut

#### 4. Penambahan Pasal 45C ayat (1) dan (2)

##### a. Arah Membuat Keonaran Dalam Masyarakat

Arah Penerapan delik tentang keonaran di Masyarakat perlu diatur demi tegaknya ketertiban umum yang dapat terganggu jika ada yang menyebarkan informasi atau pemberitahuan bohong atau jika ada yang menyebarkan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan yang tidak pasti atau yang berlebihan atau yang tidak lengkap. Perbuatan tersebut dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik yang tentu jangkauannya dapat tersebar sangat luas tidak hanya lokal ataupun nasional namun dapat pula secara Internasional. Untuk menentukan kapan perbuatan menyebarkan informasi atau pemberitahuan bohong, atau menyebarkan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan yang tidak pasti atau yang berlebihan atau yang tidak lengkap dianggap sebagai *actus reus* yang mengganggu ketertiban umum maka perlu ada parameter yang jelas sebagai contoh menimbulkan keonaran di masyarakat. Unsur ini kemudian menjadi parameter yang sangat penting untuk dibuktikan berdasarkan prinsip kausalitas dalam hukum pidana. Oleh karena akibat yang dituju adalah “menimbulkan keonaran di masyarakat” maka unsur ini kemudian menjadi *corpus delicti* yang harus ada terlebih dahulu yang dibuktikan dengan adanya “*civil disorder*” dimana sekelompok masyarakat turun kejalan menyampaikan aspirasinya (demonstrasi) secara *hostile toward authority* (melawan pihak yang berwenang). Oleh karenanya keonaran tersebut harus mengganggu ketertiban umum diruang fisik/secara nyata dan bukan diruang digital/secara maya. Jika demonstrasi dilakukan secara baik (*peacefully*) maka tidak dapat dianggap sebagaimana dimaksud dengan “keonaran” karena

penyampaian aspirasi adalah bagian penting dari negara demokrasi dan dijamin oleh peraturan perundang-undangan.

## **BAB VI**

### **PENUTUP**

#### **A. Simpulan**

Berdasarkan uraian naskah akademik di atas, dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Permasalahan yang dihadapi terkait penyelenggaraan Informasi dan Transaksi Elektronik diantaranya yakni, *pertama*, munculnya keberatan sebagian masyarakat terhadap Pasal 27 ayat (3) tentang pencemaran nama baik dan/atau penghinaan melalui internet yang berujung pada *constitutional review* Pasal 27 ayat (3) ke Mahkamah Konstitusi oleh dua pihak. *Kedua*, Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik dianggap masih belum dapat menyelesaikan masalah hingga munculnya Surat Keputusan Bersama (SKB) yang dikeluarkan oleh Menteri Komunikasi dan Informatika (Menkominfo), Jaksa Agung, dan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia (Kapolri). *Ketiga*, inisiatif Menkominfo, Jaksa Agung, dan Kapolri dalam membuat pedoman terhadap beberapa Pasal yang dianggap bermasalah yang mana memicu kontroversi di masyarakat seperti Pasal 27, 28, 29, 36, dan 45 masih dianggap tidak menyelesaikan masalah. *Keempat*, penerapan pasal-pasal yang dianggap bermasalah tidak hanya memicu perdebatan di masyarakat terkait dengan aspek keadilannya. Namun juga keprihatinan pemerintah terhadap penerapan pasal yang dianggap tidak sesuai dengan maksud dan tujuan dibuatnya aturan tersebut. *Kelima*, penggunaan Pasal-Pasal yang tidak sesuai dengan tujuan dibuatnya Pasal-Pasal tersebut dianggap dapat menjaring subyek-subyek yang seharusnya tidak menjadi sasaran dari pengaturan aturan ini. Oleh karena itu, terhadap permasalahan tersebut perlu diatasi dengan melakukan penyempurnaan terhadap

Undang Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik maupun undang-undang perubahannya.

2. Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua atas Undang Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagai dasar pemecah masalah diperlukan kehadirannya dikarenakan melalui rancangan undang-undang ini, materi muatan asusila dan materi muatan Perjudian dalam Pasal 27 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3); arah Muatan Penghinaan dan \Pencemaran Nama Baik; Arah Pemerasan dan pengancaman; Arah Pemberitahuan Bohong atau Informasi yang Menyesatkan yang Merugikan Konsumen; Arah Menghasut, Mengajak, Atau Mempengaruhi Seseorang Untuk Menimbulkan Rasa Kebencian Dan Permusuhan; Arah Cyberbullying; Arah Membuat Keonaran Dalam Masyarakat kembali disesuaikan melalui perubahan atas Pasal 27 ayat (1), ayat (3), dan ayat (4), perubahan atas Pasal 28 ayat (1) dan (2), perubahan penjelasan Pasal 29, perubahan atas Pasal 36, perubahan atas Pasal 45, perubahan Pasal 45A, dan penambahan Pasal 45C;
3. Hal-hal yang menjadi dasar pertimbangan/landasan filosofis, sosiologis, dan yuridis pembentukan Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua atas Undang Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, diantaranya bahwa Undang Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik maupun perubahannya saat ini sudah tidak dapat memenuhi kebutuhan hukum masyarakat, perubahan undang-undang perlu dilakukan demi menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat. Penataan perbaikan pengaturan mengenai komunikasi dan transaksi elektronik dibutuhkan perubahan agar dapat dilaksanakan dengan baik, tidak multitafsir dan menghindari kebingungan masyarakat. Kehadiran Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua atas Undang Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagai cara mewujudkan rasa aman,

keadilan, dan kepastian hukum bagi pengguna maupun Penyelenggara Sistem Elektronik.

4. Sasaran yang akan diwujudkan, ruang lingkup pengaturan, jangkauan dan arah pengaturan Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik ditunjukkan dengan beberapa perubahan ketentuan Pasal dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, yaitu yang meliputi perubahan atas Pasal 27 ayat (1), ayat (3), dan ayat (4), perubahan atas Pasal 28 ayat (1) dan (2), perubahan penjelasan Pasal 29, perubahan atas Pasal 36, perubahan atas Pasal 45, perubahan Pasal 45A, dan penambahan Pasal 45C, dengan uraian sebagai berikut:

- 1) Mengubah ketentuan Pasal 27 ayat (1) yang semula mengatur bahwa, “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan”, diubah menjadi, “Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak untuk diketahui umum menyiarkan, mempertunjukkan di muka umum, mendistribusikan dan/atau mentransmisikan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan.”;
- 2) Mengubah ketentuan Pasal 27 ayat (3) yang semula mengatur bahwa,  
“Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik,” diubah

menjadi, “Setiap Orang yang dengan sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal dengan maksud diketahui orang lain yang dilakukan melalui sarana Informasi Elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik.”;

- 3) Mengubah ketentuan Pasal 27 ayat (4) yang semula mengatur bahwa, “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan pemerasan dan/atau pengancaman,” diubah menjadi, “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang berisi ancaman pencemaran, ancaman akan membuka rahasia, memaksa seseorang supaya memberikan barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang itu atau orang lain, supaya membuat hutang, menghapuskan piutang, untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang dilakukan dengan menggunakan sarana Informasi Elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik.”;
- 4) Mengubah ketentuan Pasal 28 ayat (1) yang semula mengatur bahwa, “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik,” diubah menjadi, “Setiap Orang yang dengan sengaja menyebarkan Informasi Elektronik yang berisi pemberitahuan bohong atau informasi menyesatkan, sedangkan ia patut menduga pemberitahuan atau informasi tersebut dapat mengakibatkan kerugian konsumen dalam transaksi elektronik.”;

- 5) Mengubah ketentuan Pasal 28 ayat (2) yang semula mengatur bahwa, “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA),” diubah menjadi, “Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak menghasut, mengajak, atau mempengaruhi sehingga menggerakkan orang lain mendistribusikan dan/atau mentransmisikan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, kebangsaan, ras, atau jenis kelamin yang dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik.”;
- 6) Mengubah penjelasan Pasal 29 yang semula menyatakan “cukup jelas,” diubah menjadi, “Ditujukan bagi perbuatan pelaku yang dilakukan secara langsung dan pribadi kepada korban termasuk perbuatan perundungan (*cyber bullying*) yang mengandung unsur ancaman kekerasan atau menakut nakuti.”;
- 7) Mengubah ketentuan Pasal 36 yang semula mengatur bahwa, “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 34 yang mengakibatkan kerugian bagi Orang lain,” diubah dengan, “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 sampai dengan Pasal 34 yang mengakibatkan kerugian materiil bagi Orang lain.”;
- 8) Mengubah ketentuan Pasal 45 ayat (1) yang semula mengatur bahwa, “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 yang melanggar kesusilaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah),” diubah menjadi, “Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak untuk diketahui umum menyiarkan, mempertunjukkan di muka umum, mendistribusikan dan/atau mentransmisikan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).”;

- 9) Membuat ayat baru pada Pasal 45 ayat (2), sedangkan terhadap Pasal 45 ayat (2) dan ayat seterusnya yang sebelumnya ada dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik pertama menjadi dimulai pada Pasal 45 ayat (3) dan seterusnya dengan perubahan-perubahan tertentu. Terhadap Pasal 45 ayat (2) yang baru menyatakan bahwa, “Tidak merupakan tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) jika perbuatan tersebut dilakukan karena pengaruh daya paksa, kekerasan, ancaman kekerasan, tipu daya, atau penyesatan.”;
- 10) Mengubah ketentuan Pasal 45 ayat (2) yang semula mengatur bahwa, “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 perjudian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah),” dipindahkan ke Pasal 45



ayat (3) dan diubah menjadi, “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 perjudian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).”;

- 11) Mengubah ketentuan Pasal 45 ayat (3) yang semula mengatur bahwa,

“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),” dipindahkan ke Pasal 45 ayat (4) dan diubah menjadi, “Setiap Orang yang dengan sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal dengan maksud diketahui orang lain yang dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 400.000.000,00 (empat ratus juta rupiah).”;

- 12) Mengubah ketentuan Pasal 45 ayat (4) yang semula mengatur bahwa, “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 pemerasan dan/atau pengancaman sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (4)

dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah),” dipindahkan ke Pasal 45 ayat (5) dan diubah menjadi, “Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) tidak dapat dibuktikan kebenarannya dan bertentangan dengan apa yang diketahui padahal telah diberi kesempatan untuk membuktikannya maka diancam melakukan fitnah melalui sarana Informasi Elektronik, Informasi Eletronik, dan/atau Dokumen Elektronik dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau denda paling banyak Rp750.000.000,00 (tujuh ratus lima puluh juta rupiah).”;

- 13) Mengubah ketentuan Pasal 45 ayat (5) yang semula mengatur bahwa, “Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) merupakan delik aduan,” dipindahkan ke Pasal 45 ayat (9) dan diubah menjadi, “Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (8) merupakan delik aduan yang hanya dituntut oleh orang yang terkena kejahatan.”;
- 14) Menambah ayat baru, yani Pasal 45 ayat (6) yang mengatur bahwa, “Tidak merupakan tindak pidana dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri.”
- 15) Menambah ayat baru, yani Pasal 45 ayat (7) yang mengatur bahwa, “Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) merupakan delik aduan yang hanya dapat dituntut oleh korban atau orang yang terkena kejahatan dan bukan oleh badan hukum.”;
- 16) Menambah ayat baru, yani Pasal 45 ayat (8) yang mengatur bahwa, “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang berisi ancaman pencemaran, ancaman akan membuka rahasia, memaksa seseorang supaya memberikan

barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang itu atau orang lain, supaya membuat hutang, menghapuskan piutang, untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang dilakukan dengan menggunakan sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (4) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).”;

- 17) Mengubah ketentuan Pasal 45A ayat (1) yang semula mengatur bahwa, “Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah),” diubah menjadi, “Setiap Orang yang dengan sengaja menyebarkan Informasi Elektronik yang berisi pemberitahuan bohong atau informasi menyesatkan, sedangkan ia patut menduga pemberitahuan atau informasi tersebut dapat mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).”;
- 18) Mengubah ketentuan Pasal 45A ayat (2) yang semula mengatur bahwa, “Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak menghasut, mengajak, atau mempengaruhi sehingga menggerakkan orang lain mendistribusikan dan/atau mentransmisikan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, kebangsaan, ras, atau jenis kelamin yang dilakukan melalui sarana

Informasi Elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah),” diubah menjadi, “Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak menghasut, mengajak, atau mempengaruhi sehingga menggerakkan orang lain mendistribusikan dan/atau mentransmisikan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, kebangsaan, ras, atau jenis kelamin yang dilakukan melalui sarana Informasi Elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).”;

- 19) Ditambahkan pasal baru, yakni Pasal 45C ayat (1) yang menyebutkan bahwa, “Setiap Orang dengan sengaja menyebarluaskan informasi atau pemberitahuan bohong yang menimbulkan keonaran di masyarakat yang dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp10.000.000,00 (sepuluh milyar).”; dan
- 20) Ditambahkan pasal baru, yakni Pasal 45C ayat (2) yang menyebutkan bahwa, “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarluaskan informasi elektronik yang berisi pemberitahuan yang tidak pasti atau yang berlebihan atau yang tidak lengkap, sedangkan ia patut menyangka bahwa hal itu dapat menimbulkan keonaran di masyarakat, yang dilakukan melalui sarana informasi elektronik, Informasi Elektronik, dan/atau Dokumen Elektronik, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun

dan/atau denda paling banyak Rp4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah).”

## **B. Saran**

Mengingat Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik merupakan hasil kajian yang mendalam dan komprehensif mengenai perubahan kedua dari Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan telah melalui proses penyusunan dan pembahasan bersama pemangku kepentingan, sesuai dengan kebutuhan masyarakat, maka proses penyempurnaan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik maupun undang-undang perubahannya ini perlu ditindaklanjuti dengan menyusun Rancangan Undang-Undang Tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Hal ini juga sehubungan dengan Rancangan Undang-Undang Tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik ini telah masuk dalam rancangan undang-undang usulan Pemerintah yang telah disepakati untuk masuk dalam Perubahan Program Legislasi Nasional Prioritas Tahun 2021 pada sidang Paripurna DPR RI yang digelar pada tanggal 30 September 2021, sehingga kiranya dapat didorong agar dapat disahkan di tahun 2021 ini.

Mengingat dalam Rancangan Undang-Undang Tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik ini mendesak untuk segera dilakukan perubahan atas Pasal 27 ayat (1), ayat (3), dan ayat (4), perubahan atas Pasal 28 ayat (1) dan (2), perubahan penjelasan Pasal 29, perubahan atas Pasal 36, perubahan atas Pasal 45, perubahan Pasal 45A, dan penambahan Pasal

45C. Dengan demikian, adanya Naskah Akademik ini diharapkan dapat mendorong pengesahan Rancangan Undang-Undang Tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dapat segera disahkan agar dapat memenuhi kebutuhan masyarakat.

## DAFTAR PUSTAKA

- Andi Hamzah, 2010, Asas-asas Hukum Pidana, Dalam Andreas. C.A Loho, Alasan Pemberat Dan Peringan Pidana Terhadap Delik Penggelapan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Lex Crimen Vol. VIII/No.12/Des/2019
- Andreas. C.A Loho, Alasan Pemberat Dan Peringan Pidana Terhadap Delik Penggelapan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Lex Crimen Vol. VIII/No.12/Des/2019
- Andreas. C.A Loho, Alasan Pemberat Dan Peringan Pidana Terhadap Delik Penggelapan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Lex Crimen Vol. VIII/No.12/Des/2019
- Barda Nawawi Arief, Pembaharuan Hukum Pidana dalam Perspektif Kajian Perbandingan, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011
- Budi Santoso, 2021, Pidana Kerja Sosial Sebagai Primum Remidium Dalam Sistem Pemidanaan, Disertasi, Universitas Airlangga
- Chairul Huda, Pola Pemberatan Pidana dalam Hukum Pidana Khusus, Jurnal Hukum no. 4 Vol. 18 Oktober 2011
- Cockfield, Arthur dan Pridmore, Jason. A Synthetic Theory of Law and Technology, 8 MINN. J.L. SCI. & TECH. 475, 2007
- Darji Darmodiharjo dan Shidarta, Pokok-Pokok Filsafat Hukum, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006
- Didik Endro Purwoleksono, Hukum Pidana, Airlangga University Press, Surabaya, 2013
- E. Utrecht, 1986, Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana I, Tinta Mas, Surabaya
- Economist, The. Democracy Index 2020: In Sickness and in health?, The Economist, 2020
- Eldmer C.G. Lewan, Pasal 14 dan Pasal 15 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana Sebagai Dasar Penuntutan Perbuatan Menyiarkan Berita Bohong (Hoax), Lex Crimen Vol. VIII/No. 5/Mei/2019
- F.A.F. Lamintang, 1997, Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia, Citra Aditya Bakti, Bandung

- Jati, Wasisto Raharjo. "The Situation of Declining Indonesian Democracy in 2021", the Habibie Center Insights, No. 27/09 June 2021, <https://habibiecenter.or.id/img/publication/825aedece8d3ddbb46b5a4efb69dba59.pdf>
- Lidya Suryani Widayati, Pidana Kerja Sosial Sebagai Alternatif Pidana Penjara Jangka Pendek, Kajian, Vol. 17, No.4, Desember 2012
- Moeljatno, 1984, Asas-Asas Hukum Pidana, Dalam Andreas. C.A Loho, Alasan Pemberat Dan Peringan Pidana Terhadap Delik Penggelapan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Lex Crimen Vol. VIII/No.12/Des/2019
- Mudzakkir, Posisi Hukum Korban Kejahatan Dalam Sistem Peradilan Pidana, Ringkasan Disertasi, Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2001
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, Bunga Rampai Hukum Pidana, Alumni, Bandung, 1992
- Muladi, Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2002
- Nikmah Rosidah, Asas-Asas Hukum Pidana, Pustaka Magister, Semarang, 2011
- Rahmadi, Dedil "Indeks Demokrasi 2020: Indonesia di Urutan 64, Digolongkan Demokrasi belum Sempurna", 6 Februari 2021, diakses 23 Oktober 2021, <https://www.merdeka.com/peristiwa/indeks-demokrasi-2020-indonesia-di-urutan-64-digolongkan-demokrasi-belum-sempurna.html>
- Rahmat Maulana, Tinjauan Yuridis Terhadap Tindakan Pidana Membuat Keonaran di Masyarakat Oleh Keraton Sejawad di Purworejo, Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Surakarta, 2021
- Ridwan Syahrani, 1999. Rangkuman Intisari Ilmu Hukum, PT Citra Aditya Bakti, Bandung
- Roscoe Pound, An Introduction of the Philosophy of Law, Yale University Press, London, 1930
- S.R. Sianturi, 2002, Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapan, Dalam Arif Maulana, Mengenal Unsur Tindak Pidana dan Syarat



- Pemenuhannya, 26 Agustus 2020, Dalam <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt5236f79d8e4b4/mengenal-unsur-tindakpidana-dan-syarat-pemenuhannya/>
- Sahetapy, Suatu Studi Kasus Mengenai Ancaman Pidana Mati Terhadap Pembunuhan Berencana, Rajawali Press, Jakarta, 1982
- Soerjono Soekanto, Sosiologi Suatu Pengantar, Rajawali, Jakarta, 1993
- Steven P. Lab, Crime Prevention: Approaches, Practices and Evaluations, Anderson Publishing, Waltham, 2014
- Teguh Prasetyo, 2013, Hukum Pidana, Dalam Andreas. C.A Loho, Alasan Pemberat Dan Peringan Pidana Terhadap Delik Penggelapan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Lex Crimen Vol. VIII/No.12/Des/2019
- Teguh Prasetyo, 2013, Hukum Pidana, Dalam Andreas. C.A Loho, Alasan Pemberat Dan Peringan Pidana Terhadap Delik Penggelapan Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Lex Crimen Vol. VIII/No.12/Des/2019
- Teguh Prasetyo, 2013, Hukum Pidana, Eldmer C.G. Lewan, Pasal 14 dan Pasal 15 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana Sebagai Dasar Penuntutan Perbuatan Menyiarkan Berita Bohong (Hoax), Lex Crimen Vol. VIII/No. 5/Mei/2019
- Tommy Leonard, Pembaharuan Sanksi Pidana Berdasarkan Falsafah Pancasila dalam Sistem Hukum Pidana di Indonesia, Yustisia. Vol. 5, No. 2, Mei-Agustus 2016
- Utrecht, Pengantar Dalam Hukum Indonesia, Ihtiar, Jakarta, 1957