

## **BAB IV**

### **Analisis Kritis Kedudukan dan Peran Negara Dalam Melindungi Hak Konstitusional Atas Privasi**

#### **A. Analisis Kedudukan Hak Privasi sebagai Hak Konstitusional Warga Negara**

Sebelum membahas peran negara dalam menjamin hak privasi di era digital, penting untuk terlebih dahulu menganalisis kedudukan hak privasi itu sendiri dalam struktur konstitusi Indonesia. Pemahaman atas kedudukan ini menjadi fondasi bagi seluruh argumentasi dalam bab ini, sebab tanpa kejelasan mengenai kekuatan hukum, sifat, dan implikasi normatifnya, analisis terhadap peran negara tidak akan memiliki pijakan konstitusional yang kokoh.

##### **1. Kekuatan Konstitusional Pasal 28G Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 sebagai Dasar Perlindungan Hak Privasi**

Pengakuan hak privasi dalam konstitusi Indonesia tidak hadir sejak awal berdirinya negara ini, melainkan baru muncul secara eksplisit pasca amandemen kedua UUD 1945 pada tahun 2000, ketika sepuluh kategori hak asasi manusia ditambahkan ke dalam Bab XA.<sup>1</sup> Salah satu pasal yang lahir dari amandemen tersebut adalah Pasal 28G ayat (1), yang menyatakan bahwa setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang berada di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak

---

<sup>1</sup> Renaldy Eka Putra dkk., "*Ketika Konstitusi Bicara Ham: Dinamika Hukum Tata Negara Indonesia*" (CV. Edu Akademi, 2026), 37.

asasinya. Meskipun redaksi pasal ini tidak secara harfiah mencantumkan kata "privasi", para ahli hukum tata negara maupun Mahkamah Konstitusi sendiri secara konsisten memaknai ketentuan ini sebagai landasan konstitusional bagi hak atas privasi di Indonesia.

Penafsiran ini bukan sekadar interpretasi akademis yang berdiri sendiri, melainkan telah dikuatkan melalui yurisprudensi Mahkamah Konstitusi. Dalam Putusan Nomor 006/PUU-I/2003, Mahkamah Konstitusi menegaskan bahwa hak atas privasi mencerminkan gagasan tentang kebebasan individu untuk mengatur kehidupannya sendiri, selama tidak melanggar hak dan kebebasan orang lain.

Pemaknaan tersebut juga selaras dengan perkembangan hukum hak asasi manusia internasional. Pasal 12 Universal Declaration of Human Rights (UDHR) dan Pasal 17 International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) sama-sama menjamin setiap orang untuk tidak menjadi objek campur tangan yang sewenang-wenang atau melawan hukum terhadap kehidupan pribadinya, keluarga, tempat tinggal, maupun korespondensinya. Bagi Indonesia, ketentuan dalam ICCPR memiliki relevansi yuridis karena telah diratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005, sehingga menjadi bagian dari kerangka hukum nasional dalam perlindungan hak asasi manusia.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Anjas Putra Pramudito, "Kedudukan dan Perlindungan Hak Atas Privasi di Indonesia," *Jurist-Diction* Vol. 3, no. 4 (2020): 1397, <https://doi.org/10.20473/jd.v3i4.20212>.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa kekuatan konstitusional Pasal 28G ayat (1) UUD NRI 1945 terletak pada tiga hal: pertama, kedudukannya sebagai norma hukum tertinggi yang mengikat seluruh peraturan perundang-undangan di bawahnya (asas *lex superior derogat legi inferiori*), kedua, keselarasannya dengan instrumen HAM internasional yang telah diratifikasi Indonesia, dan ketiga, penguatannya secara konsisten melalui yurisprudensi Mahkamah Konstitusi dari tahun 2003 hingga putusan-putusan terbaru. Ketiga hal inilah yang menjadi fondasi argumentatif bagi pembahasan mengenai sifat hak privasi berikutnya.

## 2. Sifat *Derogable* Hak Privasi dan Implikasinya terhadap Perlindungan Hak Privasi di Era Digital

Hak privasi sebagaimana termuat dalam Pasal 28G ayat (1) sudah dapat dipastikan berstatus sebagai hak konstitusional. Namun, status sebagai hak konstitusional tidak serta-merta membuat suatu hak bersifat mutlak dan tidak dapat dibatasi sama sekali.

Dalam sistematika Bab XA UUD NRI 1945, terdapat perbedaan penting antara hak yang bersifat non-derogable dan derogable. Pasal 28I ayat (1) secara tegas menyebutkan tujuh jenis hak yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun, yaitu hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dihadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.

Ketujuh hak ini pada dasarnya mengadopsi rumusan non-derogable rights yang terdapat dalam Pasal 4 ayat (2) ICCPR, meskipun jumlah dan cakupannya tidak sepenuhnya identik dengan instrumen internasional tersebut. Yang menjadi titik krusial bagi pembahasan ini adalah: hak atas privasi sebagaimana diatur dalam Pasal 28G ayat (1) tidak termasuk dalam ketujuh hak yang disebutkan Pasal 28I ayat (1). Dengan kata lain, secara *a contrario*, hak privasi berstatus sebagai hak yang bersifat derogable hak yang secara konstitusional dapat dibatasi oleh negara melalui mekanisme hukum tertentu.<sup>3</sup>

Mekanisme pembatasan tersebut diatur dalam Pasal 28J ayat (2) UUD NRI 1945, yang menyatakan bahwa dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang, dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak 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. Konsekuensi logisnya, pembatasan dalam Pasal 28J ayat (2) berlaku bagi seluruh hak konstitusional lain di luar Pasal 28I termasuk hak privasi dalam Pasal 28G ayat (1).<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> CRA, “Ketentuan HAM dalam UUD Dikunci oleh Pasal 28J,” hukumonline.com, diakses 15 Juli 2026, <https://www.hukumonline.com/berita/a/ketentuan-ham-dalam-uud-dikunci-oleh-pasal-28j-ho116774/>.

<sup>4</sup> Rudi Natamiharja, “Peran Negara dalam Menjamin Kebebasan Bereksprei Menurut Konstitusi dan Hukum HAM,” *Kajian Ilmiah Hukum dan Kenegaraan* 4, no. 1 (2025): 1–10, <https://doi.org/10.35912/kihan.v4i1.4574>.

Yang perlu digaris bawahi, mekanisme pembatasan dalam Pasal 28J ayat (2) tersebut pada dasarnya didesain untuk mengatur relasi vertikal, yaitu relasi antara negara sebagai pemegang kekuasaan dengan warga negara sebagai pemegang hak negara diberi kewenangan membatasi hak warga negara melalui instrumen undang-undang, dengan syarat-syarat yang ketat.

Persoalannya, ancaman terhadap hak privasi di era digital yang paling banyak dialami warga negara justru tidak selalu berasal dari negara, melainkan dari sesama warga negara itu sendiri. Sebagai ilustrasi, praktik merekam seseorang secara diam-diam tanpa sepengetahuannya, kemudian menyebarluaskan rekaman tersebut ke media sosial tanpa izin pihak yang direkam, merupakan fenomena yang kian marak terjadi di ruang digital Indonesia. Tindakan semacam ini berdampak langsung pada unsur "rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan" yang justru menjadi salah satu inti perlindungan Pasal 28G ayat (1) itu sendiri sebab korban kehilangan kendali atas informasi mengenai dirinya sendiri dan hidup dalam ketakutan bahwa aktivitas pribadinya sewaktu-waktu dapat direkam dan disebarluaskan tanpa persetujuannya.

Fenomena ini menunjukkan adanya relasi horizontal dalam pelanggaran hak privasi yaitu pelanggaran yang terjadi antar sesama warga negara (pelaku perekam dan penyebar konten, di satu sisi, dengan korban yang direkam, di sisi lain), bukan pelanggaran yang dilakukan negara terhadap warganya. Dalam kajian hukum tata negara perbandingan, gagasan

bahwa hak-hak konstitusional tidak hanya mengikat negara tetapi juga memiliki daya laku dalam relasi antarwarga negara dikenal secara umum dengan istilah *Drittwirkung der Grundrechte*, atau efek horizontal hak konstitusional.<sup>5</sup> Konsekuensinya, mekanisme pembatasan hak sebagaimana diatur Pasal 28J ayat (2) yang secara konseptual mengatur kapan negara boleh membatasi hak individu tidak secara langsung dapat menjawab persoalan ketika yang mengancam privasi seseorang justru adalah individu lain. Yang dibutuhkan dalam situasi horizontal semacam ini bukan mekanisme pembatasan, melainkan kewajiban aktif negara untuk melindungi (*obligation to protect*) warga negaranya dari pelanggaran privasi yang dilakukan pihak ketiga, termasuk sesama warga negara di ruang digital.

Sifat *derogable* hak privasi pun pada akhirnya memiliki implikasi ganda yang saling bertentangan (*double-edged*) bagi perlindungan hak privasi di era digital. Di satu sisi, sifat ini memberi ruang yang sah secara konstitusional bagi negara untuk membatasi privasi individu demi kepentingan yang lebih besar, misalnya untuk keperluan penegakan hukum atau keamanan siber nasional, asalkan memenuhi syarat kumulatif Pasal 28J ayat (2). Namun di sisi lain, kerangka *derogable* yang berfokus pada relasi vertikal ini justru menyisakan celah bagi bentuk pelanggaran privasi yang bersifat horizontal, seperti kasus rekam dan sebar tanpa izin di atas di mana

---

<sup>5</sup> Eric Engle, "*Third Party Effect of Fundamental Rights (Drittwirkung)*", Vol. 5, no. 2 (t.t.).

persoalan utamanya bukan pada apakah negara boleh membatasi privasi warganya, melainkan pada apakah negara sudah cukup hadir untuk melindungi warganya dari pelanggaran privasi yang dilakukan sesama warga negara di ruang digital yang perkembangannya jauh lebih cepat daripada kemampuan hukum untuk mengaturnya.

### 3. Implikasi Pengakuan Hak Privasi Sebagai Hak Konstitusional terhadap Pembentukan dan Pengaturan Hukum di Indonesia

Pengakuan suatu hak sebagai hak konstitusional membawa konsekuensi yuridis yang jauh lebih besar dibandingkan sekadar pengakuan moral atau politis. Dalam teori hierarki norma hukum, UUD NRI 1945 berkedudukan sebagai norma hukum yang paling tinggi yang menjadi sumber legitimasi bagi seluruh bentuk peraturan perundang-undangan di bawahnya, sehingga setiap peraturan yang lebih rendah wajib bersumber dan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan konstitusi.<sup>6</sup>

Prinsip ini secara eksplisit ditegaskan pula dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, yang menempatkan UUD NRI 1945 sebagai hukum dasar tertinggi dalam tata urutan peraturan perundang-undangan nasional.

Dengan demikian, ketika hak privasi diakui sebagai hak konstitusional melalui Pasal 28G ayat (1) UUD NRI 1945, pengakuan tersebut secara otomatis melahirkan kewajiban konstitusional bagi

---

<sup>6</sup> Mohamad Hidayat Muhtar Dkk., *"Teori & Hukum Konstitusi : Dasar Pengetahuan Dan Pemahaman Serta Wawasan Pemberlakuan Hukum Konstitusi Di Indonesia"* (Pt. Sonpedia Publishing Indonesia, 2023), 5.

pembentuk undang-undang yakni Dewan Perwakilan Rakyat bersama Presiden sebagaimana diatur dalam Pasal 20 dan Pasal 5 ayat (1) UUD NRI 1945 untuk menerjemahkan norma yang bersifat umum tersebut ke dalam pengaturan yang lebih operasional dan dapat diterapkan.<sup>7</sup>

Persoalannya, Pasal 28G ayat (1) UUD NRI 1945 dirumuskan dalam bahasa yang sangat umum dan tidak memuat rincian teknis mengenai bagaimana perlindungan privasi itu harus dijalankan. Kondisi ini menempatkan pembentuk undang-undang pada posisi memiliki *open legal policy*, yaitu kebebasan untuk menentukan pilihan kebijakan hukum dalam merumuskan norma pelaksana, sepanjang pilihan tersebut tidak melanggar hak asasi manusia, tidak bersifat sewenang-wenang (*unreasonable*), atau tidak nyata-nyata bertentangan dengan UUD NRI 1945.<sup>8</sup> Artinya, meskipun DPR dan Presiden memiliki keleluasaan dalam menyusun bentuk dan substansi undang-undang yang mengatur privasi, keleluasaan itu tetap dibatasi oleh koridor konstitusional bukan kebebasan tanpa batas. Kebebasan inilah yang kemudian direalisasikan melalui Pasal 26 ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE, sebagai salah satu bentuk pelaksanaan mandat konstitusional dari Pasal 28G ayat (1).

Namun, implikasi dari sifat *open legal policy* ini pada praktiknya justru menimbulkan persoalan baru, yaitu fragmentasi pengaturan. Alih-alih

---

<sup>7</sup> Radita Ajie, "Batasan Pilihan Kebijakan Pembentuk Undang-Undang (Open Legal Policy) Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Berdasarkan Tafsir Putusan Mahkamah Konstitusi," *Jurnal Legislasi Indonesia* (Indonesia) Vol. 13, No. 02 (2016): 112.

<sup>8</sup> Ajie, "Batasan Pilihan Kebijakan Pembentuk Undang-Undang (Open Legal Policy) Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Berdasarkan Tafsir Putusan Mahkamah Konstitusi," 116.



menghasilkan satu payung hukum privasi yang komprehensif dan terintegrasi, mandat konstitusional perlindungan privasi justru diterjemahkan secara terpisah-pisah ke dalam berbagai rezim hukum sektoral yang tidak saling terhubung satu sama lain. Fragmentasi ini terlihat jelas apabila dikaitkan dengan persoalan konkret perekaman dan penyebaran video atau foto seseorang tanpa izin di media sosial, satu perbuatan yang sama justru dapat ditangani melalui setidaknya tiga rezim hukum yang berbeda pendekatan dan tujuannya, yaitu Pasal 26 ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE yang mengatur syarat persetujuan penggunaan informasi elektronik terkait diri seseorang, Pasal 27A juncto Pasal 45 ayat (4) UU Nomor 1 Tahun 2024 tentang Perubahan Kedua UU ITE yang menempatkan persoalan ini dalam rezim delik pencemaran nama baik, serta Pasal 310 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang juga mengatur pencemaran nama baik dari perspektif hukum pidana umum.

Ketiadaan satu kerangka hukum privasi yang koheren membuat korban dari tindakan semacam ini kerap kebingungan menentukan dasar hukum yang tepat untuk menuntut haknya, sebab masing-masing rezim memiliki unsur delik, mekanisme pembuktian, dan fokus perlindungan yang berbeda ada yang berfokus pada persetujuan penggunaan data (*consent-based*), ada pula yang berfokus pada kerugian nama baik (*reputational harm*), padahal inti persoalannya adalah pelanggaran terhadap ruang privat dan rasa aman korban. Fragmentasi semacam ini menunjukkan bahwa pengakuan hak privasi sebagai hak konstitusional saja tidak cukup untuk

menjamin perlindungan yang efektif, apabila tidak diikuti oleh konsistensi dan harmonisasi dalam proses pembentukan hukum di tingkat legislasi maupun regulasi turunannya.

Kondisi inilah yang menjadi titik tolak bagi pembahasan pada sub-bab berikutnya, yaitu bagaimana konstruksi norma Pasal 26 ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE sesungguhnya menjalankan atau justru belum sepenuhnya menjalankan mandat konstitusional tersebut, sekaligus bagaimana kewajiban negara untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi hak privasi terelaborasi dalam praktik pengaturan hukum di Indonesia.

#### B. Analisis Peran Negara dalam Menjamin Hak Privasi Berdasarkan Pasal 26 Ayat

##### (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE dan Kewajiban Negara

##### 1. Analisis Konstruksi Norma Pasal 26 Ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE dalam Perlindungan Hak Privasi

Pasal 26 ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik pada pokoknya mengatur bahwa penggunaan informasi melalui media elektronik yang berkaitan dengan diri seseorang harus mendapat persetujuan dari orang yang bersangkutan, kecuali ditentukan lain oleh peraturan perundang-undangan. Ketentuan ini pada dasarnya menerjemahkan jaminan multidimensi Pasal 28G ayat (1) UUD NRI 1945 perlindungan diri pribadi, kehormatan, martabat, dan rasa aman ke dalam satu mekanisme yang bersifat preventif, yaitu syarat persetujuan sebelum informasi seseorang

digunakan pihak lain. Sub bab ini membahas proporsional mekanisme *consent* dalam Pasal 26 Ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE dengan luasnya jaminan konstitusional yang dikehendaki Pasal 28 G Ayat (1) UUD NRI 1945.

Jika norma ini diurai unsur-unsurnya, terdapat empat elemen pokok, pertama, subjek yang dituju bersifat umum, sehingga tidak terbatas pada penyelenggara sistem elektronik berskala besar, melainkan berpotensi mencakup setiap orang yang menggunakan informasi elektronik terkait diri orang lain termasuk individu yang merekam dan mengunggah video orang lain ke media sosial pribadinya; kedua, objek yang dilindungi adalah informasi yang menyangkut data pribadi seseorang, yang dalam praktik dimaknai secara luas hingga mencakup foto dan rekaman wajah yang dapat mengidentifikasi seseorang; ketiga, syarat sahnya penggunaan adalah adanya persetujuan dari orang yang bersangkutan; dan keempat, akibat hukum atas pelanggaran diatur Pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE, berupa hak mengajukan gugatan perdata atas kerugian yang ditimbulkan.

Secara tekstual, Pasal 26 ayat (1) sebenarnya sudah cukup relevan untuk menjerat kasus rekam-dan-sebar tanpa izin sebab merekam wajah dan aktivitas seseorang lalu menyebarkannya tanpa persetujuan pada dasarnya adalah “penggunaan informasi melalui media elektronik yang menyangkut data pribadi seseorang” tanpa memenuhi syarat yang disyaratkan norma ini.

Namun, terdapat sejumlah titik lemah konstruksi norma ini yang perlu dicermati secara kritis.

Pertama, frasa "kecuali ditentukan lain oleh peraturan perundang-undangan" merupakan klausul pengecualian yang terbuka luas (*open ended*) tanpa parameter mengenai jenis peraturan apa yang dapat menjadi dasar pengecualian, maupun sejauh mana pengecualian itu boleh mengesampingkan syarat persetujuan. Hal ini selaras dengan sifat hak privasi sebagai *derogable right* berdasarkan Pasal 28J ayat (2) UUD NRI 1945 hak privasi memang dapat dibatasi, asalkan pembatasannya proporsional dan berdasar hukum yang jelas namun tanpa parameter yang tegas dalam pasal ini sendiri, batas antara pembatasan yang sah dan pembatasan yang berlebihan menjadi kabur.

Kedua, dan ini yang paling mendasar: terdapat kekosongan normatif pada tahap perekaman. Frasa “penggunaan setiap informasi melalui media elektronik” secara tekstual baru beroperasi ketika data atau informasi sudah ada dan hendak dipakai oleh pihak lain. Konsekuensinya, tindakan merekam seseorang secara diam-diam yang justru merupakan tahap awal dan akar dari seluruh rangkaian pelanggaran privasi visual berada di luar jangkauan tekstual Pasal 26 ayat (1), padahal tindakan perekaman itu sendiri sudah dapat dikatakan sebagai bentuk pelanggaran terhadap kehormatan dan martabat seseorang sebagaimana dijamin Pasal 28G ayat (1) UUD NRI 1945.

Ketiga, terdapat pula kekosongan normatif pada rantai penyebaran ulang. Ketika sebuah video disebarluaskan secara berantai oleh banyak pengguna yang berbeda diunduh, diunggah ulang, dibagikan lintas platform Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE tidak memberi kejelasan apakah setiap pihak dalam rantai tersebut sama-sama terikat syarat persetujuan yang sama, atau apakah kewajiban itu hanya melekat pada pelaku pertama yang merekam. Kekaburan norma semacam ini (*vague norm*) menjadi persoalan serius dalam praktik penegakan hukum, karena aparat penegak hukum kerap kesulitan mengonstruksikan pertanggungjawaban secara tepat dalam rantai penyebaran yang panjang dan lintas pengguna.

Keempat, norma ini juga tidak memberikan definisi maupun parameter mengenai bentuk persetujuan yang dianggap sah apakah harus tertulis, dapat lisan, atau dapat diasumsikan dari konteks (*implied consent*) yang dalam praktik menyulitkan pembuktian, terutama bagi korban yang direkam tanpa sepengetahuannya sama sekali.

Kelima, akibat hukum yang disediakan Pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE yang berbunyi “Setiap orang yang melanggar haknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat mengajukan gugatan atas kerugian yang ditimbulkan berdasarkan Undang-Undang ini” semata-mata bersifat gugatan perdata, bukan sanksi pidana. Korban harus menempuh proses gugatan perdata yang membutuhkan biaya, waktu, dan pembuktian kerugian yang tidak sederhana, sementara pelaku

tidak dapat dijerat pidana murni berdasarkan pasal ini saja, kecuali perbuatannya juga memenuhi unsur pasal lain seperti pencemaran nama baik.

Sebagai catatan kontekstual, perlu diakui bahwa negara sesungguhnya telah berupaya melengkapi keterbatasan mekanisme preventif ini melalui Pasal 26 ayat (3) dan (4) , yang menyediakan mekanisme kuratif berupa hak untuk dilupakan (*right to be forgotten*) kewajiban Penyelenggara Sistem Elektronik untuk menghapus informasi elektronik yang tidak relevan atas permintaan pihak yang bersangkutan.

Kehadiran mekanisme ini menunjukkan pengakuan normatif bahwa perlindungan privasi tidak cukup bersifat preventif semata. Namun demikian, mekanisme ini hanya dapat dijalankan berdasarkan penetapan pengadilan, sehingga korban yang videonya terlanjur tersebar di media sosial tetap tidak memiliki jalur cepat (*expedited takedown mechanism*) untuk meminta penghapusan konten tanpa terlebih dahulu menempuh proses pengadilan yang panjang suatu kondisi yang timpang dibandingkan kecepatan penyebaran konten di ruang digital, di mana sebuah video dapat menyebar luas hanya dalam hitungan jam.

Kelima kelemahan normatif ini memperlihatkan bahwa mekanisme consent dalam Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 belum proporsional dengan luasnya jaminan Pasal 28G ayat (1) UUD NRI 1945 yang menghendaki perlindungan menyeluruh atas diri pribadi, kehormatan, martabat, dan rasa aman. Negara melalui Pasal 26 ayat (1) baru

menjalankan sebagian dari peran konstitusionalnya mencegah penggunaan informasi tanpa izin pada tahap tertentu namun belum menjangkau seluruh rangkaian tindakan yang sama-sama berpotensi melanggar hak konstitusional atas privasi, mulai dari tahap perekaman hingga penyebaran berantai.

## 2. Analisis Kewajiban Negara untuk Menghormati (Obligation to Respect) Hak Privasi

Dalam hukum HAM internasional, negara berkedudukan sebagai *duty bearer* (pemangku kewajiban utama) yang memikul tiga kewajiban pokok, salah satunya adalah kewajiban untuk menghormati (to respect), yaitu kewajiban negara untuk menahan diri dari melakukan interferensi terhadap penikmatan hak asasi manusia oleh warganya, misalnya dengan tidak melakukan pengawasan atau pembatasan sewenang-wenang terhadap kebebasan warga negara. Dalam konteks hak privasi, kewajiban ini terutama relevan pada relasi vertikal yang telah dibahas pada sub bab sebelumnya yaitu memastikan bahwa negara sendiri, melalui aparat maupun kebijakannya, tidak melakukan pengawasan, penyadapan, atau pengumpulan informasi pribadi warga negara secara sewenang-wenang di luar koridor Pasal 28J ayat (2) UUD NRI 1945.

Sekalipun kewajiban ini bukan poros utama dari persoalan rekam dan sebar tanpa izin yang menjadi fokus penelitian ini sebab pelakunya adalah sesama warga negara, bukan negara, kewajiban to respect tetap relevan untuk ditegaskan sebagai kerangka pembanding. Artinya, negara

dapat dikatakan telah menjalankan kewajiban menghormati privasi warganya sepanjang ia tidak turut serta melakukan atau memfasilitasi praktik pengawasan yang melanggar privasi. Namun demikian, sekadar "tidak ikut campur" saja tidak cukup untuk menjawab persoalan konkret yang dihadapi korban rekam sebar tanpa izin, karena ancaman yang mereka hadapi bukan berasal dari negara, melainkan dari pihak ketiga. Di sinilah kewajiban berikutnya melindungi menjadi jauh lebih relevan dan menentukan.

### 3. Analisis Kewajiban Negara untuk Melindungi (Obligation to Protect) Hak Privasi

Kewajiban untuk melindungi (*to protect*) mengharuskan negara mengambil tindakan aktif guna memastikan tidak ada pihak lain yang mengganggu penikmatan hak oleh pemegang hak. Kewajiban ini secara eksplisit mencakup pencegahan pelanggaran HAM yang dilakukan oleh aktor non negara, termasuk individu, dan bukan hanya oleh negara itu sendiri. Prinsip ini juga ditegaskan dalam General Comment No. 31 Komite HAM PBB (badan yang mengawasi pelaksanaan ICCPR), yang menyatakan bahwa kewajiban negara peserta untuk menjamin hak-hak dalam kovenan tidak akan terpenuhi secara utuh apabila individu hanya dilindungi dari pelanggaran oleh aparat negara, tanpa dilindungi pula dari tindakan pihak atau entitas privat yang dapat mengurangi penikmatan hak tersebut.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> General Comment No. 31 [80], *The Nature of the General Legal Obligation Imposed on States Parties to the Covenant*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.13 (UN Human Rights Committee (HRC), 2004), 3–4, <https://www.refworld.org/legal/general/hrc/2004/52451>.



Mengingat ICCPR telah diratifikasi Indonesia melalui UU No. 12 Tahun 2005, prinsip ini turut relevan sebagai kerangka penilaian terhadap kewajiban negara dalam melindungi hak privasi warganya dari pelanggaran antarwarga negara.

Kewajiban inilah yang paling relevan dengan persoalan rekam dan sebar tanpa izin, sebab sebagaimana telah dijelaskan pelanggaran privasi dalam kasus semacam ini terjadi dalam relasi horizontal antarwarga negara, bukan relasi vertikal negara dengan warga negara. Pasal 26 ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE pada dasarnya dapat dipahami sebagai salah satu bentuk konkret pelaksanaan kewajiban to protect tersebut negara hadir dengan menyediakan norma yang mewajibkan adanya persetujuan sebelum informasi pribadi seseorang digunakan pihak lain, sekaligus membuka jalur gugatan bagi korban yang dirugikan.

Akan tetapi, apabila diuji terhadap dua kekosongan normatif yang telah diidentifikasi sebelumnya kekosongan pada tahap perekaman dan kekosongan pada rantai penyebaran ulang tampak bahwa kewajiban to protect ini justru belum terpenuhi pada dua titik paling kritis dalam rangkaian terjadinya pelanggaran. Pada titik awal (tahap perekaman), negara belum hadir memberi perlindungan preventif sama sekali, sebab norma Pasal 26 ayat (1) baru berlaku pada tahap "penggunaan", bukan pada tahap pengambilan gambar itu sendiri padahal justru pada momen itulah pelanggaran terhadap kehormatan dan martabat korban sudah mulai terjadi.

Pada titik akhir (rantai penyebaran ulang), negara juga belum hadir memberi kejelasan siapa yang dapat dimintai pertanggungjawaban di antara sekian banyak pihak yang turut menyebarkan ulang konten tersebut, sehingga perlindungan hukum yang tersedia berhenti pada pelaku pertama dan tidak menjangkau efek berganda (*multiplier effect*) dari penyebaran di media sosial padahal secara faktual, kerugian terbesar bagi korban justru seringkali muncul dari penyebaran berantai tersebut, bukan dari tindakan perekaman awal semata.

Dengan demikian, bentuk perlindungan yang disediakan Pasal 26 ayat (1) tergolong minimalis dan reaktif, bukan protektif secara memadai.

Kewajiban *to protect* semestinya menuntut negara mengambil "tindakan" (*obligation to conduct*) yang benar-benar mampu mencegah terjadinya pelanggaran di titik paling awal, atau setidaknya memulihkannya secara cepat di sepanjang rangkaian penyebarannya bukan sekadar membuka kemungkinan gugatan perdata yang baru dapat ditempuh setelah kerugian terjadi dan tersebar luas.

Dengan kata lain, mekanisme yang tersedia saat ini lebih berorientasi pada pemulihan pasca pelanggaran (*ex post facto remedy*) pada satu titik dalam rangkaian pelanggaran, bukan pencegahan (*preventive protection*) yang menjangkau keseluruhan rangkaian mulai dari perekaman hingga penyebaran berantai sebagaimana idealnya dituntut oleh kewajiban *to protect* dalam Hukum HAM Internasional

#### 4. Analisis Kewajiban Negara Memenuhi (*Obligation to Fulfill*) Hak Privasi

Kewajiban Kewajiban untuk memenuhi (*to fulfill*) menuntut negara mengambil langkah-langkah progresif baik legislatif, administratif, yudisial, maupun praktis guna merealisasikan pemenuhan suatu hak secara penuh, bukan sekadar tidak melanggar atau mencegah pelanggaran semata. Dalam konteks hak privasi, kewajiban ini menuntut negara untuk secara aktif membangun kerangka hukum, kelembagaan, dan mekanisme praktis yang memadai agar warga negara benar-benar dapat menikmati hak privasinya, termasuk hak atas rasa aman dari ancaman perekaman dan penyebaran informasi pribadi tanpa izin.

Jika diukur dari kewajiban ini, negara tampak belum sepenuhnya menjalankan kewajiban *to fulfill* secara optimal. Perlindungan hukum terhadap kasus rekam sebar tanpa izin saat ini tidak bertumpu pada satu kerangka hukum privasi yang koheren, melainkan tersebar ke rezim hukum yang melindungi kepentingan hukum (*rechtsgoed*) yang berbeda. Pasal 26 ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE melindungi kepentingan hukum berupa otonomi informasional individu hak seseorang untuk mengendalikan penggunaan informasi mengenai dirinya namun akibat hukum yang disediakan atas pelanggarannya, sebagaimana diatur Pasal 26 ayat (2), semata-mata bersifat gugatan perdata, bukan sanksi pidana. Sementara itu, Pasal 27A jo. Pasal 45 UU ITE dan Pasal 310 KUHP melindungi kepentingan hukum yang secara doktrinal berbeda, yaitu kehormatan dan nama baik seseorang, dengan akibat hukum berupa sanksi pidana.

Tumpang tindih inilah yang kemudian tercermin nyata dalam pola wacana hukum praktisi di Indonesia: ketika masyarakat mencari tahu risiko hukum atas tindakan rekam-sebar tanpa izin, pembahasan yang tersedia justru didominasi oleh rujukan ke pasal-pasal pencemaran nama baik yang berkonsekuensi pidana (Pasal 310 KUHP, Pasal 27A jo. Pasal 45 UU ITE), sementara Pasal 26 ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE yang semestinya menjadi dasar hukum paling relevan dari perspektif privasi jarang menjadi rujukan utama dan berkonsekuensi jauh lebih ringan (perdata). Kondisi ini secara tidak langsung menunjukkan bahwa meskipun secara tekstual Pasal 26 ayat (1) UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE sudah cukup relevan untuk menjerat perbuatan rekam-sebar tanpa izin, dalam praktiknya norma ini kalah dominan dibanding norma pencemaran nama baik yang menawarkan konsekuensi hukum lebih tegas sehingga perbuatan yang substansinya adalah pelanggaran privasi justru lebih sering "dibingkai" sebagai persoalan kehormatan.

Konsekuensi normatifnya, suatu perbuatan berupa perekaman dan penyebaran informasi pribadi tanpa persetujuan yang secara substansi merupakan pelanggaran terhadap kepentingan privasi baru dapat dijerat secara pidana apabila perbuatan tersebut sekaligus memenuhi unsur delik penghinaan atau pencemaran nama baik, sebab norma privasi itu sendiri (Pasal 26 UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE) hanya menyediakan jalur keperdataan. Dengan demikian, tidak terdapat norma hukum yang menempatkan pelanggaran privasi an sich terlepas dari ada tidaknya unsur

kerugian nama baik sebagai delik yang berdiri sendiri dengan konsekuensi pidana. Kekosongan norma inilah yang menjadi persoalan mendasar dari perspektif kewajiban negara untuk memenuhi hak privasi: negara belum menyediakan norma hukum yang secara spesifik dan mandiri melindungi kepentingan privasi dengan sanksi yang setara, melainkan menyerahkannya untuk "menumpang" pada rezim hukum kehormatan yang memiliki kepentingan hukum berbeda dan konsekuensi hukum yang berbeda pula.

Selain itu, dari aspek kelembagaan, belum tersedia mekanisme administratif yang mudah diakses masyarakat awam misalnya kanal pengaduan cepat atau prosedur takedown sederhana di luar jalur pengadilan untuk menangani kasus penyebaran rekaman pribadi tanpa izin. Padahal, langkah-langkah semacam ini termasuk dalam cakupan "langkah administratif dan praktis" yang dituntut dari kewajiban to fulfill. Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa negara baru menjalankan sebagian kecil dari kewajiban memenuhi haknya, yaitu sebatas menyediakan dasar hukum normatif (Pasal 26 UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang ITE), tetapi belum menindaklanjutinya dengan langkah-langkah progresif yang dibutuhkan agar perlindungan tersebut benar-benar fungsional dan dapat diakses oleh korban.

Dalam menjalankan kewajibannya untuk melindungi hak privasi warga negara, peran negara tidak hanya diwujudkan melalui peraturan perundang-undangan, tetapi juga melalui langkah-langkah preventif berupa edukasi dan sosialisasi kepada masyarakat. Upaya preventif tersebut

merupakan bagian dari tanggung jawab negara untuk meningkatkan kesadaran hukum masyarakat agar mampu menggunakan media elektronik secara bertanggung jawab serta menghormati hak-hak orang lain di ruang digital. Salah satu bentuk pelaksanaannya adalah melalui program literasi digital dan sosialisasi yang diselenggarakan oleh Kementerian Komunikasi dan Digital (Kemkomdigi), pemerintah daerah, maupun instansi terkait lainnya.<sup>10</sup>

Berdasarkan materi sosialisasi yang dipublikasikan oleh pemerintah, pembahasan yang diberikan umumnya meliputi etika bermedia digital, pentingnya menjaga data pribadi, penggunaan media sosial secara bertanggung jawab, bahaya penyebaran hoax, ujaran kebencian, jejak digital, serta konsekuensi hukum atas pelanggaran ketentuan dalam Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Selain itu, pemerintah juga telah mengedukasi masyarakat mengenai pentingnya memperoleh persetujuan sebelum menyebarkan foto wajah seseorang karena foto wajah merupakan bagian dari data pribadi yang harus dihormati penggunaannya.<sup>11</sup>

Meskipun demikian, apabila dikaitkan dengan perkembangan praktik di masyarakat, materi sosialisasi tersebut masih cenderung bersifat umum dan belum secara spesifik membahas fenomena penyebaran foto atau video seseorang tanpa persetujuan sebagai bentuk pelanggaran terhadap hak

---

<sup>10</sup> “Makin Cakap Digital - Program Literasi Digital Kominfo,” diakses 30 Juli 2026, <https://literasidigital.id/admin>.

<sup>11</sup> “Berita Kini - Dirjen Wasdig: Kegiatan Fotografi di Ruang Publik Wajib Patuhi UU PDP,” diakses 30 Juli 2026, <https://portal.komdigi.go.id/kanal-publik/berita-kini/9763>.

privasi. Padahal, praktik tersebut semakin sering dijumpai di era digital, baik melalui media sosial maupun platform elektronik lainnya, sehingga berpotensi menimbulkan kerugian terhadap kehormatan, rasa aman, maupun kehidupan pribadi seseorang. Kondisi ini menunjukkan bahwa upaya preventif negara masih dapat diperkuat melalui penyusunan materi edukasi yang secara khusus menekankan pentingnya memperoleh persetujuan sebelum menyebarkan foto atau video seseorang sebagai bentuk penghormatan terhadap hak privasi yang dijamin oleh konstitusi dan peraturan perundang-undangan.

Penguatan sosialisasi tersebut penting karena perlindungan hak privasi tidak cukup hanya mengandalkan mekanisme penegakan hukum setelah pelanggaran terjadi (represif), tetapi juga memerlukan upaya pencegahan (preventif) melalui peningkatan kesadaran hukum masyarakat. Dengan demikian, negara tidak hanya menjalankan fungsi sebagai pembentuk regulasi, tetapi juga sebagai pihak yang aktif membangun budaya penghormatan terhadap hak privasi di ruang digital.

#### 5. Analisis Harmonisasi Pengaturan Perlindungan Hak Privasi dalam Sistem Hukum Indonesia

Dari keseluruhan analisis pada sub-bab , tampak benang merah yang menghubungkan kelemahan konstruksi norma dengan lemahnya pelaksanaan kewajiban melindungi dan memenuhi: yaitu ketiadaan harmonisasi antara berbagai instrumen hukum yang seharusnya saling melengkapi dalam melindungi hak privasi. Pasal 26 UU Nomor 19 Tahun

2016 tentang ITE mengatur dari perspektif keperdataan berbasis persetujuan (consent-based); Pasal 27A jo. Pasal 45 UU ITE dan Pasal 310 KUHP mengatur dari perspektif pidana berbasis kerugian nama baik (*reputational harm*); sementara tidak ada satupun dari ketiganya yang secara eksplisit dirancang untuk merespons persoalan privasi personal semata (tanpa harus dikaitkan dengan pencemaran nama baik atau kerugian materiil). Disharmoni semacam ini menyebabkan penegakan hukum terhadap kasus privasi menjadi bergantung pada bagaimana suatu peristiwa "dikualifikasikan" secara hukum oleh penegak hukum atau hakim, alih-alih bertumpu pada satu kerangka hukum privasi yang koheren dan berdiri sendiri.

Kondisi ini semakin menegaskan argumentasi yang telah dibangun bahwa pengakuan hak privasi sebagai hak konstitusional melalui Pasal 28G ayat (1) UUD NRI 1945 belum diikuti secara memadai oleh proses harmonisasi pada tingkat legislasi. Padahal, harmonisasi hukum merupakan prasyarat penting agar kewajiban negara untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi hak privasi dapat dijalankan secara efektif dan konsisten, bukan tersebar dan saling tumpang tindih di berbagai rezim hukum yang berbeda tujuan dan pendekatannya