

BAB III

PENGATURAN HAK KONSTITUSIONAL WARGA NEGARA DALAM KEBEBASAN BEREKSPRESI

A. Hak Konstitusional Warga Negara dalam UUD 1945

Pemikiran tentang negara hukum sudah ada sejak zaman Yunani kuno, sebagaimana dapat dilihat di antaranya dalam karya Aristoteles dan Plato, yang mengartikan bahwa negara hukum sebagai negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan bagi warga negaranya.⁶⁴ Keadilan menjadi penekanan dalam negara hukum, karena merupakan syarat bagi tercapainya kebahagiaan warga negara.

Di Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagaimana yang tertuang dalam konstitusi negara Indonesia yaitu Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD NRI Tahun 1945) menegaskan bahwa negara Indonesia adalah negara yang berdasarkan pada hukum.⁶⁵ Hukum bertujuan untuk menjamin kepastian hukum pada masyarakat dan hukum itu harus pula bersandikan pada keadilan, yaitu asas-asas keadilan dari masyarakat sebagai tujuan dari hukum.⁶⁶

Jimly Assiddiqie mengemukakan bahwa, salah satu unsur yang mutlak harus ada dalam negara hukum itu sendiri adalah mengenai pemenuhan akan

⁶⁴ Moh. Kusnardi dan Bintang R. Saragih, 2008, *Ilmu Negara*, cetakan ketujuh, (Jakarta: Gaya Media Pratama) hlm. 131.

⁶⁵ Pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945

⁶⁶ C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, cetakan ketujuh, (Jakarta: Balai Pustaka, 1989), hlm. 40-41.

segala hak-hak dasar manusia (*basic right's*).⁶⁷ Oleh sebab itu, dimana negara Indonesia adalah negara yang berdasarkan hukum, adalah suatu kewajiban untuk menjamin dan melindungi hak-hak warga negaranya. Dalam UUD NRI Tahun 1945 telah secara tegas memuat hak-hak dasar warga negara yang selanjutnya disebut hak konstitusional.

UUD NRI Tahun 1945 memang tidak memberikan pengertian apa pun mengenai “hak konstitusional”. Dalam hukum positif Indonesia istilah “hak konstitusional” barulah muncul dalam Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 jo Undang-undang No 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi dan diberi pengertian sebagai “hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”.⁶⁸

Kelahiran Mahkamah Konstitusi (MK) pada pasca-amandemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) membawa Indonesia ke arah demokrasi yang lebih baik. Hal ini karena adanya suatu lembaga tersendiri yang secara khusus menjaga martabat UUD 1945 sebagai norma tertinggi di Indonesia, sehingga setiap tindakan yang berkaitan dengan konstitusi dapat ditanggapi secara khusus pula di Mahkamah Konstitusi (MK). Selain itu, posisi Mahkamah Konstitusi (MK) dalam struktur kelembagaan negara sebagai lembaga yang sejajar dengan Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR), Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Presiden,

⁶⁷ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, cetakan kedua, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hlm, 343.

⁶⁸ Lihat Pasal 51 ayat (1) juncto Penjelasan Pasal 51 ayat (1) Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Agung (MA) dan Komisi Yudisial (KY) telah mempertegas bahwa Mahkamah Konstitusi (MK) adalah lembaga yang memiliki otoritas tinggi dalam koridor kewenangannya.⁶⁹

Hingga saat sekarang persoalan pelanggaran konstitusional warga negara seringkali terbengkalai alias tidak terurus. Hal ini bukan berarti Mahkamah Konstitusi tidak mau menerima dan menyelesaikan persoalan tersebut, melainkan karena belum tegasnya aturan yang menyebut terkait problem pelanggaran konstitusional yang lahir dari kebijakan pemerintah yang kurang responsif. Bukan hanya produk pemerintah yang berpotensi atau telah melanggar hak asasi manusia (HAM), melainkan juga putusan pengadilan dan produk administratif seringkali bertolak belakang dengan konsepsi Undang-undang Dasar (UUD) 1945 ataupun filosofis Pancasila.

B. Pengaturan Serta Jaminan Hak Dalam Kebebasan Berekspresi

1. Pengaturan Kebebasan Berekspresi

Jika berbicara mengenai kebebasan berekspresi yang merupakan hak dari setiap manusia, amanat dari Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, khususnya pasal 28F (amandemen ke-2, yang ditetapkan pada Agustus 2000) menyatakan bahwa “Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang

⁶⁹ Abdul Mukthie Fadjar, *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Konstitusi Press, Yogyakarta; citra Media, 2006), Hlm. 109.

tersedia”.⁷⁰ Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia pada pasal 14 ayat (2) menyatakan bahwa “Setiap orang berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis sarana yang tersedia”.⁷¹ Selain itu Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik yang terdapat pada pasal 19 ayat (2) juga mengatakan bahwa “Setiap orang berhak atas kebebasan berekspresi; hak ini termasuk kebebasan untuk mencari, menerima dan memberikan informasi dan ide/gagasan apapun, terlepas dari pembatasan-pembatasan, baik secara lisan, tulisan, cetakan, dalam bentuk karya seni atau melalui media lain sesuai dengan pilihannya”.⁷²

Kebebasan berekspresi merupakan salah satu elemen penting dalam demokrasi. Bahkan, dalam sidang pertama PBB pada tahun 1946, sebelum disahkannya Universal Declaration on Human Rights atau traktat-traktat diadopsi, Majelis Umum PBB melalui Resolusi Nomor 59 (I) terlebih dahulu telah menyatakan bahwa “hak atas informasi merupakan hak asasi manusia fundamental dan standar dari semua kebebasan yang dinyatakan ‘suci’ oleh PBB”. Kebebasan berekspresi merupakan salah satu syarat penting yang memungkinkan berlangsungnya demokrasi dan partisipasi publik dalam setiap pembuatan kebijakan. Warga negara tidak dapat melaksanakan haknya secara efektif dalam pemungutan suara atau berpartisipasi dalam pembuatan kebijakan publik apabila

⁷⁰ Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945

⁷¹ Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

⁷² Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik Tahun 1966

mereka tidak memiliki kebebasan untuk mendapatkan informasi dan mengeluarkan pendapatnya serta tidak mampu untuk menyatakan pandangannya secara bebas.

Pertanyaan mendasar terkait hal tersebut adalah apa sebenarnya kebebasan berekspresi itu. Para sarjana berpendapat, salah satunya seperti dikemukakan oleh John Locke, bahwa kebebasan berekspresi adalah cara untuk pencarian kebenaran. Kebebasan berekspresi ditempatkan sebagai kebebasan untuk mencari, menyebarluaskan dan menerima informasi serta kemudian memperbincangkannya apakah mendukung atau mengkritiknya sebagai sebuah proses untuk menghapus miskonsepsi kita atas fakta dan nilai.⁷³ John Stuart Mill mengatakan kebebasan berekspresi dibutuhkan untuk melindungi warga dari penguasa yang korup dan tiran.⁷⁴ Suatu pemerintahan yang demokratis mensyaratkan warganya dapat menilai kinerja pemerintahannya. Dalam memenuhi kebutuhan kontrol dan penilaian itulah warga semestinya memiliki semua informasi yang diperlukan tentang pemerintahnya. Tidak sebatas itu, syarat berikutnya warga dapat menyebarluaskan informasi tersebut, dan kemudian mendiskusikannya antara satu dengan yang lainnya.⁷⁵ Berangkat dari sandaran teori tersebut, kebebasan berekspresi kemudian menjadi sebuah klaim untuk melawan penguasa yang

⁷³ Larry Alexander, *Is There A Right to Freedom of Expression*, (New York: Cambridge University Press, 2005), hlm. 128.

⁷⁴ John Stuart Mill, On Liberty, Chapter II, *Of The Liberty on Thought and Discussion*, 1859, <http://www.utilitarianism.com/ol/two.html>, lihat juga Chin Liew Ten, dalam Mill on Liberty, Chapter Eight: *Freedom of Expression*, dalam <http://www.victorianweb.org/philosophy/mill/ten/ch8.html>. (diakses 8 November 2015)

⁷⁵ Larry Alexander, dalam *Op. Cit.*, hal. 136

melarangnya atau pun menghambat pelaksanaannya untuk mendapatkan kebebasan berekspresi.⁷⁶ Seperti dikemukakan di awal, kebebasan berekspresi memiliki dimensi politik, bahwa kebebasan ini dianggap sebagai elemen esensial bagi keikutsertaan warga dalam kehidupan politik dan juga mendorong gagasan kritis dan perdebatan tentang kehidupan politik bahkan sampai soal kewenangan militer.

Kaitan kebebasan berekspresi dengan demokrasi kemudian diakui dalam hukum internasional hak asasi manusia yang menyatakan bahwa kebebasan berekspresi merupakan pra-syarat terwujudnya prinsip transparansi dan akuntabilitas yang pada akhirnya sangat esensial bagi pemajuan dan perlindungan hak asasi manusia. Kebebasan berekspresi juga menjadi pintu bagi dinikmatinya kebebasan berkumpul, berserikat dan pelaksanaan hak untuk memilih.⁷⁷

Beberapa titik penting muncul, di mana batas itu, siapa yang menetapkan dan apa konsekuensi yang harus ditanggung bila pembatasan itu tidak dilaksanakan, juga tentunya landasan apa yang paling sah untuk menetapkan pembatasan.⁷⁸ Kovenan sendiri mengakui bahwa kebebasan berekspresi menerbitkan “kewajiban dan tanggung jawab khusus”. Oleh karena itu kebebasan berekspresi dikenai pembatasan yang diberi syarat harus ditetapkan berdasar hukum dan sesuai dengan kebutuhan dengan alasan “menghormati hak atau nama

⁷⁶ Vincenzo Zeno-Zencovich, *Freedom of Expression: A Critical and Comparative Analysis*, (New York: Routledge-Cavendish, 2008), hal. 1

⁷⁷ ICCPR/C/GC/34, Article 19: *Freedom of Opinion and Expression*, Human Rights Committee, 102nd session, Geneva, 11-29 July 2011, paragraf 3-4.

⁷⁸ Vincenzo Zeno-Zencovich, *Freedom*. *ibid.*, hlm. 2

baik orang lain” dan “melindungi keamanan nasional atau ketertiban umum atau kesehatan atau moral masyarakat”.⁷⁹

2. Jaminan Hak Atas Kebebasan Berekspresi

Dalam berbagai dokumen resmi, seperti dalam undang-undang dasar (UUD) norma hak atas kebebasan berekspresi (the right to freedom of expression) lazim disenapaskan dengan norma hak atas kebebasan berpendapat (the right to freedom of opinion) sehingga lazim disebut the right to freedom of expression and opinion. Ada pula yang menggunakan ungkapan hak atas kebebasan berbicara dan berekspresi (freedom of speech and expression). Perbedaan ungkapan tersebut secara maknawi sama dengan maksud yang sama pula.⁸⁰

Kebebasan berpendapat dan berekspresi merupakan salah satu aspek penting demokrasi. Negara yang demokratis tercermin dari adanya perlindungan terhadap kebebasan berkumpul, mengemukakan pendapat, dan diskusi terbuka.⁸¹ Sebagai negara dengan kedaulatan yang berada di tangan rakyat, perlindungan terhadap kebebasan berekspresi dan berpendapat dapat mendukung pengawasan, kritik, dan saran terhadap penyelenggaraan pemerintahan.

Pasal 1 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) menyatakan “semua orang dilahirkan merdeka dan mempunyai martabat dan hak-hak yang sama. Mereka dikaruniai akal dan hati nurani dan hendaknya bergaul satu sama lain dalam persaudaraan”. Salah satu universalitas kebebasan ekspresi diatur

⁷⁹ Pasal 19 Kovenan Internasional Hak-hak Sipil dan Politik.

⁸⁰ Bagir Manan, *Politik Publik Pers*, Jakarta, Dewan Pers, 2014, hlm. 91

⁸¹ Charles Tilly, *Democracy*, New York: Cambridge University Press, 2007, hlm 8

dalam Pasal 19, yang menyatakan: “Setiap orang berhak atas kebebasan mempunyai dan mengeluarkan pendapat; dalam hal ini termasuk kebebasan menganut pendapat tanpa mendapat gangguan, dan untuk mencari, menerima dan menyampaikan keterangan-keterangan dan pendapat dengan cara apa pun dan dengan tidak memandang batas-batas.”

Sejak Indonesia merdeka di tahun 1945, melalui konstitusi menegaskan kebebasan ekspresi dalam Pasal 28, dan kini dipertegas dalam pasal 28 dan pasal 28E ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUDNRI 1945), yang menyatakan “setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul dan mengeluarkan pendapat”. Ini bermakna sejak awal pengakuan atas kebebasan tersebut memiliki sejarah yang sama panjangnya dengan negara ini lahir. Adapun Instrument-Instrument dalam menjamin hak dalam kebebasan Berekspresi yaitu :

a. Instrumen HAM Internasional

Dokumentasi legalitas terhadap kebebasan berekspresi terdapat pada isi DUHAM yang menegaskan bahwa setiap orang memiliki hak atas kebebasan berpendapat dan menyatakan pendapat; hak ini mencakup pula kebebasan untuk berpegang teguh pada suatu pendapat tanpa adanya intervensi dan ditujukan untuk mencari, menerima dan menyampaikan informasi dan buah pikiran melalui media apa saja dan tanpa memandang batas-batas wilayah. Namun dalam menjalankan hak-hak tersebut setiap orang mempunyai kewajiban terhadap masyarakat tempat dia mengembangkan kepribadian dengan bebas dan penuh serta harus tunduk pada pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang yang bertujuan untuk menjamin

pengakuan serta penghormatan terhadap hak dan kebebasan orang lain guna memenuhi syarat-syarat yang adil dalam hal kesusilaan, ketertiban dan kesejahteraan umum dalam sistem masyarakat yang demokratis.

Pemberian jaminan terhadap kebebasan berekspresi oleh masyarakat internasional terdapat juga dalam KIHSP. KIHSP merupakan instrumen internasional yang mengikat secara hukum, yang memberikan penjabaran hak-hak dan kebebasan dasar yang telah dinyatakan oleh DUHAM. KIHSP menjamin bahwa setiap orang memiliki hak untuk berpendapat tanpa campur tangan dan memiliki hak atas kebebasan menyatakan pendapat, hak ini termasuk kebebasan untuk mencari, menerima dan memberikan informasi dan pemikiran apapun, terlepas dari pembatasan-pembatas secara lisan, tertulis atau dalam bentuk cetakan, karya seni, atau melalui media lain sesuai dengan pilihannya.⁸²

Dijaminnya hak kebebasan berekspresi dalam KIHSP disertai pula dengan timbulnya kewajiban dan tanggung jawab khusus. Muncul pula pembatasan tertentu yang dapat dilakukan sesuai dengan hukum sepanjang diperlukan dengan tujuan untuk menghormati hak atau nama baik orang lain dan melindungi keamanan nasional atau ketertiban umum atau kesehatan atau moral masyarakat.

Kovenan hak-hak anak menjamin bahwa hak atas kebebasan untuk menyatakan pendapat yang mencakup kebebasan untuk mengemukakan, menerima dan memberi segala macam informasi dan gagasan, terlepas dari perbatasan wilayah baik secara lisan, tertulis atau dalam cetakan, dalam bentuk karya seni,

⁸² Pasal 19 ayat (2) Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik Tahun 1966

atau melalui media lain yang dipilih anak yang bersangkutan.⁸³ Penggunaan hak tersebut bergantung pada pembatasan-pembatasan tertentu sebagaimana dinyatakan undang-undang dan jika memang diperlukan dalam rangka menghormati hak-hak atau reputasi orang lain dan untuk melindungi keamanan nasional atau ketertiban umum, kesehatan umum dan moral.

Menelusuri berbagai pengaturan internasional terkait kebebasan berekspresi tersebut diatas, maka dapat disimpulkan bahwa pengakuan terhadap kebebasan berekspresi meniscayakan adanya kebebasan untuk mencari (*to seek*), menerima (*to receive*), dan menyampaikan (*to impart*) informasi dengan cara apapun. Kebebasan tersebut diberikan dengan disertai pula tanggung jawab yang muncul untuk tetap menghormati hak-hak individu lainnya.

b. Instrumen HAM Regional

Deklarasi Hak Asasi Manusia ASEAN adalah komitmen terhadap DUHAM, Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa, Deklarasi dan Program Aksi Wina, dan instrumen-instrumen hak asasi manusia internasional yang beranggotakan negara anggota ASEAN. Deklarasi ini memberikan jaminan terhadap hak untuk menyatakan kebebasan pendapat dan berekspresi, yakni kebebasan untuk mempertahankan pendapat tanpa gangguan dan untuk mencari, menerima, dan memberikan informasi, baik secara lisan, tulisan, atau melalui cara lain yang dipilih oleh orang tersebut.⁸⁴

⁸³ Pasal 13 ayat (1) Konvensi tentang Hak-Hak Anak (Convention on the Rights of the Child/CRC, 5 1989)

⁸⁴ Prinsip 23 Deklarasi Hak Asasi Manusia ASEAN

Instrumen Regional tentang Hak Asasi Manusia di wilayah Eropa turut menjamin hak setiap orang atas kebebasan untuk menyampaikan pendapat, yang mencakup kebebasan berpendapat dan kebebasan untuk menerima dan memberikan keterangan tanpa campur tangan suatu instansi (institusi) umum dan tanpa mengidahkan perbatasan-perbatasan. Konvesi ini tidak menghalangi suatu negara untuk memberikan syarat izin usaha untuk penyiaran, televisi atau bioskop.⁸⁵

Secara formal, Indonesia telah mengakui eksistensi hak kebebasan berekspresi dengan mengaturnya dalam berbagai peraturan. Tercatat Undang-Undang Dasar 1945 dalam Amandemen ke-2 (yang ditetapkan pada Agustus 2000) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, khususnya pasal 28F mengakui bahwa “Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia”. Kemudian pengaturan secara konstitusional tersebut berlanjut pada Amandemen ke-4 Pasal 28E ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi “Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya”. Selanjutnya dalam ayat (3) dinyatakan pula bahwa “setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat”.

⁸⁵ Pasal 10 Konvensi Eropa untuk Perlindungan Hak-hak Asasi Manusia dan Kebebasan Fundamental 7 (1958)

Pengaturan tentang kemerdekaan menyampaikan pendapat di muka umum dalam Undang-Undang No. 9 Tahun 1998 tentang Kemerdekaan Menyampaikan Pendapat di Muka Umum bertujuan untuk mewujudkan kebebasan yang bertanggung jawab sebagai salah satu pelaksanaan hak asasi manusia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Selain itu undang-undang ini diharapkan juga mampu mewujudkan iklim yang kondusif bagi berkembangnya partisipasi dan kreativitas setiap warga negara sebagai perwujudan hak dan tanggung jawab dalam kehidupan berdemokrasi dan merupakan perwujudan perlindungan hukum yang konsisten dan berkesinambungan dalam menjamin kemerdekaan menyampaikan pendapat. Pasal 1 ayat (1) menegaskan bahwa setiap warga negara memiliki hak untuk menyampaikan pikiran dengan lisan dan tulisan secara bebas serta bertanggung jawab sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Kemudian, Pasal 5 menjamin kebebasan dan perlindungan hukum terhadap seluruh warga negara dalam hal mengeluarkan secara bebas di muka umum.

Pasal 22 ayat (3) Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menjamin bahwa setiap orang memiliki kebebasan untuk mempunyai, mengeluarkan dan menyebarluaskan pendapat sesuai hati nuraninya, secara lisan dan atau tulisan melalui media cetak maupun elektronik dengan memperhatikan nilai-nilai agama, kesusilaan, ketertiban, kepentingan umum, dan keutuhan bangsa. Kebebasan atas hak tersebut merupakan hak asasi manusia yang melekat secara kodrati sebagai anugrah Tuhan Yang Maha Esa. Hak tersebut tidak dapat diingkari. Peningkaran terhadap hak ini berarti mengingkari martabat

kemanusiaan yang berarti harus selalu menjadi titik tolak dan tujuan dalam penyelenggaraan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

Pembentukan Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers merupakan upaya melegitimasi kemerdekaan pers, yang merupakan wujud kedaulatan rakyat yang berasaskan prinsip-prinsip demokrasi, keadilan, dan supermasi hukum. Pembentukan undang-undang ini juga merupakan amanat kemerdekaan mengeluarkan pendapat sebagaimana tercantum dalam Undang-Undang Dasar 1945. Kemerdekaan pers adalah salah satu wujud kedaulatan rakyat dan menjadi unsur yang sangat penting untuk menciptakan kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara yang demokratis, sehingga kemerdekaan mengeluarkan pikiran dan pendapat sebagaimana tercantum dalam Pasal 28 Undang-Undang Dasar 1945 harus dijamin.⁸⁶

Kemerdekaan pers dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara yang demokratis, kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat sesuai dengan hati nurani dan hak memperoleh informasi, merupakan hak asasi manusia yang sangat hakiki, yang diperlukan untuk menegakkan keadilan dan kebenaran, memajukan kesejahteraan umum, dan mencerdaskan kehidupan bangsa.⁸⁷

Undang-undang No 40 Tahun 1999 tentang Pers menjamin bahwa kemerdekaan pers sebagai hak asasi warga negara dan menjamin pers nasional

⁸⁶ Bagian menimbang huruf a Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers

⁸⁷ Bagian menimbang huruf b Undang-Undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers

dalam melaksanakan⁸⁸ peranannya meliputi (a) Memenuhi hak masyarakat untuk mengetahui; (b) Menegakkan nilai-nilai dasar demokrasi, mendorong terwujudnya supremasi hukum, dan Hak Asasi Manusia, serta menghormati kebhinekaan; (c) Mengembangkan pendapat umum berdasarkan informasi yang tepat, akurat dan benar; (d) Melakukan pengawasan, kritik, koreksi, dan saran terhadap hal-hal yang berkaitan dengan kepentingan umum; dan (e) Memperjuangkan keadilan dan kebenaran.⁸⁹

Hak memperoleh informasi merupakan hak asasi manusia dan keterbukaan informasi publik merupakan salah satu ciri penting suatu negara demokratis yang menjunjung tinggi kedaulatan rakyat untuk mewujudkan penyelenggaraan negara yang baik sebagaimana dicantumkan dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik.⁹⁰

TAP MPR No. XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia Ketetapan MPR No. XVII/MPR/1998 mengamanatkan bahwa bangsa Indonesia sebagai bagian masyarakat dunia patut menghormati hak asasi manusia yang termaktup dalam DUHAM serta berbagai instrumen internasional lainnya mengenai hak asasi manusia. Ketetapan MPR ini memberikan jaminan terhadap kemerdekaan berekspresi antara lain kemerdekaan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat.⁹¹

⁸⁸ Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers

⁸⁹ Pasal 6 Undang-Undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers

⁹⁰ Bagian Menimbang Undang-Undang No. 14 Tahun 2008

⁹¹ Pasal 19 TAP MPR No. XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia

C. Perjalanan serta Pengaturan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

1. latar belakang dibentuknya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Tansaksi Elektronik.

Kemajuan dunia elektronika berkaitan erat dengan perkembangan dunia internet. Secara harfiah, internet (kependekan dari interconnected-networking) ialah rangkaian komputer yang berhubungan satu sama lain.⁹² Kebutuhan manusia akan informasi dan saling bertukar informasi untuk keperluan pribadi atau kelompok guna mencapai tujuan/kemajuan masing-masing. Dunia saat ini sudah semakin terkoneksi dan salah satu hal yang paling menarik dari keterkoneksian ini adalah internet sebagai dinamika dunia elektronika.⁹³

Saat ini kemajuan teknologi dan informasi berjalan dengan sangat cepat. Adanya internet memungkinkan setiap orang mudah untuk mengakses informasi dan bertransaksi dengan dunia luar. Bahkan internet dapat menciptakan suatu jaringan komunikasi antar belahan dunia sekalipun. Kemajuan teknologi ini tentunya mempunyai dampak positif dan dampak negatif. Dampak positifnya antara lain mudahnya memperoleh Informasi kapanpun dan dimanapun, meningkatkan perdagangan dan pertumbuhan ekonomi, menciptakan lapangan pekerjaan, dapat dimanfaatkan sebagai media pembelajaran dan sebagai media yang memungkinkan siapapun untuk berpartisipasi di dalamnya untuk keperluan

⁹² Darma, *dkk*, *Buku Pintar Menguasai Internet*, Jakarta:Mediakita, 2010, hlm.1

⁹³ Daryanto, *Mamahami Kerja Internet*, Bandung:Rama Widya, 2004, hlm.10

apapun dan lain-lain. Dampak negatif dari hal ini yaitu membuka ruang terjadinya perdagangan gelap, penipuan bahkan mungkin bisa merusak moral bangsa melalui situ-situs tertentu, menurunkan rasa nasionalisme, penyalahgunaan yang bertentangan dengan nilai-nilai agama dan sosial budaya dapat menimbulkan perpecahan dan sebagainya.⁹⁴

Namun Pemerintah Republik Indonesia bersama dengan DPR rupanya telah mengantisipasi kemungkinan-kemungkinan buruk yang dapat ditimbulkan oleh internet. Maka setelah melalui proses pertimbangan, pada 21 April 2008, diundangkanlah Undang-Undang No.11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang lebih di kenal dengan UU ITE.

Di dalam pasal 3 UU ITE disebutkan bahwa pemanfaatan teknologi informasi dan transaksi elektronik dilaksanakan berdasarkan asas kepastian hukum, manfaat, kehati-hatian, iktikad baik dan kebebasan memilih teknologi atau netral teknologi. Pasal 4 juga menyebutkan bahwa pemanfaatan teknologi informasi dan Elektronik dilaksanakan dengan tujuan untuk:

- a. Mencerdaskan kehidupan bangsa sebagai bagian dari masyarakat informasi dunia;
- b. Mengembangkan perdagangan dan perekonomian nasional dalam rangka meningkatkan kesejahteraan masyarakat;
- c. Meningkatkan efektivitas dan efisiensi pelayanan publik;
- d. Membuka kesempatan seluas-luasnya kepada setiap orang untuk

⁹⁴ Lawang post, *Asas-asas dan Tujuan UU. Nomor 11 Tahun 2008 – Internet dan Transaksi Elektronik*, <https://www.lawangpost.com/read/asas-asas-dan-tujuan-uu-nomor-11-tahun-2008-internet-dan-transaksi-elektronik/1148/> (diakses pada tanggal 20-10-22)

memajukan pemikiran dan kemampuan di bidang penggunaan dan pemanfaatan Teknologi informasi seoptimal mungkin dan bertanggung jawab; dan

- e. Memberikan rasa aman, keadilan, dan kepastian hukum bagi pengguna dan penyelenggara teknologi informasi.⁹⁵

Pembangunan nasional adalah satu proses yang berkelanjutan yang harus senantiasa tanggap terhadap dinamika yang terjadi di masyarakat. Globalisasi informasi telah menempatkan Indonesia sebagai bagian dari masyarakat informasi dunia sehingga mengharuskan dibentuknya pengaturan mengenai pengelolaan informasi dan transaksi elektronik di tingkat nasional, sehingga pembangunan teknologi dapat dilakukan secara optimal, merata, dan menyebar ke seluruh lapisan masyarakat guna mencerdaskan kehidupan bangsa.

Perkembangan dan kemajuan teknologi informasi yang demikian pesat telah menyebabkan perubahan kegiatan kehidupan manusia dalam berbagai bidang yang secara langsung telah mempengaruhi lahirnya bentuk-bentuk perbuatan hukum baru. Penggunaan dan pemanfaatan teknologi informasi harus terus dikembangkan untuk menjaga, memelihara, dan memperkuat persatuan dan kesatuan nasional berdasarkan peraturan perundang-undangan demi kepentingan nasional.

Pemanfaatan teknologi informasi berperan penting dalam perdagangan dan pertumbuhan perekonomian nasional untuk mewujudkan kesejahteraan

⁹⁵ *Ibid.*

masyarakat. Pemerintah perlu mendukung pengembangan teknologi informasi melalui instruktur hukum dan pengaturannya sehingga pemanfaatan teknologi informasi dilakukan secara aman untuk mencegah penyalahgunaan dengan memperhatikan nilai-nilai agama, sosial dan budaya masyarakat Indonesia.⁹⁶ Berdasarkan pertimbangan sebagai mana diterangkan di atas maka dibentuklah undang-undang tentang informasi, dan transaksi Elektronik.

Dengan di sahkanya Undang-Undang No.11 Tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik (UU ITE) pada tanggal 21 April 2008. UU ITE mutlak diperlukan bagi Negara Indonesia, karena saat ini Indonesia merupakan salah satu Negara yang telah menggunakan dan memanfaatkan teknologi secara luas dan efisien, namun belum memiliki Undang-Undang Cyber. Pelanggaran hukum dalam transaksi elektronik dan perbuatan hukum di dunia maya merupakan fenomena yang mengkhawatirkan, mengingat berbagai tindakan, seperti carding, hacking, cracking, phishing, viruses, cybersquatting, pornografi, perjudian (online gambling); transnasional crime yang memanfaatkan informasi teknologi sebagai "tool" (alat), telah menjadi bagian dari aktifitas pelaku kejahatan internet.⁹⁷

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) adalah Undang-Undang pertama di bidang Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik sebagai produk legislasi yang sangat dibutuhkan dan telah menjadi dasar pengaturan di bidang pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik. Tetapi, dalam kenyataannya, implementasi

⁹⁶ lihat alasan menimbang *Undang-Undang No.11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik*

⁹⁷ *ibid*

dari UU ITE mengalami berbagai persoalan. Kemudian pada tahun 2016, pemerintah mengeluarkan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik UU No 19 tahun 2016 tersebut dikeluarkan pemerintah untuk melengkapi kekurangan pada pasal-pasal dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Undang-Undang Nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 (UU ITE) disahkan pada tanggal 21 April 2008 dan menjadi cyber law pertama di Indonesia. Pada 27 Oktober 2016 rapat paripurna Dewan Perwakilan Rakyat mengesahkan UU Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008. Pasal yang diubah adalah Pasal 27 ayat (1) dan (3), Pasal 28 ayat (2), dan Pasal 31 ayat (3).

Berikut rincian pada Undang-Undang tentang Informatika dan Transaksi Elektronik tersebut:

Menghindari multitafsir ketentuan larangan mendistribusikan, mentransmisikan dan/ atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik bermuatan penghinaan dan/ atau pencemaran nama baik pada ketentuan Pasal 27 Ayat (3), dilakukan 3 (tiga) perubahan sebagai berikut:

- a. Menambahkan penjelasan atas istilah “mendistribusikan, mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik”;
- b. Menegaskan bahwa ketentuan tersebut adalah delik aduan bukan delik

umum; dan

- c. Menegaskan bahwa unsur pidana pada ketentuan tersebut mengacu pada ketentuan pencemaran nama baik dan fitnah yang diatur dalam KUHP. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) disampaikan kepada DPR RI sebelum disahkan. UU ITE diundangkan pada 21 April 2008 dan menjadi *cyber law* pertama di Indonesia.⁹⁸

2. Pengaturan dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

Secara umum, materi Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) dibagi menjadi dua bagian besar, yaitu pengaturan mengenai informasi dan transaksi elektronik dan pengaturan mengenai perbuatan yang dilarang. Pengaturan mengenai informasi dan transaksi elektronik mengacu pada beberapa instrumen internasional, seperti UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce dan UNCITRAL Model Law on Electronic Signature. Bagian ini dimaksudkan untuk mengakomodir kebutuhan para pelaku bisnis di internet dan masyarakat umumnya guna mendapatkan kepastian hukum dalam melakukan transaksi elektronik. Beberapa materi yang diatur, antara lain:

1. Pengakuan informasi/dokumen elektronik sebagai alat bukti hukum yang sah (Pasal 5 & Pasal 6 UU ITE);

Pasal 5

⁹⁸ Pratiwi Agustini, *Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik*, <https://aptika.kominfo.go.id/2019/08/undang-undang-ite/> (diakses pada tanggal 24 Oktober 2022)

- 1) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah.
- 2) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum Acara yang berlaku di Indonesia.
- 3) Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dinyatakan sah apabila menggunakan Sistem Elektronik sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang ini.
- 4) Ketentuan mengenai Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku untuk:
 - a) surat yang menurut Undang-Undang harus dibuat dalam bentuk tertulis; dan
 - b) surat beserta dokumennya yang menurut Undang-Undang harus dibuat dalam bentuk akta notariil atau akta yang dibuat oleh pejabat pembuat akta.

Dalam hal terdapat ketentuan lain selain yang diatur dalam Pasal 5 ayat (4) yang mensyaratkan bahwa suatu informasi harus berbentuk tertulis atau asli, Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dianggap sah sepanjang informasi yang tercantum di dalamnya dapat diakses, ditampilkan, dijamin keutuhannya, dan dapat

dipertanggungjawabkan sehingga menerangkan suatu keadaan.

2. Tanda tangan elektronik (Pasal 11 & Pasal 12 UU ITE);

Pasal 11

- 1) Tanda Tangan Elektronik memiliki kekuatan hukum dan akibat hukum yang sah selama memenuhi persyaratan sebagai berikut:
 - a) data pembuatan Tanda Tangan Elektronik terkait hanya kepada Penanda Tangan;
 - b) data pembuatan Tanda Tangan Elektronik pada saat proses penandatanganan elektronik hanya berada dalam kuasa Penanda Tangan;
 - c) segala perubahan terhadap Tanda Tangan Elektronik yang terjadi setelah waktu penandatanganan dapat diketahui;
 - d) segala perubahan terhadap Informasi Elektronik yang terkait dengan Tanda Tangan Elektronik tersebut setelah waktu penandatanganan dapat diketahui;
 - e) terdapat tertentu yang dipakai untuk mengidentifikasi siapa Penandatungannya; dan
 - f) terdapat cara tertentu untuk menunjukkan bahwa Penanda Tangan telah memberikan persetujuan terhadap Informasi Elektronik yang terkait.

2) Ketentuan lebih lanjut tentang Tanda Tangan Elektronik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah

Pasal 12

(1) Setiap Orang yang terlibat dalam Tanda Tangan Elektronik berkewajiban memberikan pengamanan atas Tanda Tangan Elektronik yang digunakannya

(2) Pengamanan Tanda Tangan Elektronik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) sekurang-kurangnya meliputi

(a) sistem tidak dapat diakses oleh Orang lain yang tidak berhak;

(b) Penanda Tangan harus menerapkan prinsip kehati-hatian untuk menghindari penggunaan secara tidak sah terhadap data terkait pembuatan Tanda Tangan Elektronik;

(c) Penanda Tangan harus tanpa menunda-nunda, menggunakan cara yang dianjurkan oleh penyelenggara Tanda Tangan Elektronik ataupun cara lain yang layak dan sepatutnya harus segera memberitahukan kepada seseorang yang oleh Penanda Tangan dianggap memercayai Tanda Tangan Elektronik atau kepada pihak pendukung layanan Tanda Tangan Elektronik jika:

1. Penanda Tangan mengetahui bahwa data pembuatan Tanda Tangan Elektronik telah dibobol; atau
 2. keadaan yang diketahui oleh Penanda Tangan dapat menimbulkan risiko yang berarti, kemungkinan akibat bobolnya data pembuatan Tanda Tangan Elektronik; dan
- (d) dalam hal Sertifikat Elektronik digunakan untuk mendukung Tanda Tangan Elektronik, Penanda Tangan harus memastikan kebenaran dan keutuhan semua informasi yang terkait dengan Sertifikat Elektronik tersebut.
- (3) Setiap Orang yang melakukan pelanggaran ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), bertanggung jawab atas segala kerugian dan konsekuensi hukum yang timbul.
3. Penyelenggaraan sertifikasi elektronik (certification authority, Pasal 13 & Pasal 14 UU ITE);
- Pasal 13
- 1) Setiap Orang berhak menggunakan jasa Penyelenggara Sertifikasi Elektronik untuk pembuatan Tanda Tangan Elektronik.
 - 2) Penyelenggara Sertifikasi Elektronik harus memastikan keterkaitan suatu Tanda Tangan Elektronik dengan pemiliknya.
 - 3) Penyelenggara Sertifikasi Elektronik terdiri atas:

- a) Penyelenggara Sertifikasi Elektronik Indonesia; dan
 - b) Penyelenggara Sertifikasi Elektronik asing.
- 4) Penyelenggara Sertifikasi Elektronik Indonesia berbadan hukum Indonesia dan berdomisili di Indonesia.
 - 5) Penyelenggara Sertifikasi Elektronik asing yang beroperasi di Indonesia harus terdaftar di Indonesia.
 - 6) Ketentuan lebih lanjut mengenai Penyelenggara Sertifikasi Elektronik sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 14

Penyelenggara Sertifikasi Elektronik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 ayat (1) sampai dengan ayat (5) harus menyediakan informasi yang akurat, jelas, dan pasti kepada setiap pengguna jasa, yang meliputi:

- a. metode yang digunakan untuk mengidentifikasi Penanda Tangan;
- b. hal yang dapat digunakan untuk mengetahui data diri pembuat Tanda Tangan Elektronik; dan
- c. hal yang dapat digunakan untuk menunjukkan keberlakuan dan keamanan Tanda Tangan Elektronik.

4. Penyelenggaraan sistem elektronik (Pasal 15 & Pasal 16 UU ITE).⁹⁹

Pasal 15

⁹⁹ ELSAM, *UU Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik*, <https://referensi.elsam.or.id/2015/02/uu-nomor-11-tahun-2008-tentang-informasi-dan-transaksi-elektronik/> (diakses pada tanggal 28 Oktober 2022)

- 1) Setiap Penyelenggara Sistem Elektronik harus menyelenggarakan Sistem Elektronik secara andal dan aman serta bertanggung jawab terhadap beroperasinya Sistem Elektronik sebagaimana mestinya.
- 2) Penyelenggara Sistem Elektronik bertanggung jawab terhadap Penyelenggaraan Sistem Elektroniknya.
- 3) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak berlaku dalam hal dapat dibuktikan terjadinya keadaan memaksa, kesalahan, dan/atau kelalaian pihak pengguna Sistem Elektronik.

Pasal 16

- (1) Sepanjang tidak ditentukan lain oleh undang-undang tersendiri, setiap Penyelenggara Sistem Elektronik wajib mengoperasikan Sistem Elektronik yang memenuhi persyaratan minimum sebagai berikut:
 - (a) dapat menampilkan kembali Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik secara utuh sesuai dengan masa retensi yang ditetapkan dengan Peraturan Perundang-undangan;
 - (b) dapat melindungi ketersediaan, keutuhan, keotentikan, kerahasiaan, dan keteraksesan Informasi Elektronik dalam Penyelenggaraan Sistem Elektronik tersebut;
 - (c) dapat beroperasi sesuai dengan prosedur atau petunjuk dalam Penyelenggaraan Sistem Elektronik tersebut;
 - (d) dilengkapi dengan prosedur atau petunjuk yang diumumkan dengan bahasa, informasi, atau simbol yang dapat dipahami

oleh pihak yang bersangkutan dengan Penyelenggaraan Sistem Elektronik tersebut; dan

- (e) memiliki mekanisme yang berkelanjutan untuk menjaga kebaruan, kejelasan, dan kebertanggung jawaban prosedur atau petunjuk.

Ketentuan lebih lanjut tentang Penyelenggaraan Sistem Elektronik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Beberapa materi perbuatan yang dilarang (cybercrimes) yang diatur dalam UU ITE, antara lain:

- 1) konten ilegal, yang terdiri dari, antara lain: kesusilaan, perjudian, penghinaan/pencemaran nama baik, pengancaman dan pemerasan (Pasal 27, Pasal 28, dan Pasal 29 UU ITE);

Pasal 27

- a) 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.
- b) 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 perjudian.

- c) 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.
- d) 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.

Pasal 28

- (1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik.
- (2) 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).

Pasal 29

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mengirimkan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang berisi ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan secara pribadi.

2) akses ilegal (Pasal 30);

- a) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik milik Orang lain dengan cara apa pun.
- b) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apa pun dengan tujuan untuk memperoleh Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik.
- c) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apa pun dengan melanggar, menerobos, melampaui, atau menjebol sistem pengamanan.

3) intersepsi ilegal (Pasal 31);

- a) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan intersepsi atau penyadapan atas Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam suatu Komputer

dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik Orang lain.

- b) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan intersepsi atas transmisi Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak bersifat publik dari, ke, dan di dalam suatu Komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik Orang lain, baik yang tidak menyebabkan perubahan apa pun maupun yang menyebabkan adanya perubahan, penghilangan, dan/atau penghentian Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang sedang ditransmisikan.
- c) Kecuali intersepsi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2), intersepsi yang dilakukan dalam rangka penegakan hukum atas permintaan kepolisian, kejaksaan, dan/atau institusi penegak hukum lainnya yang ditetapkan berdasarkan undang-undang.
- d) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara intersepsi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

4) gangguan terhadap data (data interference, Pasal 32 UU ITE);

- a) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum dengan cara apa pun mengubah, menambah, mengurangi, melakukan transmisi, merusak, menghilangkan, memindahkan, menyembunyikan suatu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik milik Orang lain atau milik publik.
- b) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum dengan cara apa pun memindahkan atau mentransfer Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada Sistem Elektronik Orang lain yang tidak berhak.
- c) Terhadap perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang mengakibatkan terbukanya suatu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang bersifat rahasia menjadi dapat diakses oleh publik dengan keutuhan data yang tidak sebagaimana mestinya.

5) gangguan terhadap sistem (system interference, Pasal 33 UU ITE);

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan tindakan apa pun yang berakibat terganggunya Sistem Elektronik dan/atau mengakibatkan Sistem Elektronik menjadi tidak bekerja sebagaimana mestinya.

6) penyalahgunaan alat dan perangkat (misuse of device, Pasal 34 UU ITE).¹⁰⁰

- (1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum memproduksi, menjual, mengadakan untuk digunakan, mengimpor, mendistribusikan, menyediakan, atau memiliki:
 - (a) perangkat keras atau perangkat lunak Komputer yang dirancang atau secara khusus dikembangkan untuk memfasilitasi perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 33;
 - (b) sandi lewat Komputer, Kode Akses, atau hal yang sejenis dengan itu yang ditujukan agar Sistem Elektronik menjadi dapat diakses dengan tujuan memfasilitasi perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 33.
- (2) Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bukan tindak pidana jika ditujukan untuk melakukan kegiatan penelitian, pengujian Sistem Elektronik, untuk perlindungan Sistem Elektronik itu sendiri secara sah dan tidak melawan hukum.

¹⁰⁰ *Ibid.*

3. Pasal-Pasal Multitafsir serta Kasus didalam Undang- Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik

UU ITE sejak dari awal disahkan hingga saat ini berlaku memiliki banyak sekali rintangan. Hingga saat ini ada beberapa Pasal yang dianggap karet dan harus dihapus karena rumusan karet dan ada duplikasi hukum. Adapun Pasal-Pasal yang dipersoalkan karena dianggap karet ialah sebagai berikut.¹⁰¹

Pertama, Pasal 26 ayat 3 yang membahas mengenai penghapusan informasi yang tidak relevan. Pasal ini bermasalah dikarenakan sensor informasi; kedua, Pasal 27 ayat 1 yang membahas mengenai asusila yang biasanya dipakai untuk menghukum korban kekerasan berbasis gender online. Di mana biasanya orang sering untuk melakukan penyebaran informasi elektrik kepada orang banyak melalui sistem elektronik; ketiga, Pasal 27 ayat 3 yang membahas mengenai defamasi yang biasanya dipakai untuk menekan para aktivis ataupun jurnalis yang melakukan kritik pemerintah pada media elektronik; keempat, Pasal 28 ayat 2 yang membahas mengenai ujaran kebencian yang biasanya dipakai untuk menekan masyarakat yang melakukan minoritas agama; Kelima, Pasal 29 yang membahas mengenai ancaman kekerasan. Pada Pasal ini memiliki permasalahan dikarenakan dipakai untuk diberikannya hukuman terhadap masyarakat yang ingin melakukan pelaporan pada polisi; keenam; Pasal 36 yang membahas mengenai kerugian. Pasal ini dipakai untuk memperberat hukuman pidana atas pencemaran nama baik; ketujuh, Pasal 40 ayat 2a yang membahas

¹⁰¹ Nur Hadiyati, Hayllen Stathany, *Analisis Undang-Undang ITE Berdasarkan Asas Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia.*, hlm. 152.

mengenai muatan yang dilarang. Pada Pasal ini memiliki permasalahan dikarenakan sering terjadinya pemutusan jaringan dengan beralasan kan untuk memutus rantai penyebaran hoax; kedelapan, Pasal 40 ayat 2b yang membahas mengenai pemutusan akses. Pasal ini memiliki permasalahan dikarenakan lebih diutamakan nya peran pemerintahan daripada putusan pengadilan; dan kesembilan, Pasal 45 ayat 3 yang membahas mengenai ancaman penjara dari tindakan pencemaran nama baik. Pasal ini memiliki permasalahan dikarenakan pada saat penyidikan untuk masalah pada Pasal ini, diberlakukannya atau diperbolehkan adanya penahanan terhadap korban (Wahyudi, 2019). Sebagai contoh, ada salah satu kasus yang di mana kasus ini membawa Pasal 27 ayat 3 dan dapat digunakan sebagai perlindungan dibalik kata pencemaran nama baik.¹⁰²

Tepat tanggal 15 Agustus 2008, Prita menggunakan email mengeluhkan mengenai dirinya sendiri dan temannya tentang layanan RS Internasional Tangerang. Saat itu, isi email yang dikirim Prita tanpa sengaja tersebar ke banyak milis dalam dunia maya. Dengan informasi tersebut, RS Omni menggunakan langkah hukum. Pasal 310 dan 311 KUHP dan Pasal 27 ayat 3 UU ITE semuanya menuduh Prita melakukan pencemaran nama baik. Akibatnya, Prita terancam hukuman enam tahun penjara. Namun, Pengadilan Negeri (PN) Tangerang menjatuhkan hukuman kebebasan kepada Prita, dan kemudian Mahkamah Agung menjatuhkan hukuman enam bulan penjara kepada Prita dengan skorsing satu tahun. Empat tahun kemudian, Mahkamah Agung (MA) menyetujui peninjauan

¹⁰² *Ibid.*

kembali (PK) perkara tersebut pada 17 September 2012, dan akhirnya membebaskan Prita.¹⁰³

Dalam kasus lain, seperti kasus Baiq Nuril, banyak sekali hal yang sebenarnya tidak ada kaitannya sama sekali dengan Baiq Nuril dan pada saat itu masih menjadi pembahasan akhir-akhir ini. Dalam kasus nya, Nuril adalah guru SMAN 7 Mataram diNusa Tenggara Barat (NTB). Nasib Nuril dimulai pada 2012. Suatu hari mendapat telepon dari kepala sekolah. Nuril merasa dileceh kan dan merekam percakapan tersebut. Pada 2015, rumor menyebar di Mataram, yang membuat marah Nuril M. Nuril melaporkan nya ke polisi untuk dicatat dan disebarluaskan. Pada 26 September 2018, Mahkamah Agung memvonis Baiq Nuril 6 bulan penjara dan denda lima ratus juta rupiah. Keputusan tersebut berdasarkan keyakinan hakim bahwa Nuril dianggap salah secara pidana berdasarkan Pasal 17 ayat 1 dan Pasal 45 ayat 1 UU ITE, namun, Presiden Jokowi menandatangani soal amnesti Baiq Nuril. Dengan keluarnya amnesti tersebut, Nuril yang pernah di vonis Mahkamah Agung karena melanggar UU ITE lepas dari jeratan hukum.

Melihat dari kasus diatas, sejak kelahiran UU ITE mengangkat banyak masalah, seperti cacat lahir, kebingungan ekspresi, dan inkonsistensi dalam hukum pidana. Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) yang sebenarnya, menjadikan pengulangan sebagai tindak pidana yang rawan akan ketidak pastian hukum dan menimbulkan keresahan sosial. Memang dengan fasilitas media online sebagai sarana komunikasi dan interaksi didunia maya, semua orang bisa

¹⁰³ *Ibid.*, 153.

berpartisipasi. Dengan meningkatnya penggunaan media sosial, mereka yang kurang memiliki pengetahuan tentang etika media sosial (seperti penghinaan atau fitnah melalui media sosial) juga meningkatkan penyalahgunaan media sosial. Hal ini sekaligus membuktikan bahwa penjelasan tentang Pasal karet yang telah disebutkan tersebut menjadi penjelasan yang berlipat ganda dan harus segera ditinjau kembali dengan melihat kebiasaan masyarakat oleh kelompok/individu tertentu untuk melindungi masalahnya sendiri.

Kasus lain yang sering terjadi di kalangan masyarakat ialah penyebaran hoax atau berita bohong. Hal ini yang acap kali luput dari pantauan pemerintah dalam menangani berita bohong. Di Indonesia, sejak pemilihan presiden 2014, hoax marak terjadi akibat aktivitas kampanye yang terus menerus di media sosial. Hoax bermunculan seperti jamur untuk mereduksi citra lawan politik, yang juga dikenal sebagai gerakan hitam dan gerakan negatif. Menurut laporan Dewan Pers, di Indonesia krisis kepercayaan terhadap media arus utama telah menimbulkan hoax yang membuat publik silih berganti menjadi media palsu. Menurut Yosep Adi Prasetyo, Ketua Dewan Pers, hoax merupakan pengaruh yang mengubah fungsi media sosial, ialah transformasi dari media pertemanan dan saranan berbagi pendapat serta mengomentari posisi orang lain.

Hoax sendiri memiliki ciri-ciri sebagai berikut, terdapat penyebarluasan berita yang mana penyebarannya dilakukan melalui media elektronik sebagai sarana penyebaran seperti email dan media sosial dengan maksud karena memiliki dampak yang lebih besar, informasi yang sudah disebarluaskan adalah berisikan berita yang bisa membuat para pembaca terbawa suasana dari berita bohong,

informasi yang disebar diberikan himbauan pada bagian akhirnya agar setiap pembaca yang telah membaca untuk terus menerus membagikan ke media sosial agar informasi bohong tersebut dapat dengan cepat tersebar luaskan. Hal ini membuat adanya berita yang beredar dimedia elektronik sangat susah untuk dipercaya serta identitas dari pelaku pertama yang melakukan penyebaran informasi tersebut tidak diketahui.¹⁰⁴

Ketentuan UU ITE Elektronik tentunya merupakan bagian dari kerja normatif untuk melindungi bangsa Indonesia, namun campur tangan dalam penegakan hukum berasal dari hukum itu sendiri dan hanya dibatasi oleh undang-undang yang dalam hal-hal seperti terdapat ketidak patuhan yang terjadi pada prinsip hukum yang telah berlaku, pada kehidupan nyata masyarakat dalam memenuhi kebutuhan hidupnya tidak menerapkan peraturan yang telah ada pada UU, adanya kata-kata yang tidak jelas dalam hukum sehingga menyebabkan penafsiran dan penerapan yang tidak teratur.¹⁰⁵ Namun perlu diingat bahwa jika suatu regulasi tidak mengikuti prinsip pembuatan regulasi maka tidak akan terjadi timbal balik antara regulasi tersebut dengan adat istiadat masyarakat Indonesia. Tentunya masyarakat juga mengharapkan keadilan karena adanya peraturan perundang-undangan yang normatif.

¹⁰⁴ Uttata, I. *Tindakan Aparatur Penegak Hukum Terhadap Pencemaran Nama Baik Melalui Media Sosial Ditinjau Menurut Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik Nomor 19 Tahun 2016*, Skripsi, Universitas Islam Negeri Ar-Ranirry Darussalam, Banda Aceh.

¹⁰⁵*Ibid.*, hlm. 154