

PUTUSAN
Nomor 2/PUU-VII/2009

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

- [1.2] 1. **Edy Cahyono**, lahir di Jakarta, 1 Mei 1978, agama Islam, pekerjaan swasta, kewarganegaraan Indonesia, alamat Komplek Mabad 25 Nomor A-2 RT 009/05 Kelurahan Rempoa, Kecamatan Ciputat, Kabupaten Tangerang Selatan 15412;
Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon I**;
2. **Nenda Inasa Fadhilah**, lahir di Garut, 10 Oktober 1987, agama Islam, pekerjaan Mahasiswa, kewarganegaraan Indonesia, alamat Bumi Serpong Damai Blok UA/44 Sektor 1-2 Ext, RT 02 RW 06, Kelurahan Rawa Buntu, Kecamatan Serpong, Kota Tangerang;
Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon II**.
3. **Amrie Hakim**, lahir di Jakarta, 29 Maret 1978, agama Islam, pekerjaan swasta, kewarganegaraan Indonesia, alamat Jalan Ciujung 1 Nomor 19, Perumnas Karawaci, Kota Tangerang, Banten;
Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon III**.
4. **Perhimpunan Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia (PBHI)**, suatu perkumpulan yang didirikan berdasarkan hukum Negara Republik Indonesia, berkedudukan di Rukan Mitra Matraman Blok A 2 Nomor 18, Jalan Matraman Raya Nomor 148 Jakarta Timur, dalam hal ini diwakili oleh Syamsuddin Radjab, SH, MH, lahir di Janeponto, agama Islam, kewarganegaraan Indonesia, dalam

kedudukannya sebagai Ketua Badan Pengurus Nasional PBHI, oleh karenanya berhak untuk bertindak untuk dan atas nama Perhimpunan Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia;

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon IV**;

- 5. Aliansi Jurnalis Independen (AJI)**, suatu perkumpulan jurnalis yang didirikan berdasarkan hukum Negara Republik Indonesia, berkedudukan di Jalan Kembang Raya Nomor 6, Kwitang, Senen, Jakarta Pusat, dalam hal ini diwakili oleh Nezar Patria, MSc, lahir di Sigli, agama Islam, kewarganegaraan Indonesia, dalam kedudukannya sebagai Ketua Umum AJI, oleh karenanya berhak untuk bertindak untuk dan atas nama Aliansi Jurnalis Independen;

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon V**;

- 6. Lembaga Bantuan Hukum Pers (LBH Pers)**, suatu perkumpulan yang didirikan berdasarkan hukum Negara Republik Indonesia, berkedudukan di Jalan Prof. Dr. Soepomo, SH, Komplek Bier Nomor 1A, Menteng Dalam, Jakarta, dalam hal ini diwakili oleh Hendrayana, SH, lahir di Majalengka, agama Islam, kewarganegaraan Indonesia, dalam kedudukannya sebagai Direktur Eksekutif LBH Pers, oleh karenanya berhak untuk bertindak untuk dan atas nama Lembaga Bantuan Hukum Pers;

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon VI**.

Dalam hal ini memberikan kuasa kepada Anggara, SH; Wahyu Wagiman, SH; Syahrial Martanto W., SH; Zainal Abidin, SH; Shonifah Albani, S.HI; Adiani Viviana, SH; Supriyadi Widodo Eddyono, SH; Totok Yuli Yanto, SH; Asep Komarudin, SH; Emillianus Affandi, SH; Nimran Abdurrahman, SH, dan Ilham Harjuna, SH; kesemuanya Advokat/Pembela Umum dan Asisten Advokat/Asisten Pembela Umum Tim Advokat untuk Kemerdekaan Berekspresi di Indonesia, beralamat di Rukan Mitra Matraman Blok A2 Nomor 18, Jalan Matraman Raya Nomor 148, Jakarta Timur 13150, berdasarkan Surat Kuasa Khusus tanggal 17 Desember 2008, baik bersama-sama atau sendiri-sendiri;

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Para Pemohon**;

- [1.3] Membaca permohonan para Pemohon;
Mendengar keterangan para Pemohon;
Memeriksa bukti-bukti para Pemohon;
Mendengar keterangan ahli para Pemohon;
Mendengar dan membaca keterangan tertulis para ahli dan saksi Pemerintah;
Mendengar dan membaca keterangan tertulis Pemerintah;
Mendengar dan membaca keterangan tertulis dan Dewan Perwakilan Rakyat;
Membaca kesimpulan tertulis dari para Pemohon, dan Pemerintah.

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa para Pemohon telah mengajukan permohonan tanggal 5 Januari 2009 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada hari Selasa tanggal 6 Januari 2009 dengan registrasi Perkara Nomor 2/PUU-VII/2009, yang telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 29 Januari 2009, yang menguraikan hal-hal sebagai berikut:

I. PENDAHULUAN

Tak dapat dipungkiri bahwa pendekatan hukum atas teknologi informasi akan selalu tertinggal dengan disiplin ilmu lainnya. Walaupun begitu reaksi hukum atas perkembangan teknologi patut di hargai karena dengan usaha-usaha hukumlah maka dimunculkan upaya-upaya penyelesaian atas dampak dan pengaruh teknologi tersebut dalam kehidupan masyarakat (terutama yang berbasis dalam bidang ekonomi dan komersial). Pengaruh-pengaruh apa saja yang dalam perkembangan teknologi yang mendapatkan reaksi dalam disiplin ilmu hukum adalah menyangkut masalah atau persoalan sosial dan budaya; persoalan stabilitas finansial dan keamanan dan persoalan manajemen dan eksploitasi informasi. Reaksi hukum atas persoalan tersebut pada umumnya menunjukkan kesamaan maksud dimana dimaklumkan bahwa diperlukan sebuah hukum yang khusus untuk menangani teknologi informasi.

Reaksi hukum atas perkembangan teknologi informasi di dunia ini sebenarnya dapat di bagi atas beberapa klasifikasi yakni (1) perkembangan hukum dalam ranah fungsi teknologi yang menyangkut hukum paten dan hukum hak cipta; (2) perkembangan hukum dalam ranah kapasitas informasi; menyangkut prinsip-prinsip fundamental yang berhubungan dengan penyalahgunaan informasi pribadi dan *privacy*, akses informasi, keamanan dan kedaulatan nasional (3) perkembangan hukum atas ranah pengaruh teknologi informasi yang menyangkut perluasan hukum untuk mencakup situasi baru dari pengaruh teknologi misalnya: kerahasiaan (*privacy*) dan keamanan informasi, penyebaran informasi serta akses informasi, properti, isu-isu etis, perluasan lingkup hukum pidana (penipuan, penyalahgunaan informasi dan perjudian).

Indonesia, sebenarnya telah memikirkan problem-problem yang timbul dari perkembangan teknologi informasi tersebut. Sehingga pada Tahun 2008, Indonesia akhirnya mengeluarkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik atau yang biasa disebut sebagai UU ITE.

UU ITE ini mengkonsolidasikan berbagai aspek terkait dengan teknologi informasi elektronik secara lebih spesifik, lebih khusus dan komprehensif. Namun ternyata UU ITE oleh beberapa pihak pemangku kepentingan, secara sengaja juga diarahkan untuk secara sistematis mencoba memasung kembali hak-hak konstitusional dari para Pemohon dengan memasukkan sejumlah pasal-pasal yang masuk dalam kategori dalam perampas kebebasan menyatakan pendapat, berekspresi, akses informasi dan hal-hal yang terkait dengan hak asasi manusia lainnya. Hal ini terbukti betapa berbedanya maksud dan tujuan dari semula yang di gembar gemborkan aparat pemerintah terkait selama ini dalam berbagai liputan media dibandingkan dengan hasil rumusan undang-undang ketika selesai disahkan oleh DPR.

Pada dasarnya, para Pemohon tidak menolak lahirnya UU ITE tersebut dan pada awalnya para Pemohon justru sangat mendukung inisiatif pemerintah untuk mengusulkan undang-undang ini, karena undang-undang ini penting untuk mengisi kekosongan hukum mengenai teknologi informasi. Namun jika kemudian pasal dalam rumusan undang-undang tersebut justru sengaja dan secara sadar dan dengan sedemikian rupa dirumuskan agar kami, para Pemohon, dipasung kebebasan berbicara, pendapat, tulisan, dan ekspresi, maka para Pemohon secara tegas menolak Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

II. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

1. Bahwa Pasal 24 ayat (2) Perubahan Ketiga UUD 1945 menyatakan, "*Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang di bawahnya dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi*".
2. Bahwa selanjutnya Pasal 24C ayat (1) Perubahan Ketiga UUD 1945 menyatakan, "*Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap UUD, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil pemilu*".
3. Bahwa berdasarkan ketentuan di atas, maka Mahkamah Konstitusi mempunyai hak atau kewenangannya untuk melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD yang juga didasarkan pada Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang menyatakan: "*Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: (a) menguji undang-undang terhadap UUD 1945*".
4. Bahwa oleh karena objek permohonan pengujian undang-undang ini adalah Pasal 27 ayat (3) UU ITE, maka berdasarkan peraturan-peraturan di atas, maka Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa dan mengadili Permohonan ini.

III. KEDUDUKAN HUKUM DAN KEPENTINGAN KONSTITUSIONAL PEMOHON

5. Bahwa pengakuan hak setiap warga negara Indonesia untuk mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 merupakan satu indikator perkembangan ketatanegaraan yang positif yang merefleksikan adanya kemajuan bagi penguatan prinsip-prinsip negara hukum.
6. Melihat pernyataan tersebut maka Mahkamah Konstitusi, berfungsi antara lain sebagai "*guardian*" dari "*constitutional rights*" setiap warga negara Republik Indonesia. Mahkamah Konstitusi merupakan badan yudisial yang bertugas menjaga hak asasi manusia sebagai hak konstitusional dan hak hukum setiap warga Negara. Dengan kesadaran inilah para Pemohon kemudian, memutuskan untuk mengajukan permohonan pengujian Pasal 27 ayat (3)

UU ITE yang bertentangan dengan semangat dan jiwa serta pasal-pasal yang dimuat dalam UUD 1945.

7. Bahwa Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan, "*Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu: (a) perorangan warga negara Indonesia, (b) kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang, (c) badan hukum publik dan privat, atau (d) lembaga negara*".

IV. PEMOHON PERORANGAN

8. Bahwa para Pemohon dari nomor I sampai dengan III merupakan Pemohon individu warga negara Republik Indonesia (Bukti P-2.1, P-2.2, P-2.3).
9. Bahwa Pemohon I adalah pemilik sekaligus pengelola *blog* yang beralamat di <http://caplang.net> (Bukti P-3), Pemohon I sering menuliskan pikiran dan pengalaman yang dialaminya, salah satunya adalah Pemohon sering menulis dan menilai kualitas pelayanan pengelola gedung parkir, menangani parkir bagi pemilik motor serta perlakuan-perlakuan diskriminatif yang dialami oleh pengendara motor.
10. Bahwa dengan rumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* membuat Pemohon I menjadi sasaran potensial untuk dijerat menggunakan tindak pidana penghinaan sebagaimana diatur dalam rumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* karena menyampaikan informasi tentang kondisi layanan parkir terutama parkir motor.
11. Bahwa Pemohon II adalah pemilik sekaligus pengelola *blog* yang beralamat di <http://aruta.wordpress.com> (Bukti P-4), Pemohon II sering menuliskan pikiran, pendapat, dan pengalaman yang dilakukannya secara teratur untuk memberikan pandangan pribadi tentang kondisi aktual yang terjadi di masyarakat.
12. Bahwa melalui media yang bernama *blog* tersebutlah, Pemohon II dapat mengaktualisasikan pikiran, perasaan, dan pendapat pribadi dari Pemohon II secara bebas tanpa harus merasa takut.

13. Bahwa dengan disahkannya undang-undang *a quo* terutama Pasal 27 ayat (3), telah menyebabkan rasa takut dalam diri Pemohon II dalam menuliskan pikiran, pendapat dan pengalaman di dalam *blog* Pemohon II, karena pikiran, perasaan, dan pendapat pribadi dari Pemohon II sangat mungkin terjerat dengan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo*.
14. Bahwa Pemohon III adalah pemilik sekaligus pengelola *blog* yang beralamat di <http://amriehakim.blogspot.com> (Bukti P-5), Pemohon III sering menuliskan pikiran, pendapat, perasaan, dan pengalaman yang dialami oleh Pemohon III yang dilakukan secara teratur di dalam *blog* Pemohon III, terutama berkaitan dengan masalah hukum dan religi.
15. Bahwa dengan disahkannya undang-undang *a quo* terutama Pasal 27 ayat (3), telah menyebabkan rasa takut dalam diri Pemohon III dalam menuliskan pikiran, pendapat, perasaan, dan pengalaman pribadi Pemohon III seputar hukum dan religi di dalam *blog* Pemohon II, karena pikiran, perasaan, dan pendapat pribadi dari Pemohon II tentang hukum dan religi sangat mungkin terjerat dengan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo*.
16. Bahwa para Pemohon dari nomor I sampai dengan III memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon pengujian undang-undang karena terdapat keterkaitan sebab akibat (*causal verband*) dengan disahkannya UU ITE, khususnya pada Pasal 27 ayat (3), sehingga menyebabkan hak konstitusional para Pemohon I III berpotensi dirugikan.

V. PARA PEMOHON MEMILIKI KAPASITAS SEBAGAI PEMOHON PENGUJIAN UNDANG-UNDANG

17. Bahwa para Pemohon sebagai bagian dari masyarakat Indonesia berhak mempunyai, menerima, dan menyebarluaskan informasi melalui seluruh media dan saluran komunikasi yang tersedia kepada orang lain dan/atau masyarakat secara keseluruhan.
18. Bahwa para Pemohon dalam melakukan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya pada umumnya menggunakan media internet sebagai sarana untuk mengirim, menerima, mengolah, mempergunakan, dan menyebarluaskan informasi, karena sifat penggunaan internet yang mudah, murah, cepat, dan bersifat massal.

19. Bahwa berdasarkan uraian di atas, jelas para Pemohon I sampai dengan III sudah memenuhi kualitas maupun kapasitas sebagai Pemohon “Perorangan warga negara Indonesia” dalam rangka pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 sebagaimana ditentukan dalam Pasal 51 huruf c UU MK. Karenanya, para Pemohon I sampai dengan III memiliki hak dan kepentingan hukum mewakili kepentingan publik untuk mengajukan permohonan pengujian Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

VI. PEMOHON BADAN HUKUM PRIVAT

20. Bahwa para Pemohon dari nomor IV sampai dengan VI merupakan Pemohon badan hukum privat (Bukti P-6.1, P-6.2, P-6.3) yang didirikan berdasarkan hukum negara Republik Indonesia yang memiliki keterkaitan erat dengan pengesahan UU ITE.

21. Bahwa Pemohon IV berdasarkan Pasal 6 Akta Pendiannya menyatakan Perhimpunan bertujuan untuk melayani kebutuhan bantuan hukum bagi warga negara Indonesia yang hak asasinya dilanggar, mewujudkan negara dengan sistem pemerintahan yang sesuai dengan cita-cita negara hukum, mewujudkan sistem politik yang demokratis dan berkeadilan sosial. Tujuan tersebut kemudian diuraikan dalam Visi, yang diatur dalam Pasal 10 Anggaran Dasar Pemohon IV yakni terwujudnya negara yang menjalankan kewajibannya untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi HAM. Untuk mengimplementasikan Visi tersebut, maka Misi yang diatur dalam Pasal 11 Anggaran Dasar Pemohon IV, yang menyatakan Misi Perhimpunan adalah mempromosikan nilai-nilai HAM, membela korban pelanggaran HAM, mendidik calon anggota sebagai pembela HAM (*vide* Bukti P-6.1).

22. Bahwa Pemohon IV adalah pemilik situs yang beralamat di <http://www.pbhi.or.id> (Bukti P-7), Pemohon IV secara teratur melakukan publikasi tentang kegiatan advokasi yang dilakukan oleh Pemohon IV melalui situsnya.

23. Bahwa dengan rumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* membuat Pemohon IV menjadi sasaran potensial untuk dijerat menggunakan tindak pidana penghinaan sebagaimana diatur dalam Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* karena menyampaikan informasi tentang situasi penegakkan HAM di Indonesia.

24. Bahwa Pemohon V berdasarkan Pasal 11 Anggaran Dasar (AD) mempunyai Visi “Terwujudnya pers bebas, profesional, dan sejahtera, yang menjunjung tinggi demokrasi”, dan Pasal 12 AD Pemohon V mempunyai Misi memperjuangkan kebebasan pers dan hak publik untuk mendapatkan informasi, meningkatkan profesionalisme jurnalis, mengembangkan demokrasi dan keberagaman, memperjuangkan kesejahteraan pekerja pers, dan terlibat dalam pemberantasan korupsi, ketidakadilan dan kemiskinan. (Bukti P-6.2).
25. Bahwa Pemohon V adalah pemilik situs yang beralamat di <http://www.ajiindonesia.org> (Bukti P-8), Pemohon V secara teratur melakukan publikasi tentang kegiatan advokasi terhadap kemerdekaan pers, perlindungan terhadap jurnalis yang sedang melakukan aktivitas jurnalistik, dan serikat pekerja pers yang dilakukan oleh Pemohon V melalui situsya.
26. Bahwa dengan rumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* Pemohon V sangat rentan terhadap jeratan tindak pidana penghinaan karena pernyataan-pernyataan resmi Pemohon V yang merespon kondisi aktual mengenai kemerdekaan pers, perlindungan terhadap jurnalis yang sedang melakukan aktivitas jurnalistik, dan serikat pekerja pers.
27. Bahwa Pemohon VI berdasarkan Pasal 9 Anggaran Dasar (AD) mempunyai tujuan memperjuangkan penegakan hukum dan HAM, memperjuangkan kebebasan berekspresi, hak atas informasi dan kebebasan berserikat, membela harkat, martabat dan kesejahteraan para jurnalis serta pekerja pers. Berdasarkan Pasal 10 AD Untuk mencapai tujuannya Pemohon VI melakukan kegiatan memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma, melakukan pendidikan dan pelatihan bantuan hukum, melakukan penelitian, kampanye dan pengembangan jaringan. (*vide* Bukti P-6.3).
28. Bahwa Pemohon VI adalah pemilik situs yang beralamat di <http://www.lbhpers.org> (Bukti P-9) Pemohon VI secara teratur melakukan advokasi terhadap isu kriminalisasi pers dan pemberangusan serikat pekerja pers yang dilakukan oleh Pemohon VI melalui situsya
29. Bahwa dengan rumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo*, Pemohon VI sangat rentan untuk dijerat dengan tindak pidana penghinaan karena publikasi pernyataan-pernyataan resmi Pemohon VI dalam merespon kondisi aktual

tentang kriminalisasi pers dan pemberangusan serikat pekerja pers yang dilakukan oleh perusahaan pers.

30. Bahwa para Pemohon dari Nomor IV sampai dengan VI memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon pengujian undang-undang karena terdapat keterkaitan sebab akibat (*causal verband*) dengan disahkannya UU ITE, khususnya pada Pasal 27 ayat (3), sehingga menyebabkan hak konstitusional para Pemohon IV sampai dengan VI berpotensi dirugikan.

VII. PARA PEMOHON MEMILIKI KAPASITAS SEBAGAI PEMOHON PENGUJIAN UNDANG-UNDANG

31. Bahwa para Pemohon IV sampai dengan VI adalah badan hukum privat yang dibentuk berdasarkan hukum negara Republik Indonesia yang secara teratur memperjuangkan terwujudnya perlindungan HAM di Indonesia.

32. Bahwa untuk memenuhi tujuan sebagaimana tercantum dalam Anggaran Dasar tersebut maka para Pemohon IV sampai dengan VI memberikan informasi ke masyarakat luas melalui situs para Pemohon IV sampai dengan VI.

33. Bahwa informasi yang ditampilkan melalui situs tersebut mempunyai kaitan erat dengan kegiatan advokasi terhadap HAM di Indonesia, antara lain dengan cara mencantumkan dugaan tentang informasi seputar pelanggaran HAM yang terjadi, pola dari pelanggaran HAM yang terjadi dan juga tentang dugaan siapa yang terlibat dalam pelanggaran HAM tersebut.

34. Bahwa informasi yang ditampilkan oleh para Pemohon IV sampai dengan VI dalam situs dapat bermanfaat bagi masyarakat secara luas untuk dapat melihat apakah para calon penyelenggara negara tersebut mempunyai rekam jejak tertentu terkait dengan dugaan terjadinya pelanggaran HAM.

35. Bahwa dengan rumusan materi Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* punya potensi untuk menghambat hak dari para Pemohon untuk mengirim, menerima, mengolah, mempergunakan, dan menyebarluaskan informasi latar belakang dari para calon penyelenggara negara melalui seluruh media dan saluran komunikasi yang tersedia, termasuk media internet, kepada orang lain dan/atau masyarakat secara keseluruhan.

36. Bahwa berdasarkan uraian di atas, jelas para Pemohon IV sampai dengan VI sudah memenuhi kualitas maupun kapasitas baik sebagai Pemohon,

“Badan Hukum Privat” dalam rangka pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 sebagaimana ditentukan dalam Pasal 51 huruf c UU MK. Karenanya, jelas pula para Pemohon IV sampai dengan VI memiliki hak dan kepentingan hukum mewakili kepentingan publik untuk mengajukan permohonan pengujian Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

VIII. ALASAN-ALASAN PERMOHONAN MENGAJUKAN PENGUJIAN UNDANG-UNDANG

Bahwa Pasal 27 ayat (3) UU ITE telah bertentangan dengan UUD 1945, yakni Pasal 1 ayat (2), Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28, Pasal 28C ayat (1) dan ayat (2), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3), Pasal 28F, dan Pasal 28G ayat (1) UUD 1945

Pasal 1 ayat (2) UUD 1945

“Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar”.

Pasal 1 ayat (3) UUD 1945

“Negara Indonesia adalah negara hukum”.

Pasal 27 ayat (1) UUD 1945

“Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.

Pasal 28 UUD 1945

“Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang”.

Pasal 28C UUD 1945

(1) *“Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia”.*

(2) *“Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya”.*

Pasal 28D ayat (1) UUD 1945

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.

Pasal 28D ayat (3) UUD 1945

“Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan”.

Pasal 28E UUD 1945

(2) *“Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai hati nuraninya”.*

(3) *“Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat”.*

Pasal 28F UUD 1945

“Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia”.

Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945

“Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi”.

Pasal 28I ayat (2) UUD 1945

“Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu”.

IX. Ruang Lingkup Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008

37. Bahwa dalam UU ITE pada Bab VII tentang Perbuatan yang Dilarang pada Pasal 27 ayat (3) disebutkan 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.”*

38. Bahwa Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* memuat kaidah sanksi yang diatur dalam Pasal 45 ayat (1) undang-undang *a quo* yang berbunyi, “*Setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (1), ayat (2), ayat (3), atau ayat (4) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).*”
39. Bahwa dalam perumusan ini maka ada 3 unsur yang harus dicermati yaitu:
- Unsur kesengajaan dan tanpa hak;
 - Unsur mendistribusikan, mentransmisikan, membuat dapat diaksesnya Informasi dan/atau Dokumen Elektronik;
 - Unsur memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik
40. Bahwa beberapa terminologi penting dalam mengartikan pasal ini justru tidak dijelaskan dalam UU ITE yakni pengertian “mendistribusikan”, demikian juga pengertian “mentransmisikan” juga tidak dijelaskan dalam undang-undang ini.
41. Bahwa pengertian mendistribusikan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi Ketiga terbitan Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, halaman 270 adalah menyalurkan (membagikan, mengirimkan) kepada beberapa orang atau ke beberapa tempat (seperti pasar, toko) (Bukti P-10).
42. Bahwa pengertian mendistribusikan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi Keempat terbitan Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, halaman 336 adalah menyalurkan (membagikan, mengirimkan) kepada beberapa orang atau ke beberapa tempat (sepert pasar, toko) (Bukti P-40).
43. Bahwa pengertian *distribute* menurut Black’s Law Dictionary, Eight Edition, halaman 508 adalah 1. *To apportion; to divide among several* 2. *To arrange by class or order* 3. *to deliver* 4. *To spread out; to disperse* (Bukti P-41).
44. Bahwa pengertian *distribution* menurut Black’s Law Dictionary, Eight Edition, halaman 508 adalah 1. *The passing of personal property to an intestate decedent’s heirs; specif, the process of dividing an estate after realizing its movable assets and paying out of them its debts and other claims againts the estate* 2. *the act of process of apportioning or giving out* (vide Bukti P-41).
45. Bahwa pengertian mentransmisikan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi Ketiga terbitan Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, hal 1209,

- adalah mengirimkan atau meneruskan pesan dari seseorang (benda) kepada orang lain (benda lain) (Bukti P-11).
46. Bahwa pengertian mentransmisikan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi Keempat terbitan Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, halaman 1485 adalah mengirimkan atau meneruskan pesan dari seseorang (benda) kepada orang lain (benda lain) (Bukti P-42).
47. Bahwa pengertian *transmit* menurut Black's Law Dictionary, Eight Edition, halaman 1537 adalah 1. *To send or transfer (a thing) from one person or place to another* 2. *To communicate* (Bukti P-43).
48. Bahwa pengertian *transmission* menurut Black's Law Dictionary, Eight Edition, halaman 1537 adalah *Civil law. The passing of an inheritance to an heir* (vide Bukti P-43)
49. Bahwa pengertian "Akses" berdasarkan pasal 1 angka 15 undang-undang *a quo* adalah "*kegiatan melakukan interaksi dengan Sistem Elektronik yang berdiri sendiri atau dalam jaringan.*"
50. Bahwa pengertian sistem elektronik berdasarkan Pasal 1 angka 5 undang-undang *a quo* adalah "*serangkaian perangkat dan prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisa, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirimkan, dan/atau menyebarkan Informasi Elektronik.*"
51. Bahwa Pengertian Informasi Elektronik berdasarkan Pasal 1 angka 1 undang-undang *a quo* adalah, "*Satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.*"
52. Bahwa pengertian dokumen elektronik berdasarkan Pasal 1 angka 4 undang-undang *a quo* adalah, "*Setiap informasi elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui komputer atau sistem elektronik, termasuk tetapi*

tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.”

53. Bahwa pengertian muatan muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik juga tidak dijelaskan dalam undang-undang ini.
54. Bahwa karena tidak dimasukkannya pengertian muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik juga tidak dijelaskan dalam penjelasan undang-undang ini maka pengertian tersebut akan di carikan padanannya dalam tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik dalam KUHP yang berlaku.
55. Bahwa bila pengertian muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dalam undang-undang *a quo* tersebut merujuk dari KUHP, maka pengertian muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik tersebut justru akan diartikan maupun termuat secara luas.
56. Bahwa dalam BAB XVI Buku II KUHP dengan judul penghinaan saja, telah memuat begitu banyak pengertian penghinaan. Misalnya Pasal 310 tentang Penistaan, Pasal 311 sampai dengan Pasal 314 tentang Memfitnah, Pasal 315 tentang Penghinaan Biasa dan Pasal 316 tentang Penghinaan terhadap Pegawai Negeri, Pasal 317 tentang Penghinaan Yang Bersifat Memfitnah, Pasal 318 tentang Perbuatan Menuduh Yang Bersifat Memfitnah, Pasal 319 tentang Tindak Pidana Aduan, Pasal 320 dan Pasal 321 tentang Penghinaan Terhadap Orang Yang Telah Meninggal Dunia.
57. Bahwa disamping pasal-pasal tersebut KUHP juga memuat pasal-pasal penghinaan lainnya yakni Pasal 134, Pasal 136 *bis*, Pasal 137 tentang Penghinaan terhadap Presiden atau Wakil Presiden (yang mana telah diputus oleh MK sehingga tidak berlaku mengikat lagi), dan Pasal 142 tentang Penghinaan terhadap Raja atau Kepala Negara Sahabat.
58. Bahwa disamping penghinaan terhadap kepala negara dan kepala negara sahabat, KUHP juga memuat beragam delik penghinaan terhadap lambang-lambang negara seperti penghinaan terhadap Bendera Kebangsaan Indonesia, Pasal 154a, dan juga penghinaan terhadap bendera kebangsaan negara sahabat, Pasal 142a. Bahwa selain itu KUHP juga memuat delik penghinaan terhadap agama sebagaimana tercantum dalam Pasal 156a KUHP.

X. Pasal 27 ayat (3) UU ITE Bertentangan Dengan Prinsip-Prinsip Negara Hukum

59. Seperti yang dikatakan oleh Frans Magnis Suseno, negara hukum didasarkan pada suatu keinginan bahwa kekuasaan negara harus dijalankan atas dasar hukum yang baik dan adil. Hukum menjadi landasan dari segenap tindakan negara, dan hukum itu sendiri harus baik dan adil. Baik karena sesuai dengan apa yang diharapkan oleh masyarakat dari hukum, dan adil karena maksud dasar segenap hukum adalah keadilan. Ada empat alasan utama untuk menuntut agar negara diselenggarakan dan menjalankan tugasnya berdasarkan hukum: (1) kepastian hukum, (2) tuntutan perlakuan yang sama (3) legitimasi demokratis, dan (4) tuntutan akal budi, (Bukti P-12).
60. Konsep negara hukum menurut Julius Sthal adalah (1) perlindungan HAM, (2) Pembagian kekuasaan, (3) Pemerintahan berdasarkan undang-undang, dan (4) adanya Peradilan Tata Usaha Negara. Ciri penting negara hukum (*the rule of law*) menurut A.V. Dicey, yaitu (1) *Supremacy of law*, (2) *Equality of law*, (3) *due process of law*. *The International Commission of Jurist*, menambahkan prinsip-prinsip negara hukum adalah (1) Negara harus tunduk pada hukum, (2) Pemerintahan menghormati hak-hak individu, dan (3) Peradilan yang bebas dan tidak memihak, (Bukti P-13).
61. Di dalam negara hukum, aturan perundang-undangan yang tercipta harus berisi nilai-nilai keadilan bagi semua orang. Seperti yang dikutip oleh Jimly, Wolfgang Friedman dalam bukunya "*Law in a Changing Society*" membedakan antara *organized public power (the rule of law* dalam arti formil) dengan *the rule of just law (the rule of law* dalam arti materiel). Negara hukum dalam arti formil (klasik) menyangkut pengertian hukum dalam arti sempit, yaitu dalam arti peraturan perundang-undangan tertulis, dan belum tentu menjamin keadilan substantif. Negara hukum dalam arti materiel (modern) atau *the rule of just law* merupakan perwujudan dari negara hukum dalam luas yang menyangkut pengertian keadilan di dalamnya, yang menjadi esensi daripada sekedar memfungsikan peraturan perundang-undangan dalam arti sempit. (*vide* Bukti P-13).

62. Bahwa *the rule of law* juga dapat dimaknai sebagai “*a legal system in which rules are clear, well understood, and fairly enforced*” (Bukti P-14). Bahwa salah satu ciri negara hukum adalah adanya kepastian hukum yang mengandung asas *legalitas, prediktibilitas, dan transparansi*;

63. Bahwa berdasarkan Jimly Assidique (2006: 151-162), terdapat 12 prinsip pokok negara hukum yang berlaku di jaman sekarang ini yang merupakan pilar utama yang menyangga berdiri tegaknya suatu negara sehingga dapat disebut sebagai negara hukum dalam arti yang sebenarnya. Kedua belas prinsip pokok tersebut adalah:

1. Supremasi hukum (*supremasi of law*);
2. Persamaan dalam hukum (*equality before the law*);
3. Asas legalitas (*due process of law*);
4. Pembatasan kekuasaan;
5. Organ-organ eksekutif yang bersifat independen;
6. Peradilan yang bebas dan tidak memihak (*impartial and independent judiciary*);
7. Peradilan Tata Usaha Negara (*administrative court*);
8. Peradilan Tata Negara (*constitutional court*);
9. Perlindungan Hak Asasi Manusia;
10. Bersifat Demokratis (*demokratische rechstaat*);
11. Berfungsi sebagai sarana mewujudkan tujuan kesejahteraan (*welfare rechtsstaat*);
12. Transparansi dan kontrol sosial. (*vide* Bukti P-13).

64. Bahwa prinsip supremasi hukum adalah adanya pengakuan normatif dan empirik akan prinsip supremasi hukum, yaitu bahwa semua masalah diselesaikan dengan hukum sebagai pedoman tertinggi. Dalam perspektif supremasi hukum pada hakikatnya pemimpin tertinggi negara adalah konstitusi yang mencerminkan hukum yang tertinggi.

Pengakuan normative atas supremasi hukum tercermin dalam perumusan hukum dan/atau konstitusi, sedangkan pengakuan empirik tercermin dalam perilaku sebagian terbesar masyarakatnya bahwa hukum itu memang ‘*supreme*’. AV Dicey menyatakan bahwa *supremacy of law* berarti tidak ada kekuasaan yang sewenang-wenang (*arbitrary power*).

Prinsip supremasi hukum ini, selain dinyatakan secara tegas dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, juga dalam pasal-pasal lainnya dalam UUD 1945 yang membatasi setiap kekuasaan dan kewenangannya diatur dan dibatasi dengan peraturan perundang-undangan, misalnya tercermin Pasal 2 ayat (1), Pasal 4 ayat (1), Pasal 6 ayat (2), Pasal 6A ayat (5) UUD 1945.

65. Bahwa dalam setiap negara hukum mensyaratkan berlakunya asas legalitas dalam segala bentuknya (*due process of law*), yaitu segala tindakan pemerintahan harus didasarkan atas peraturan perundang-undangan yang sah dan tertulis. Peraturan perundang-undangan tertulis harus ada dan berlaku lebih dulu atau mendahului tindakan atau perbuatan administrasi yang dilakukan. Dengan demikian, setiap perbuatan atau tindakan administrasi harus didasarkan atas aturan atau '*rules and procedures*' (*regels*) yang juga membuka ruang adanya *beleid* tertentu yang dibolehkan. Bahwa jaminan atas prinsip ini misalnya tertuang dalam Pasal 28I ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan, " hak untuk tidak disiksa..., hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun".

66. Bahwa dalam negara hukum salah satu pilar yang sangat penting adalah perlindungan dan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia. Perlindungan terhadap HAM tersebut dimasyarakatkan secara luas dalam rangka mempromosikan penghormatan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia sebagai ciri yang penting suatu negara hukum yang demokratis. Setiap manusia sejak kelahirannya menyandang hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang bersifat bebas dan asasi.

Terbentuknya negara dan demikian pula penyelenggaraan kekuasaan suatu negara tidak boleh mengurangi arti atau makna kebebasan dan hak-hak asasi kemanusiaan itu. AV Dicey bahkan menekankan isi konstitusi mengikuti permusan hak-hak dasar (*constitution based on human rights*). Perlindungan HAM sebagai bagian penting dari konsep negara hukum yang dianut di Indonesia dinyatakan dalam Bab XA (Pasal 28A sampai Pasal 28 J) UUD 1945 tentang HAM. Secara khusus penegasan mengenai jaminan HAM dalam negara hukum yang demokratis tertuang dalam Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 yang menyatakan bahwa, "*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”.

67. Bahwa prinsip bahwa negara Indonesia adalah negara hukum dalam UUD 1945 dijabarkan dalam pasal-pasal dalam UUD 1945, antara lain Pasal 20 ayat (1), “*Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang*”. Namun demikian, kewenangan ini diberikan bukan tanpa batas-batas, melainkan harus sesuai dengan prinsip-prinsip negara hukum itu sendiri. Selanjutnya, Pasal 20 ayat (2) menyatakan, “*Setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama*”.
68. Bahwa ketentuan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* tidak mencerminkan aturan yang jelas, mudah dipahami, dan dilaksanakan secara adil (*fair*). Rumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* yang menyatakan, “*Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik*”, adalah rumusan yang tidak jelas dan berpotensi disalahgunakan secara sewenang-wenang. Ketentuan dalam Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* yang tidak jelas dan sumir, merupakan bentuk pelanggaran atas konsep negara hukum (*the rule of law*) dimana “*a legal system in which rules are clear, wellunderstood, and fairly enforced*” (*vide* Bukti P-14).
69. Bahwa ketentuan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* telah melanggar prinsip kepastian hukum sebagai salah satu ciri negara hukum atau *the rule of law* karena bertentangan dengan asas *legalitas*, *prediktibilitas*, dan *transparansi*.
70. Bahwa Ketentuan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* yang melanggar asas *legalitas* dan *prediktibilitas* melanggar ketentuan dan norma-norma hak asasi manusia yang diakui dalam konstitusi.
71. Bahwa Ketentuan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* telah melanggar asas *prediktibilitas* yang merupakan ciri-ciri dari adanya kepastian yang

merupakan bagian penting dari konsepsi negara hukum, yang terkandung dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

72. Bahwa prinsip bahwa negara Indonesia adalah negara hukum dalam UUD 1945 dijabarkan dalam pasal-pasal dalam UUD 1945, antara lain Pasal 20 ayat (1) UUD 1945, "*Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang*". Namun demikian, kewenangan ini diberikan bukan tanpa batas-batas, melainkan harus sesuai dengan prinsip-prinsip negara hukum itu sendiri. Selanjutnya, Pasal 20 ayat (2) UUD 1945 menyatakan, "*Setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama*";
73. Bahwa prinsip-prinsip pembentukan hukum yang adil menurut Lon Fuller dalam bukunya *The Morality of Law* (moralitas Hukum), diantaranya yaitu:
1. Hukum-hukum harus dibuat sedemikian rupa sehingga dapat dimengerti oleh rakyat biasa. Fuller juga menamakan hal ini juga sebagai hasrat untuk kejelasan;
 2. Aturan-aturan tidak boleh bertentangan satu sama lain;
 3. Dalam hukum harus ada ketegasan, hukum tidak boleh diubah-ubah setiap waktu, sehingga setiap orang tidak lagi mengorientasikan kegiatannya kepadanya;
 4. Harus ada konsistensi antara aturan-aturan sebagaimana yang diumumkan dengan pelaksanaan senyatanya, (Bukti P-15).
74. Bahwa jika dikaitkan dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* telah menyalahi asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik yaitu:
- a. Asas kejelasan tujuan, yaitu bahwa setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus mempunyai tujuan yang jelas yang hendak dicapai.
 - b. Asas kedayagunaan dan kehasilgunaan, yaitu setiap peraturan perundang-undangan dibuat karena memang benar-benar dibutuhkan dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan masyarakat.
 - c. Asas kejelasan rumusan, yaitu setiap peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika dan pilihan kata atau terminologi, serta bahasa hukumnya jelas

dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya.

- d. Asas keterbukaan, yaitu bahwa dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan mulai dari perencanaan, persiapan, penyusunan, dan pembahasan bersifat transparan dan terbuka. Dengan demikian seluruh lapisan masyarakat mempunyai kesempatan yang seluasluasnya untuk memberikan masukan dalam proses pembuatan peraturan perundang-undangan.
75. Bahwa Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* telah nyata-nyata dirumuskan tanpa mengindahkan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik dan asas-asas mengenai materi muatan peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Dengan demikian pembentukan Ketentuan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* nyata-nyata juga dilakukan dengan melanggar ketentuan hukum dan hal ini juga merupakan pelanggaran terhadap konstitusi yang menjamin bahwa negara Indonesia merupakan negara hukum.
 76. Bahwa jika dikaitkan pula dengan asas-asas terkait materi peraturan perundang-undangan, Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* menyalahi dan melanggar asas-asas dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan; yakni asas ketertiban dan kepastian hukum, yaitu setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat menimbulkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum.
 77. Bahwa menurut pendapat Prof H.A.S Natabaya pada unsur "materi muatan" peraturan perundang-undangan perlu diadakan dan perlu ditingkatkan harmonisasinya baik dengan menggunakan *testpen* UUD 1945 (*eksternal vertikal*) maupun penyesuaian dengan materi muatan peraturan perundang-undangan lainnya (*eksternal horisontal*) yang sempurna dilandasi asas-asas materi muatan peraturan perundang-undangan. Kalau hubungan *eksternal vertikal* tidak harmonis peraturan perundang-undangan tersebut nantinya dapat saja diuji di MK atau MA atau dapat dibatalkan pemerintah (peraturan perundang-undangan tingkat daerah). Sedangkan kalau tidak harmonis secara *eksternal horisontal*, peraturan perundang-undangan tersebut menjadi tumpang

tindih dengan peraturan perundang-undangan lainnya yang dapat merugikan masyarakat sehingga akhirnya bisa menimbulkan ketidakpastian hukum (*rechtsonzeerheid*). (Bukti P-44)

78. Bahwa pada unsur "teknik" peraturan perundang-undangan, harmonisasi perlu diadakan dan ditingkatkan pelaksanaannya sehingga peraturan perundang-undangan tersebut tersusun secara sistematis tidak tumpang tindih baik internal maupun eksternal maupun secara *horizontal* atau *vertikal*. Penguasaan (keterampilan) teknik penyusunan peraturan perundang-undangan bagi pejabat pembentuk perundang-undangan (khususnya para perancang peraturan perundang-undangan) merupakan *conditio sine quanon* kalau tidak ingin dihasilkan peraturan perundang-undangan yang amburadul baik sistematikanya maupun penormannya, yang dapat bermuara kepada kelak tidak efektifnya peraturan tersebut di masyarakat dan dapat saja diujinya peraturan tersebut baik di MK maupun di MA. (*vide* Bukti P-44)

79. Bahwa pada unsur "penormaan" erat kaitannya dengan unsur "teknik" karena penguasaan "teknik" penyusunan peraturan perundang-undangan akan bermuara kepada penguasaan "penormaan" peraturan perundang-undangan. Pada unsur ini harmonisasi norma baik internal maupun eksternal baik horizontal maupun vertikal sangat penting. Penguasaan bahasa hukum/peraturan perundang-undangan mutlak diperlukan baik bagi pejabat pembentuk peraturan perundang-undangan (khususnya para perancang) maupun para anggota DPR/DPRD, karena hukum adalah bahasa (demikian menurut Padmo Wahyono/Apeldoorn). Harmonisasi antar norma secara internal dituangkan dalam bentuk penormaan yang sistematis dan logis sehingga tidak menimbulkan multi tafsir. Demikian pula harmonisasi vertikal dituangkan dalam bentuk penormaan yang tidak bertentangan dengan UUD 1945 (bagi undang-undang) maupun tidak bertentangan dengan undang-undang atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi bagi peraturan tingkat daerah. Akibat tidak harmonisnya secara vertikal dapat mengakibatkan norma atau peraturan perundang-undangan tersebut diuji di MK (bagi undang-undang) atau di MA (bagi peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang) atau dapat dibatalkan oleh pemerintah (peraturan perundang-undangan tingkat daerah). (*vide* Bukti P-44)

XI. Melanggar Prinsip-Prinsip Kedaulatan Rakyat.

80. Bahwa salah satu prinsip dalam sebuah negara yang berdasarkan kedaulatan rakyat adalah terselenggaranya suatu mekanisme yang secara teratur dapat dipertanggung jawabkan dalam memilih para penyelenggara negara.
81. Bahwa Indonesia sebagai salah satu negara yang menganut paham demokrasi telah memberikan jaminan konstitusional yaitu melalui Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa, *"Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar"*.
82. Bahwa prinsip kedaulatan rakyat sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 di elaborasi lebih lanjut dalam beberapa ketentuan dalam UUD 1945 diantaranya adalah:

Pasal 2 ayat (1) UUD 1945

"Majelis Permusyawaratan Rakyat terdiri atas anggota Dewan Perwakilan Rakyat dan anggota Dewan Perwakilan Daerah yang dipilih melalui pemilihan umum dan diatur lebih lanjut dengan undang-undang".

Pasal 6A ayat (1) UUD 1945

"Presiden dan Wakil Presiden dipilih dalam satu pasangan secara langsung oleh rakyat".

Pasal 18 ayat (3) UUD 1945

"Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota memiliki Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang anggota-anggotanya dipilih melalui pemilihan umum."

Pasal 18 ayat (4) UUD 1945

"Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis".

Pasal 19 ayat (1) UUD 1945

"Anggota Dewan Perwakilan Rakyat dipilih melalui pemilihan umum".

Pasal 22 C ayat (1) UUD 1945

"Anggota Dewan Perwakilan Daerah dipilih dari setiap provinsi melalui pemilihan umum".

Pasal 22 E ayat (2) UUD 1945

“Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah”.

83. Bahwa untuk dapat memilih para penyelenggara negara, maka masyarakat berhak untuk dapat memiliki informasi latar belakang yang cukup tentang calon-calon tersebut. Dengan memiliki informasi latar belakang yang cukup tersebut, maka masyarakat dapat menentukan pilihan secara bijak dan tepat dalam memilih para calon penyelenggara negara.
84. Bahwa perumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* berpotensi dapat menyumbat saluran informasi yang terpenting bagi masyarakat untuk mengetahui informasi latar belakang dari para calon penyelenggara negara.
85. Bahwa kemerdekaan berpendapat adalah unsur yang terpenting dan esensi dalam meningkatkan partisipasi masyarakat dalam sebuah negara demokrasi serta meningkatkan transparansi dan kontrol sosial. Bahwa demokrasi adalah suatu sistem politik dimana masyarakat memilih sendiri pemerintah yang diinginkan dan agar pilihan masyarakat tersebut merupakan pilihan yang dibuat secara rasional, berdasarkan informasi yang tepat maka diperlukan jaminan yang kuat terhadap kemerdekaan berpendapat.
86. Bahwa kemerdekaan berpendapat menjadi penting karena membuka pintu terhadap terjadinya pertukaran pemikiran, diskusi yang sehat, dan perdebatan yang berkualitas. Bahwa dengan adanya jaminan yang kuat terhadap kemerdekaan berpendapat memastikan munculnya gagasan dan terobosan yang dibutuhkan dalam memajukan kesejahteraan rakyat.
87. Bahwa dengan adanya kemerdekaan berpendapat, masyarakat memiliki kapasitas untuk terlibat secara konstruktif dalam proses pembuatan keputusan dengan kalimat yang lain demokrasi baru dapat terwujud apabila melibatkan partisipasi pemilih yang rasional dan berbekal informasi.
88. Bahwa para Pemohon sebagai bagian dari masyarakat Indonesia berhak mempunyai, menerima, dan menyebarkan informasi latar belakang dari para calon penyelenggara negara melalui seluruh media dan saluran komunikasi yang tersedia kepada orang lain dan/atau masyarakat secara keseluruhannya.

89. Bahwa para Pemohon dalam melakukan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya, pada umumnya menggunakan media internet sebagai sarana untuk mengirim, menerima, mengolah, mempergunakan, dan menyebarkan informasi, karena sifat penggunaan internet yang mudah, murah, cepat, dan bersifat massal.
90. Bahwa sebagai warga negara, para Pemohon I sampai dengan III, mempunyai hak untuk memilih dalam Pemilihan Umum dalam rangka memilih para calon penyelenggara negara.
91. Bahwa untuk dapat menggunakan hak pilihnya, para Pemohon I sampai dengan III berupaya untuk memperoleh, menerima, dan mengolah informasi latar belakang para calon penyelenggara negara untuk dapat melakukan pilihan yang tepat dalam rangka memilih para calon penyelenggara negara.
92. Bahwa para Pemohon juga berkepentingan untuk dapat menyebarkan informasi latar belakang para calon penyelenggara negara, setidaknya terhadap orang-orang terdekat dari para Pemohon I sampai dengan III dengan tujuan agar orang-orang terdekat dari para Pemohon mampu melakukan penilaian terhadap kualitas dari para calon penyelenggara negara, sehingga mampu memberikan pilihan yang rasional, bijak, dan tepat untuk memilih calon-calon tersebut dalam mengisi jabatan-jabatan negara.
93. Bahwa untuk memilih Calon Presiden Republik Indonesia pun masyarakat, dalam hal ini Pemohon I sampai dengan III, seharusnya memilih Calon Presiden berdasarkan rekam jeaknya untuk dapat melihat apa yang akan dilakukan atau dihasilkan seseorang calon jika terpilih (Bukti P-45)
94. Bahwa para Pemohon IV sampai dengan VI adalah badan hukum privat yang dibentuk berdasarkan hukum Indonesia yang secara teratur memperjuangkan terwujudnya perlindungan Hak Asasi Manusia di Indonesia.
95. Bahwa untuk memenuhi tujuan sebagaimana tercantum dalam Anggaran Dasar tersebut maka para Pemohon IV sampai dengan VI memberikan informasi kepada masyarakat luas melalui situs dari para Pemohon IV sampai dengan VI.
96. Bahwa informasi yang ditampilkan melalui situs tersebut mempunyai kaitan erat dengan kegiatan advokasi terhadap HAM di Indonesia, antara lain dengan cara mencantumkan dugaan tentang informasi seputar pelanggaran HAM yang

terjadi, pola dari pelanggaran HAM yang terjadi dan juga tentang dugaan siapa yang terlibat dalam pelanggaran HAM tersebut.

97. Bahwa informasi yang ditampilkan oleh para Pemohon IV sampai dengan VI dalam situs dapat bermanfaat bagi masyarakat secara luas untuk dapat melihat apakah para calon penyelenggara negara tersebut mempunyai rekam jejak tertentu terkait dengan dugaan terjadinya kejahatan HAM.
98. Bahwa dengan rumusan materi Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* punya potensi untuk menghambat hak dari para Pemohon untuk mengirim, menerima, mengolah, mempergunakan, dan menyebarluaskan informasi latar belakang dari para calon penyelenggara negara melalui seluruh media dan saluran komunikasi yang tersedia, termasuk media Internet, kepada orang lain dan/atau masyarakat secara keseluruhan.
99. Bahwa dengan rumusan materi Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* yang jauh lebih lentur dari rumusan pada BAB XVI KUHP tentang Penghinaan menyebabkan para Pemohon ketakutan untuk mengirim, menerima, mengolah, mempergunakan, dan menyebarluaskan informasi latar belakang dari para calon penyelenggara negara melalui seluruh media dan saluran komunikasi yang tersedia, termasuk media Internet, kepada orang lain dan/atau masyarakat secara keseluruhan.
100. Bahwa ketakutan dari para Pemohon tersebut akan menyebabkan kerugian bagi masyarakat secara luas, karena masyarakat tidak mampu lagi untuk memperoleh informasi latar belakang dari para calon penyelenggara negara. (*vide* Bukti P-45).
101. Bahwa untuk itu masyarakat mempunyai potensi besar untuk tidak dapat melakukan diskusi yang sehat dan mampu memberikan pilihan yang bijak, tepat, dan rasional dalam pemilihan umum untuk memilih para calon penyelenggara negara karena tidak adanya informasi latar belakang dari para calon tersebut.
102. Bahwa dengan rumusan materi Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* yang diikuti dengan pidana yang berat sebagaimana tercantum dalam Pasal 45 ayat (1) undang-undang *a quo* menciptakan efek ketakutan dalam diri Para Pemohon atau "*libel chill effect*", suatu iklim ketakutan dimana penulis, editor, dan penerbit termasuk para Pemohon untuk meningkatkan sensor diri

dan penolakan dalam rangka mengirim, menerima, mengolah, mempergunakan, dan menyebarluaskan informasi mengenai informasi latar belakang para calon penyelenggara negara. Tidak hanya karena ancaman pidana yang berat akan tetapi juga biaya yang mungkin timbul untuk melakukan pembelaan terhadap ancaman tersebut.

XII. Pasal 27 ayat (3) UU ITE Melanggar Asas Lex Certa dan Kepastian Hukum

103. Bahwa berdasarkan judul Bab VII Perbuatan yang Dilarang, rumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* yang berbunyi sebagai berikut, “*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*”, merupakan kaidah larangan, yakni kewajiban bagi siapapun untuk tidak melakukan sesuatu perbuatan yang dilarang oleh undang-undang.”
104. Selain sebagai kaidah larangan, Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* memuat kaidah sanksi yang diatur dalam Pasal 45 ayat (1) undang-undang *a quo* yang berbunyi, “*Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (1), ayat (2), ayat (3), atau ayat (4) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)*”. Kaidah sanksi pada hakikatnya adalah jenis kaidah yang memuat reaksi yuridis atau akibat-akibat hukum tertentu jika terjadi pelanggaran atau ketidakpatuhan terhadap kaidah tertentu, (Bukti P-16).
105. Bahwa ketentuan sanksi yang diatur dalam Pasal 45 ayat (1) undang-undang *a quo* tersebut merupakan sanksi pidana, sehingga rumusan yang mengatur mengenai perbuatan sebagaimana yang dimuat dalam Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* haruslah memenuhi syarat-syarat dalam merumuskan suatu norma dalam hukum pidana.
106. Bahwa berdasarkan doktrin hukum yang secara umum dianut dalam hukum pidana, asas legalitas merupakan asas utama yang harus diperhatikan dalam pembentukan undang-undang yang memuat ketentuan pidana. Sifat pentingnya asas legalitas tersebut dalam hukum pidana dibuktikan dengan

muatan Pasal 1 ayat (1) KUHP yang berbunyi, “*Suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada*”. (Bukti P-17).

107. Bahwa mengutip pendapat dari Groenhuijsen yang dikutip dari Disertasi Profesor. Dr. Komariah Emong Sapardjaja, SH, terdapat empat makna yang terkandung dalam asas legalitas. Yakni; *Pertama*, pembuat undang-undang tidak boleh memberlakukan suatu ketentuan pidana berlaku mundur; *Kedua*, bahwa semua perbuatan yang dilarang harus dimuat dalam rumusan delik sejelas-jelasnya; *Ketiga*, hakim dilarang menyatakan bahwa terdakwa melakukan perbuatan pidana didasarkan pada hukum tidak tertulis atau hukum kebiasaan; *Keempat*, terhadap peraturan hukum pidana dilarang diterapkan analogi, (Bukti P-18).
108. Bahwa menurut Profesor Dr. D. Schaffmeister disebutkan tujuh aspek terkait dengan asas legalitas, yakni: *Pertama*, tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan pidana menurut undang-undang; *Kedua*, tidak ada penerapan undang-undang pidana berdasarkan analogi; *Ketiga*, tidak dapat dipidana hanya berdasarkan kebiasaan; *Keempat*, tidak boleh ada perumusan delik yang kurang jelas (syarat *lex certa*); *Kelima*, tidak ada kekuatan surut dari ketentuan pidana; *Keenam*, tidak ada pidana lain kecuali yang ditentukan undang-undang; *Ketujuh*, penuntutan pidana hanya menurut cara yang ditentukan undang-undang, (Bukti P-19).
109. Bahwa menurut Jan Remelink syarat *lex certa* (undang-undang yang dirumuskan terperinci dan cermat) sering dikaitkan dengan kewajiban pembuat undang-undang untuk merumuskan suatu ketentuan pidana. Lebih lanjut dikatakan bahwa perumusan ketentuan pidana yang tidak jelas atau terlalu rumit hanya akan memunculkan ketidakpastian hukum.
110. Bahwa sebagai ketentuan yang mengatur kaidah larangan dan memuat sanksi pidana, maka rumusan Pasal 27 ayat (3) terikat dengan syarat *lex certa*, yakni dengan memberikan penjelasan secara terperinci dan rumusan yang cermat atas perbuatan pidana yang diformulasikan, (Bukti P-20).
111. Meskipun dalam perkembangannya hukum pidana dalam peraturan perundang-undangan di luar KUHP telah berkembang sedemikian pesat, namun pada hakikatnya ketentuan pidana dalam undang-undang yang

tersebar diluar KUHP dalam pandangan sistem hukum pidana tidak boleh meninggalkan asas-asas umum dan tetap mendasarkan pada ketentuan yang terdapat pada Buku I KUHP.

112. Bahwa penyimpangan yang terlalu jauh dapat menimbulkan permasalahan hukum pidana sendiri, terutama dalam praktik penegakan hukum pidana. Bahwa pada dasarnya delik-delik atau perbuatan pidana yang dimuat dalam suatu peraturan perundang-undangan di luar KUHP sebagian besar mengambil rumusan delik dari KUHP. Hal tersebut akan menimbulkan permasalahan adanya duplikasi yang akan menyulitkan dalam penegakan hukum pidana, terutama problem pilihan hukum mana yang tepat untuk diterapkan dalam menghadapi perbuatan yang sama. Pengulangan pengaturan perbuatan yang dilarang ini bertentangan dengan asas kepastian hukum dan kejelasan rumusan atau asas legalitas dalam serta asas-asas lain dalam hukum pidana. (Bukti P-21).
113. Bahwa selain permasalahan dengan sistem hukum pidana, rumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* juga tidak mengindahkan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Rumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* tidak memenuhi salah satu asas mendasar dalam pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik yaitu asas kejelasan rumusan. Dimana dalam ketentuan tersebut dijelaskan bahwa setiap peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika dan pilihan kata atau terminologi, serta bahasa hukumnya jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya.
114. Bahwa dalam rumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* tersebut tidak menjelaskan beberapa pengertian kunci yakni: pengertian “tanpa hak”, pengertian “mendistribusikan”, pengertian “mentransmisikan”, dan pengertian “membuat dapat diaksesnya”. Didasarkan atas doktrin yang berlaku umum dalam hukum pidana, jelas bahwa perumusan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* tidak dapat memenuhi syarat *lex certa* atau yang dikenal sebagai *bestimmtheitsgebot*.

115. Bahwa dalam ketentuan hukum pidana pengertian-pengertian tersebut seharusnya dijelaskan mengingat ranah dunia siber memiliki spesifikasi tertentu dan memiliki detil teknis yang khusus. Jika rumusan tersebut tidak dijelaskan secara cermat tentunya dapat menimbulkan ketidakpastian hukum. Ketidakpastian hukum, pada akhirnya akan mengancam hak-hak konstitusional warga negara dalam penegakan hukumnya dimasa mendatang.
116. Bahwa perancangan peraturan perundang-undangan harus mengikuti kaidah dan tata bahasa Indonesia yang baik dan benar karena ada *adagium* “hukum itu adalah bahasa” (Bukti P-46). Perumusan Pasal 27 ayat (3) oleh para perancang undang-undang *a quo* jelas tidak diikuti dengan penguasaan bahasa Indonesia yang baik dan benar, oleh karena itu elemen-elemen terpenting dalam rumusan muatan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* akan sangat mudah untuk disalahgunakan dan dapat menimbulkan ketidakpastian hukum.
117. Bahwa menurut Prof H.A.S Natabaya, SH, LLM, kekhasan penggunaan bahasa dalam peraturan perundang-undangan terkait dengan fungsinya dalam menuangkan gagasan substantif yang bersifat normatif dalam arti mengandung norma hukum untuk menggariskan tingkah laku dalam kehidupan masyarakat. (Bukti P-47).
118. Bahasa peraturan perundang-undangan menuntut kecermatan dan ketelitian lebih dalam penggunaan bahasa; suatu tuntutan yang tidak terlepas dari sifat hukum sendiri. Hukum sebagai keseluruhan aturan tingkah laku yang bertujuan mencapai ketertiban dalam masyarakat mengharuskan adanya ketegasan, kejelasan, dan ketepatan, baik dalam penyusunan kalimat. Disamping itu dituntut pula adanya konsistensi. Semua itu dimaksudkan untuk mencegah agar perumusan norma hukum tidak menimbulkan kemaknagandaan dan kesamaran, sehingga menjamin kepastian hukum. (*vide* Bukti P-47)
119. Bahwa ciri bahasa keilmuan (bahasa hukum) menurut Anton M Moelino sebagaimana dikutip oleh Prof H.A.S Natabaya, SH, LLM adalah:
- a. bahasa keilmuan lugas dan eksak karena menghindari kesamaran dan ambiguitas; bahasa keilmuan objektif dan menekan prasangka pribadi.

- b. bahasa keilmuan memberikan definisi yang cermat tentang nama, sifat, dan kategori diselidikinya untuk menghindari kesimpangsiuran.
- c. bahasa keilmuan tidak bermosi dan menjauhi tafsiran yang bersensasi
- d. bahasa keilmuan cenderung membakukan makna kata-katanya, ungkapannya, dan gaya paparannya berdasarkan konvensi.
- e. gaya bahasa keilmuan bercorak hemat, hanya kata yang diperlukan yang dipakai.
- f. dan bentuk, makna dan fungsi kata ilmiah lebih mantap dan stabil daripada yang dimiliki kata biasa.

Selain itu berdasarkan pendapat Prof. Bagir Manan sebagaimana dikutip oleh Prof H.A.S Natabaya, SH, LLM, bahwa dalam menyusun peraturan perundang-undangan perlu diperhatikan hal-hal sebagai berikut:

- a. Kata atau ungkapan yang digunakan harus baku.
- b. Kata atau ungkapan harus digunakan secara konsisten.
- c. Kata atau bahasa yang digunakan harus mudah dimengerti secara umum oleh masyarakat, tanpa mengurangi sifat kebakuan bahasa atau kata tertentu.
- d. Kata atau bahasa yang digunakan dalam satu arti, tidak boleh mengandung berbagai penafsiran atau pengertian.
- e. Susunan kalimat diupayakan sederhana dan pendek (*vide* Bukti P-47)

XIII. Pasal 27 ayat (3) UU ITE Sangat Berpotensi Disalahgunakan

120. Bahwa Dalam KUHP seperti yang telah di paparkan diatas, telah ada banyak penggolongan dan jenis-jenis dari muatan penghinaan dan pencemaran nama baik ini. Apabila dihubungkan dengan objeknya maka terhadap kejahatan ini dapat digolongkan ke dalam beberapa bagian, yaitu penghinaan dan pencemaran nama baik terhadap pejabat negara atau pegawai negeri dan penghinaan dan pencemaran nama baik terhadap individu. Apabila dihubungkan dengan jenisnya maka penghinaan dapat digolongkan ke dalam 5 jenis yaitu menista, fitnah, penghinaan ringan, pengaduan fitnah, dan persangkaan palsu.
121. Namun dalam UU ITE, penghinaan dan pencemaran nama baik tersebut tidak lagi dibedakan berdasarkan objek, gradasi hukumannya dan juga

berdasarkan jenisnya, namun hanya disatukan dalam satu tindak pidana dalam Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo*.

122. Bahwa dalam doktrin penghinaan, berdasarkan putusan Mahkamah Agung Nomor 37 K/Kr/1957 tertanggal 21 Desember 1957 yang menyatakan bahwa "tidak diperlukan adanya *animus injuriandi* (niat kesengajaan untuk menghina)", (Bukti P-22), sehingga Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* dalam praktiknya tidak akan mempertimbangkan "unsur dengan sengaja tersebut" dan ini menimbulkan ketidakpastian hukum.
123. Bahwa menurut Satrio, unsur kesengajaan dapat ditafsirkan dari perbuatan atau sikap yang dianggap sebagai perwujudan dari adanya kehendak untuk menghina *in casu* penyebaran dari pernyataan yang menyerang nama baik dan kehormatan orang lain. Hal yang menarik dari unsur kesengajaan ini adalah tindakan mengirimkan surat kepada instansi resmi yang isinya menyerang nama baik dan kehormatan orang lain sudah diterima sebagai bukti adanya unsur kesengajaan untuk menghina, (Bukti P-23).
124. Bahwa Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* juga tidak memberikan sebuah syarat penting dalam mengatur muatan penghinaan dan pencemaran nama baik tersebut dengan tidak memberikan syarat pembuktian kebenaran untuk kepentingan umum.
125. Bahwa Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* juga menyamaratakan seluruh muatan penghinaan dan pencemaran nama baik tersebut dengan menghilangkan syarat delik aduan sebagai salah satu syarat penting dalam tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik.
126. Bahwa muatan tentang penghinaan dan pencemaran nama baik tersebut dalam Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* tidak menyebutkan secara tegas, pasti dan limitatif tentang perbuatan apa yang diklasifikasikan sebagai penghinaan. Sebagai akibatnya maka tidak ada kepastian hukum serta akan menimbulkan dan mengakibatkan tindakan sewenang-wenang dari pihak penguasa, aparat hukum, individu maupun golongan tertentu. Perbuatan apa saja yang disyaratkan oleh Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* yang yang tidak disukai oleh siapapun bisa diklasifikasikan sebagai penghinaan yang dianggap melanggar pasal-pasal penghinaan tersebut di atas. Oleh sebab itu, dapat disebut juga sebagai pasal-pasal karet.

127. Bahwa selain pasal-pasal karet tersebut tidak secara pasti menyebutkan perbuatan apa yang diklasifikasikan sebagai penghinaan, juga akan mengakibatkan diskriminasi terhadap para tersangkanya oleh Aparat Penegak Hukum. Karena aparat penegak hukum juga dapat memilih dua undang-undang yang dapat diterapkan secara subjektif. Apakah mau menggunakan KUHP yang lebih ringan ancaman hukumannya atau Pasal 27 ayat (3) *a quo* yang justru lebih berat ancaman hukumannya.
128. Bahwa Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* bersifat "*obscur*" (kabur). Adapun pengertian "kabur" menurut pendapat Prof Boy Mardjono diukur berdasarkan dua patokan: (1) bahwa seseorang tidak dapat memastikan apakah perbuatannya dilarang oleh undang-undang; dan (2) bahwa "kekaburan" peraturan tersebut menimbulkan penegakan hukum yang sewenang-wenang (*arbitrary enforcement*). Memang rumusan kata-kata dalam perundang-undangan hukum pidana sering harus ditafsirkan, dan ini merupakan tugas hakim dan para akademisi (termasuk penemuan hukum), (Bukti P-24).
129. Bahwa Pasal 27 ayat (3) *a quo* tidak mempergunakan pengertian yang berkembang dalam masyarakat tentang termasuk Pasal 310, Pasal 321 (*mutatis mutandis*) serta tidak mempertimbangkan perkembangan nilai-nilai sosial dasar (*fundamental social values*) dalam masyarakat demokratik yang modern.
130. Bahwa oleh sebab itu, sudah selayaknya Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* itu dihapus, agar rakyat Indonesia menjadi lebih merdeka dalam menyampaikan pendapatnya, sesuai dengan amanat Konstitusi.

XIV. Pasal 27 ayat (3) UU ITE Berpotensi Melanggar Kebebasan Berekspresi, Berpendapat, Menyebarkan Informasi

131. Bahwa kebebasan berekspresi merupakan salah satu elemen penting dalam demokrasi. Hal ini dikuatkan dalam sidang pertama PBB pada Tahun 1946, sebelum disyahkannya *Universal Declaration on Human Rights* 1948, Majelis Umum PBB melalui Resolusi Nomor 59 (I) telah menyatakan bahwa, "*hak atas informasi merupakan hak asasi manusia fundamental danstandar dari semua kebebasan yang dinyatakan "suci" oleh PBB*".

132. Bahwa kebebasan berekspresi juga merupakan salah satu syarat penting yang memungkinkan berlangsungnya demokrasi dan partisipasi publik dalam pembuatan keputusan-keputusan. Kebebasan berekspresi ini tidak hanya penting bagi martabat individu, tetapi juga untuk berpartisipasi, pertanggungjawaban, dan demokrasi. Pelanggaran terhadap kebebasan berekspresi seringkali terjadi berbarengan dengan pelanggaran lainnya, terutama pelanggaran terhadap hak atas kebebasan untuk berserikat dan berkumpul.
133. Bahwa setelah memasuki era reformasi 1998, terdapat perkembangan yang baik di Indonesia berkaitan dengan perlindungan terhadap hak atas kebebasan berekspresi. Pada masa ini, banyak sekali upaya yang telah dilakukan Pemerintah Indonesia untuk menjamin perlindungan terhadap hak atas kebebasan berekspresi ini, antara lain amandemen terhadap UUD 1945, pembentukan Tap MPR tentang Hak Asasi Manusia, pembentukan undang-undang Hak Asasi Manusia, pembentukan undang-undang Pers, dan beberapa peraturan perundang-undangan terkait, serta ratifikasi terhadap beberapa instrumen hak asasi manusia internasional yang melindungi hak atas kebebasan berekspresi.
134. Bahwa jaminan terhadap kebebasan berekspresi dan kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat secara lisan dan tulisan ini secara eksplisit diatur di dalam Bab X Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3), dan Pasal 28F Amandemen Kedua UUD 1945, yang menyatakan:

Pasal 28E UUD 1945

(2) "Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya"

(3) "Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat"

Pasal 28F UUD 1945

"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".

135. Bahwa selain itu, kebebasan berekspresi dan kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat secara lisan dan tulisan telah pula dikuatkan dalam Pasal 14, Pasal 19, Pasal 20, dan Pasal 21 TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia. (Bukti P-25).

Pasal 14 TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998

“Setiap orang berhak atas kebebasan menyatakan pikiran dan sikap sesuai hati nurani”.

Pasal 19 TAP MPR No XVII/MPR/1998

“Setiap orang berhak atas kemerdekaan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat”

Pasal 20 TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998

“Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya”.

Pasal 21 TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998

“Setiap orang berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia”.

136. Bahwa implementasi terhadap kebebasan berekspresi dan kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat secara lisan dan tulisan telah secara kondusif dilindungi oleh Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia khususnya Pasal 14, Pasal 23 ayat (2), Pasal 24 ayat (1), dan Pasal 25 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers.

Pasal 14 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999

“Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi yang diperlukan untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya.

“Setiap orang berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis sarana yang tersedia”.

Pasal 23 ayat (2) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999

“Setiap orang bebas untuk mempunyai, mengeluarkan dan menyebarkan 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”.

Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999

“Setiap orang berhak untuk berkumpul, berapat, dan berserikat untuk maksud-maksud damai”.

Pasal 25 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999

“Setiap orang berhak untuk menyampaikan pendapat di muka umum, termasuk hak untuk mogok sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.

Pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999

“Untuk menjamin kemerdekaan pers, pers nasional mempunyai hak mencari, memperoleh, dan menyebarkan gagasan dan informasi”.

137. Bahwa semangat perlindungan terhadap kebebasan berekspresi dan kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat secara lisan dan tulisan tersebut semakin nyata dengan diratifikasinya Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005.
138. Bahwa perkembangan positif yang terjadi pada era reformasi tersebut, sepertinya akan mengalami titik kulminasi terendah dengan adanya upaya-upaya untuk menegasikan atau bahkan menghilangkan semangat dan implementasi perlindungan terhadap kebebasan berekspresi dan kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat secara lisan dan tulisan sebagaimana telah diatur di dalam konstitusi, peraturan perundang-undangan, dan instrumen-instrumen hak asasi manusia yang telah diratifikasi.
139. Bahwa upaya untuk menegasikan atau bahkan menghilangkan semangat dan implementasi perlindungan terhadap kebebasan berekspresi dan kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat secara lisan dan tulisan tersebut tampak dengan diundangkannya undang-undang *a quo*.
140. Bahwa dapat dimengerti perkembangan jaman dengan globalisasi yang semakin pesat sehingga membawa masyarakat untuk terus juga mengikuti perkembangan teknologi. Perkembangan teknologi tersebut tentunya berdampak dalam kehidupan masyarakat. Secara positif perkembangan teknologi memudahkan dan mempercepat segala urusan mulai dari

keperluan yang serius berhubungan dengan pekerjaan maupun keperluan yang sifatnya hanya untuk kesenangan. Namun demikian, sisi negatif tentunya tidak dapat dinafikan, bahwa dengan canggihnya teknologi maka dengan mudah segala urusan, kepentingan dapat dengan mudah didapatkan yang pada akhirnya dapat menembus batas-batas wilayah hukum yang berpotensi melanggar hak-hak dan kepentingan seseorang. Sehingga pemerintah merasa perlu untuk mendukung adanya perkembangan teknologi demi kepentingan kesejahteraan rakyat dan menghindari agar perkembangan teknologi tidak disalahgunakan, maka pemerintah membangun infrastruktur hukum yang mengatur. (*vide* Bukti P-1 Bagian Konsideran).

141. Namun demikian, tujuan pemerintah dalam mengatur ketertiban masyarakat tentunya harus sesuai dan sejalan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, memperhatikan perlindungan kebebasan privat, kebebasan ekspresi warga negara dan tidak boleh mengabaikan kepentingan publik, sehingga pemerintah harus berada pada posisi sebagai pelindung bagi semua kelompok masyarakat tanpa mementingkan kelompok lain dan mendiskriminasikan kelompok lain.
142. Bahwa salah satu ketentuan yang berpotensi menegasikan atau bahkan menghilangkan kebebasan berekspresi dan kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat secara lisan dan tulisan terdapat didalam Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* yang menetapkan 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*".
143. Bahwa muatan materi yang terdapat didalam Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* tersebut didalamnya mengandung ketentuan yang kebebasan berekspresi dan kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat secara lisan dan tulisan. Hal ini disebabkan karena rumusannya tidak jelas dan multitafsir. Sehingga berpotensi bertentangan dan melanggar prinsip-prinsip hak asasi manusia, baik yang terdapat dalam konstitusi maupun instrumen hak asasi manusia lainnya.
144. Bahwa adanya ketentuan yang diatur dalam Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* tersebut menimbulkan beberapa persoalan mendasar yang seharusnya

tidak terjadi dalam sistem peraturan perundang-undangan di Indonesia, seperti tidak adanya “*exit clause*” dalam konstruksi penghinaan sebagaimana terdapat pada Pasal 310 ayat (3) KUHP dan ketentuan serupa telah pula diatur dalam peraturan perundang-undangan yang telah ada sebelumnya, dalam hal ini KUHP; (*vide* Bukti P-17) substansi yang diatur dalam Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* juga sebenarnya sudah tertuang dalam hukum pidana nasional, antara lain Pasal 310, Pasal 311, Pasal 326, dan Pasal 207 KUHP).

145. Bahwa ketentuan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* juga tidak lagi membedakan objek “yang merasa dirugikan”. Hal ini disebabkan karena pembuat undang-undang tidak memperhatikan relasi antara substansi “perbuatan yang dilarang” menurut Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik dengan keberadaan hak-hak lain yang melekat dan diakui oleh konstitusi dan hukum hak asasi manusia, dalam hal ini hak atas kebebasan berbicara (*freedom of speech*), kebebasan berekspresi (*freedom of expression*), dan kebebasan pers (*freedom of press*) yang juga dilindungi oleh negara.
146. Bahwa akibat tidak diperhatikannya relasi antara substansi “perbuatan yang dilarang” menurut undang-undang *a quo* dengan keberadaan hak-hak lain yang melekat dan diakui oleh konstitusi dan hukum hak asasi manusia, pengaturan dalam undang-undang *a quo* justru melampaui batas-batas perlindungan hak yang dijamin oleh konstitusi dan hukum hak asasi manusia. Hal ini tampak sekali dari tidak adanya batasan mengenai rumusan delik “pencemaran nama baik atau penghinaan” yang diatur dalam undang-undang *a quo*.
147. Bahwa selain itu, ketentuan Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* juga tidak mengatur secara khusus antara akibat (kerugian) yang ditimbulkan “pelanggar”nya dengan pidana yang ditimpakan kepada “pelanggar”nya. Sehingga, seseorang atau seorang jurnalis yang bermaksud menyampaikan berita, kritik atau pendapat terhadap “sesuatu yang penting bagi masyarakat”, dimana hal itu merupakan hak konstitusional yang dijamin oleh UUD 1945 dan beberapa peraturan perundang-undangan lainnya, akan dengan mudah dikualifikasikan, oleh penguasa atau oleh orang lain yang berbeda pendapat dengannya, dengan tuduhan mengeluarkan atau membuat informasi yang mengandung muatan “penghinaan dan atau pencemaran nama baik” terhadap penguasa maupun orang lain sebagai akibat dari tidak adanya kepastian

kriteria dalam rumusan pasal tersebut untuk membedakan kritik atau pernyataan pendapat dengan penghinaan ataupun pencemaran nama baik. Hal ini disebabkan karena penuntut umum tidak perlu membuktikan apakah pernyataan atau pendapat yang disampaikan oleh seseorang itu benar-benar telah menimbulkan akibat berupa terhina atau tercemarnya nama baik. Sehingga keberadaan ketentuan ini berpotensi menimbulkan ketidakpastian hukum dan penafsiran yang beragam.

148. Bahwa disamping itu, kriminalisasi terhadap perbuatan yang menyerang kehormatan dan nama baik (reputasi), yang tidak dibatasi secara jelas dan “*rigid*”, berpotensi untuk digunakan menjadi senjata ampuh oleh penguasa dalam menghadapi kebebasan berekspresi. Padahal, saat ini, semakin banyak negara yang meninggalkan tindak pidana menyerang reputasi dan kehormatan, artinya negara-negara tersebut telah menghapus *defamation, slander, insult, false news* (kabar bohong) sebagai tindak pidana dalam hukum pidananya. Terlebih masalah kebebasan berekspresi ini telah secara jelas dijamin oleh UUD 1945, yaitu Pasal 28E ayat (2) dan telah mendapat pengakuan universal sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 19 *Universal Declaration of Human Rights (UDHR)* dan Pasal 19 ayat (2) *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)*, (Bukti P-26).
149. Bahwa walaupun hak atas kebebasan berekspresi merupakan salah satu hak yang dapat dibatasi pemenuhannya (*derogable rights*), namun pembatasan terhadap kebebasan berekspresi dan kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat secara lisan dan tulisan hanya dapat dilakukan dalam *frame* prinsip-prinsip legalitas dan kebutuhan. Dalam arti, larangan (pembatasan) terhadap kebebasan berekspresi dan kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat secara lisan dan tulisan harus diatur dalam undang-undang dan harus benar-benar dibutuhkan. Larangan-larangan (pembatasan) tersebut juga dibolehkan hanya untuk tujuan-tujuan umum tertentu dan spesifik, (Bukti P-27).
150. Bahwa menurut Nono Anwar Makarim, walaupun konstitusi membolehkan pembatasan hak asasi oleh undang-undang, tetapi ia melekatkan syarat-syarat amat jelas pada undang-undang pembatas hak-hak asasi. Undang-undang semacam itu harus dibuat “... dengan maksud sematamata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan

orang lain!” Yang dimaksud dengan istilah orang lain adalah individu, orangperorangan, bukan organisasi, golongan, kelompok laskar atau *vigilante*, ataupun kolektivitas lain, (Bukti P-28).

151. Bahwa disamping itu, masih ada syarat lain yang dibebankan pada undang-undang yang membatasi hak asasi:”...dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.” Yang dimaksud dengan istilah nilai agama bukan aturan aturan acara, bukan hukum ritual, bukan teknis ajarannya, melainkan nilai budi luhur suatu religi, yang pada hakikatnya ada pada setiap agama. Dua syarat harus dipenuhi bila mau membatasi hak asasi dengan undangundang: harus menghormati hak asasi orang lain, dan tidak boleh melanggar nilai-nilai luhur keagamaan. Semua itu harus berlangsung dalam suatu masyarakat yang demokratis.
152. Bahwa menurut Toby Mendell, walaupun kebebasan berpendapat tidaklah bersifat mutlak melainkan dapat dibatasi dengan alasan untuk menjamin hak dari orang lain, untuk menjamin keamanan nasional, dan untuk menjamin ketertiban umum. Agar pembatasan tersebut memiliki legitimasi, maka (a) pembatasan itu diatur dalam undang-undang, (b) pembatasan itu harus memiliki tujuan yang *legitimate*. Masih terkait dengan pembatasan tersebut, *pertama*, pembatasan kebebasan berpendapat harus dirancang secara hati-hati untuk memfokuskan diri pada perlindungan tercapainya tujuan yang *legitimate*; *kedua*, pembatasan tidak boleh terlalu luas; *ketiga*, pembatasan harus seimbang atau proporsional, (Bukti P-29).
153. Bahwa selain itu, pembatasan atau penyimpangan terhadap hak atas kebebasan berekspresi ini hanya dapat dilakukan apabila sebanding dengan ancaman yang dihadapi dan tidak bersifat diskriminatif, (Bukti P-30).
154. Bahwa berdasarkan pendapat Prof. Rosalyn Higgins, ketentuan yang memberikan hak kepada negara untuk melakukan pembatasan atau penyimpangan ini seringkali memberikan suatu keleluasaan yang dapat disalahgunakan oleh negara (*clawback*). (*vide* Bukti P-30).
155. Bahwa untuk menghindari hal ini, beberapa instrumen hak asasi manusia internasional yang telah diratifikasi oleh Indonesia, antara lain *ICCPR*

menggarisbawahi bahwa hak-hak tersebut tidak boleh dibatasi “melebihi dari dari yang ditetapkan kovenan ini”. (Bukti P-31).

156. Bahwa Komite Hak Asasi Manusia telah dengan jelas memberikan arahan terhadap masalah perlindungan dan implementasi kebebasan berekspresi bagi negara-negara yang telah meratifikasi Kovenan Hak Sipil dan Politik sebagaimana diratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005.
157. Bahwa Komentar Umum 10 ayat (1) menyatakan bahwa Pasal 19 ayat 1 (ICCPR) mensyaratkan perlindungan terhadap, “hak untuk mempunyai pendapat tanpa diganggu”. Hal ini adalah hak yang tidak memperkenankan adanya pengecualian atau pembatasan oleh Kovenan. (Bukti P-32)
158. Bahwa Komentar Umum 10 ayat (1) tersebut juga sesuai dengan Pasal 28E ayat (3) yang mensyaratkan bahwa kebebasan mengeluarkan pendapat adalah salah satu jenis hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun sebagaimana dinyatakan dalam 28I ayat (1) UUD 1945 (Bukti P-33).
159. Bahwa Komentar Umum 10 (2) juga dengan tegas menjelaskan bahwa (Pasal 19) ayat 2 (ICCPR) menentukan adanya perlindungan terhadap hak atas kebebasan berekspresi, termasuk tidak hanya kebebasan untuk “kebebasan untuk mencari, menerima dan memberikan informasi dan ide apapun”, tetapi juga kebebasan untuk “mencari” dan “menerima” informasi dan ide tersebut “tanpa memperhatikan medianya” dan dalam bentuk apa pun “baik secara lisan, tertulis atau dalam bentuk cetakan, dalam bentuk seni, atau melalui media lainnya, sesuai dengan pilihannya”. (*vide* Bukti P-32).
160. Bahwa selanjutnya Komentar Umum 10 (4) secara nyata menegaskan bahwa pelaksanaan hak atas kebebasan berekspresi mengandung tugas-tugas dan tanggung jawab khusus, dan oleh karenanya pembatasan-pembatasan tertentu terhadap hak ini diperbolehkan yang dapat berkaitan baik dengan kepentingan orang-orang lain atau kepentingan masyarakat secara keseluruhan. Namun, ketika suatu negara pihak menerapkan pembatasan-pembatasan tertentu terhadap pelaksanaan kebebasan berekspresi, maka hal tersebut tidak boleh membahayakan hak ini. Pasal 19 ayat (3) menentukan kondisikondisi tertentu dan hanya menjadi subyek Kondisikondisi tersebutlah bahwa pembatasan dapat dilakukan: pembatasan-pembatasan

tersebut harus “dinyatakan oleh hukum”; pembatasan-pembatasan tersebut hanya boleh diterapkan bagi salah satu tujuan yang dinyatakan di sub ayat (a) dan ayat (b) dari ayat (3); dan pembatasan-pembatasan tersebut harus dijustifikasi sebagai “dibutuhkan” bagi negara pihak yang bersangkutan untuk salah satu dari tujuan-tujuan tersebut. (*vide* Bukti P-32).

161. Bahwa berdasarkan uraian di atas, penting kiranya untuk meninjau kembali ketentuan yang terdapat di dalam Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* dari sudut pandang yang lebih luas yang disesuaikan dengan konstitusi UUD 1945 dan dikomparasikan dengan instrumen-instrumen hak asasi manusia yang telah lama diakui dan diterapkan di Indonesia. Hal ini perlu dilakukan karena sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, Indonesia adalah negara hukum. Unsur atau ciri pertama dan utama negara hukum adalah *constitutionalism* yang menghendaki agar konstitusi atau UUD, dalam hal ini UUD 1945, benar-benar diwujudkan atau ditegakkan dalam praktik. Undang-undang, dalam hal ini undang-undang *a quo*, adalah salah satu sarana untuk mewujudkan maksud maupun perintah UUD. Oleh karena itu, undang-undang tidak boleh bertentangan dengan UUD. Selain itu, negara hukum juga bercirikan adanya jaminan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. Bahkan, sejarah negara hukum dan konstitusi pada dasarnya adalah sejarah perjuangan pengakuan, jaminan perlindungan, dan penegakan hak-hak asasi manusia.
162. Bahwa apabila ketentuan ini tetap dipertahankan dan diberlakukan berpotensi melanggar hak asasi manusia, dimana pelanggaran hak asasi manusia ini sesungguhnya merupakan pelanggaran terhadap konstitusi (Bukti P-34). Oleh karena itu, sudah saatnya Indonesia untuk meninjau penghapusan sanksi pemenjaraan bagi tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik.
163. Bahwa selain konstitusi, perlindungan terhadap kebebasan berekspresi juga diatur dalam Pasal 23 ayat (2) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, yang menyatakan bahwa, “*Setiap orang bebas untuk mempunyai, mengeluarkan dan menyebarkan pendapat sesuai hati nuraniya secara lisan dan atau tulisan melalui media cetak maupun elektronik dengan memperhatikan nilai-nilai agama, kesusilaan, ketertiban, kepentingan umum dan keutuhan bangsa*”, dimana pelanggaran terhadap ketentuan ini dapat dikualifikasikan sebagai pelanggaran HAM sebagaimana

dimaksud Pasal 1 ayat (6) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999, yang menetapkan bahwa pelanggaran hak asasi manusia adalah, “*Setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi, dan atau mencabut hak asasi manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh undang-undang ini dan tidak mendapatkan atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku.*”

164. Bahwa walaupun terjadi pelanggaran terhadap hak individu atas kehormatan atau reputasi (*right to honour reputation*), yang dikategorikan ke dalam hak privasi (*privacy rights*), saat ini, negara sudah sangat responsif melindungi kepentingan hak individu tersebut dengan menyediakan mekanisme perdata untuk menyelesaikan sengketa-sengketa berkaitan dengan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik ini sudah ditinggalkan sebagian besar negara-negara di dunia, karena dianggap ketinggalan zaman (*archaic*), (*vide* Bukti P-26).
165. Bahwa Repoter Khusus PBB, Mr Abid Hussain melaporkan dalam sidang Komisi HAM PBB ke 55 pada 29 Januari 1999, paragraf 28 menyatakan (Bukti P-35).

Following on from this, the Special Rapporteur believes strongly that it is critical to raise the public conscience to ensure that criminal laws are not used (or abused) to stifle public awareness and suppress discussion of matters of general or specific interest. At minimum, it must be understood that:

- (a) *The only legitimate purpose of defamation, libel, slander and insult laws is to protect reputations; this implies defamation will apply only to individuals not flags, States, groups, etc.; these laws should never be used to prevent criticism of government or even for such reasons as maintaining public order for which specific incitement laws exist;*
- (b) *Defamation laws should reflect the principle that public figures are required to tolerate a greater degree of criticism than private citizens; defamation law should not afford special protection to the president and*

other senior political figures; remedy and compensation under civil law should be provided;

- (c) The standards applied to defamation law should not be so stringent as to have a chilling effect on freedom of expression;*
- (d) To require truth in the context of publications relating to matters of public interest is excessive; it should be sufficient if reasonable efforts have been made to ascertain the truth;*
- (e) With regard to opinions, it should be clear that only patently unreasonable views may qualify as defamatory;*
- (f) The onus of proof of all elements should be on those claiming to have been defamed rather than on the defendant; where truth is an issue, the burden of proof should lie with the plaintiff;*
- (g) In defamation and libel actions, a range of remedies should be available, including apology and/or correction; and*
- h) Sanctions for defamation should not be so large as to exert a chilling effect on freedom of opinion and expression and the right to seek, receive and impart information ;*

166. Bahwa lebih lanjut Repoter Khusus PBB, Mr Abid Hussain tersebut juga menyatakan pendapatnya tentang penggunaan internet sebagai berikut (*vide* Bukti P-35).

29. In resolution 1998/42 the Commission on Human Rights invited the Special Rapporteur to "assess the advantages and challenges of new telecommunications technologies, including the Internet, on the exercise of the right to freedom of opinion and expression, including the right to seek, receive and impart information", bearing in mind the work undertaken by the Committee on the Elimination of Racial Discrimination.

30. At the outset, the Special Rapporteur wishes to reiterate his opinion that the new technologies and, in particular, the Internet are inherently democratic, provide the public and individuals with access to information sources and will, over time, enable all to participate actively in the communication process. He also wishes to reiterate his view that actions by States to impose excessive regulations on the use of these technologies and, again, particularly the Internet on the grounds that control, regulation and denial of access are necessary to preserve the

moral fabric and cultural identity of societies ignore the capacity and resilience of individuals and societies whether on a national, State, municipal, community or even neighbourhood level often to take selfcorrecting measures to reestablish equilibrium without excessive interference or regulation by the State.

31. *The Special Rapporteur had the opportunity to attend a conference in Montreal, Canada, from 10 to 12 September 1998. The conference was hosted by the Canadian Human Rights Foundation (Fondation canadienne des droits de la personne) and the subject was "Human Rights and the Internet". Participants came from both developed and developing countries. On the basis of the presentations at that conference and discussions with participants, the Special Rapporteur makes the following few observations.*

32. *It is clear that the Internet is an increasingly important human rights education tool which contributes to a broader awareness of international human rights standards, provisions and principles. It is also one of the most effective tools to combat intolerance by opening the gateway to messages of mutual respect, enabling them to circulate freely worldwide, and by encouraging collective actions to oppose and bring to an end such phenomena as hate speech, racism and the sexual and commercial exploitation of, in particular, women and children. The instinct or tendency of Governments to consider regulation rather than enhancing and increasing access to the Internet is, therefore, to be strongly checked. While perhaps unique in its reach and application, the Internet is, at base, merely another form of communication to which any restriction and regulation would violate the rights set out in the Universal Declaration of Human Rights and, in particular, article 19.*

33. *Another point to be made is that the ideal of universal access to the Internet should not just remain an ideal. In a large number of countries there still is a huge need to improve, or even install, the technology needed to create access to the Internet; this same need is common in a number of developed countries with regard to remote or marginalized communities and peoples. The inherently democratic character of the Internet will be eroded to the extent that universal access is not achieved.*

Following on from this, there is a clear and urgent need to ensure that no one language or culture dominates and dictates the use of the technical capacities at the expense of all others. In this regard, the Special Rapporteur notes that participants at the conference were clear: to have an Internet for all, it is necessary to have information from all.

34. The Special Rapporteur recalls that in his report to the fiftyfourth session of the Commission on Human Rights, he referred to actions by several Governments to prohibit or severely restrict access to new information technologies, including the Internet. Significantly, the instances cited related to developing countries and it is in those and other developing countries where people are most in need of access to these technologies in order to tell their own stories to a worldwide audience. If progress is to be made to defeat racism, hate speech and intolerance on a national and international scale, it is incumbent upon all Governments to see the Internet and other information technologies not as things requiring regulation and restriction but rather as the means to achieve a genuine plurality of voices. The Special Rapporteur strongly believes that the world needs more, not less, speech in as many languages and reflecting as many cultures as are known to exist.

35. It is the Special Rapporteur's strongly held view that the main challenge presented by new information technologies is not how to impose restrictions creatively in order not to exceed the grounds for restriction set out in international human rights instruments. The challenge is to integrate fully new information technologies into a development process. This process must benefit all equally, must not privilege those who are already among the elite and must open the gateway to information from a diversity of sources. The process must create a capacity to identify that which is common, appreciate that which is different, and combat a use of these technologies which crosses the internationally established threshold, becomes crime and ceases to be speech.

36. The Internet should not be a "lawfree zone". The Special Rapporteur is planning to work with other international and national organizations to prevent it from becoming a "safe haven" for conduct threatening human rights. Various forms of Internet watchactivities can be developed to

protect consumers and children. But we should not be excessively preoccupied with the dark side of the new technologies for these are giving power and influence to the disenfranchised, empowering the powerless.

167. Bahwa tentang kemerdekaan berpendapat dalam relasinya pada konteks penghinaan. Komisi HAM PBB melalui Resolusi 2008/38 tertanggal 20 April 2000 menyatakan (Bukti P-36).

Expresses its continuing concern at the extensive occurrence of detention, longterm detention and extrajudicial killing, persecution and harassment, including through the abuse of legal provisions on criminal libel, of threats and acts of violence and of discrimination directed at persons who exercise the right to freedom of opinion and expression, including the right to seek, receive and impart information, and the intrinsically linked rights to freedom of thought, conscience and religion, peaceful assembly and association and the right to take part in the conduct of public affairs, as well as at persons who seek to promote the rights affirmed in the Universal Declaration of Human Rights and the International Covenant on Civil and Political Rights and seek to educate others about them or who defend those rights and freedoms, including legal professionals and others who represent persons exercising those rights;

XV. Pasal 27 ayat (3) UU ITE Mempunyai Efek Jangka Panjang Yang Menakutkan

168. Bahwa setiap orang yang memenuhi unsur-unsur yang diatur dalam Pasal 27 ayat (3) *juncto* Pasal 45 ayat (1) undang-undang *a quo*, mempunyai implikasi di ancaman hukuman dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).
169. Bahwa Pasal 27 ayat (3) *juncto* Pasal 45 ayat (1) undang-undang *a quo* yang ancaman pidananya paling lama enam tahun penjara dapat dipergunakan untuk menghambat proses demokrasi khususnya akses bagi jabatan-jabatan publik yang mensyaratkan seseorang tidak pernah dihukum karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih;

170. Bahwa pengenaan ancaman pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun akan dapat menyempitkan peluang para Pemohon I sampai dengan III untuk dapat menduduki jabatan-jabatan publik, hal yang sama berlaku apabila Pemohon I sampai dengan III menjadi bagian dari sistem pelayanan publik dan/atau pegawai negeri sipil, apabila kritik yang disampaikan melalui media elektronik dianggap menghina kepada atasannya ataupun kantor dimana para Pemohon bekerja sebagai pelayan masyarakat, maka Para Pemohon akan dengan mudah diberhentikan sebagai pegawai negeri sipil.
171. Bahwa karena melakukan tindak pidana sebagaimana dimaksud pada Pasal 27 ayat (3) akan dapat selama-lamanya menyempitkan hak para Pemohon I sampai dengan III untuk menduduki jabatan-jabatan publik, hanya karena para perumus undang-undang *a quo* gagal dalam melihat dan mengklasifikasi apakah tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (3) undang-undang *a quo* termasuk kejahatan yang tidak dapat dimaafkan untuk selama-lamanya.
172. Bahwa efek yang akan diterima oleh para Pemohon I sampai dengan III tidak hanya hukuman penjara dan denda yang luar biasa besarnya, akan tetapi juga para Pemohon I sampai dengan III akan kehilangan sama sekali kesempatan untuk dapat terlibat dalam penyelenggaraan pemerintahan ataupun sebagai bagian dari profesi hukum.
173. Bahwa untuk itu, para Pemohon I sampai dengan III akan menjelaskan beberapa peraturan perundang-undangan yang terkait dengan pemberlakuan Pasal 27 ayat (3) *juncto* Pasal 45 ayat (1) undang-undang *a quo*.

Pasal 58 huruf f Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan II Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah,
“Calon kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah warga Negara Republik Indonesia yang memenuhi syarat: tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih”;

Pasal 5 huruf n Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden

“Persyaratan menjadi calon Presiden dan calon Wakil Presiden adalah: tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih”;

Pasal 12 huruf g *juncto* Pasal 11 ayat (2) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

Pasal 11

(1) Peserta Pemilu untuk memilih anggota DPD adalah perseorangan

(2) Perseorangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat menjadi Peserta Pemilu setelah memenuhi persyaratan.

Pasal 12

“Persyaratan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (2):

g. tidak pernah dijatuhi hukuman pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih”;

Pasal 50 ayat (1) huruf g Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

“Bakal calon anggota DPR, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota harus memenuhi persyaratan: tidak pernah dijatuhi hukuman pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih”;

Pasal 16 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

“Untuk dapat diangkat menjadi hakim konstitusi seorang calon harus memenuhi syarat: tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih”

Pasal 3 ayat (1) huruf h Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat

“Untuk dapat diangkat sebagai Advokat harus memenuhi persyaratan sebagai berikut: tidak pernah dipidana karena melakukan tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih”.

Pasal 21 ayat (1) huruf g Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia

“Untuk dapat diangkat sebagai anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia, seorang calon harus memenuhi syarat sekurang-kurangnya sebagai berikut tidak pernah dipidana karena melakukan suatu kejahatan”

Pasal 23 ayat (4) huruf a Undang-Undang Nomor 43 Tahun 1999 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian

“Pegawai Negeri Sipil dapat diberhentikan dengan hormat tidak atas permintaan sendiri atau tidak dengan hormat karena: dihukum penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap karena melakukan tindak pidana kejahatan yang ancaman hukumannya 4 (empat) tahun atau lebih”;

174. Bahwa hal ini cukup menjelaskan betapa peraturan tentang penghinaan dan/atau pencemaran nama dalam hukum pidana akan sangat mudah digunakan sebagai sarana pembalasan dendam karena dengan mudah dapat digunakan untuk mempidanakan seseorang dan sekaligus juga menyalpkan hak-hak sipil sekaligus juga hak-hak politik dari para Pemohon khususnya dan seluruh masyarakat Indonesia pada umumnya.
175. Bahwa gejala over kriminalisasi dan over legislasi sudah mulai terjadi di Indonesia, dimana para pembuat undang-undang, jika memungkinkan, akan membuat aturan untuk segala hal dan juga mengkriminalkan semua perbuatan.
176. Bahwa para pembuat undang-undang dihindangi gejala ketidakpercayaan atas kemampuan masyarakat sendiri untuk dapat menangani persoalannya sendiri *in casu* dalam persoalan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik
177. Bahwa oleh sebab itu jeratan tindak pidana yang sebenarnya sudah diatur dalam Bab XVI KUHP tentang penghinaan oleh para pembuat undang-

undang dibuat semakin lentur dan hukumannya juga dibuat untuk semakin diperberat, hal ini menambah keyakinan dalam diri para Pemohon I sampai dengan III bahwa hukum pidana terkait dengan tindak pidana penghinaan akan sangat rentan digunakan sebagai sarana pembalasan dendam.

178. Bahwa dengan disahkannya undang-undang *a quo* khususnya Pasal 27 ayat (3) telah timbul rasa takut dan sensor diri dalam diri para Pemohon I sampai dengan III, sehingga membuat para Pemohon I sampai dengan III dalam menyatakan opininya, terpaksa harus berkali-kali memperbaiki kalimat yang hendak ditulis oleh para Pemohon I sampai dengan III.
179. Bahwa dengan disahkannya undang-undang *a quo* dan juga membaca berita yang dibuat oleh Majalah Berita Mingguan Tempo (Bukti P-37) tentang kasus yang menimpa Ibu Prita Mulyasari (Bukti P-38) Vs RS Omni Internasional (Bukti P-39) yang terletak di Alam Sutera, Serpong, Tangerang, Banten, dapat membuat kedudukan para Pemohon I sampai dengan III terancam apabila sewaktu-waktu para Pemohon menyampaikan opininya tentang kondisi pelayanan publik ataupun menyampaikan informasi kepada masyarakat luas tentang pikiran dan pendapat dari para Pemohon I sampai dengan III mencermati beragam isu dan kondisi aktual yang terjadi.
180. Bahwa melihat kasus yang terjadi dan juga potensi kehilangan hak sipil dan politik untuk selama-lamanya untuk dapat turut serta dalam pemerintahan di Indonesia telah menciptakan suasana ketakutan yang besar dalam diri para Pemohon I sampai dengan III untuk menuliskan pikiran dan pendapat para Pemohon I sampai dengan III.

XVI. PETITUM

Berdasarkan uraian-uraian di atas, para Pemohon memohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa dan memutus permohonan pengujian Pasal 27 ayat (3) UU ITE, sebagai berikut:

1. Menerima dan mengabulkan seluruh permohonan pengujian undang-undang para Pemohon;
2. Menyatakan materi muatan Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan UUD 1945, khususnya Pasal 1 ayat (2), Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1),

- Pasal 28, Pasal 28C ayat (1) dan ayat (2), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3), Pasal 28F, dan Pasal 28G ayat (1) UUD 1945;
3. Menyatakan materi muatan Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat;
 4. Memerintahkan amar Putusan Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang mengabulkan permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik terhadap UUD 1945 untuk dimuat dalam Berita Negara dalam jangka waktu selambat-lambatnya tiga puluh (30) hari kerja sejak Putusan diucapkan.

[2.2] Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalilnya, para Pemohon telah mengajukan bukti-bukti tertulis yang diberi tanda Bukti P-1 sampai dengan Bukti P- 55, sebagai berikut:

1. Bukti P - 1 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008;
- 2 . Bukti P - 2.1 : Fotokopi KTP Pemohon 1;
 Bukti P - 2.2 : Fotokopi KTP Pemohon 2;
 Bukti P - 2.3 : Fotokopi KTP Pemohon 3;
3. Bukti P - 3 : Fotokopy tampilan <http://caplang.net>;
- 4 Bukti P - 4 : Fotokopy tampilan <http://aruta.wordpress.com>;
5. Bukti P - 5 : Fotokopy tampilan <http://amriehakim.blogspot.com>;
6. Bukti P - 6.1 : Fotokopi AD/ART PBHI;
 Bukti P - 6.2 : - Fotokopi AD/ART AJI Indonesia;
 - Fotokopi Pejabat Notaris Pembuat Akta Tanah, Ida Noerfatmah, SH, tanggal 23 Desember 2008 Nomor 01, mengenai Akta: Pernyataan Keputusan Kongres Aliansi Jurnalis Indenpenden;
- Bukti P - 6.3 : Fotokopi AD/ART LBH Pers;
7. Bukti P - 7 : Fotokopi Tampilan <http://www.pbhi.or.id>;
8. Bukti P - 8 : Fotokopi Tampilan <http://www.ajiindonesia.org>;
9. Bukti P - 9 : Fotokopi tampilan <http://www.lbhpers.org>;
10. Bukti P -10 : Fotokopi Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ketiga, Pusat Bahasa Departemen pendidikan Nasional, Balai Pustaka, Jakarta, 2002, halaman 270;

11. Bukti P -11 : Fotokopi Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Ketiga, Pusat Bahasa Departemen pendidikan Nasional, Balai Pustaka, Jakarta, 2002, halaman 1209;
12. Bukti P-12 : Fotokopi Frans Magnis Suseno, 1994, Etika Politik Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern, Jakarta: Gramedia, halaman 295;
13. Bukti P-13 : Fotokopi Jimly Asshiddiqie, 2006, Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia, Jakarta Setjen dan Kepaniteraan MK, halaman 152;
14. Bukti P-14 : Fotokopi Parliament of New South Wales, Legislation Review Committee, annual Review July 2004 June 2005, halaman 9;
15. Bukti P -15 : Fotokopi AAG. Peters dan Koesriani Siswosubroto, (ed). 1990. Hukum dan Perkembangan Sosial. Buku Teks Sosiologi Hukum. Buku M. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, halaman 61-62;
16. Bukti P -16 : Fotokopi Ketrampilan Perancangan Hukum, Laboratorium Hukum Fakultas Hukum Universitas Katholik Parahyangan, penerbit Citra Aditya Bakti, Bandung 1997, halaman 11-13;
17. Bukti P - 17 : Fotokopi Kitab Undang-undang Hukum Pidana, Tim Penerjemah Badan pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, Pustaka Sinar Harapan, 1988, halaman 15;
18. Bukti P - 18 : Fotokopi Komariah Emong Sapardjaja, Ajaran Sifat melawan Hukum Materiel dalam Hukum Pidana Indonesia, Studi Kasus tentang Penerapan dan Perkembangannya dalam Yurisprudensi, Alumni, Bandung, 2002, halaman 5-6;
19. Bukti P - 19 : Fotokopi Prof. DR. D Schaffmeister, Editor Prof. Dr. J.E. Sahetapy, SH, MA, Hukum Pidana, Konsosium Ilmu Hukum Departemen P dan K, Penerbit Liberty Yogyakarta 1995, halaman 6-7;
20. Bukti P - 20 : Fotokopi Jan Remmelink, Hukum Pidana, Komentar atas pasal-pasal terpenting dari KUHP Belanda dan padanannya dalam KUHP Indonesia, Jan Remelink, Penerbit Gramedia, 2003 halaman 358;

21. Bukti P - 21 : Fotokopi Muzakir, Melihat Politik Kodifikasi Dalam Rancangan KUHP, Makalah pada ocus Discusion Group, Jakarta, 28 September 2008;
22. Bukti P - 22 : Fotokopi Leden Marpaung, S.H., Tindak Pidana Kehormatan Pengertian dan Penerapannya, manajemen PT. Raja Grafindo Persada, halaman 13-15;
23. Bukti P - 23 : Fotokopi J.Satrio, Gugat Perdata Atas Dasar Penghinaan sebagai Tindakan Melawan Hukum, halaman 28-29. Satrio juga mengutip pendapat dari PN Kotamobagi Nomor 16/1962/Biasa tertanggal 14 Juli 1962 untuk menjelaskan unsur kesengajaan;
24. Bukti P - 24 : Fotokopi Jan Remmelink, Hukum Pidana, Komentar atas pasal-pasal terpenting dari KUHP Belanda dan padanannya dalam KUHP Indonesia, Jan Remelink, Penerbit Gramedia, 2003, halaman 44-45;
25. Bukti P - 25 : Fotokopi TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998 tentang HaK Asasi Manusia;
26. Bukti P - 26 : Fotokopi lfdal Kasim, Kebebasan Berekspresi, Pembatasan-pembatasannya dan Penghapusan Pemenjaraan, keterangan ahli disampaikan pada Sidang Mahkamah Konstitusi, 23 Juli 2008;
27. Bukti P - 27 : Fotokopi Karl Josef , Kebebasan Beragama, Berekspresi dan Kebebasan Berpolitik, Hak Sipil dan Politik, Esai-Esai Pilihan Buku 1, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, halaman 266;
28. Bukti P - 28 : Fotokopi Nono Anwar Makarim, SKB, Buku Majalah Berita Mingguan Tempo, 17/XXXVII 16 Juni 2008;
29. Bukti P - 29 : Fotokopi Toby Mendel, Keterangan Ahli, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14/PUU-VI/2008, halaman 260-261;
30. Bukti P - 30 : Fotokopi lfdal Kasim, Kovenan Hak Sipil dan Politik, Sebuah Pengantar, Hak Sipil dan Politik, Esai-Esai Pilihan Buku 1, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, halaman xiii;

31. Bukti P - 31 : Fotokopi I fdal Kasim, Kovenan Hak Sipil dan Politik, Sebuah Pengantar, Hak Sipil dan Politik, Esai-Esai Pilihan Buku 1, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, halaman xiv;
32. Bukti P - 32 : Fotokopi General Coment Nomor 10 Freedom of Expresion (ART 19), 29 Juni 1983, CCPR;
33. Bukti P - 33 : Fotokopi Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, SH, Hak Konstitusional Perempuan dan Tantangan Penegakkannya dalam Menuju Negara Hukum Yang Demokratis, halaman 556;
34. Bukti P - 34 : Fotokopi Mafhud MD di article "TNI embraces human right", The Jakarta Post, 23 Agustus 2008;
35. Bukti P - 35 : Fotokopi Abid Hussain, Civil and Political rights, Including The Question of Freedom of Expresioon, Report of special Repporteur on The Protection and Promotion of The Right to Freedom o opinion and Exspresion, 29 January 1999, pages 10 -12;
36. Bukti P - 36 : Fotokopi Commission on Human Rights resolution 2008/38, 20 April 2000;
37. Bukti P - 37 : Fotokopi Tempo Majalah Berita Mingguan, Menggugat Surat Elektronik, 34/XXXVII, 13 Oktober 2008;
38. Bukti P - 38 : Fotokopi Prita Mulyasari, Penipuan OMNI International Hospital Alam Sutera Tangerang, Okezone.com, 3 September 2008.
39. Bukti P - 39 : Fotokopi Berita Harian Koran Kompas tanggal 8 September 2008 mengenai Pengumuman dan Bantahan dari Risma Situmorang, Heribertus Dan Partners, Advokat dan konsultan HKI;
40. Bukti P - 40 : Fotokopi Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat Bahasa, Edisi Keempat, Departemen Pendidikan Nasional, halaman 336 dan 337;
41. Bukti P - 41 : Fotokopi Black's Law Dictionery Eighth Edition Bryan A. Garner, Editor in Chief, page 508 - 509;
42. Bukti P - 42 : Fotokopi Kamus Besar Bahasa Indonesia Pusat Bahasa, Edisi Keempat, Departemen Pendidikan Nasional, halaman 1484 dan halaman 1485;

43. Bukti P - 43 : Fotokopi Black's Law Dictionary Eighth Edition Bryan A. Garner, Editor in Chief, page 1536 -1537;
44. Bukti P - 44 : Fotokopi Menata Ulang Sistem Peraturan Perundang-undangan Indonesia, Jejak Langkah dan Pemikiran Hukum Hakim Konstitusi Prof. H.A.S. Natabaya, SH.,LLM., halaman 314, 320, dan halaman 321;
45. Bukti P - 45 : Fotokopi Berita Harian Kompas tanggal 19 Januari 2009, Janji Kampaye, Jangan Tergoda Visi-Misi Capres, Simak Rekam Jejak;
46. Bukti P - 46 : Fotokopi Menata Ulang Sistem Peraturan Perundang-undangan Indonesia, Jejak Langkah dan Pemikiran Hukum Hakim Konstitusi Prof. H.A.S. Natabaya, SH.,LLM., halaman 17;
47. Bukti P - 47 : Fotokopi Menata Ulang Sistem Peraturan Perundang-undangan Indonesia, Jejak Langkah dan Pemikiran Hukum Hakim Konstitusi Prof. H.A.S. Natabaya, SH.,LLM., halaman 323, 334, dan halaman 335;
48. Bukti P - 48 : Fotokopi Berita "Pemerintah Siap Hadapi Uji Mater", Koran Tempo, Edisi 8 Januari 2009;
49. Bukti P - 49 : Fotokopi Berita "Demi Verboden untuk Fitna", Majalah Berita Mingguan Tempo, Edisi 14 - 20 April 2008, halaman 79 - 81;
50. Bukti P - 50 : Fotokopi Rancangan Peraturan Menteri Komunikasi Dan Informatika Republik Indonesia tentang Pedoman Konten Multimedia Indonesia;
51. Bukti P - 51 : Fotokopi surat dakwaan atas nama Teguh Santosa di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, pada perkara penghinaan terhadap Agama sebagaimana diatur dalam 156 huruf a KUHP;
52. Bukti P - 52 : Fotokopi Artikel Depkominfo, "Resume RDPU Pansus RUU ITE", Jakarta 21 Juli 2006;
53. Bukti P - 53 : Fotokopi Pemberitaan di Media Konsumen "Malpraktik Rumah Sakit OMNI Alam Sutera", Jumat, 5 September 2008;
54. Bukti P - 54 : Fotokopi Petisi Masyarakat Indonesia Untuk Mempertahankan Kemerdekaan Menyatakan Pendapat di Indonesia;
55. Bukti P-55 : Fotokopi daftar bukti Ad Informandum keterangan dari Prof Willem Frederik Korthals Altes beserta lampirannya.

Selain mengajukan bukti tertulis, para Pemohon juga mengajukan 3 (tiga) orang ahli yang telah memberi keterangan di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 12 Februari 2009 dan 19 Maret 2009, sebagai berikut:

Keterangan Ahli Pemohon Andika Triwidada (Ahli IT)

- Bahwa dalam konteks dunia Teknologi Informasi (TI) terdapat beberapa hal yang khas yang agak berbeda dengan dunia fisik, yaitu: (i) segala sesuatu terjadi secara *virtual* (maya), sehingga, dalam kasus pencurian, misalnya, benda yang dicuri tetap ada namun salinannya yang identiklah yang dibawa; (ii) berkarakter anonim, yaitu tidak perlu ada tatap muka antara para pihak; dan, (iii) interaksi dapat dilakukan dari jarak jauh bahkan tidak mengenal batas-batas wilayah yang bersifat fisik;
- Sepanjang mengenai kata “mendistribusikan”, dari perspektif Teknologi Informasi (TI), kata *a quo* dapat dimaknai sebagai “membagikan salinan”. Dalam hal ini, salinan yang dibagikan dapat langsung diterima atau dapat diterima pada waktu yang berbeda. Sedangkan, jalur yang dipakai untuk melakukan “distribusi” atau “mendistribusikan” terdapat banyak cara, yaitu dapat melalui *web* (termasuk *web blog* atau *blog*), *milis*, *peer to peer* atau melalui server lain;
- Sepanjang mengenai kata “mentransmisikan”, dalam perspektif spesifik Teknologi Informasi (TI), kata “mentransmisikan” ditafsirkan sebagai harus ada pihak pengirim dan penerima. Transmisi merupakan bagian dari distribusi informasi, yaitu tatkala seseorang hendak mendistribusikan informasi maka ia harus melalui saluran yakni saluran transmisi informasi;
- Sepanjang mengenai kata “membuat dapat diakses”, dalam perspektif Teknologi Informasi (TI), kata “membuat dapat diakses” merupakan suatu istilah yang melibatkan banyak pihak, yaitu pembuat, penerbit, perantara, hosting provider ISP, dan sebagainya.

Keterangan Ahli Pemohon Prof.H. Soetandyo Wignjosoebroto., MPA

- Bahwa hal yang menjadi sumber keberatan terhadap Pasal 27 ayat (3) UU ITE adalah ketidakjelasan mengenai siapa yang menjadi sasaran pengaturan norma Pasal 27 ayat (3) UU ITE *a quo*, apakah mereka yang membuat dapat diaksesnya informasi atautkah mereka yang membuat muatan penghinaan dan atau pencemaran nama baik itu (*Dader*);

- Bahwa pasal tentang penghinaan merupakan suatu pasal yang mengandung unsur perbuatan pidana yang sangat subjektif, berbeda dengan rumusan perbuatan-perbuatan pidana lain yang selalu dirumuskan secara lebih objektif, misalnya pencurian. Penghinaan selalu subjektif karena harus ada pihak yang merasa menjadi korban dan merasa dihina;
- Perlindungan terhadap korban memang penting tetapi menjadi tidak tepat perlindungan terhadap korban *a quo* dilindungi dengan ancaman hukuman yang amat berat;
- Pasal tentang penghinaan harus jelas siapa yang berpotensi menjadi korban dan siapa yang sebenarnya akan menjadi pelaku dari kejahatan itu.

Keterangan Ahli Pemohon Dede Oetomo, Ph.d

- Bahwa rumusan norma Pasal 27 ayat (3) UU ITE, sepanjang mengenai frasa “yang memiliki muatan penghinaan” sangatlah umum dan kabur pemaknaannya. Kata kerja “menghina” tergolong kata yang pemaknaannya dapat subjektif, yaitu suatu kata yang dianggap menghina oleh penutur dapat saja tidak dapat menghina oleh penutur yang lain atau oleh penutur yang diajak bicara dari apa yang dikatakan objek menghina itu. Sedangkan unsur subjektivitas inilah yang menimbulkan ketidakpastian hukum, ketidakadilan, diskriminasi, ketakutan, rasa tidak aman dalam menyalurkan informasi, sehingga bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1), Pasal 28F, Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945;
- Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE pengertiannya kata “penghinaan” tidak sama menurut siapa, apakah antara penutur dengan petutur, apakah antara yang berbicara dengan yang diajak bicara, apakah antara yang menulis dan yang diajak nulis, ini yang menjadikan multitafsir.

[2.3] Menimbang bahwa dalam persidangan tanggal 12 Februari 2009, Mahkamah telah mendengar keterangan Pemerintah yang kemudian dilengkapi dengan keterangan tertulis, yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 12 Februari 2009 sebagai berikut:

I. Pokok Permohonan

- 1) Bahwa berdasarkan Berita Acara Penyampaian Salinan Permohonan dari Mahkamah Konstitusi Indonesia Nomor 517.50/MK/XII/2008, tertanggal 2

Desember 2008, dan Nomor 13.2/MK/I/2009, tertanggal 8 Januari 2009. Para Pemohon mengajukan permohonan pengujian (*constitutional review*) ketentuan Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik terhadap UUD 1945.

- 2) Bahwa menurut para Pemohon, ketentuan *a quo* khususnya dikalangan pers, lebih-lebih terhadap para Pemohon yang dianggapnya telah mencengkeram dan mengancam kemerdekaan pers dan kemerdekaan untuk berekspresi bagi setiap warga negara, termasuk para Pemohon sebagai wartawan, yang menggunakan media internet sebagai wahana pemberitaan.
- 3) Bahwa menurut para Pemohon, ketentuan *a quo* memiliki potensi (potensial) menghambat hak-hak para Pemohon untuk mengirim, menerima, mengolah, mempergunakan dan menyebarluaskan informasi tentang latar belakang dari para calon penyelenggara negara melalui seluruh media dan saluran komunikasi yang tersedia, termasuk media internet untuk disampaikan kepada orang lain dan/atau masyarakat secara keseluruhan.
- 4) Disisi lain menurut para Pemohon, ketentuan-ketentuan yang memiliki sifat dan semangat yang hampir sama dengan ketentuan Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, sebagaimana tercantum dalam Pasal 134, Pasal 136 *bis*, Pasal 137, Pasal 154 dan Pasal 155 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), telah dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat oleh Mahkamah Konstitusi.
- 5) Singkatnya, ketentuan *a quo* dianggap telah mengesampingkan nilai-nilai perlindungan terhadap hak asasi manusia, utamanya terhadap kebebasan untuk menyatakan pendapat, pemenuhan hak untuk memperoleh dan mengelola informasi, dan perlakuan yang bersifat non diskriminatif guna mewujudkan asas kepastian hukum sebagaimana dijamin oleh konstitusi, karenanya menurut para Pemohon ketentuan *a quo* dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3); Pasal 27 ayat (1); Pasal 28; Pasal 28A; Pasal 28C ayat (1) dan ayat (2); Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3); Pasal 28F; dan Pasal 28G ayat (1) UUD 1945.

II. TENTANG KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PARA PEMOHON.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU Mahkamah Konstitusi, bahwa para Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu

- a. perorangan warga negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara.

Kemudian dalam penjelasannya dinyatakan, bahwa yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam UUD 1945.

Lebih lanjut Mahkamah Konstitusi sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007, serta putusan-putusan selanjutnya, telah memberikan pengertian dan batasan secara kumulatif tentang kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang menurut Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi harus memenuhi 5 (lima) syarat yaitu:

- a. adanya hak konstitusional para Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. bahwa hak konstitusional para Pemohon tersebut dianggap oleh para Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian konstitusional para Pemohon yang dirugikan bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Menurut para Pemohon dalam permohonannya bahwa dengan berlakunya ketentuan Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, maka hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan, dan karenanya menurut para Pemohon ketentuan *a quo* dianggap bertentangan dengan ketentuan ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3); Pasal 27 ayat (1); Pasal 28; Pasal 28A; Pasal 28C ayat (1) dan ayat (2); Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3); Pasal 28F; dan Pasal 28G ayat (1) UUD 1945.

Karena itu, perlu dipertanyakan kepentingan para Pemohon apakah sudah tepat sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas keberlakuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, juga apakah kerugian konstitusional para Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi, dan apakah ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji.

Bahwa, Pemerintah, juga tidak sependapat dengan dalil para Pemohon yang menyatakan bahwa panggilan Polisi Satuan Cyber Crime POLDA Metro Jaya Nomor: Pppg/ 2070/VIII/2008/ Direskrimus, untuk penyidikan perkara pencemaran terhadap Saudara Alvin Lie di Internet dengan dasar Pasal 27 ayat (3) *juncto* Pasal 45 UU ITE, dianggap telah merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon, dan karenanya dianggap bertentangan dengan UUD 1945, karena menurut Pemerintah ketentuan *a quo* tidak semata-mata ditujukan kepada subjek hukum tertentu (dalam hal ini para Pemohon yang berprofesi sebagai wartawan/jurnalis), tetapi ditujukan terhadap setiap orang sebagai penegasan penggunaan frasa "Setiap Orang" yang dengan sengaja melakukan tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Dengan perkataan lain menurut Pemerintah ketentuan *a quo* merupakan bentuk perlindungan umum (*general prevention*) yang diberikan oleh negara (konstitusi) terhadap setiap orang, termasuk para Pemohon itu sendiri.

Bahwa, permohonan para Pemohon tidak jelas, tidak tegas dan kabur (*obscuur libele*) dalam mengkonstruksikan adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dirugikan oleh keberlakuan ketentuan *a quo*, karena para Pemohon dalam permohonannya ternyata menitikberatkan kepada adanya kewenangan-kewenangan yang diberikan oleh undang-undang dalam menjalankan profesi jurnalistik, sebagaimana diatur dalam UU Pers. Jika demikian halnya maka yang terjadi adalah pertentangan dan ketidaksinkronan (disharmoni) antara undang-undang yang satu dengan yang lainnya (dalam hal ini antara Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik), hal demikian menjadi kewenangan pembuat undang-undang (DPR dan Presiden) untuk mengharmonisasikan, mensinkronkan melalui mekanisme legislative review, bukan melalui constitutional review di Mahkamah Konstitusi.

Bahwa, menurut Pemerintah, harus dibedakan antara pengujian konstiusionalitas norma undang-undang (*constitutional review*) dan persoalan yang timbul sebagai akibat dari penerapan suatu norma-norma undang-undang di sejumlah negara (misalnya Jerman atau Korea Selatan) dimasukkan ke dalam ruang lingkup persoalan gugatan atau pengaduan konstiusional (*constitutional complaint*) yang kewenangan mengadilinya juga diberikan kepada Mahkamah Konstitusi. Dalam hal pengujian konstiusionalitas norma undang-undang (*constitutional review*), yang dipersoalkan adalah apakah suatu norma undang-undang bertentangan atau tidak dengan konstitusi, sedangkan dalam hal gugatan atau pengaduan konstiusional (*constitutional complaint*), yang dipersoalkan adalah apakah suatu perbuatan pejabat publik telah melanggar suatu hak dasar (*basic rights*) seseorang, yang antara lain dapat terjadi karena pejabat publik yang bersangkutan keliru dalam menafsirkan norma undang-undang dalam penerapannya. Namun, berdasarkan ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, yang lebih lanjut dipertegas dalam Pasal 10 UU MK, bahwa Mahkamah Konstitusi antara lain mempunyai kewenangan menguji undang-undang terhadap UUD (*constitutional review*) dan tidak memiliki kewenangan *constitutional complaint*.

Selain itu, menurut Pemerintah yang mestinya dilakukan oleh para Pemohon adalah apakah seluruh proses penyelidikan, penyidikan sampai putusan pengadilan telah sesuai prosedur yang berlaku, telah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan mencerminkan proses peradilan yang baik (*due process of law*), atau apakah putusan pengadilan tersebut dianggap telah mencederai dengan rasa keadilan para Pemohon?, jika demikian halnya maka para Pemohon dapat melakukan upaya hukum banding, kasasi maupun peninjauan kembali (*harzening*).

Berdasarkan hal tersebut, Pemerintah berpendapat bahwa tidak terdapat kerugian hak dan/atau kewenangan konstiusional para Pemohon atas berlakunya ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, karena itu kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon dalam permohonan pengujian ini tidak memenuhi persyaratan sebagaimana tercantum pada Pasal 51 UU MK maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi yang terdahulu.

Karena itu, menurut Pemerintah adalah tepat dan sudah sepatutnyalah jika Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi secara bijaksana menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).

III. PENJELASAN PEMERINTAH ATAS PERMOHONAN PENGUMIAN UNDANG-UNDANG NOMOR 11 TAHUN 2008 TENTANG INFORMASI DAN TRANSAKSI ELEKTRONIK.

Sehubungan dengan anggapan para Pemohon dalam permohonannya yang menyatakan bahwa ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, yang menyatakan sebagai berikut:

"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".

Ketentuan tersebut diatas oleh para Pemohon dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28, Pasal 28A; Pasal 28C ayat (1) dan ayat (2); Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3); Pasal 28F, dan Pasal 28G ayat (1) UUD 1945, yang menyatakan sebagai berikut:

Pasal 1 menyatakan:

Ayat (2) : *"Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar"*.

Ayat (3) : *"Negara Indonesia adalah negara hukum"*.

Pasal 27 menyatakan:

Ayat (1) : *"Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya"*.

Pasal 28 menyatakan:

"Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang".

Pasal 28A menyatakan:

"Setiap orang berhak untuk hidup serta berhak mempertahankan hidup dan kehidupannya".

Pasal 28C menyatakan:

Ayat (1) : *"Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh*

manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia”.

Ayat (2) : *"Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya”:*

Pasal 28D menyatakan:

Ayat (1) : *"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil/ serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.*

Pasal 28E menyatakan:

Ayat (2) : *"Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya”.*

Ayat (3) : *"Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat”.*

Pasal 28F menyatakan:

"Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyebarkan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia”.

Pasal 28G menyatakan:

Ayat (1) : *"Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang dibawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi”.*

Terhadap anggapan/alasan para Pemohon tersebut diatas, Pemerintah dapat menyampaikan penjelasan/argumentasi sebagai berikut:

1. Bahwa keberatan para Pemohon tentang pertentangan antara Pasal 27 ayat (3) UU ITE yang dikonstantir telah melanggar:
 - a. Prinsip Negara Hukum;
 - b. Prinsip Kedaulatan Rakyat.

Terhadap keberatan tersebut dapat dijelaskan sebagai berikut:

Bahwa prinsip negara hukum dan kedaulatan rakyat dalam realisasinya telah menjadi norma dalam UUD 1945 sehingga prinsip-prinsip tersebut sebagai cita hukum akan dan harus tercermin dalam peraturan perundang-undangan nasional. sebagai contoh dalam kasus ini adalah UU Hak Asasi Manusia, UU Pers, UU Advokat.

2. Bahwa hak-hak konstitusional dari para Pemohon sesungguhnya sudah dijamin oleh undang-undang tersebut. Dengan demikian sepanjang mereka melaksanakan haknya sesuai dengan undang-undang yang mengaturnya, contoh: profesi jurnalis berkaitan dengan UU Pers, atau profesi advokat berkaitan dengan UU Advokat, maka kekhawatiran/ ketakutan para Pemohon menjadi tidak beralasan sepanjang melaksanakan profesinya sesuai dengan undang-undang dimaksud.
3. Bahwa, salah satu tujuan undang-undang, yaitu sebagai barometer atau ukuran pengaturan terhadap perbuatan-perbuatan yang bersumber dari konstitusi itu sendiri (hak-hak konstitusional), akan tetapi dilain pihak undang-undang juga berperan untuk melindungi hak-hak konstitusional dari pihak-pihak yang wajib mendapat perlindungan hukum. Dengan demikian harmonisasi dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara dapat tercipta;
4. Dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, harkat dan martabat setiap orang adalah tak ternilai harganya (*immateriil*). Pelanggaran terhadap hal tersebut dapat mengakibatkan seseorang kehilangan kepercayaan dari publik sepanjang hidupnya, tidak hanya terhadap dirinya sendiri melainkan juga terhadap nama baik keluarganya. Demikian pula halnya dalam lingkup kehidupan keperdataannya, banyak relasi, mitra yang akan berpikir kembali untuk menjalin kerjasama atau membuat perikatan dengan orang tersebut.
5. Sementara pada praktiknya, mekanisme pemulihan kembali atas hak tersebut seringkali teramat sulit dilakukan bahkan cenderung tidak proporsional karena tidak ada jaminan pemulihan hak yang sepadan baik dari aspek (i) ruang, (ii) waktu, maupun (iii) dampak/akibatnya. Akibat suatu pemberitaan pada suatu ruang dan waktu tertentu telah secara nyata langsung menimbulkan multiplier effect (*chilling effects*) yang bergulir terus tanpa kendali sebagaimana

layaknya *snow bail*. Ironisnya, pemulihan hak tersebut sering tidak mendapat ruang dan waktu yang sama, demikian pula dengan dampak seketika yang langsung dirasakan oleh si korban. Oleh karena itu, kepentingan hukum adanya rumusan tindak pidana pencemaran nama baik adalah guna keseimbangan antara hak kebebasan berpendapat dengan hak perlindungan harkat dan martabat setiap orang. Meskipun pada satu sisi setiap orang dijamin kebebasan berbicaranya, namun hak tersebut jangan sampai disalahgunakan sehingga setiap orang dengan mudahnya dapat memfitnah, menghina atau mencemarkan nama baik orang lain tanpa ancaman pidana yang cukup berat, hal tersebut tentunya akan mengakibatkan ketidakadilan.

6. Bahwa, memperhatikan pokok persoalan yang menjadi dalil para Pemohon pada intinya berkaitan dengan kegiatan profesi yang bersangkutan sebagai jurnalis, advokat dan penggiat HAM yang berlandaskan kepada undang-undang yang bersangkutan, dan sebagai akibat dari pemberitaan yang akan dan telah dilakukan dengan menggunakan media internet, kemudian yang bersangkutan disangka, telah melanggar ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, berbunyi sebagai berikut, "*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*";
7. Bahwa, unsur-unsur dari Pasal 27 ayat (3) UU ITE adalah sebagai berikut:
 - a. Setiap Orang;
 - b. dengan sengaja;
 - c. tanpa hak
 - d. mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik;
 - e. memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik;
8. Bahwa, unsur pada huruf e tersebut di atas yakni, "memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik" menunjuk pada ketentuan BAB XVI Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tentang Penghinaan (*beleediging*) khususnya berkaitan dengan ketentuan Pasal 310 dan 311 KUHP. Sementara unsur "tanpa hak" akan menjadi batu ujian dapat atau tidaknya dituntut dalam pengertian sepanjang seorang jurnalis melakukan tugas jurnalistiknya;

9. Bahwa, UU ITE mempertimbangkan perkembangan dan kemajuan Teknologi Informasi yang demikian pesat yang telah menyebabkan perubahan kegiatan kehidupan manusia dalam berbagai bidang yang secara langsung telah mempengaruhi lahirnya bentuk-bentuk perbuatan hukum baru sehingga perlu pula dilakukan pengaturan tersendiri (*sui generis*) dan tetap menjunjung tinggi prinsip dan kaidah hukum yang sudah ada termasuk yang dimuat dalam KUHP.
10. Bahwa, Pasal 27 ayat (3) UU ITE sangat diperlukan keberadaannya karena disamping keberadaan pasal 310 dan 311 KUHP, karena pengaturan di dalam UU ITE yang menggunakan media Informasi Elektronik/Internet memiliki karakteristik yang sangat khusus dan borderless serta dapat menyebarkan Informasi tanpa batas dalam waktu yang singkat, dengan demikian perlu diatur tersendiri (*sui generis*).

Delik penghinaan dan/atau pencemaran nama baik sebagai delik umum bukanlah sesuatu yang baru karena pengaturannya selain terdapat dalam KUHP, juga merupakan *general principle of law* yang diakui secara universal keberadaannya. Dengan demikian, keberadaan pasal ini dalam UU ITE merupakan ketentuan *sui generis* sehubungan dengan berkembangnya instrumen baru berupa teknologi informasi dan komunikasi yang memiliki sifat eskalatif berdaya jangkau global yang akan tersimpan dan dapat diakses secara luas di jaringan virtual berbasis teknologi informasi.

Seperti juga dikatakan oleh para Pemohon bahwa media Internet seperti pedang bermata dua, disamping memberikan kemaslahatan juga dapat dijadikan sebagai sarana perbuatan melawan hukum sehingga keberadaan UU ITE menjadi mutlak diperlukan untuk menjadi dasar pemanfaatan Teknologi Informasi sekaligus sebagai payung hukum untuk mengatasi berbagai tindakan melawan hukum serta pelanggaranpelanggaran tindak pidana teknologi informasi (*cyber crime*).

11. Bahwa, perbuatan pokok yang dilarang dalam Pasal 310 dan 311 KUHP adalah "penghinaan". Tidak ditemukan definisi penghinaan dalam penjelasan pengertian dimuat dalam Pasal 86 sampai dengan Pasal 102 KUHP yang memuat arti beberapa istilah yang dipakai dalam KUHP. Namun demikian, melalui tafsir sistematik, dapat ditarik pengertian umum tentang penghinaan

dari perumusan unsur-unsur tindak pidana penghinaan dalam KUHP, yaitu "menyerang kehormatan atau nama baik seseorang";

Sifat khusus dari penghinaan atau bentuk-bentuk berupa: pencemaran [Pasal 310 ayat (1)]; pencemaran tertulis [Pasal 310 ayat (2)]; fitnah (Pasal 311); penghinaan ringan (Pasal 315); pengaduan fitnah (Pasal 317); persangkaan palsu (Pasal 318); dan penghinaan terhadap orang yang sudah mati (Pasal 320 - Pasal 321);

Jadi, nilai hukum yang hendak dilindungi atau ditegakkan dalam pasal-pasal penghinaan yang diatur dalam Buku II Bab XVI KUHP adalah "kehormatan atau nama baik orang di mata umum/publik".

Unsur umum delik penghinaan adalah "sengaja menyerang kehormatan atau nama baik orang lain". Perbuatan penghinaan selalu dilakukan dengan sengaja dan kesengajaan dalam berbuat tersebut, ditujukan untuk menyerang "kehormatan atau nama baik orang lain". Harus dibedakan antara "sengaja melakukan perbuatan" dengan "sengaja menyerang kehormatan atau nama baik orang lain". Yang pertama, lebih menekankan pada kesengajaan dalam melakukan perbuatan, dan perbuatan tersebut dilakukan bukan karena kealpaan, sedang yang kedua kesengajaan terletak pada penimbunan akibat yakni agar orang lain yang dituju terserang kehormatan atau nama baiknya;

12. Bahwa, memperhatikan uraian di atas maka pengaturan Pasal 27 ayat (3) UU ITE dengan Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP terdapat kesamaan tujuan pengaturan yaitu untuk memberikan perlindungan hukum terhadap kehormatan atau nama baik seseorang. Dalam ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE perbuatan yang dilarang adalah "*perbuatan dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.*" Unsur sengaja dalam ketentuan pasal tersebut melingkupi atau ditujukan kepada perbuatan "mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik".

"Sengaja" dalam Memorie Van Toelichting diartikan menghendaki (*willens*) dan mengetahui (*wettens*). Jadi "sengaja" dapat diartikan menghendaki dan

mengetahui apa yang dilakukan. Sehingga pelaku dalam hal ini harus menghendaki perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan mengetahui bahwa Informasi dan/atau Dokumen Elektronik tersebut memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Sedangkan unsur "tanpa hak" dalam ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE merupakan perumusan unsur sifat melawan hukum (*wedderechtelijk*-sebagai unsur konstitutif dari suatu tindak pidana-yang lebih spesifik). Pengertian melawan hukum dalam hukum pidana dapat diartikan bertentangan dengan hukum; bertentangan dengan hak atau tanpa kewenangan atau tanpa hak. Perumusan unsur melawan hukum dalam hal ini unsur "tanpa hak" dimaksudkan untuk menghindarkan orang yang melakukan perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan mengetahui bahwa Informasi dan/atau Dokumen Elektronik tersebut memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik berdasarkan hak dapat dipidana. Dengan demikian, pada hakekatnya Pasal 27 ayat (3) UU ITE mengatur perbuatan yang bersifat melawan hukum demi tegaknya perlindungan hukum terhadap setiap orang (termasuk para Pemohon sendiri), yaitu berupa kehormatan atau martabat seseorang, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28G ayat (1) UUD 1945, dan karenanya tidak bertentangan dengan hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon.

13. Bahwa, ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, menurut Pemerintah, tidak bertentangan dengan konstitusi karena meskipun ketentuan Pasal 28F UUD 1945 yang menyatakan, "*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.*" tetapi dalam pelaksanaannya, kemerdekaan pers sebagaimana dijamin oleh ketentuan Pasal 28F UUD 1945 tidaklah bebas-sebebasnya tanpa batas (tidak bersifat absolut), tegasnya ketentuan tersebut dibatasi oleh ketentuan Pasal 28G dan Pasal 28J UUD 1945, yang menyatakan sebagai berikut:

Pasal 28G

- (1) “Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang dibawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi”.
- (2) “Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan dan perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain”.

Pasal 28J

- (1) “Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara”.
- (2) “Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”.

Dengan demikian, *in casu* permohonan *a quo*, dan sesuai dengan kaidah-kaidah ilmu hukum maka penafsiran yang dilakukan terhadap ketentuan Pasal 28F UUD 1945, tidak boleh terlepas dari ketentuan Pasal 28G dan ketentuan Pasal 283 UUD 1945, atau disebut sebagai cara penafsiran sistematis (*sistematische interpretatie*).

14. Bahwa, Pemerintah pada prinsipnya sangat menghargai pertimbangan-pertimbangan hukum dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14/PUU-VI/2008 tentang Pasal 28G dan Pasal 283 UUD 1945 berkaitan dengan kebebasan pers serta berkaitan dengan eksistensi delik penghinaan atau pencemaran nama baik dalam sistem hukum nasional, terkutip sebagai berikut:

“...Mahkamah selanjutnya akan menyatakan pendiriannya terhadap permohonan para Pemohon. Namun, oleh karena norma undang-undang yang dimohonkan pengujian dalam permohonan *a quo* adalah norma undang-undang hukum pidana, *in casu* KUHP, khususnya yang mengatur

tentang atau berhubungan dengan nama baik dan kehormatan seseorang, maka sebelum secara spesifik menyatakan pendiriannya terhadap dalia-dalia para Pernohon, Mahkamah memandang perlu untuk terlebih dahulu menyatakan pandangannya tentang kepentingan hukum apakah yang secara umum dilindungi oleh hukum pidana dan secara khusus yang berkaitan dengan martabat atau kehormatan seseorang;

Menimbang, menurut doktrin hukum yang diterima secara umum dalam hukum pidana, bahwa sifat umum tindak pidana atau delik (*delict*) adalah perbuatan yang melanggar norma sedemikian rupa sehingga memperkosa kepentingan hukum orang lain atau membahayakan kepentingan orang lain. Sementara itu, ada tiga kepentingan hukum yang dilindungi oleh hukum pidana yaitu kepentingan individu, kepentingan masyarakat, dan kepentingan negara. Dalam hal kepentingan hukum individu atau orang perorangan maka yang dilindungi atau dijamin oleh hukum pidana di mana pun, termasuk yang diatur dalam KUHP, adalah dapat berupa jiwa (*leven*), badan (*lift*), kemerdekaan (*vrijheid*), dan harta benda (*vermogen*). Dalam perkembangannya kemudian, di luar keempat hal tersebut, kehormatan (*eer*) juga menjadi kepentingan hukum yang dilindungi oleh hukum pidana karena setiap manusia mempunyai perasaan terhadap kehormatan (*eergevoel*) sehingga atas kehormatannya itu setiap manusia dijamin bahwa kehormatannya tidak akan diperkosa atau dilanggar. Hak atas perlindungan terhadap kehormatan inilah yang menjadi objek dari tindak pidana penghinaan (*de mens heeft het recht dat zijn eer niet zal warden gekrenkt*);

"... Pasal 28G UUD 1945 juga dengan tegas mengakui bahwa kehormatan, demikian pula martabat, sebagai hak konstitusional dan oleh karenanya dilindungi oleh konstitusi. Pasal 28G ayat (1) UUD 1945 berbunyi, "*Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi*". Sementara pada ayat (2)-nya ditegaskan, "*Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain*";

Menimbang, sebagai bukti bahwa ajaran umum dalam hukum pidana maupun ketentuan konstitusi yang mengatur tentang jaminan dan perlindungan kehormatan atas diri pribadi merupakan norma hukum yang berlaku secara universal, telah ternyata dari Pasal 12 Universal Declaration of Human Rights (UDHR) dan Pasal 17 International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), yang berbunyi:

Article 12 UDHR

“No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks”.

Article 17 ICCPR

1. *“No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation”.*
2. *“Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks”.*

Terjemahan bebasnya:

Pasal 12 UDHR

“Tidak seorangpun dapat diganggu dengan sewenang-wenang urusan pribadinya, keluarganya, rumah-tangganya atau hubungan surat-menyuratnya, juga tak diperkenankan pelanggaran atas kehormatannya dan nama baiknya. Setiap orang berhak mendapat perlindungan hukum terhadap gangguan atau pelanggaran seperti itu”.

Pasal 17 ICCPR

1. *“Tidak ada seorang pun yang boleh dicampuri secara sewenang-wenang atau secara tidak sah masalah pribadinya, keluarganya, atau hubungan surat menyuratnya, demikian pula secara tidak sah diserang kehormatan atau nama baiknya”.*
2. *“Setiap orang berhak atas perlindungan hukum terhadap campur tangan atau serangan demikian”.*

Menimbang bahwa dengan demikian, baik hukum nasional maupun hukum internasional, menjamin hak setiap orang atas kehormatan atau nama baik.

Oleh karena itu, penggunaan kebebasan atau hak setiap orang tidaklah dapat digunakan sedemikian rupa tanpa batas sehingga menyerang kehormatan atau nama baik seseorang. Sebab hal demikian bukan hanya bertentangan dengan UUD 1945 tetapi juga bertentangan dengan hukum internasional".

Selanjutnya,

"... Mahkamah berpendapat, jika yang dimaksud oleh Pemohon I dengan dalil-dalilnya adalah adanya anggapan Pemohon I bahwa pasal-pasal dalam KUHP yang dimohonkan pengujian itu meniadakan atau menghilangkan hak atas kebebasan menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nurani, hak untuk mengeluarkan pendapat, dan hak untuk bebas berkomunikasi, maka menurut Mahkamah, anggapan demikian tidaklah benar. Konstitusi menjamin hak-hak tersebut dan karena itu negara wajib melindunginya. Namun, pada saat yang sama negara pun wajib melindungi hak konstitusional lainnya yang sama derajatnya dengan hak-hak tadi, yaitu hak setiap orang atas kehormatan dan martabat, sebagaimana diatur dalam Pasal 28G UUD 1945 yang berbunyi:

ayat (1) : *"Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi";*

ayat (2) : *"Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain".*

Karena adanya kewajiban untuk melindungi hak konstitusional lain itulah, *in casu* hak atas kehormatan dan martabat, maka negara dibenarkan melakukan pembatasan terhadap hak atas kebebasan menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nurani, hak untuk mengeluarkan pendapat dan bebas berkomunikasi tersebut, sebagaimana secara tegas dinyatakan dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi, *"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". Bahkan, tanpa ada ketentuan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 itupun sesungguhnya pada diri setiap pemilik hak atas kebebasan itu seharusnya telah ada kesadaran bahwa dalam setiap hak akan selalu melekat kewajiban, setidaknya kewajiban untuk tidak menyalahgunakan hak itu. Oleh sebab itulah, Pasal 28J ayat (1) UUD 1945 menegaskan, "*Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara*": Lebih-lebih untuk hak-hak yang bersubstansikan kebebasan, kesadaran akan adanya pembatasan yang melekat dalam hak itu merupakan suatu keharusan.

Sungguh tidak terbayangkan akan ada ketertiban dalam kehidupan bermasyarakat, atau bahkan akan ada kehidupan bersama yang dinamakan masyarakat, jika masing-masing orang menggunakan kebebasan dengan sesuka hatinya. Dalam konteks itulah pembatasan kebebasan oleh hukum menjadi keniscayaan...."

Oleh karena itu Mahkamah Konstitusi menyimpulkan:

"bahwa nama baik, martabat, atau kehormatan seseorang adalah salah satu kepentingan hukum yang dilindungi oleh hukum pidana karena merupakan bagian dari hak konstitusional warga negara yang dijamin oleh UUD 1945 maupun hukum internasional, dan karenanya apabila hukum pidana memberikan ancaman sanksi pidana tertentu terhadap perbuatan yang menyerang nama baik, martabat, atau kehormatan seseorang, hal itu tidaklah bertentangan dengan UUD 1945;

Bahwa permohonan para Pemohon sesungguhnya lebih merupakan permasalahan penerapan norma undang-undang, bukan konstitusionalitas norma undang-undang",

Atas hal-hal tersebut, Pemerintah sekali lagi dapat menjelaskan bahwa ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, tidak semata-mata ditujukan kepada subjek hukum tertentu atau orang yang menjalankan profesi tertentu (termasuk para Pemohon yang berprofesi dibidang jurnalistik, pegawai swasta, mahasiswa maupun dalam bidang perlindungan dan penegakan hak asasi manusia pada umumnya), tetapi berlaku terhadap setiap orang sebagai subjek hukum (termasuk korporasi) yang dengan sengaja melakukan tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik seseorang, kecuali ditentukan/menyebutkan secara khusus (sebagai pengecualian) dalam ketentuan pidana tersebut.

Bahwa Pemerintah pada dasarnya sangat menghargai dan menghormati hak asasi setiap orang (termasuk para Pemohon yang berprofesi dibidang pers/jurnalistik, maupun profesi-profesi lainnya) untuk bebas berserikat dan berkumpul, adanya kemerdekaan mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan, dan kemerdekaan berekspresi sebagaimana dijamin oleh ketentuan Pasal 28 UUD 1945.

Tetapi dalam melaksanakan dan mewujudkan hak-hak konstitusional seperti dijamin dalam konstitusi tersebut, tidak boleh dilakukan dengan cara-cara yang bertentangan dengan norma agama, norma kesusilaan, ketertiban umum maupun norma hukum yang berlaku, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, yang menyatakan: 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':

Pemerintah juga berpendapat bahwa apa yang dialami oleh para Pemohon dan apa yang dilakukan oleh aparat penegak hukum (Kepolisian, Jaksa dan Hakim) yang telah melakukan penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan memutuskan menghukum setiap orang yang dengan sengaja melakukan tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik, terhadap orang lain (termasuk para Pemohon) adalah semata-mata dalam rangka penerapan norma (*implementasi*) suatu undang-undang guna perwujudan penegakan hukum (*law inforcement*), dengan perkataan lain hal tersebut tidak terkait dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan suatu undang-undang yang dimohonkan untuk diuji.

Lebih lanjut menurut Pemerintah, yang semestinya dilakukan oleh para Pemohon apakah terhadap tindakan penyelidikan, penyidikan, penuntutan oleh aparat penegak hukum, maupun terhadap putusan hakim telah sesuai dengan prinsip-prinsip hukum yang berkeadilan dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku (*due process of law*), atau para Pemohon dapat melakukan upaya hukum (banding, kasasi maupun peninjauan kembali) jika dianggap putusan pengadilan tersebut tidak sesuai dengan rasa keadilan.

Pemerintah juga berpendapat, jikalau pun anggapan para Pemohon tersebut benar adanya dan permohonannya dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi, justru dapat menimbulkan hilangnya/tidak terjaminnya perlindungan umum (*general prevention*)

setiap orang warga negara sebagaimana ditentukan oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, karena dikemudian hari jika seseorang yang dengan sengaja melakukan tindak pidana pencemaran, penghinaan, finah dan penistaan maka tidak dipidana, atau perbuatan tersebut menjadi sesuatu perbuatan yang dibolehkan atau tidak dilarang, atau tegasnya setiap orang dapat melakukan pencemaran, penghinaan, finah dan penistaan terhadap orang lain secara seenaknya dan semena-mena.

Dari uraian tersebut diatas, Pemerintah berpendapat Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28, Pasal 28A; Pasal 28C ayat (1) dan ayat (2); Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3); Pasal 28F, dan Pasal 28G ayat (1) UUD 1945, dan tidak merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon.

IV KESIMPULAN

Berdasarkan penjelasan dan argumentasi tersebut diatas, Pemerintah memohon kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, memutus dan mengadili permohonan pengujian ketentuan Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik terhadap UUD 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa para Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);
2. Menolak permohonan pengujian para Pemohon seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian para Pemohon tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*);
3. Menerima keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
4. Menyatakan ketentuan Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28, Pasal 28A; Pasal 28C ayat (1) dan ayat (2); Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3); Pasal 28F, dan Pasal 28G ayat (1) UUD 1945.

Namun apabila Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.4] Menimbang bahwa pada persidangan tanggal 19 Maret 2009 telah didengar keterangan di bawah sumpah 2 (dua) orang ahli Pemerintah yang bernama Dr. Mudzakir,SH.,MH; dan Teddy Sukardi serta 4 (empat) orang saksi Pemerintah yang bernama Kombes Pol. Dr. Petrus R, Golose; Arief Muliawan, SH.,MH, Sarah Azhari dan Rahma Azhari, sebagai berikut:

Keterangan Ahli Pemerintah Dr. Mudzakir,SH.,MH,

A. NORMA HUKUM KONSTITUSI YANG DIJADIKAN DASAR PENGUJIAN

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945:

1. Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3)

Pasal 1

(1) *Negara Indonesia ialah Negara Kesatuan, yang berbentuk Republik.*

(2) *Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.***)*

(3) *Negara Indonesia adalah negara hukum.***)*

2. Pasal 27 ayat (1):

Pasal 27

(1) *Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.*

(2) *Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan.*

(3) *Setiap warga negara berhak dan wajib ikut serta dalam upaya pembelaan negara.**)*

3. Pasal 28:

“Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang”.

4. Pasal 28C ayat (1) dan ayat (2):

Pasal 28C

(1) *Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya, demi*

*meningkatkan kualitas hidupnya dan demi kesejahteraan umat manusia.**)*

- (2) *Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya.**)*

5. Pasal 28D ayat (1):

Pasal 28D

(1) *Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.**)*

(2) *Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja.**)*

(3) *Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.**)*

(4) *Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan.**)*

6. Pasal 28E ayat (2) dan (3):

Pasal 28E

(1) *Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya, memilih pendidikan dan pengajaran, memilih pekerjaan, memilih kewarganegaraan, memilih tempat tinggal di wilayah negara dan meninggalkannya, serta berhak kembali.**)*

(2) *Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya.**)*

(3) *Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat.**)*

7. Pasal 28F:

Pasal 28F

*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.**)*

8. **Pasal 28G ayat (1):**

Pasal 28G

(1) *Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.**)*

(2) *Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain.**)*

9. Rumusan Pasal 27 ayat (3) juga disimpulkan oleh pemohon bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum karena tidak mencerminkan aturan yang jelas dan tidak mudah dipahami dan dilaksanakan secara adil.

B. NORMA HUKUM PIDANA YANG DIMOHONKAN UJI MATERIIL KE MAHKAMAH KONSTITUSI

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, Pasal 27 ayat (3):

Pasal 27

(1) *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.*

(2) *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.*

(3) *Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.*

(4) *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.*

C. PEMBAHASAN

Isi dari Pasal 27 ayat (3) UU ITE ditinjau dari hukum pidana terdapat dua unsur pokok, yaitu

1. Perbuatan pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik; dan
2. Cara melakukan perbuatan pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Mengenai hukum pidana tentang perbuatan/tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik telah diuji konstusionalitasnya oleh Mahkamah Konstitusi dan telah menghasilkan kesimpulan hukum melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14/PUU-VI/2008 yang menyatakan menolak permohonan Pemohon. Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut ditafsirkan bahwa norma hukum pidana dan ancaman sanksi pidana yang dimuat dalam Pasal 310 dan 311 KUHP adalah konstusional atau tidak bertentangan dengan UUD 1945.

Dalam proses pengujian konstusionalitas norma hukum pidana perbuatan pidana penghinaan dalam pasal-pasal KUHP tersebut ahli telah menyampaikan keterangan ahli dan pendapat hukum dan sekarang norma hukum pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik termasuk norma yang dimintakan uji konstusionalitas melalui persidangan Perkara Nomor 2/PUU-VII/2009 yang diperiksa pada sidang Mahkamah Konstitusi sekarang ini, maka keterangan ahli yang disampaikan pada sidang Mahkamah Konstitusi yang dimuat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14/PUU-VI/2008 menjadi satau kesatuan keterangan ahli yang disampaikan pada sidang Mahkamah Konstitusihari ini (19 Maret 2009).

Hubungan antara Pasal 27 ayat (3) UU ITE dengan norma hukum pidana tentang perbuatan pidana penghinaan dan pencemaran nama baik dalam KUHP.

Sebagaimana yang ahli uraikan pada keterangan ahli sebelumnya, bahwa pengujian konstusionalitas norma hukum pidana yang dimuat dalam pasal-pasal KUHP berdasarkan doktrin hukum pidana berlaku untuk norma hukum pidana yang sama atau mengandung muatan norma hukum yang sama dalam pasal-pasal lain dalam KUHP dan undang-undang di luar KUHP.

Norma hukum pidana tentang "penghinaan dan/atau pencemaran nama baik" (ahli sebut sebagai unsur pertama) yang dimuat dalam Pasal 27 ayat (3) bukanlah norma hukum pidana yang berdiri sendiri, melainkan terkait atau bergantung kepada norma hukum pidana lain dalam ketentuan hukum pidana umum sebagaimana dimuat dalam Bab XVI tentang Kejahatan Penghinaan, Pasal 310-Pasal 321 KUHP. Oleh sebab itu, makna dan pengertian "penghinaan dan/atau pencemaran nama baik" tidak boleh ditafsirkan dan dimaknai sendiri, yang berbeda dengan penghinaan dan pencemaran nama baik sebagaimana yang dimuat dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP.

Metode penafsiran yang demikian ini merupakan konsekuensi logik dari penyusunan norma hukum pidana dalam suatu sistem hukum pidana nasional Indonesia, bahwa satu norma hukum pidana menjadi bagian yang tak terpisahkan dengan norma hukum pidana lain baik dalam sistem hukum pidana atau sub sistem hukum pidana. Norma hukum pidana akan menjadi bermakna apabila dihubungkan dengan kesatuannya dengan norma lain dalam sistem hukum pidana, yakni mengenai landasan filsafat hukum pidana, nilai hukum dan kepentingan hukum yang hendak dilindungi, asas-asas hukum pidana dan maksud dan tujuan pelarangan dan penjatuhan sanksi pidana (politik hukum pidana dan filsafat pemedanaan).

Adapun hubungan antara norma hukum pidana tentang penghinaan dan pencemaran nama baik dalam KUHP, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14/PUU-VI/2008, dengan norma hukum pidana yang dimuat Pasal 27 ayat (3) UU ITE diuraikan sebagai berikut:

1. Tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dalam KUHP
 - Ketentuan KUHP yang memuat tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dalam KUHP diatur Bab XVI tentang Penghinaan dalam Pasal 310 sampai dengan Pasal 321 KUHP, terdapat 5 (lima) perbuatan pidana yaitu
 - a. Pencemaran secara lisan (Pasal 310 ayat (1))
 - b. Pencemaran secara tertulis (Pasal 310 ayat (2))
 - c. Fitnah (Pasal 311)
 - d. Penghinaan ringan (315)

- e. Pengaduan palsu/fitnah (317)
 - f. Persangkaan palsu (318)
 - g. Penghinaan kepada orang yang sudah mati (320-321).
- Tindak pidana sebagaimana dimuat dalam Bab XVI adalah delik aduan, kecuali penghinaan ditujukan kepada seorang pejabat pada waktu atau karena menjalankan tugasnya yang sah (Pasal 316 *juncto* Pasal 319 KUHP). Sebagai delik aduan, aparat penegak hukum baru dapat memproses pelaku apabila ada pengaduan dari korban atau pihak yang dihina/dirugikan.
 - Di samping Bab XVI KUHP ada juga tindak pidana penghinaan dimuat dalam Bab II tentang Kejahatan terhadap Martabat Presiden dan Wakil Presiden, BAB III tentang Kejahatan-Kejahatan Terhadap Negara Sahabat Dan Terhadap Kepala Negara Sahabat Serta Wakilnya, dan Bab V tentang Ketertiban Umum sebagai delik biasa (tidak memerlukan aduan). Adapun tindak pidana penghinaan yang termasuk delik biasa yang memuat penghinaan (pasal yang memuat tindak pidana inti/pokok) yaitu:
 - a. Penghinaan terhadap Presiden dan Wakil Presiden (Pasal 134 KUHP, berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 13-22/PUU-IV/2006 dinyatakan inkonstitusional)
 - b. Penghinaan terhadap Raja yang memerintah atau Kepala Negara Sahabat (Pasal 142 KUHP)
 - c. Menodai Bendera Kebangsaan Negara Sahabat (Pasal 142a KUHP)
 - d. Menyatakan perasaan permusuhan, kebencian atau penghinaan terhadap Pemerintah Indonesia (Pasal 154, berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 6/PUUV/2007 dinyatakan inkonstitusional)
 - e. Menodai Bendera Kebangsaan Republik Indonesia dan Lambang Negara Republik Indonesia (Pasal 154a KUHP)
 - f. Menyatakan perasaan permusuhan, kebencian atau penghinaan terhadap suatu atau beberapa golongan rakyat Indonesia (Pasal 156)
 - g. Mengeluarkan perasaan atau melakukan perbuatan: yang pada pokoknya bersifat permusuhan, penyalahgunaan atau penodaan

- terhadap suatu agama yang dianut di Indonesia; atau dengan maksud agar supaya orang tidak menganut agama apa pun juga, yang bersendikan Ketuhanan Yang Maha Esa (Pasal 156a KUHP)
- h. Menertawakan seorang petugas agama dalam menjalankan tugas yang diizinkan; atau menghina benda-benda untuk keperluan ibadat di tempat atau pada waktu ibadat dilakukan (Pasal 177 KUHP)
- i. Menodai kuburan atau dengan sengaja dan melawan hukum menghancurkan atau merusak tanda peringatan di tempat kuburan (Pasal 179 KUHP)
- Norma hukum pidana yang menjadi dasar umum (*genus delicti*) dimuat dalam Bab XVI tentang Penghinaan adalah norma hukum pidana yang dimuat dalam Pasal 310 KUHP yang dihubungkan dengan norma hukum pidana yang dimuat dalam Pasal 311 dan 315 KUHP. Dari isi ketiga pasal tersebut dapat dirumuskan bahwa pengertian dasar/umum perbuatan pidana penghinaan yang dilarang (tercela) dalam hukum pidana adalah "menyerang kehormatan atau nama baik". Jadi setiap perbuatan pidana penghinaan apapun bentuknya selalu mengandung unsur pokok sebagai dasar dilarangnya suatu perbuatan (tercela) adalah menyerang kehormatan atau nama baik. Perbuatan menyerang kehormatan atau nama baik juga tercela dan dilarang dalam norma-norma hukum lainnya yaitu hukum agama, hukum adat, dan hukum kebiasaan dalam hubungan antar negara.
 - Norma hukum pidana yang dimuat dalam Pasal 310 ayat (2) dan Pasal 311 KUHP telah diuji konstiusionalitasnya dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14/PUU-VI/2008 yang menyatakan bahwa permohonan pengujian ditolak, maka secara akontrario menyatakan bahwa Pasal 310 ayat (2) dan Pasal 311 KUHP adalah konstiusional atau tidak bertentangan dengan UUD 1945. Sebagai konsekuensi logik dari Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut adalah semua norma hukum pidana yang substansinya memuat larangan melakukan penghinaan baik dalam pasal-pasal KUHP dan pasal-pasal dalam undang-undang di luar KUHP adalah adalah konstiusional atau tidak bertentangan dengan konstitusi.

- Pengujian terhadap norma hukum pidana yang dimuat Pasal 27 ayat (3) UU ITE yang memuat norma hukum pidana penghinaan dalam kalimat "... yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.." yang maksudnya adalah memuat materi penghinaan dan/atau pencemaran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP secara otomatis harus dinyatakan konstitusional atau tidak bertentangan dengan konstitusi.
2. Kedudukan norma hukum pidana (perbuatan yang dilarang/tindak pidana) dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE dengan kaitannya dengan norma hukum pidana dalam pasal-pasal KUHP yang mengatur tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik.
- Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak mengatur norma hukum pidana baru, melainkan hanya mempertegas berlakunya norma hukum pidana penghinaan dalam KUHP ke dalam undang-undang baru karena ada unsur tambahan yang khusus karena ada perkembangan hukum di bidang elektronik/siber.
 - Penafsiran norma yang dimuat Pasal 27 ayat (3) UU ITE mengenai penghinaan dan/atau pencemaran nama baik tidak bisa dilepaskan dari norma hukum pidana sebagaimana dimuat dalam Bab XVI tentang Penghinaan yang dimuat dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP. Jadi, norma hukum pokok/dasar (*genus delict*) berasal dari KUHP, sedangkan norma hukum dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE merupakan ketentuan pemberlakuan secara khusus ke dalam undang-undang ini.
 - Pemberlakuan secara khusus tersebut umumnya dilakukan apabila terkait dengan bidang yang khusus atau bidang tertentu yang memiliki karakteristik yang tidak bisa diterapkan begitu saja dengan keadaan umum. Dalam hubungannya dengan pemberlakuan tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik sebagaimana dimaksud Pasal 27 ayat (3) UU ITE, karena bidang informasi dan transaksi elektronik memiliki sifat yang khusus atau karekateristik mengenai beberapa hal, yaitu
 - a. Mudah untuk dimuat dalam media yang menggunakan sarana elektronik atau siber (hanya menekan beberapa tombol, sudah dapat diakses oleh publik yang berbeda dengan menggunakan saran yang konvensional/non siber).

- b. Penyebarannya sangat cepat dan meluas dalam dunia maya yang dapat diakses oleh siapapun pengakses dan dimanapun is berada, di dalam wilayah Indonesia dan di negara lain di luar wilayah Indonesia yang umumnya tidak harus membeli atau berlangganan.
 - c. Daya destruktif dari pemuatan materi penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dengan menggunakan media elektronik sangat luar biasa karena memiliki corak viktimisasi yang tidak terbatas. Hal ini jelas berbeda jika dimuat dan diedarkan dalam media plakat, tulisan dikertas, dalam surat yang dikirimkan, atau di media koran (yang dapat dibaca oleh kalangan yang terbatas dan harus membeli/berlangganan).
 - d. Memiliki daya rusak yang efektif terhadap seorang atau kelompok orang yang dijadikan target penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media elektronik (siber).
 - e. Media elektronik (siber) akan dapat dipergunakan sebagai pilihan yang paling efektif bagi orang yang berniat melakukan tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik terhadap seseorang, karena di samping mudah caranya, efektif untuk mencapai tujuan, dan mudah untuk menghapuskan jejak atau barang bukti, tetapi jika di-download atau di copy serta dimuat dan disebar oleh pihak lain menjadi tidak bisa/sulit dihapuskan karena telah tersimpan di banyak tempat penyimpanan, apalagi ada kebiasaan pembaca yang menyimpan di dalam file computer pribadinya. Pengaturan Pasal 27 ayat (3) UU ITE dapat menjadi dasar untuk melakukan tindakan preventif dan represif judisial tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui sarana elektronik/siber.
3. Kedudukan UU ITE sebagai hukum, pidana khusus atau hukum pidana umum:
- Pasal 27 ayat (3) dan juga ketentuan pasal-pasal lain yang mengatur larangan dan ancaman sanksi pidana dalam UU ITE termasuk sebagai kualifikasi hukum pidana umum.
 - Sebagai bagian dari hukum pidana umum, maka ketentuan hukum pidana dalam UU ITE tunduk kepada kaedah umum hukum pidana, baik hukum pidana materiil maupun hukum pidana formil, jika ada tambahan, tambahan tersebut bersifat melengkapi. Oleh sebab itu, ketentuan norma hukum pidananya tidak dapat mengalahkan berlakunya norma dalam hukum

pidana umum, tetapi bersifat menguatkan keberlakuan hukum pidana umum dengan menambah unsur baru sebagai unsur tambahan agar dapat diterapkan secara tepat sesuai dengan perkembangan bidang kemasyarakatan atau teknologi yang tidak bisa sepenuhnya dijangkau dengan menggunakan instrumen hukum pidana umum tersebut.

- Ketentuan hukum pidana yang dimuat UU ITE berfungsi untuk memberi kualifikasi khusus dengan menambah unsur baru, yaitu "Sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik...". Ketentuan tersebut merupakan unsur tambahan dari tindak pidana penghinaan sebagaimana diatur dalam KUHP. Hubungannya dengan KUHP dipergunakan dengan kalimat "...yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik."
- Atas dasar pemahaman hukum pidana tersebut, maka struktur perbuatan pidana penghinaan dapat dijelaskan sebagai berikut:
 - a. Tindak pidana penghinaan sebagai rumusan dasar/umum (*genus delict*):
Norma hukum pidana tentang penghinaan dimuat dalam Pasal 310 KUHP (dihubungkan dengan Pasal 311 dan 315 KUHP).
 - b. Bentuk-bentuk tindak pidana penghinaan, rumusan tindak pidana pokok/utama dimuat dalam pasal-pasal:
 - 1) Delik Aduan:
Dimuat dalam Pasal 310-321 KUHP (lihat uraian sebelumnya)
 - 2) Delik biasa/delik jabatan:
Dimuat dalam Pasal 134 KUHP sampai dengan 179 KUHP (lihat uraian sebelumnya).
 - c. Bentuk-bentuk penyebarluasan delik penghinaan dilakukan dengan berbagai macam cara (*modus operandi*) baik yang bersifat umum (biasa) maupun yang bersifat khusus/tertentu:
- KUHP
Penyebar luasan delik penghinaan dilakukan dengan cara yang umum/biasa:
 - a) Dilakukan secara tertulis atau dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum (Pasal

310 ayat (2) KUHP)

b). Menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan di muka umum tulisan atau gambaran yang berisi penghinaan, dengan maksud supaya isi surat atau gambar itu diketahui atau lebih diketahui oleh umum (Pasal 321, Pasal 137, Pasal 155, Pasal 157 KUHP)

- Undang-Undang di luar KUHP

Penyedar luasan delik penghinaan dilakukan dengan cara/metode khusus:

a). Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta dimuat dalam Pasal 72 ayat (4) *juncto* Pasal 17 yaitu Pengumuman setiap Ciptaan yang bertentangan dengan kebijaksanaan Pemerintah di bidang agama, pertahanan dan keamanan Negara, kesusilaan, serta ketertiban umum:

Pasal 72

(4) Barangsiapa dengan sengaja melanggar Pasal 17 dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

Pasal 17

Pemerintah melarang Pengumuman setiap Ciptaan yang bertentangan dengan kebijaksanaan Pemerintah di bidang agama, pertahanan dan keamanan Negara, kesusilaan, serta ketertiban umum setelah mendengar pertimbangan Dewan Hak Cipta.

b). Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, dimuat dalam Pasal 57 *juncto* Pasal 36 ayat (5) dan ayat (6) yaitu dilakukan dengan cara menyiarkan di radio atau televisi:

Pasal 57

Dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) untuk penyiaran radio dan dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah) untuk penyiaran televisi, setiap orang yang:

a. melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 ayat (3);

- b. melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 ayat (2);
- c. melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1);
- d. melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36 ayat (5);
- e. melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36 ayat (6).

Pasal 36

(5) *Isi siaran dilarang:*

- a. *bersifat fitnah, menghasut, menyesatkan dan/atau bohong;*
- b. *menonjolkan unsur kekerasan, cabul, perjudian, penyalahgunaan narkotika dan obat terlarang; atau*
- c. *mempertentangkan suku, agama, ras, dan antargolongan.*

(6) *Isi siaran dilarang memperolokkan, merendahkan, melecehkan dan/atau mengabaikan nilai-nilai agama, martabat manusia Indonesia, atau merusak hubungan internasional.*

- c) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, dimuat dalam Pasal 27 ayat (3), yaitu dilakukan dengan cara sengaja tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik.

Pasal 27

(1) *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.*

(2) *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.*

(3) *Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.*

(4) *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.*

- Perbuatan penyebarluasan dilakukan dengan cara mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dapat dijelaskan sebagai berikut:
 - Mendistribusikan yaitu menyebarluaskan melalui sarana/media elektronik ditujukan kepada orang-orang tertentu yang dikehendaki.
 - Mentransmisikan yaitu memasukkan informasi ke dalam jaringan media elektronik yang bisa diakses publik oleh siapa saja yang tidak dibatasi oleh tempat dan waktu (kapan saja dan di mana saja).
 - Akses adalah kegiatan melakukan interaksi dengan Sistem Elektronik yang berdiri sendiri atau dalam jaringan.
 - Informasi Elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (electronic mail), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.
 - Dokumen Elektronik adalah setiap Informasi Elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui Komputer atau Sistem Elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, simbol atau perforasi yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

- Tindakan 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) tersebut untuk mencegah penyalahgunaan teknologi informasi untuk kepentingan lain yang tidak sesuai atau bertentangan dengan maksud dan tujuan pengaturan hukum (kebijakan hukum) di bidang teknologi informasi yang asas dan tujuannya dimuat dalam Pasal 3 dan 4, yaitu

Pasal 3

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

Pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi 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 public;*
 - d. membuka kesempatan seluas-luasnya kepada setiap orang untuk 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.*
- Ancaman pidana perbuatan pidana penghinaan:

Pasal 45

(1).Setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal

27 ayat (1), ayat (2), ayat (3), atau ayat (4) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

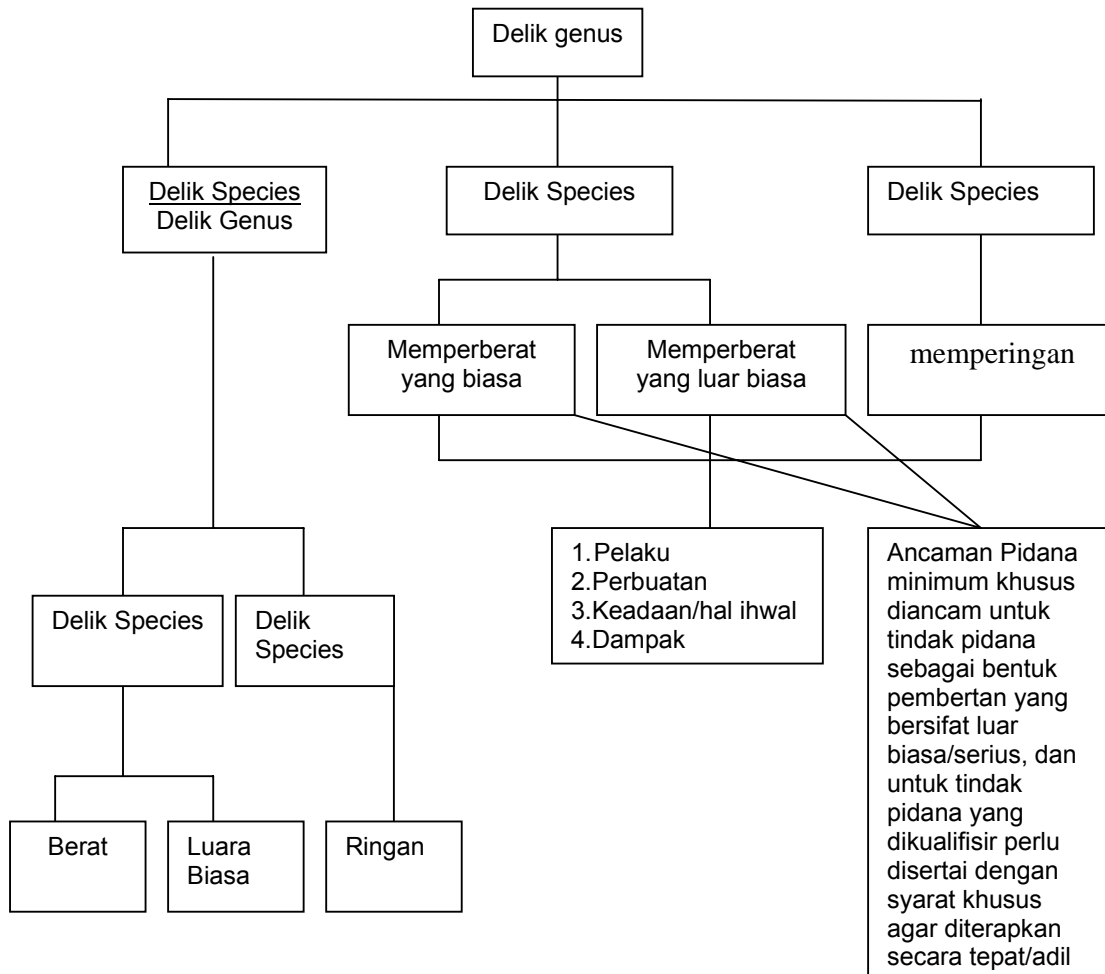
(2).Setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (1) atau ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

(3).Setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29 dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).

Ancaman pidana dimuat dalam Pasal 45 adalah pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah). Ancaman pidana sebagai dasar/ukuran atau parameter keadilan (maksimum) secara normatif dalam menjatuhkan pidana penjara dan/atau denda terhadap pelanggar norma hukum pidana yang dimuat dalam pasal tersebut. Ketentuan pidana dalam pasal-pasal hukum pidana sebagai ancaman maksimum pidana, berarti sebagai batas maksimum kewenangan hakim dalam menjatuhkan pidana, karena dalam pasal tersebut tidak memuat ketentuan minimum khusus, maka margin kewenangan untuk menjatuhkan lamanya pidana penjara adalah dari 1 (satu) hari sampai dengan maksimum khusus (6 tahun). Kapan dan dalam hal apa dijatuhi pidana maksimum, lebih ringan atau ringan kepada pelanggar hukum pidana, tergantung pada pertimbangan terhadap keadaan yang memberatkan dan keadaan yang meringankan, yang masing-masing kasus/terdakwa berbeda-beda.

Perumusan ancaman pidana dalam hukum pidana ditentukan oleh politik hukum pidana nasional dan politik pemidanaan nasional yang ditentukan dengan mempertimbangkan berbagai macam pertimbangan baik secara luas (politik sosial) maupun secara terbatas/sempit (politik kriminal). Instrumen yang umumnya dijadikan pertimbangan dalam merumuskan ancaman pidana dalam hukum pidana diperagakan skema sebagai berikut:

Skema Perumusan Norma Tindak Pidana Dan Perumusan Ancaman Sanksi Pidana



Perumusan ancaman pidana dalam perbuatan pidana penghinaan dapat disistematisir sebagai berikut:

1. Penghinaan dengan ancaman pidana yang standar
 2. Penghinaan dengan ancaman pidana yang meringankan
 3. Penghinaan dengan ancaman pidana yang diperberat (biasa)
 4. Penghinaan dengan ancaman pidana yang diperberat dalam kategori yang sangat berat (luar biasa),
- Sebagai perbandingan pengancaman pidana tindak pidana penghinaan:
 1. Pasal 310 ayat (1) KUHP diancam dengan pidana penjara paling lama 9 bulan
 2. Pasal 310 ayat (2) diancamn dengan pidana penjara paling lama 1 tahun 4 bulan.

3. Pasal 311 ayat (1) diancam dengan pidana penjara paling lama 4 tahun.
 4. Pasal 156a diancamn dengan pidana penjara paling lama 5 tahun.
 5. Pasal 34 KUHP diancam dengan pidana penjara paling lama 6 tahun.
 6. Pasal 154 diancam dengan pidana penjara paling lama 7 tahun (dinyatakan inkonstitusional)
 7. Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta dimuat dalam Pasal 72 ayat (4) *juncto* Pasal 17 yaitu pengumuman setiap ciptaan yang bertentangan dengan kebijaksanaan pemerintah di bidang agama, pertahanan dan keamanan negara, kesusilaan, serta ketertiban umum dengan ancaman pidana penjara paling lama 5 tahun dan/atau denda paling banyak 1 milyar.
 8. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, dimuat dalam Pasal 57 *juncto* Pasal 36 ayat (5) dan ayat (6) yaitu dilakukan dengan cara menyiarkan melalui radio diancam dengan pidana penjara paling lama 5 tahun penjara dan/atau dengan paling banyak Rp 1 milyar atau melalui televisi diancam dengan pidana penjara paling lama 5 tahun penjara dan/atau denda paling banyak Rp 10 milyar.
 9. UU ITE, dimuat dalam Pasal 27 ayat (3), yaitu dilakukan dengan cara sengaja tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik diancamn dengan pidana penjara paling lama 6 tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1 milyar.
4. Konstitusionalitas Pasal 27 ayat (3) UU ITE
- Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak memuat norma hukum pidana baru tentang penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, melainkan hanya menambah unsur baru sehubungan dengan adanya kemajuan teknologi di bidang informasi melalui elektronik (siber) maka penerapan pasal-pasal KUHP yang memuat tindak pidana penghinaan perlu diberi unsur baru pada sarana yang dipergunakan yaitu, "*Sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik...*".
 - Norma hukum pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik yang dimuat dalam KUHP, khususnya Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP sebagai delik umum (*genus*), sudah diuji konstitusionalitasnya dengan UUD 1945

dinyatakan oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 14/PUU-VI/2008 yang menyimpulkan/konklusi:

Bahwa nama baik, martabat, atau kehormatan seseorang adalah salah satu kepentingan hukum yang dilindungi oleh hukum pidana karena merupakan bagian dari hak konstitusional warga negara yang dijamin oleh UUD 1945 maupun hukum internasional, dan karenanya apabila hukum pidana memberikan ancaman sanksi pidana tertentu terhadap perbuatan yang menyerang nama baik, martabat, atau kehormatan seseorang, hal itu tidaklah bertentangan dengan UUD 1945;

Kemudian dalam diktumnya Mahkamah Konstitusi menyatakan permohonan di tolak. Atas dasar pertimbangan tersebut dapat disimpulkan bahwa Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP adalah Konstitusional.

- Jika norma hukum pidana sebagai dasar atau yang mengatur pokok hukum pidana sudah diuji dan dinyatakan konstitusional, maka dapat disimpulkan bahwa unsur "...yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik" yang pengertian norma hukum pidananya mengacu kepada rumusan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dari KUHP adalah Konstitusional.
- Terhadap penambahan unsur baru berupa "*Sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik...*" yang dimuat dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE sebagai penyesuaian/merespon perkembangan di bidang teknologi informasi (teknologi siber) dan ketentuan seperti itu diperlukan sebagai salah satu cara untuk menutup kelemahan hukum tertulis agar dapat mengikuti perkembangan masyarakat atau perkembangan teknologi informasi, apabila tidak cukup memadahi/menjawab problem hukum yang dihadapi melalui metode interpretasi hukum. Terminologi "mendistribusikan, mentransmisikan, atau membuat dapat diaksesnya informasi elektroik atau dokumen elektronik" esensinya adalah penyebaran materi penghinaan dengan menggunakan cara baru atau modus operandi baru (adakalanya yang menyebutnya sebagai bentuk kejahatan baru atau kejahatan siber) dengan memanfaatkan media elektronik (siber).

- Ancaman pidana dalam hukum pidana adalah sebagai ukuran keadilan dalam menjatuhkan pidana, dan ancaman pidana sebagaimana dimuat dalam Pasal 45 ayat (1) *juncto* Pasal 27 ayat (3) yaitu pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) adalah jenis ancaman pidana yang sudah umum dipergunakan dalam merumuskan ancaman pidana dalam hukum pidana, dan bukan jenis ancaman pidana yang baru. Mengenai berat atau ringannya ancaman pidana terkait dengan politik hukum pidana nasional dan politik pemidanaan nasional yang diikuti yang menjadi kompetensi legislatif atau pembentuk hukum. Jika ada pihak keberatan terhadap ancaman pidana, keberatan tersebut ditujukan kepada legislatif/pembentuk agar melakukan legislatif review atau apabila terkait dengan praktek penegakan hukum keberatan ditujukan kepada hakim (pengadilan) yang memiliki wewenang kehakiman yakni mengadili perkara pidana dan menjatuhkan ancaman sanksi pidana dalam undang-undang.

Mengenai keberatan terhadap perumusan ancaman pidana penjara dan ancaman pidana denda terhadap perbuatan pidana penghinaan, menurut ahli, bukan menjadi wewenang Mahkamah Konstitusi, tetapi wewenang legislatif apabila keberatan mengenai berat-ringannya ancaman pidana dalam hukum pidana/undang-undang dan wewenang lembaga yang menjalankan kekuasaan kehakiman dan mengadili perkara pidana apabila keberatan mengenai praktik penegakan hukum pidana dan penjatuhan pidana.

D. Penutup

1. Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak memuat norma hukum pidana baru tentang penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, melainkan hanya menambah unsur baru dari delik atau perbuatan pidana utama/umum tentang penghinaan dan/atau pencemaran nama baik sebagaimana diatur dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP.
2. Konstitusionalitas norma hukum pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE bergantung kepada konstitusionalitas Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP.

3. Mengenai keberatan terhadap ancaman pidana sebagaimana dimuat dalam 45 ayat (1) *juncto* Pasal 27 ayat (3) UU ITE menjadi kompetensi legislatif, keberatan tersebut sebagai bahan hukum bagi legislatif untuk melakukan perubahan hukum (*legislative review*). Jika keberatan ditujukan kepada praktik penegakan hukum, keberatan diajukan kepada lembaga yang memiliki wewenang kehakiman/mengadili yaitu lembaga pengadilan atau Mahkamah Agung.

Keterangan Ahli Teddy Sukardi

Bahwa faktor pendorong utama dari semakin luasnya jaringan internet dalam penyebaran informasi adalah adanya ratusan juta komputer dan perangkat elektronik lainnya seperti telepon genggam yang ada di seluruh dunia. Pemakai internet di dunia pada tanggal 31 Desember 2008 tercatat berjumlah 1.574 milyar orang, sedangkan pemakai internet di Indonesia berjumlah 25 juta orang. Bentuk penyebaran informasi antara lain adalah situs internet web yang diselenggarakan oleh organisasi tertentu maupun oleh perorangan yang dikenal sebagai *blog*. Di dunia jumlahnya pada saat ini total menunjukkan lebih dari 100 juta.

Salah satu bentuk penyebaran informasi adalah surat elektronik atau *email*, dan sebanyak 1,3 milyar orang di dunia menggunakan *email*. Setiap orang di dunia menggunakan *email* dan jumlah *email* yang dikirimkan per detik 2 juta *email*.

Bahwa pemanfaatan *email* menjadi semakin umum, meluas dan ada beberapa karakteristik daripada *email* yang menjadikannya satu alat penyebaran informasi yang dahsyat dan efektif. Pengiriman dan penerimaan *email* dapat dilakukan dengan sangat cepat, karena adanya perkembangan teknologi yang terus menerus. Pengiriman *email* tidak memerlukan keterampilan khusus karena sama seperti mengirimkan sms dan dapat pula dilakukan dengan menggunakan perangkat telepon genggam yang terhubung dengan jaringan internet. Jaringan geografisnya dengan jumlah penerima relatif tidak terbatas dalam *email* dan tidak menambah biaya, berbeda dengan pengiriman surat atau fax, ini sangat efisien, dan efektif. Isi *email* dapat berbentuk informasi seperti teks, suara, gambar, foto, film dan lain-lain. Jadi ada keluasan yang dikirimkan melalui *email*. *Email* dapat diterima, dapat tersimpan pada komputer penerima untuk jangka waktu yang lama dan oplahnya menjadi tidak terbatas.

Ada beberapa kerawanan yang terjadi dari pemanfaatan *email* adalah:

1. Orang dapat memiliki *email* dengan mudah tanpa biaya dan tanpa harus menunjukkan identitas.
2. Penerima *email* dapat merubah, menambah, dan meneruskan *email* yang diterimanya dengan relatif mudah.
3. Sesuatu yang menjadikan keprihatinan banyak orang berkaitan dengan keamanan di dunia maya adalah pengiriman *email* selain dapat dilakukan secara sadar oleh pemilik komputer, dapat juga dilakukan oleh sejumlah besar komputer yang terjangkit virus, menyebarkan *email* tanpa diketahui pemilik komputer, ini yang disebut *botnet* atau jaringan peranti lunak robot. Selain dikirimkan oleh pemilik secara sadar kadang-kadang komputer yang sudah terjangkit virus dapat juga menyebarkan *email* atas perintah orang yang menguasai virus dan jaringan robot tadi.

Kesimpulan

Bahwa penyebaran informasi elektronik terutama dengan surat elektronik dan *email* yang tidak bertanggung jawab berpotensi menimbulkan dampak negatif yang lebih luas dan besar dibandingkan media dan elektronik. Itu terjadi karena karakteristik yang melekat pada teknologinya.

Keterangan Saksi Pemerintah Kombes Pol. Dr. Petrus R., Golose

- Bahwa alat-alat yang dipergunakan untuk melakukan penyidikan semua sesuai dengan *tools-tools* atau *standard-standard* peralatan standar internasional. Sebagaimana diketahui bahwa *cyber crime* adalah kejahatan trans-nasional, salah satunya adalah *cyber crime* yang disepakati oleh *Aseanapol* maupun *Interpol* yang berkaitan dengan *imaging* data dan *imaging* semua data-data porno. Data-data itu semua telah di *shares* di seluruh dunia, bukan hanya di Indonesia, dan data tersebut ada di dalam satu *bandwidth* yang sangat besar di *interpol*, yaitu untuk menampung seluruh data dan terkoneksi sangat *safe*, karena diperlakukan untuk *law enforcement* di seluruh dunia.
- Bahwa berkaitan dengan Pasal 27 undang-undang *a quo*, tugas Kepolisian bukan hanya melakukan penyidikan, tetapi juga *prevention*. Dengan adanya undang-undang *a quo* agak *reduced* walaupun masih ada. Jika di bandingkan dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 KUHP, maka akibatnya sangat luar biasa apabila tidak menggunakan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008,

- Bahwa sebelum ada Pasal 27 ayat (3) UU ITE, polisi dengan kejaksaan tidak dapat mengajukan kasusnya karena tidak semua kasus dapat diajukan hanya dengan menggunakan Pasal 310. Sekarang ada pasal yang baru yang lebih melindungi hak asasi manusia dan yang paling penting adalah prevensi. Makna dari undang-undang *a quo* bukan hanya untuk menghukum tetapi untuk *prevention*.

Saksi Pemerintah Arief Muliawan, SH., MH

- Bahwa perbuatan melawan hukum penghinaan atau pencemaran nama baik, ternyata tidak dapat dijerat ketentuan Pasal 310 KUHP baik yang dilakukan melalui media elektronik atau internet, karena ada unsur dari pasal *a quo* sangat ensensiil yang tidak dapat dibuktikan dalam dakwaan terhadap pelaku penghinaan atau pencemaran nama baik via internet, yaitu unsur diketahui umum atau dimuka umum. Sementara akibat dari perbuatan tersebut, sangat luar biasa sekali, karena sekali perbuatan dilakukan, maka seluruh dunia dapat mengetahui dan tidak mungkin untuk dihapus selama-lamanya, maka sudah seharusnya diatur dalam Pasa 27 ayat (3) UU ITE.
- Bahwa Pasal 27 ayat (3) UU ITE merupakan pasal yang sangat dibutuhkan dalam rangka penegakkan hukum dan hak asasi manusia, sehingga sangatlah disayangkan apabila ada pihak-pihak yang merasa pasal tersebut melanggar hak asasinya, karena tidak tertutup kemungkinan kejahatan tersebut menimpa siapapun juga, termasuk Pemohon atau keluarga Pemohon

Saksi Pemerintah Sarah Azhari

- Bahwa saksi sangatlah sedih dengan adanya nama dan gambarnya dimuat dalam internet sampai sekarang tidak hilang, tindakan seperti itu tanpa terlebih dahulu konfirmasi atau *cross-check* kepada saksi sehingga mengakibatkan sangatlah malu kepada anak, keluarga dan teman-teman yang beranggapan bahwa dirinya sebagai perempuan yang dapat dibeli;
- Bahwa saksi pada beberapa tahun yang lalu pernah terjadi pencurian *hidden camera*, dimana pada saat sedang *casting* gambar-gambarnya ditayangkan di internet. Ada juga teman saksi yang ada di luar negeri melihat fotonya di internet dengan berbagai macam bahasa seperti bahasa Rusia, bahasa Italy dan lain-lain sebagainya, tetapi saksi melihat dengan bahasa Italy;

- Bahwa dengan tercantumnya nama dan gambar saksi di internet banyak kerugiannya seperti kerugian moril maupun materiil, dan sangat mengganggu kegiatan saksi sebagai artis. Dan sebagai manusia biasa, saksi mohon nama dan foto-fotonya yang terdapat di internet dapat hilang dan tidak ada lagi;
- Bahwa secara pribadi undang-undang *a quo* sangatlah jelas dan sangat diperlukan, kalau tidak diperlukan akan dapat merugikan setiap orang yang menjadi korban di internet.

Saksi Pemerintah Rahma Azhari

- Bahwa dengan termuatnya nama dan foto saksi dalam internet sangat mempengaruhi psikis sebagai artis, ini dapat juga terjadi pada teman-teman artis yang lainnya dan pejabat-pejabat lain yang menjadi bahan olok-olok di *blog* di internet. Dengan termuatnya nama dan foto di internet, tanpa terlebih dahulu dimintai konfirmasi atau *cross-check* kepada saksi sehingga akibatnya saksi sangatlah malu;
- Bahwa antara media cetak dengan media elektronik dampak yang lebih luas ada di internet karena di internet tersebar di seluruh dunia sedangkan di media cetak hanya di dalam negeri saja;
- Bahwa saksi tidak dapat menuntut kepada siapa-siapa tetapi hanya berharap dapat menemukan atau menangkap orang yang menulis di *blog* nya yang sifatnya menjelek-jelekan namanya.

[2.5] Menimbang bahwa dalam persidangan tanggal 12 Februari 2009, Mahkamah telah mendengar keterangan Dewan Perwakilan Rakyat yang kemudian dilengkapi dengan keterangan tertulis, yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada 27 Februari 2009 sebagai berikut:

Keterangan Lisan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR)

- Bahwa sesungguhnya pembentukan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik selanjutnya disebut UU ITE, didasarkan pada kenyataan global dengan adanya perkembangan dan kemajuan teknologi informasi yang demikian pesat, sehingga Pemerintah merasa perlu mendukung pengembangan teknologi informasi melalui infrastruktur hukum dan pengaturannya sehingga pemanfaatan teknologi informasi dilakukan secara aman dan untuk mencegah penyalahgunaannya

dengan memperhatikan nilai-nilai agama dan sosial budaya masyarakat Indonesia.

- Bahwa apa yang didalilkan Pemohon berkaitan dengan Pasal 27 ayat (3) UU ITE pada hakikatnya dilandasi oleh suatu ketakutan dan kekhawatiran akan keterbatasan ruang gerak dalam menyampaikan pendapat dan berekspresi, sehubungan dengan bidang pekerjaannya sebagai insan Pers.
- Bahwa ketakutan dan kekhawatiran Pemohon sebetulnya tidak perlu terjadi, hendaknya pasal *a quo* tidak dipahami sepenggal-sepenggal atau sepotong-sepotong. Rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE yang melarang 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. Jadi unsur dengan sengaja dan tanpa hak pada Pasal 27 ayat (3) UU ITE merupakan satu kesatuan bentuk kumulatif dengan kata lain dan yang tentunya harus dibuktikan oleh penegak hukum dalam memberlakukan pasal tersebut. Unsur dengan sengaja dan tanpa hak pada Pasal 27 ayat (3) UU ITE dimaksudkan bahwa orang yang melakukan perbuatan tersebut mengetahui dan menghendaki secara sadar tindakannya itu. Dan tindakannya tersebut dilakukannya tanpa dasar hak atau dengan kata lain tidak *legitimate interest* dan hal ini tentunya akan berbeda apabila seseorang wartawan dalam menjalankan profesinya demi kepentingan umum kemudian mendistribusikan informasi tersebut kepada masyarakat.
- Bahwa berdasarkan Pasal 5 Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers, dinyatakan bahwa Pers Nasional berkewajiban memberitakan peristiwa dan opini dengan menghormati norma-norma agama dan rasa kesusilaan masyarakat serta asas praduga tak bersalah.
Selanjutnya Pasal 6 butir C UU Pers, Pers nasional mengembangkan pendapat umum berdasarkan informasi yang tepat, akurat, dan benar. Hal ini sejalan dengan Pasal 3 dari Surat Keputusan Dewan Pers Nomor 03/SKDP/III/2006 tentang kode etik jurnalistik yang menyatakan bahwa wartawan Indonesia selalu menguji informasi, memberitakan secara berimbang, tidak mencampurkan fakta dan opini yang menghakimi serta menerapkan asas praduga tak bersalah.

- Bahwa dengan sendirinya berdasarkan UU Pers, seseorang wartawan telah dilindungi oleh hukum karena telah melakukannya dengan baik yakni menjalankan hak pemberitaan dalam rangka tugas jurnalistiknya untuk memenuhi hak mengetahui masyarakat sesuai dengan kaidah jurnalistiknya. Jadi keberadaan Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidaklah tepat dikatakan mengancam kebebasan Pers.
- Bahwa selain itu dalam Pasal 28C ayat (1) UUD 1945 jelas dinyatakan bahwa setiap orang wajib menghormati hak asasi orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Kemudian dalam ayat (2) dinyatakan 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 kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis. Keberadaan UU Pers dan kode etik jurnalistik sebagaimana diuraikan dalam butir 5 di atas juga sejalan dengan apa yang telah diatur dalam Pasal 28J ayat (1) dan ayat (2) UUD 1945.
- Bahwa aturan hukum UU ITE tidak hanya diperlukan untuk melegalisasi transaksi dan/atau memperkuat nilai pembuktian terhadap informasi elektronik dan akuntabilitas sistem elektronik, melainkan juga memerlukan batasan terhadap norma masyarakat yang tidak hanya harus dilindungi dalam lingkup lokal, melainkan juga regional dan internasional. Oleh karena itu diperlukan adanya larangan penyebaran informasi yang bersifat melawan hukum atau *illegal content* agar sistem sesuai dengan kultur suatu bangsa dan negara. Ketentuan seperti ini juga terdapat di banyak negara khususnya Asia dan Eropa sesuai dengan yurisdiksi dan kulturnya masing-masing.

Keterangan Tertulis Dewan Perwakilan Rakyat (DPR)

1. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh Pemohon sebagai pihak telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang menyatakan bahwa "*Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu*

- a. perorangan warga negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara."

Hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud ketentuan Pasal 51 ayat (1) tersebut, dipertegas dalam penjelasannya, bahwa "yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945." Ketentuan Penjelasan Pasal 51 ayat (1) ini menjelaskan, bahwa hanya hak-hak yang secara eksplisit diatur dalam UUD 1945 saja yang termasuk "*hak konstitusional*".

Oleh karena itu, menurut Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan Pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya sebagai Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud "Penjelasan Pasal 51 ayat (1)" yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya undang-undang;
- c. Kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon sebagai akibat berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian.

Batasan mengenai kerugian konstitusional, Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang harus memenuhi 5 (lima) syarat (*vide* Putusan Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 010/PUU-III/2005) yaitu sebagai berikut:

- a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

- b. bahwa hak konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Apabila kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh Pemohon dalam mengajukan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, maka Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pihak Pemohon.

Setelah mempelajari permohonan Pemohon, DPR berpendapat bahwa tidak ada hak konstitusional Pemohon yang dirugikan dengan berlakunya Pasal 27 ayat (3) UU ITE, dengan penjelasan sebagai berikut:

1. Bahwa DPR tidak sependapat dengan dalil Pemohon yang menyatakan bahwa Panggilan Polisi Satuan *Cyber Crime* Polda Metro Jaya Nomor: Pppg/2070/VIII/2008/Direskrimus, untuk penyidikan perkara pencemaran terhadap Sdr. Alvin Lie di internet dengan dasar Pasal 27 ayat (3) *juncto* Pasal 45 UU ITE, dianggap telah merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon, dan karenanya dianggap bertentangan dengan UUD 1945.
2. Terhadap dalil tersebut DPR berpandangan ketentuan *a quo* tidak semata-mata ditujukan kepada subjek hukum tertentu (dalam hal ini Pemohon yang berprofesi sebagai wartawan/jurnalis), tetapi ditujukan terhadap setiap orang sebagai penegasan penggunaan frasa "Setiap Orang" yang dengan sengaja melakukan tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Dengan perkataan lain menurut Pemerintah ketentuan *a quo* merupakan bentuk perlindungan umum (*general prevention*) yang diberikan oleh negara (konstitusi) terhadap setiap orang, termasuk Pemohon itu sendiri.
3. Bahwa, permohonan Pemohon tidak jelas, tidak tegas dan kabur (*obscur libelle*) dalam mengkonstruksikan adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dirugikan oleh keberlakuan ketentuan *aquo*, karena Pemohon dalam permohonannya menghubungkan dengan kewenangan-

kewenangan yang diberikan oleh Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers.

4. Bahwa menurut DPR alasan Pemohon tersebut bukan persoalan konstitusionalitas UU ITE, melainkan pertentangan dan ketidaksinkronan (*disharmoni*) antara Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers dengan UU ITE. Karena itu DPR berpandangan hal ini bukanlah persoalan *constitutional review* yang merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk mengujinya, tetapi merupakan persoalan *legislative review* yang menjadi kewenangan DPR sebagai pemegang kekuasaan pembentuk undang-undang (*vide* Pasal 20 ayat (1) UUD 1945).
5. Bahwa harus dibedakan antara pengujian konstitusionalitas norma undang-undang (*constitutional review*) dan persoalan yang timbul sebagai akibat dari penerapan suatu norma-norma undang-undang. Dalam hal pengujian konstitusionalitas norma undang-undang (*constitutional review*), yang dipersoalkan adalah apakah suatu norma undang-undang bertentangan atau tidak dengan konstitusi, sedangkan dalam hal gugatan atau pengaduan konstitusional (*constitutional complaint*), yang dipersoalkan adalah apakah suatu perbuatan pejabat hukum telah melanggar suatu hak dasar (*basic rights*) seseorang, yang antara lain dapat terjadi karena pejabat hukum yang bersangkutan keliru dalam menafsirkan norma undang-undang dalam penerapannya. Perbedaan ini sangatlah jelas bahwa kaitannya dengan permohonan *a quo*, khususnya Pemohon Perkara Nomor 50/PUU-VI/2008 adalah persoalan penerapan suatu undang-undang oleh aparaturnya penegak hukum yang saat ini dialami Pemohon perkara *a quo*.
6. Bahwa karena hal tersebut, maka berdasarkan ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, yang lebih lanjut dipertegas dalam Pasal 10 UU MK, bahwa Mahkamah Konstitusi antara lain mempunyai kewenangan menguji undang-undang terhadap UUD (*constitutional review*) dan tidak memiliki kewenangan *constitutional complaint*.
7. Bahwa jika yang terjadi adalah adanya kekeliruan dalam penerapan hukum, maka seharusnya Pemohon melakukan upaya hukum banding, kasasi maupun peninjauan kembali (*harzening*) apabila Pemohon beranggapan seluruh proses penyelidikan, penyidikan sampai putusan pengadilan tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan tidak mencerminkan proses peradilan

yang baik (*due process of law*), atau putusan pengadilan tersebut dianggap telah mencederai rasa keadilan Pemohon.

8. Berdasarkan hal tersebut, DPR berpendapat bahwa tidak terdapat kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon atas berlakunya ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, karena itu kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon dalam permohonan pengujian ini tidak memenuhi persyaratan sebagaimana tercantum pada Pasal 51 UU MK maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi yang terdahulu. Karena itu, menurut DPR adalah tepat dan sudah sepatutnyalah jika Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi secara bijaksana menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).

2. Pengujian Materiil Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. (selanjutnya disingkat UU ITE).

Pemohon dalam permohonan *a quo*, berpendapat bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan atau setidaknya bersifat potensial dengan berlakunya ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, yang pada pokoknya ketentuan pasal *a quo* dianggapnya telah melanggar prinsip negara hukum dan prinsip kedaulatan rakyat.

Terhadap dalil Pemohon tersebut, DPR tidak sependapat dan berpandangan dalil tersebut tidaklah tepat dan berdasar, dengan penjelasan:

1. Bahwa dalam Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945 tercermin dianutnya prinsip negara hukum dan kedaulatan rakyat, karena itu dalam dalam penyelenggaraan negara dan pemerintahan haruslah berdasarkan pada ketentuan peraturan perundang-undangan demi untuk menghormati dan menegakkan HAM sebagaimana diatur dalam Pasal 28A sampai dengan Pasal 28J UUD 1945. Oleh karena itu prinsip-prinsip hukum tersebut harus juga tercermin dalam peraturan perundang-undangan nasional, *in casu* Undang-Undang Hak Asasi Manusia, Undang-Undang Pers, dan Undang-Undang Advokat.
2. Bahwa hak-hak konstitusional dari Pemohon sesungguhnya sudah dijamin oleh undang-undang tersebut. Dengan demikian sepanjang mereka melaksanakan haknya sesuai dengan undang-undang yang mengaturnya, contoh: profesi jurnalis berkaitan dengan Undang-Undang Pers, atau profesi advokat berkaitan

dengan Undang-Undang Advokat, maka kekhawatiran/ketakutan Pemohon menjadi tidak beralasan sepanjang melaksanakan profesinya sesuai dengan undang-undang dimaksud.

3. Bahwa, memperhatikan pokok persoalan yang menjadi dalil Pemohon pada intinya berkaitan dengan kegiatan profesi yang bersangkutan sebagai jurnalis, advokat dan penggiat HAM yang berlandaskan pada undang-undang yang bersangkutan, dan sebagai akibat dari pemberitaan yang akan dan telah dilakukan dengan menggunakan media internet, kemudian yang bersangkutan disangka, telah melanggar ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, yang unsur-unsurnya meliputi dapat dirinci sebagai berikut:
 - a. setiap orang;
 - b. dengan sengaja;
 - c. tanpa hak;
 - d. mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik;
 - e. memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik;
4. Bahwa unsur pada huruf e tersebut, yakni, "*memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik*" menunjuk pada ketentuan BAB XVI Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tentang Penghinaan (*beleediging*) khususnya berkaitan dengan ketentuan Pasal 310 dan 311 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Sementara unsur "*tanpa hak*" akan menjadi batu ujian dapat atau tidaknya dituntut dalam pengertian sepanjang seorang Jurnalis melakukan tugas jurnalistiknya;
5. Bahwa Pasal 27 ayat (3) UU ITE sangat diperlukan keberadaannya karena disamping ketentuan Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP, karena pengaturan di dalam UU ITE yang menggunakan media Informasi Elektronik/Internet memiliki karakteristik yang sangat khusus dan *borderless* serta dapat menyebarkan Informasi tanpa batas dalam waktu yang singkat yang dapat saja menimbulkan kerugian bagi pihak lain seperti adanya unsure penghinaan dan pencemaran nama baik yang seharusnya dilindungi undang-undang, dengan demikian untuk melindungi HAM orang yang dirugikan akibat dari media ITE tersebut perlu diatur tersendiri dalam undang-undang (*sui generis*).

6. Bahwa sebagaimana yang dikemukakan oleh Pemohon dalam permohonannya, bahwa media Internet seperti pedang bermata dua, yaitu disamping memberikan kemaslahatan juga dapat dijadikan sebagai sarana perbuatan melawan hukum karena dapat menimbulkan kerugian orang lain, sehingga keberadaan UU ITE menjadi mutlak diperlukan untuk menjadi dasar pemanfaatan Teknologi Informasi sekaligus sebagai payung hukum untuk mengatasi berbagai tindakan melawan hukum serta pelanggaranpelanggaran tindak pidana teknologi informasi (*cyber crime*).
7. Bahwa unsur umum delik penghinaan adalah “*sengaja menyerang kehormatan atau nama baik orang lain*”. Perbuatan penghinaan dilakukan dengan sengaja yang ditujukan untuk menyerang “*kehormatan atau nama baik orang lain*”. Harus dibedakan antara “*sengaja melakukan perbuatan*” dengan “*sengaja menyerang kehormatan atau nama baik orang lain*”. Yang pertama, lebih menekankan pada kesengajaan dalam melakukan perbuatan, dan perbuatan tersebut dilakukan bukan karena kealpaan, sedangkan yang kedua, kesengajaan terletak pada akibat yakni agar orang lain yang dituju diserang kehormatan atau nama baiknya;
8. Bahwa pengaturan Pasal 27 ayat (3) UU ITE dengan Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP terdapat kesamaan tujuan pengaturan yaitu untuk memberikan perlindungan □okum terhadap kehormatan atau nama baik seseorang. Dalam ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE perbuatan yang dilarang adalah “*perbuatan dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik*”. Unsur sengaja dalam ketentuan pasal tersebut melingkupi atau ditujukan kepada perbuatan “mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik”.
9. Bahwa unsur “tanpa hak” dalam ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE merupakan perumusan unsur sifat melawan hukum (*wedderechtig* sebagai unsur konstitutif dari suatu tindak pidana-yang lebih spesifik). Pengertian melawan hukum dalam hukum pidana dapat diartikan bertentangan dengan hukum; bertentangan dengan hak atau tanpa kewenangan atau tanpa hak.

Perumusan unsur melawan hukum dalam hal ini unsur “tanpa hak” dimaksudkan untuk menghindarkan orang yang melakukan perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan mengetahui bahwa Informasi dan/atau Dokumen Elektronik tersebut memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik berdasarkan hak dapat dipidana.

10. Bahwa dengan demikian, pada hakikatnya Pasal 27 ayat (3) UU ITE mengatur perbuatan yang bersifat melawan hukum demi tegaknya perlindungan hukum terhadap setiap orang (termasuk Pemohon sendiri), yaitu berupa kehormatan atau martabat seseorang, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28G ayat (1) UUD 1945, dan karenanya tidak bertentangan dengan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon.
- 11 Bahwa ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 28F UUD 1945. Oleh karena kemerdekaan Pers sebagaimana dijamin oleh ketentuan Pasal 28F UUD 1945 tidaklah bebas-sebebasnya tanpa batas (tidak bersifat absolut), sebab ketentuan tersebut dibatasi oleh ketentuan Pasal 28G dan Pasal 28J UUD 1945 yang menyatakan sebagai berikut :

Pasal 28G UUD 1945:

- (1) *Setiap orang berhak atas perlindungan did pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang dibawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.*
- (2) *Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan dan perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain.*

Pasal 28 J UUD 1945:

- (1) *Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.*
- (2) *Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil*

sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Dengan demikian, *in casu* permohonan *a quo*, dan sesuai dengan kaidah-kaidah ilmu hukum maka penafsiran yang dilakukan terhadap ketentuan Pasal 28F UUD 1945, tidak boleh terlepas dari ketentuan Pasal 28G dan ketentuan Pasal 28J UUD 1945, atau disebut sebagai cara penafsiran sistematis (*sistematische interpretatie*).

12. Bahwa ajaran umum universal dalam hukum pidana maupun ketentuan konstitusi yang mengatur tentang jaminan dan perlindungan kehormatan atas diri pribadi merupakan norma hukum yang berlaku secara universal, telah ternyata dari Pasal 12 *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR) dan Pasal 17 *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR), yang berbunyi:

Article 12 UDHR

No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.

Article 17 ICCPR

1. *No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation.*
2. *Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.*

Terjemahan bebasnya:

Pasal 12 UDHR

Tidak seorang pun dapat diganggu dengan sewenang-wenang urusan pribadinya, keluarganya, rumah-tangganya atau hubungan surat-menyuratnya, juga tak diperkenankan pelanggaran atas kehormatannya dan nama baiknya. Setiap orang berhak mendapat perlindungan hukum terhadap gangguan atau pelanggaran seperti itu.

Pasal 17 ICCPR

1. *Tidak ada seorang pun yang boleh dicampuri secara sewenang-wenang atau secara tidak sah masalah pribadinya, keluarganya, atau hubungan surat-menyuratnya, demikian pula secara tidak sah diserang kehormatan atau nama baiknya.*
 2. *Setiap orang berhak atas perlindungan hukum terhadap campur tangan atau serangan demikian.*
13. Bahwa dengan demikian, baik hukum nasional maupun hukum internasional, menjamin hak setiap orang atas kehormatan atau nama baik. Oleh karena itu, penggunaan kebebasan atau hak setiap orang tidaklah dapat digunakan sedemikian rupa tanpa batas sehingga menyerang kehormatan atau nama baik seseorang. Sebab hal demikian bukan hanya bertentangan dengan UUD 1945 tetapi juga bertentangan dengan hukum internasional”
14. Bahwa karena adanya kewajiban untuk melindungi hak konstitusional lain itulah, *in casu* hak atas kehormatan dan martabat, maka negara dibenarkan melakukan pembatasan terhadap hak atas kebebasan menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nurani, hak untuk mengeluarkan pendapat dan bebas berkomunikasi tersebut, sebagaimana secara tegas dinyatakan dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945. Oleh sebab itulah, Pasal 28J ayat (1) UUD 1945 menegaskan, *"Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara"*.
15. Bahwa berdasarkan ketentuan ICCPR dan UUD 1945 tersebut, nama baik, martabat, atau kehormatan seseorang adalah salah satu kepentingan hukum yang dilindungi oleh hukum pidana karena merupakan bagian dari hak konstitusional warga negara yang dijamin oleh UUD 1945 maupun hukum internasional, dan karenanya apabila hukum pidana memberikan ancaman sanksi pidana tertentu terhadap perbuatan yang menyerang nama baik, martabat, atau kehormatan seseorang, hal itu tidaklah bertentangan dengan UUD 1945;
- 16 Bahwa permohonan Pemohon sesungguhnya lebih merupakan permasalahan penerapan norma undang-undang, bukan konstitusionalitas norma undang-undang

17. Bahwa DPR pada dasarnya sangat menghargai dan menghormati hak asasi setiap orang (termasuk Pemohon yang berprofesi dibidang pers/jurnalistik, maupun profesi-profesilainnya) untuk bebas berserikat dan berkumpul, adanya kemerdekaan mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan, dan kemerdekaan berekspresi sebagaimana dijamin oleh ketentuan Pasal 28 UUD 1945. Tetapi dalam melaksanakan dan mewujudkan hak-hak konstitusional seperti dijamin dalam konstitusi tersebut, tidak boleh dilakukan dengan cara-cara yang bertentangan dengan norma agama, norma kesusilaan, ketertiban umum maupun norma hukum yang berlaku, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.
18. Bahwa sebagaimana dikemukakan Pemohon, apa yang dialami oleh Pemohon dan apa yang dilakukan oleh aparat penegak hukum dalam perkara *a quo*, adalah semata-mata dalam rangka penerapan norma (*implementasi*) suatu undang-undang guna perwujudan penegakan hukum (*law inforcement*), artinya perkara *a quo* tidak terkait dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan suatu undang-undang yang dimohonkan untuk diuji.
19. Bahwa apabila permohonan Pemohon dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi, justru dapat menimbulkan hilangnya/tidak terjaminnya perlindungan umum (*general prevention*) bagi HAM setiap orang (setiap warga negara) sebagaimana ditentukan oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Oleh karena perbuatan pencemaran, penghinaan, fitnah dan penistaan menjadi tidak dipidana, atau perbuatan tersebut menjadi sesuatu perbuatan yang dibolehkan atau tidak dilarang.
20. Bahwa dari keterangan-keterangan tersebut, DPR berpandangan bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28, Pasal 28A; Pasal 28C ayat (1) dan ayat (2); Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3); Pasal 28F, dan Pasal 28G ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dan tidak merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon.

Berdasarkan penjelasan dan argumentasi tersebut diatas, DPR memohon kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, memutus dan mengadili permohonan pengujian ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE terhadap UUD 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);
2. Menolak permohonan pengujian Pemohon seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian Pemohon tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*);
3. Menerima Keterangan DPR secara keseluruhan;
4. Menyatakan ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28, Pasal 28A; Pasal 28C ayat (1) dan ayat (2); Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3); Pasal 28F, dan Pasal 28G ayat (1) UUD 1945.

Apabila Majelis Hakim Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.6] Menimbang bahwa pada tanggal 18 Februari 2009 dan 27 Maret 2009 Kepaniteraan Mahkamah telah menerima kesimpulan tertulis Pemerintah yang pada pokoknya menolak dalil-dalil Pemohon;

[2.7] Menimbang bahwa pada tanggal 5 Maret 2009 Kepaniteraan Mahkamah telah menerima tanggapan dari para Pemohon atas keterangan Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat, yang pada pokoknya menolak keterangan Pemerintah dan DPR;

[2.8] Menimbang bahwa pada tanggal 27 Maret 2009 Kepaniteraan telah menerima kesimpulan tertulis dari Pemohon yang pada pokoknya tetap pada dalil-dalilnya;

[2.9] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan ditunjuk dalam berita acara persidangan, dan merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan dengan putusan ini;

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan adalah mengenai pengujian konstusionalitas Pasal 27 ayat (3) 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, selanjutnya disebut UU ITE) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945);

[3.2] Menimbang bahwa sebelum memasuki pokok permohonan, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) terlebih dahulu akan mempertimbangkan dua hal, yaitu:

- Kewenangan Mahkamah untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;
- Kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon untuk mengajukan permohonan *a quo*;

Terhadap kedua hal tersebut, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316, selanjutnya disebut UU MK) *juncto* Pasal 12 huruf a Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 8, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4359) adalah untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar;

[3.4] Menimbang bahwa permohonan *a quo* adalah mengenai pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, *in casu* UU ITE terhadap UUD 1945, sehingga Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang, yaitu:

- a. perorangan (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama) warga negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara;

Dengan demikian, pemohon dalam pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. kedudukannya menurut empat kategori pemohon tersebut di atas;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 yang dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

[3.6] Menimbang bahwa tentang kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK, Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 bertanggal 20 September 2007 berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;

e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.7] Menimbang bahwa Pemohon menganggap hak konstitusional yang diberikan oleh Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3), dan Pasal 28F UUD 1945, dirugikan oleh berlakunya Pasal 27 ayat (3) UU 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 memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik”*, dengan mengemukakan dalil-dalil sebagai berikut:

[3.7.1] Bahwa norma yang terkandung dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi:

“Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar” karena sebagai perwujudan kedaulatan rakyat maka masyarakat berhak untuk dapat memiliki informasi yang cukup tentang calon-calon penyelenggara negara, sedangkan norma yang terkandung dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE berpotensi dapat menyumbat informasi yang terpenting bagi masyarakat untuk mengetahui rekam jejak (*track record*) dari calon-calon penyelenggara negara;

[3.7.2] Bahwa norma yang terkandung dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan prinsip negara hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 yang berbunyi,

“Negara Indonesia adalah negara hukum”, karena norma yang terkandung dalam Pasal 27 ayat (3) *a quo* kontradiktif atau bertentangan dengan karakteristik maupun prinsip-prinsip fundamental negara hukum yang antara lain meliputi: (i) kepastian hukum, yang mengandung asas legalitas, prediktibilitas dan transparansi, (ii) perlakuan yang sama, dan (iii) pemerintahan yang menghormati hak-hak individu;

[3.7.3] Bahwa Pasal 27 ayat (3) UU ITE dirumuskan tanpa mengindahkan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik dan asas-asas mengenai materi muatan peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan; yakni asas ketertiban dan kepastian hukum yaitu setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat menimbulkan

ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum, serta asas kedayagunaan dan kehasilgunaan.

[3.7.4] Bahwa norma yang terkandung dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi,

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum” karena norma yang terkandung dalam Pasal 27 ayat (3) didalilkan telah menyebabkan rasa takut dalam diri Pemohon dalam menuliskan pikiran, pendapat dan pengalaman pribadi di dalam blog yang sangat mungkin terjerat dengan pasal *a quo*. Pasal 27 ayat (3) UU ITE juga didalilkan bertentangan dengan asas *Lex Certa* dan kepastian hukum dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, yaitu memperlihatkan adanya ketidakjelasan ukuran dan makna mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diakses suatu informasi dan/atau dokumen elektronik, serta tidak menjelaskan pengertian ‘muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik’, sehingga cenderung diartikan secara luas yang berarti dapat menimbulkan ketidakpastian hukum;

[3.7.5] Bahwa norma yang terkandung dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945, yang berbunyi:

Ayat (2),

“Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya”

Ayat (3),

“Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat” karena kebebasan berpendapat dan berekspresi serta kebebasan pers adalah pilar demokrasi yang sejalan dengan perkembangan teknologi informasi, maka pembatasan yang dilakukan pasal *a quo* adalah memasung hak-hak konstitusional warga negara untuk memperoleh informasi, menyatakan pendapat dan mengontrol kekuasaan;

[3.7.6] Bahwa norma yang terkandung dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan Pasal 28F UUD 1945, yang berbunyi, *“Setiap orang berhak 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” karena seorang yang beraktivitas di internet harus mendapat persetujuan untuk berkomunikasi, terlebih lagi apabila ada opini subjektif yang dinilai sebagai penghinaan;

[3.7.7] Bahwa norma yang terkandung dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi, *“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”*, karena dinilai berpotensi dapat menimbulkan efek jangka panjang yang menakutkan bagi para pengguna internet, sehingga pengguna internet sewaktu-waktu dapat ditahan polisi karena ancaman pidananya lebih dari lima tahun dan/atau denda hingga Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah);

[3.8] Menimbang bahwa, berdasarkan uraian di atas, Mahkamah berpendapat bahwa Pemohon dapat mendalilkan kerugian hak konstitusionalnya oleh berlakunya pasal yang dimohonkan pengujian, sehingga Pemohon telah memenuhi syarat kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan *a quo* untuk bertindak selaku Pemohon, yang selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan Pokok Permohonan;

Pokok Permohonan

[3.9] Menimbang bahwa Pemohon mendalilkan Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan UUD 1945 sehingga harus dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, dengan alasan-alasan hukum yang pada pokoknya disimpulkan sebagai berikut:

- a. Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE memperlihatkan adanya ketidakjelasan ukuran dan makna;
- b. Bahwa rumusan pasal *a quo* bertentangan dengan semangat demokrasi yang meletakkan informasi sebagai bagian dari hak asasi manusia;
- 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;

- d. Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum;
- e. Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE melanggar prinsip kedaulatan rakyat;
- f. Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE berpotensi disalahgunakan;
- g. Bahwa rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE mempunyai efek jangka panjang yang menakutkan;

[3.10] Menimbang bahwa untuk mendukung dalil-dalilnya, Pemohon di samping mengajukan bukti-bukti tertulis (bukti P-1 sampai dengan bukti P-55), juga telah mengajukan 3 (tiga) ahli, yaitu: Prof. H. Soetandyo Wignjosoebroto, M.P.A; Dede Oetomo, Ph.D; dan Andika Triwidada yang pada pokoknya memberikan keterangan sebagai berikut:

1. Prof. H. Soetandyo Wignjosoebroto, M.P.A.

- Bahwa hal yang menjadi sumber keberatan terhadap Pasal 27 ayat (3) UU ITE adalah ketidakjelasan mengenai siapa yang menjadi sasaran pengaturan norma Pasal 27 ayat (3) UU ITE *a quo*, apakah mereka yang membuat dapat diaksesnya informasi ataukah mereka yang membuat muatan penghinaan dan atau pencemaran nama baik itu (*Dader*);
- Bahwa pasal tentang penghinaan merupakan suatu pasal yang mengandung unsur perbuatan pidana yang sangat subyektif, berbeda dengan rumusan perbuatan-perbuatan pidana lain yang selalu dirumuskan secara lebih obyektif, misalnya pencurian. Penghinaan selalu subyektif karena harus ada pihak yang merasa menjadi korban dan merasa dihina;
- Perlindungan terhadap korban memang penting tetapi menjadi tidak tepat tatkala perlindungan terhadap korban *a quo* dilindungi dengan ancaman hukuman yang amat berat;
- Pasal tentang penghinaan harus jelas siapa yang berpotensi menjadi korban dan siapa yang sebenarnya akan menjadi pelaku dari kejahatan itu.

2. Dede Oetomo, Ph.D

- Rumusan norma dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE, sepanjang mengenai frasa “yang memiliki muatan penghinaan” sangat umum dan kemungkinan kabur serta subyektif pemaknaannya. Kata kerja “menghina” tergolong kata

yang pemaknaannya dapat subyektif atau bahkan selalu subyektif, yaitu suatu kata yang dianggap akan menghina oleh suatu penutur dapat saja tidak disebut menghina oleh penutur yang lain atau oleh petutur yang diajak berbicara atau yang menjadi obyek dari apa yang dikatakan menghina itu. Unsur subyektivitas inilah yang menimbulkan ketidakpastian hukum, ketidakadilan, diskriminasi, ketakutan, rasa tidak aman dalam menyalurkan informasi sebagai hak asasi, sehingga bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1), Pasal 28F, Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.

- Dari sisi kebahasaan (linguistik), rumusan norma dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak dapat dimengerti secara jelas, sepanjang mengenai kata “penghinaan”.

3. Andika Triwidada

- Bahwa dalam konteks dunia Teknologi Informasi (TI) terdapat beberapa hal yang khas yang agak berbeda dengan dunia fisik, yaitu: (i) segala sesuatu terjadi secara *virtual* (maya), sehingga, dalam kasus pencurian, misalnya, benda yang dicuri tetap ada namun salinannya yang identik lah yang dibawa; (ii) berkarakter anonim, yaitu tidak perlu ada tatap muka antara para pihak; dan, (iii) interaksi dapat dilakukan dari jarak jauh bahkan tidak mengenal batas-batas wilayah yang bersifat fisik;
- Sepanjang mengenai kata “mendistribusikan”, dari perspektif TI, kata *a quo* dapat dimaknai sebagai “membagikan salinan”. Dalam hal ini, salinan yang dibagikan dapat langsung diterima atau dapat diterima pada waktu yang berbeda. Sedangkan, jalur yang dipakai untuk melakukan “distribusi” atau “mendistribusikan” terdapat banyak cara, yaitu dapat melalui *web* (termasuk *web blog* atau *blog*), *milis*, *peer to peer* atau melalui server lain;
- Sepanjang mengenai kata “mentransmisikan”, dalam perspektif TI, kata “mentransmisikan” ditafsirkan sebagai harus ada pihak pengirim dan penerima. Transmisi merupakan bagian dari distribusi informasi, yaitu tatkala seseorang hendak mendistribusikan informasi maka ia harus melalui saluran yakni saluran transmisi informasi;
- Sepanjang mengenai kata “membuat dapat diakses”, dalam perspektif TI, kata “membuat dapat diakses” merupakan suatu istilah yang melibatkan banyak pihak, yaitu pembuat, penerbit, perantara, hosting provider ISP, dan sebagainya.

Di samping mengajukan tiga Ahli yang memberikan keterangan secara lisan sebagaimana terurai di atas, Pemohon juga telah mengajukan 3 (tiga) ahli yang pada pokoknya memberikan keterangan tertulis sebagai bukti *ad informandum*, yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 19 Maret 2009, sebagai berikut.

1. Prof. Willem Frederik Korthals Altes

- Bahwa berdasarkan pasal-pasal dalam *Code of Criminal Law (Wetboek van Straftrecht)*, di Belanda, dikenal beberapa bentuk pencemaran nama baik (*defamation*), yaitu: (i) *belediging*: mengatakan tentang suatu pelanggaran sederhana, baik secara lisan maupun tertulis, (ii) *smaad* dan jika tertulis *smaadschrift*, yaitu pelanggaran terhadap kehormatan atau nama baik seseorang, (iii) *smaad* atau *smaadschrift* dengan pengetahuan bahwa pernyataan itu tidak benar, (iv) *groupsbelediging*: di depan umum membuat sekelompok orang sakit hati karena ras, agama, orientasi seks atau cacat fisik atau mental mereka, (v) *aanzetten tot haat*: hasutan yang menimbulkan kebencian, diskriminasi atau kekerasan terhadap sekelompok orang karena ras, agama, jenis kelamin, orientasi seks atau cacat fisik atau mental mereka, (vi) penerbitan pernyataan-pernyataan yang menyakitkan hati sekelompok orang karena ras, agama, orientasi seks, atau cacat fisik atau mental mereka dan juga mengirimkan pada seseorang hal yang berisi pernyataan tersebut, atau menyebarkan hal tersebut atau memilikinya dengan maksud untuk menyebarkannya, dan (vii) pemfitnahan;
- Bahwa, di Belanda, dikenal adanya pembatasan oleh otoritas publik (lembaga eksekutif maupun yudikatif) terhadap kebebasan menyatakan pendapat, pembatasan mana dianggap perlu dalam masyarakat demokratis untuk kepentingan hak-hak dan nama baik orang lain;
- Bahwa, di Belanda, seseorang yang melakukan salah satu dari bentuk-bentuk pencemaran nama baik sebagaimana tersebut dalam butir pertama di atas dengan bantuan internet adalah dapat dituntut atau dihukum,
- Bahwa *Hoge Raad* dalam putusannya pada bulan Maret 2009 telah membebaskan seseorang dari tanggung jawab pidana atas perbuatannya melakukan pencemaran nama baik terhadap sekelompok orang atas dasar orientasi keagamaan mereka. Pertimbangan *Hoge Raad* adalah karena pencemaran nama baik *a quo* hanya mengkritik institusi, bukan orang per orang. Dengan perkataan lain, tatkala pencemaran nama baik ditujukan

atau menyerang nama baik dan kehormatan orang per orang maka pelakunya dapat dituntut atau dihukum secara pidana.

2. George Bonaventure Hwang Chor Chee

- Bahwa, di Singapura, hukum tentang pencemaran nama baik berlaku secara sama baik untuk pencemaran nama baik yang dilakukan melalui internet maupun melalui media tradisional;
- Bahwa, di Singapura, pencemaran nama baik dapat dituntut secara pidana maupun digugat secara perdata;
- Bahwa, di Singapura, pencemaran nama baik terbagi menjadi *slander* dan *libel*. Perbedaan antara keduanya adalah bahwa *libel* terjadi tatkala pencemaran nama baik dilakukan dengan menyebarkan informasi tertulis atau yang dituangkan dalam bentuk permanen;
- Bahwa informasi yang dinyatakan dalam email atau diposting di *website* maupun *web blog* atau *blog* adalah sama dengan informasi atau publikasi dalam bentuk tertulis atau permanen;
- Bahwa, di Singapura, pertanggungjawaban perdata atas perbuatan pencemaran nama baik tidak hanya menjerat pembuat pernyataan, melainkan menjerat pula semua pihak yang terlibat dalam mata rantai publikasi pernyataan yang mencemarkan nama baik tersebut;
- Bahwa Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tidak memiliki ketentuan yang khusus mengatur tentang pencemaran nama baik di internet;
- Bahwa, di Singapura, pidana atas perbuatan pencemaran nama baik mencakup hukuman penjara selama-lamanya 2 (dua) tahun, atau denda atau kedua-duanya. Hukum Singapura tidak menetapkan batas denda tertinggi yang harus dibayar oleh terpidana pencemaran nama baik.

3. James William Nolan

- Bahwa, Australia saat ini sedang menikmati suatu tingkatan kebebasan pers dan media yang menjadikan Australia sebagai salah satu negara demokrasi terkemuka di dunia;
- Bahwa, di Australia, perbuatan pidana pencemaran nama baik hanya dapat dituntut dalam keadaan yang sangat luar biasa. Syarat fundamental untuk mengajukan tuntutan pidana terhadap perbuatan pencemaran nama baik adalah bahwa pernyataan atau publikasi yang dianggap mencemarkan

nama baik *a quo* harus dapat ditunjukkan sebagai perbuatan yang merugikan kesejahteraannya atau keluarganya atau harta miliknya;

- Bahwa, di Australia, hakim maupun penuntut umum memiliki sikap bersama bahwa pidana pencemaran nama baik tidak memiliki relevansi praktis yang riil untuk diterapkan terhadap pers dan media. Bahkan pidana pencemaran nama baik dipandang sebagai peninggalan masa lalu yang tidak mungkin dihidupkan kembali;
- Bahwa sekalipun pidana pencemaran nama baik tidak lagi berlaku di Australia, namun masyarakat masih dapat mengajukan gugatan perdata terhadap pencemaran nama baik yang dilakukan oleh media;
- Bahwa UU ITE Indonesia tidak berada dalam satu jalur dengan perkembangan hukum yang terjadi di Australia dalam konteks perbuatan pencemaran nama baik;
- Bahwa sanksi pidana penjara dan denda sebagaimana diancamkan terhadap pelanggaran atas ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan nilai-nilai demokrasi.

[3.11] Menimbang bahwa, Mahkamah telah mendengar keterangan Pemerintah pada persidangan tanggal 12 Februari 2009 yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

- Rumusan tindak pidana pencemaran nama baik adalah untuk menyeimbangkan antara kebebasan berpendapat dengan hak perlindungan harkat dan martabat kemanusiaan setiap orang dari fitnah, penghinaan atau pencemaran nama baik;
- Frasa “memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik” terdapat kesamaan tujuan pengaturannya dengan ketentuan Pasal 310 dan 311 KUHP, yakni untuk memberikan perlindungan hukum terhadap kehormatan atau nama baik seseorang, sedangkan unsur “tanpa hak” merupakan unsur sifat melawan hukum;
- Ketentuan Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang *a quo* merupakan suatu ketentuan yang bersifat *sui generis [Sic]* (ketentuan yang diatur tersendiri) yang sangat diperlukan untuk memberikan kepastian perlindungan hukum terhadap martabat setiap orang dan untuk mengakomodasi perkembangan dan

konvergensi antara teknologi informasi, hukum dan masyarakat yang demikian pesat, sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 28G ayat (1) UUD 1945;

- Pengertian penghinaan dan pencemaran nama baik yang diatur dalam KUHP memuat unsur di muka umum, tetapi unsur di muka umum menjadi sulit diterapkan dalam konteks pencemaran nama baik melalui internet. Oleh karena itu, diperlukan unsur “mendistribusikan, mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya” informasi yang bermuatan pencemaran nama baik.

Bahwa untuk mendukung keterangannya, Pemerintah menghadirkan 2 (dua) ahli, yaitu Dr. Muzakir, S.H., M.H; dan Teddy Sukardi; 2 (dua) saksi, yaitu Kombes Pol. Dr. Petrus R. Golose dan Arief Muliawan, S.H., M.H, dan 2 (dua) saksi faktual, yaitu Sarah Azhari dan Rahma Azhari yang masing-masing telah didengar keterangannya pada persidangan tanggal 19 Maret 2009 yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

Keterangan Ahli Pemerintah:

1. Dr. Mudzakir, SH.,MH.

- Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak mengatur norma hukum pidana baru, melainkan hanya mempertegas berlakunya norma hukum pidana penghinaan dalam KUHP ke dalam Undang-Undang baru karena terdapat unsur tambahan yang khusus karena terdapat perkembangan hukum di bidang teknologi informasi/siber;
- Penafsiran norma yang dimuat Pasal 27 ayat (3) UU ITE mengenai penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, tidak dapat dilepaskan dari norma hukum pidana sebagaimana dimuat dalam Bab XVI tentang Penghinaan yang dimuat dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP. Jadi, norma hukum pokok/dasar (*genus delicti*) berasal dari KUHP, sedangkan norma hukum dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE merupakan ketentuan pemberlakuan secara khusus ke dalam Undang-Undang ini. Dengan demikian, konstitusionalitas norma hukum pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE bergantung kepada konstitusionalitas Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP;
- Merujuk pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14 PUU-VI/2008 dapat ditafsirkan bahwa norma hukum pidana dan ancaman pidana yang dimuat

dalam Pasal 310 dan 311 KUHP adalah konstitusional, tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia tahun 1945

- Pemberlakuan secara khusus tersebut umumnya dilakukan apabila terkait dengan bidang yang khusus atau bidang tertentu yang memiliki karakteristik yang tidak bisa diterapkan begitu saja dengan keadaan umum. Dalam hubungannya dengan pemberlakuan tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik sebagaimana dimaksud Pasal 27 ayat (3) UU ITE, karena bidang informasi dan transaksi elektronik memiliki sifat atau karakteristik yang khusus, yaitu:
 - (i) Mudah untuk dimuat dalam media yang menggunakan sarana elektronik atau siber;
 - (ii) Penyebarannya sangat cepat dan meluas dalam dunia maya yang dapat diakses oleh siapapun dan dimanapun, baik di dalam wilayah Indonesia maupun di negara lain di luar wilayah Indonesia yang umumnya tidak harus membeli atau berlangganan;
 - (iii) Daya destruktif dari pemuatan materi penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dengan menggunakan media elektronik sangat luar biasa karena memiliki corak viktimisasi yang tidak terbatas. Hal ini jelas berbeda jika dimuat dan diedarkan dalam media plakat, tulisan di kertas, dalam surat yang dikirimkan, atau di media koran (yang dapat dibaca oleh kalangan yang terbatas dan harus membeli/berlangganan);
 - (iv) Memiliki daya rusak yang efektif terhadap seorang atau kelompok orang yang dijadikan target penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media elektronik (siber);
 - (v) Media elektronik (siber) akan dapat dipergunakan sebagai pilihan yang paling efektif bagi orang yang berniat melakukan tindak pidana penghinaan dan/atau pencemaran nama baik terhadap seseorang, karena di samping mudah caranya, efektif untuk mencapai tujuan, dan mudah untuk menghapuskan jejak atau barang bukti, tetapi jika di-*download* atau di-*copy* serta dimuat dan disebar oleh pihak lain menjadi tidak dapat/sulit dihapuskan karena telah tersimpan di banyak tempat penyimpanan;

- Keberatan terhadap ancaman pidana sebagaimana dimuat dalam Pasal 45 ayat (1) *juncto* Pasal 27 ayat (3) UU ITE menjadi kompetensi legislatif, keberatan tersebut sebagai bahan hukum bagi legislatif untuk melakukan perubahan hukum (*legislative review*). Jika keberatan ditujukan kepada praktik penegakan hukum, keberatan diajukan kepada lembaga yang memiliki wewenang kehakiman/mengadili yaitu lembaga pengadilan atau Mahkamah Agung.

2. Teddy Sukardi

- Bahwa pemanfaatan internet yang utama adalah untuk komunikasi dan penyebaran informasi;
- Penyebaran informasi di internet dapat dilakukan melalui situs web yang dapat diselenggarakan oleh organisasi tertentu maupun oleh perorangan, yaitu yang dikenal sebagai *web blog* atau *blog*;
- Penyebaran informasi elektronik melalui internet berpotensi menimbulkan dampak negatif yang lebih luas dan besar dibandingkan dengan media penyebaran informasi konvensional.

Keterangan Saksi Faktual Pemerintah:

1. Sarah Azhari

- Saksi menerangkan bahwa situs *web* maupun *web blog* berpotensi dapat disalahgunakan oleh orang-orang yang tidak bertanggungjawab untuk merusak nama baik dan kehormatan seseorang tanpa konfirmasi terlebih dahulu kepada yang bersangkutan sehingga menimbulkan rasa malu dan rusaknya nama baik yang bersangkutan, baik di mata keluarga maupun masyarakat luas. Sebagaimana dialami sendiri oleh Saksi yang namanya, bersama-sama dengan nama Rahma Azhari dan Ayu Azhari, dicantumkan dalam situs prostitusi yang dibuat oleh orang yang tidak dikenal, dan dinyatakan dapat dibeli, dapat di-*booking* dan sebagainya. Hal tersebut menimbulkan rasa malu terutama di mata keluarga dan teman-temannya;
- *Web blog* atau *blog* berpotensi dapat disalahgunakan sebagai ajang pencemaran nama baik dan penghinaan oleh para *blogger*, baik terhadap pribadi maupun keluarga seseorang, sehingga mengakibatkan terjadinya rasa malu, sedih, terhina, kehormatan dilecehkan dan sebagainya. Terlebih lagi, karakteristik internet yang bersifat *borderless* (tidak mengenal batas

wilayah) memungkinkan informasi-informasi yang bersifat mencemarkan nama baik tersebut untuk diakses di seluruh dunia dalam waktu cepat tanpa dapat/sulit dihapus. Hal ini sebagaimana dialami saksi faktual Rahma Azhari yang pernah kehilangan kamera yang memuat foto-foto keluarganya, kemudian foto-foto tersebut muncul di situs dengan tampilan yang sangat menghina dan mencermarkan nama baik keluarganya;

- Demikian pula, pada waktu *casting*, terdapat orang yang melakukan pengambilan gambar secara sembunyi-sembunyi (*hidden camera*), kemudian gambar-gambar itu ditayangkan di internet yang sampai kapan pun tidak akan hilang bahkan telah disalin dalam berbagai macam bahasa di dunia;
- Demikian pula, terdapat *website* atas nama Sarah Azhari, yang dibuat oleh orang yang tidak bertanggung jawab dengan menampilkan gambar-gambar Sarah Azhari, menjual video-video porno maupun alat-alat peraga seks dan Sarah Azhari tidak tahu kemana harus mengadu;
- Bahwa perbuatan orang-orang tidak bertanggungjawab yang mem-*posting* maupun menyebarkan informasi yang bermuatan mencemarkan nama baik di situs *web* maupun *web blog* atau *blog*, sebagaimana diuraikan di atas, tidak termasuk dalam kategori kebebasan berekspresi atau pun HAM yang harus dilindungi. Sebaliknya, hal itu merupakan penindasan terhadap hak-hak pribadinya oleh karena kepada yang bersangkutan tidak diberikan hak jawab ataupun konfirmasi sebelum foto-foto dan namanya digunakan di dalam *web site* maupun *web blog* atau *blog* dimaksud.
- Bahwa keberadaan Undang-Undang yang menyatakan perbuatan pencemaran nama baik di internet sebagai tindakan jahat jelas sangat diperlukan untuk menghindari terjadinya kerugian moril dan materiel pada korban, baik sebagai *public figure* maupun masyarakat biasa, atas penyebaran informasi yang bersifat negatif di internet sehingga berakibat sangat buruk bagi korban.

2. Rahma Azhari

- Pemuatan foto-foto atau gambar-gambar Sarah Azhari, Rahma Azhari dan Ayu Azhari di situs web maupun *web blog* atau *blog* internet sama sekali tidak pernah didahului dengan konfirmasi atau rujuk silang (*cross check*)

kepada yang bersangkutan dan yang bersangkutan baru mengetahuinya setelah menjadi berita di *infotainment*,

- Orang yang memuat atau mem-*posting* informasi yang mencemarkan nama baiknya tersebut tidak diketahui oleh saksi faktual,
- Saksi sangat dirugikan oleh berita-berita atau pemuatan foto-foto atau gambar-gambar di internet karena sebagai orang tua dari anak-anaknya yang kelak akan tumbuh dewasa tidak mengetahui bagaimana memberikan penjelasan kepada anak-anaknya;
- Saksi mengakui sering juga dijelek-jelekkkan oleh media lain seperti media cetak yang suka mengarang-ngarang berita tetapi dampak yang dirasakan jauh lebih besar ketika dimuat di internet;
- Dampak penyebarluasan informasi yang bermuatan pencemaran nama baik di internet, termasuk *web blog* atau *blog*, adalah jauh lebih besar, cepat dan luas dibandingkan dengan media-media konvensional. Korban juga tidak tahu siapa yang harus dituntut atau kepada siapa harus mengadu.

3. Kombes Pol. Dr. Petrus R. Golose (Kepala Unit IT dan *Cybercrime* Badan Reserse dan Kriminal Kepolisian RI)

- Kehadiran internet telah menjadikan dunia tidak lagi mengenal batas-batas wilayah fisik (*borderless, flat*),
- Selaku penyidik, UU ITE khususnya Pasal 27 ayat (3) sangat diperlukan dalam penyidikan karena melindungi tugas kepolisian bukan hanya dalam melakukan penyidikan tetapi juga pencegahan kejahatan;
- Keberadaan UU ITE membantu mengurangi terjadinya pelanggaran melalui *blog internet* walaupun pelanggaran *a quo* masih tetap ada;
- Modus operandi yang dilakukan oleh para pelaku dapat bermacam-macam yang membuat penyidikan sangat rumit karena dapat berbenturan dengan fakta bahwa server berada di luar negeri yang menganut sistem hukum yang berbeda dengan Indonesia;
- Keberadaan Pasal 27 ayat (3) UU ITE dirasakan lebih melindungi hak asasi manusia dan yang lebih penting adalah pencegahan kejahatan pencemaran nama baik di dunia maya. Makna UU ITE bukan hanya untuk menghukum tetapi juga untuk pencegahan (*prevention*).

4. Arief Muliawan, S.H., M.H. (Kejaksaan Agung RI)

- Sering terjadi salah persepsi terhadap UU ITE, seolah-olah mengekang kebebasan pers dan melanggar hak asasi manusia, padahal justru sebaliknya, UU ITE sangat menghargai hak asasi manusia;
- Dalam UU ITE, yang dapat dipidana adalah orang yang mentransmisikan, mendistribusikan dengan sengaja dan tanpa hak. Hal ini berbeda dengan UU Narkotika, pelaku atau korban dapat menjadi tersangka;
- Terhadap kasus pencemaran nama baik di internet sebagaimana dialami Sarah Azhari dan Rahma Azhari, apabila diterapkan instrumen hukum KUHP, maka pelaku tidak dapat dijerat karena tidak terpenuhinya unsur-unsur dalam Pasal 310 KUHP. Sebaliknya, pelaku pencemaran nama baik melalui internet dapat didakwa dengan Pasal 27 ayat (3) UU ITE namun terlebih dahulu harus dibuktikan bagaimana pencemaran nama baik itu, bagaimana penghinaan dilakukan, bagaimana cara yang digunakan untuk mentransmisikan, mendistribusikan atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik maupun dokumen elektronik;
- Bahwa membuat *blog* yang diikuti dengan menulis atau mencantumkan (*posting*) informasi elektronik atau dokumen elektronik adalah sudah termasuk dalam kategori membuat dapat diakses;
- Ancaman pidana 7 tahun sangat tidak seimbang dengan dampak yang diterima korban maupun keluarganya yang akan selalu dirasakan dalam waktu yang sangat panjang;
- Bahwa perlu dibedakan antara berita dan pencemaran nama baik. Berita isinya sekadar menyampaikan berita, sedangkan pencemaran nama baik isinya merupakan penghinaan yang menyerang nama baik dan kehormatan seseorang;
- Rumusan norma dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE telah sangat jelas dan tidak akan menimbulkan multi-tafsir, karena telah jelas apa yang dimaksud dengan mendistribusikan, mentransmisikan dan membuat dapat diakses.

[3.12] Menimbang bahwa Mahkamah telah mendengar keterangan Dewan Perwakilan Rakyat dalam persidangan tanggal 12 Februari 2009, yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

- Bahwa Pasal 27 ayat (3) UU ITE sangat diperlukan keberadaannya disamping ketentuan Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP, karena pengaturan dalam UU ITE yang menggunakan media informasi elektronik/internet memiliki karakteristik yang sangat khusus dan *borderless* serta dapat menyebarkan informasi tanpa batas dalam waktu yang singkat dan dapat menimbulkan kerugian bagi pihak lain seperti penghinaan dan pencemaran nama baik yang seharusnya dilindungi Undang-Undang;
- Bahwa terdapat kandungan norma yang sama antara Pasal 27 ayat (3) UU ITE dan Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP yaitu untuk memberikan perlindungan hukum terhadap kehormatan atau nama baik seseorang;
- Dalam ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE perbuatan yang dilarang adalah *“perbuatan dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik”*. Unsur sengaja dalam ketentuan pasal tersebut melingkupi atau ditujukan kepada perbuatan *“mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik”*;
- Bahwa unsur *“tanpa hak”* dalam ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE merupakan perumusan unsur sifat melawan hukum (*wedderechtelijk* sebagai unsur konstitutif dari suatu tindak pidana yang lebih spesifik). Perumusan unsur melawan hukum dalam hal ini unsur *“tanpa hak”* dimaksudkan untuk menghindarkan orang yang melakukan perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan mengetahui bahwa Informasi dan/atau dokumen elektronik tersebut memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik berdasarkan hak dapat dipidana;
- Bahwa dengan demikian, pada hakikatnya Pasal 27 ayat (3) UU ITE mengatur perbuatan yang bersifat melawan hukum demi tegaknya perlindungan hukum terhadap setiap orang (termasuk Pemohon sendiri), yaitu berupa kehormatan atau martabat seseorang, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28G ayat (1) UUD 1945, dan karenanya tidak bertentangan dengan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon;

- Bahwa baik hukum nasional maupun hukum internasional, menjamin hak setiap orang atas kehormatan atau nama baik. Oleh karena itu, penggunaan kebebasan atau hak setiap orang tidaklah dapat digunakan sedemikian rupa tanpa batas sehingga menyerang kehormatan atau nama baik seseorang, sebab hal demikian bukan hanya bertentangan dengan UUD 1945 tetapi juga bertentangan dengan hukum internasional”
- Bahwa oleh karena adanya kewajiban untuk melindungi hak konstitusional, *in casu* hak atas kehormatan dan martabat, maka negara dibenarkan melakukan pembatasan terhadap hak atas kebebasan menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nurani, hak untuk mengeluarkan pendapat dan bebas berkomunikasi tersebut, sebagaimana diatur dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;
- Bahwa apa yang dialami oleh Pemohon dan apa yang dilakukan oleh aparat penegak hukum dalam perkara *a quo*, adalah semata-mata dalam rangka penerapan norma suatu Undang-Undang guna perwujudan penegakan hukum (*law enforcement*), artinya perkara *a quo* tidak terkait dengan masalah konstitusionalitas suatu Undang-Undang yang dimohonkan pengujian.

[3.13] Menimbang bahwa berdasarkan dalil-dalil hukum Pemohon, keterangan Pemerintah, keterangan Dewan Perwakilan Rakyat, keterangan para saksi dan keterangan para ahli Pemerintah, juga keterangan para ahli Pemohon, serta bukti-bukti surat Pemohon, Mahkamah menemukan permasalahan hukum yang mendasar dan harus dijawab dengan memberi penilaian hukum atas konstitusionalitas Pasal 27 ayat (3) UU ITE, yaitu:

1. Apakah norma hukum *a quo* melanggar asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik (Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004), seperti asas kepastian hukum, serta asas daya guna dan hasil guna?
2. Apakah norma hukum *a quo* melanggar prinsip-prinsip demokrasi, *rule of law*, dan Hak Asasi Manusia?
3. Apakah aktivitas pemilik/pengelola situs *web*, *web blog* atau *blog in casu* Pemohon dalam mentransmisikan, mendistribusikan dan atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik atau dokumen elektronik yang di-*posting* di dalam *blog* dalam mengeluarkan pikiran dan pendapat bertentangan dengan konstitusi?

Pendapat Mahkamah

[3.14] Menimbang bahwa dalam mencermati permasalahan-permasalahan hukum utama atas permohonan Pemohon sebagaimana tersebut pada Paragraf [3.13] di atas pada pokoknya adalah sama dengan permasalahan-permasalahan hukum utama dalam perkara Nomor 50/PUU-VI/2008;

[3.15] Terhadap isu hukum yang sama tersebut, Mahkamah telah memberikan pendapat dan pandangan hukum tentang konstitusionalitas Pasal 27 ayat (3) UU ITE dalam perkara Nomor 50/PUU-VI/2008 *a quo*, karenanya Mahkamah cukup mengambilalih pendapat dan pandangan hukum tersebut yang pada pokoknya Mahkamah terlebih dahulu memberikan pandangan hukum yang berkaitan dengan substansi dan dalil-dalil hukum Pemohon, antara lain: (1) tentang konvergensi antara hukum dan teknologi informasi, (2) tentang HAM dan demokrasi, dan (3) tentang kemerdekaan berekspresi, mengeluarkan pendapat dan pikiran, serta hak atas kebebasan informasi.

[3.15.1] Tentang Konvergensi antara Hukum dan Teknologi Informasi

- Bahwa revolusi dalam bidang teknologi informasi telah memberikan sumbangan besar bagi seluruh lini kehidupan manusia. Realitasnya, tidak dapat dipungkiri kemajuan yang begitu mencengangkan tersebut di satu sisi membawa rahmat bagi kemanusiaan tetapi di sisi yang lain membawa laknat bagi kemanusiaan. Kemajuan di bidang informasi dan transaksi elektronik telah menempatkan manusia dalam posisi yang makin paripurna dalam mengemban misi kekhalifahan di muka bumi tetapi juga dapat berpotensi menggelincirkan posisi kemanusiaan pada titik terendah ketika pemanfaatan teknologi informasi dilakukan secara tidak bertanggung jawab;
- Pelaksanaan hak-hak di dunia nyata (*real/physical world*), maupun dalam dunia maya (*cyberspace*) beresiko dapat mengganggu ketertiban dan keadilan dalam masyarakat apabila tidak terdapat konvergensi atau titik temu (*aanknopingspunten*) maupun harmoni keterpaduan antara hukum dan teknologi informasi, yaitu tidak adanya pengaturan dan pembatasan oleh hukum yang melindungi hak-hak masyarakat;

[3.15.2] Tentang Hak Asasi Manusia dan Demokrasi

- Bahwa terjadinya globalisasi dalam dinamika HAM menuntut Indonesia untuk mengharmonisasikan instrumen-instrumen HAM internasional yang telah diakui oleh negara-negara dunia ke dalam hukum positif sesuai dengan kebudayaan bangsa Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945. Hal ini mutlak perlu, sebab berkaitan dengan falsafah, doktrin, dan wawasan bangsa Indonesia, baik secara individual maupun kolektif kehidupan masyarakat yang berasaskan kekeluargaan, dengan tidak mengenal secara fragmentasi moralitas sipil, moralitas komunal, maupun moralitas institusional yang saling menunjang secara proporsional. Manusia di sini dipandang sebagai pribadi, sebagai makhluk sosial dan sebagai warga negara yang padanya melekat harkat dan martabat kemanusiaannya sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa;
- Bahwa penghargaan terhadap harkat dan martabat kemanusiaan tidak boleh tercederai oleh tindakan-tindakan yang mengusik nilai-nilai kemanusiaan melalui tindakan penghinaan dan pencemaran nama baik. Mendengungkan nilai-nilai demokrasi tanpa disertai dengan penghargaan terhadap nilai-nilai kemanusiaan sama halnya dengan menggelincirkan demokrasi itu sendiri pada titik terendah dan itulah saat kematian demokrasi yang diagungkan itu, karenanya 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 dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi [*vide* Pasal 28G ayat (1) UUD 1945];
- Bahwa nilai-nilai yang memberikan jaminan dan perlindungan kehormatan atas diri pribadi juga dijunjung tinggi oleh masyarakat internasional sebagaimana dapat disimak dari Pasal 12 *Universal Declaration of Human Rights (UDHR)*, Pasal 17 dan Pasal 19 *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)*, yang berbunyi sebagai berikut:

Pasal 12 UDHR:

“Tidak seorang pun boleh diganggu urusan pribadinya, keluarganya, rumah tangganya, atau hubungan surat-menyuratnya, dengan sewenang-wenang, juga tidak diperkenankan melakukan pelanggaran atas kehormatannya dan nama

baiknya. Setiap orang berhak mendapat perlindungan hukum terhadap gangguan-gangguan atau pelanggaran seperti ini”.

Pasal 17 ICCPR:

1. *“Tidak ada seorang pun yang boleh dicampuri secara sewenang-wenang atau secara tidak sah dicampuri masalah pribadi, keluarga, rumah atau korespondensinya, atau secara tidak sah diserang kehormatan dan nama baiknya”.*
2. *“Setiap orang berhak atas perlindungan hukum terhadap campur tangan atau serangan tersebut”.*

Pasal 19 ICCPR:

1. *“Setiap orang berhak untuk mempunyai pendapat tanpa diganggu”;*
2. *“Setiap orang berhak atas kebebasan untuk menyatakan pendapat; hak ini termasuk kebebasan untuk mencari, menerima dan memberi informasi dan ide apapun, tanpa memperhatikan medianya, baik secara lisan, tertulis atau dalam bentuk cetakan, dalam bentuk seni, atau melalui media lainnya sesuai dengan pilihannya”;*
3. *Pelaksanaan hak yang diatur dalam ayat 2 Pasal ini menimbulkan kewajiban dan tanggung jawab khusus. Oleh karena itu hak tersebut dapat dikenai pembatasan tertentu, namun pembatasan tersebut hanya diperbolehkan apabila diatur menurut hukum dan dibutuhkan untuk:*
 - (a) menghormati hak atau nama baik orang lain;*
 - (b) melindungi keamanan nasional atau ketertiban umum atau kesehatan atau moral masyarakat;*
 - Bahwa perlindungan HAM dalam konteks masyarakat Indonesia terutama ditujukan pada inter-relasi antara warga masyarakat dan penguasa dengan asumsi yang bersifat normatif-tradisional, yaitu pola interaksi *a quo* bersifat serasi, selaras dan seimbang (asumsi positif). Dengan kata lain, praktik perlindungan HAM di Indonesia, termasuk perlindungan terhadap kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pikiran dan pendapat adalah lebih ditujukan pada tercapainya keserasian, keselarasan dan keseimbangan dalam

masyarakat (Baca Romli Atmasasmita, "Reformasi Hukum, Hak Asasi Manusia & Penegakan Hukum, Bandung: Mandar Maju, 2001);

- Bahwa pengutamaan kebebasan individu dalam konteks HAM bukanlah pengutamaan yang bersifat egoistik, yaitu seolah-olah kondisi mutlak keindividuan itu tertutup sempurna dari kewajiban-kewajiban sosial. Terlebih lagi, paham individualisme dalam konteks HAM bukanlah paham abstrak yang diperjuangkan demi individualisme itu sendiri. Justru paham individualisme itu diutamakan dalam rangka pembebanan sosial terhadap kebebasannya memilih. Artinya, pada setiap pilihan individu yang bebas terletak juga kewajiban distribusi hak secara sosial. Jalan pikirannya adalah bahwa pemilikan hak selalu berarti adanya situasi sosial yang menghendaki hak itu dihormati oleh orang lain dan karena itu relasi sosiallah yang mendefinisikan hubungan hak itu. Dengan kata lain, penyelenggaraan HAM itu tidaklah absolut dan independen, melainkan terjadi dalam prasyarat-prasyarat sosial, yaitu bahwa kebebasan individu selalu berarti penghormatan terhadap kebebasan individu lain. (Baca L.G. Saraswati dkk., "Hak Asasi Manusia: Teori, Hukum, Kasus", Jakarta: Filsafat UI Press, 2006);
- Terhadap penyelenggaraan HAM, *in casu* kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pikiran dan pendapat, rumusan norma-norma dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 telah secara jelas memberikan rambu-rambu, antara lain sebagai berikut:

Pasal 69

- (1) *Setiap orang wajib menghormati Hak Asasi Manusia orang lain, moral, etika dan tata tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara;*
- (2) *Setiap Hak Asasi Manusia seseorang menimbulkan kewajiban dasar dan tanggungjawab untuk menghormati hak asasi orang lain secara timbal balik serta menjadi tugas pemerintah untuk menghormati, melindungi, menegakkan dan memajukannya.*

Pasal 70

Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang dengan maksud untuk

menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai pertimbangan moral, keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Pasal 73

Hak dan kebebasan yang diatur dalam undang-undang ini hanya dapat dibatasi oleh dan berdasarkan undang-undang, semata-mata untuk menjamin pengakuan dan penghormatan terhadap Hak Asasi Manusia serta kebebasan dasar orang lain, kesusilaan, ketertiban umum dan kepentingan bangsa.

[3.15.3] Tentang Kemerdekaan Berekspresi, Berbicara, Mengeluarkan Pendapat dan Pikiran serta Hak atas Kebebasan Informasi

- Bahwa kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pendapat dan pikiran melalui segala jenis saluran yang tersedia adalah salah satu jantung demokrasi. Kebebasan berbicara dan berpendapat adalah darah hidup demokrasi. Patrick Wilson mengingatkan bahwa “demokrasi adalah komunikasi”. Warga demokrasi hidup dengan suatu keyakinan, bahwa melalui pertukaran informasi, pendapat dan gagasan yang terbuka, kebenaran akhirnya akan terkuak dan kepalsuan akhirnya akan tenggelam;
- Berangkat dari pemikiran tersebut, maka kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pendapat dan pikiran melalui segala jenis saluran yang tersedia dimiliki pula oleh para *blogger*, komunitas *facebook*, *milis* dan sebagainya yang melakukan interaksi, korespondensi maupun aktivitas *blogging* di *web*. Dalam kedudukannya yang demikian, *web blog* atau *blog*, *facebook*, *milis* dan sebagainya tersebut dapat berfungsi sebagai salah satu “corong suara” rakyat;
- Kebebasan untuk berekspresi dan bertukar informasi sebagaimana dimiliki komunitas *blogger*, *facebook*, *milis* dan sebagainya penting artinya sebagai sarana informasi bagi masyarakat, karena demokrasi hanya akan berjalan efektif jika warga negaranya terinformasi dengan baik. Dalam kaitan ini informasi digunakan sebagai bahan pertimbangan warga negara untuk melakukan tindakan-tindakan, termasuk tindakan politik, baik dalam rangka berpartisipasi dalam proses pengambilan keputusan maupun menolak kebijakan Pemerintah yang dianggap merugikan kehidupan masyarakat;

Berdasarkan pandangan hukum Mahkamah yang berkaitan dengan pokok perkara permohonan, seperti tentang konvergensi antara hukum dan teknologi informasi, hak asasi manusia dan kemerdekaan berekspresi, mengeluarkan pendapat dan pikiran serta hak atas kebebasan informasi di atas, berikut ini Mahkamah mempertimbangkan materi permohonan;

[3.16] Menimbang bahwa, Mahkamah dalam Putusan Nomor 14/PUU-VI/2008 telah berpendirian bahwa 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 1945 maupun hukum internasional, karenanya apabila hukum pidana memberikan sanksi pidana tertentu terhadap perbuatan yang menyerang nama baik, martabat, atau kehormatan seseorang, hal itu tidaklah bertentangan dengan UUD 1945;

[3.17] Bahwa Pemohon mendalilkan Pasal 27 ayat (3) UU ITE memperlihatkan adanya ketidakjelasan ukuran dan makna, bertentangan dengan semangat demokrasi yang meletakkan informasi sebagai bagian dari hak asasi manusia, dan bersifat ambigu, kabur, serta terlalu luas. Menurut Mahkamah, meskipun setiap orang mempunyai hak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah dan menyampaikan informasi, tetapi tidak menghilangkan hak negara untuk mengatur agar kebebasan untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah dan menyampaikan informasi tidak melanggar hak-hak orang lain untuk mendapatkan perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan nama baiknya yang juga dijamin oleh konstitusi. Kewenangan negara untuk mengatur dapat dibenarkan guna menciptakan situasi yang lebih kondusif bagi terpenuhinya hak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat dan nama baik seseorang. Rumusan pasal *a quo* hanya membatasi terhadap siapa saja yang dengan sengaja dan tanpa hak;

Bahwa unsur sengaja berarti pelaku menghendaki dan mengetahui perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan mengetahui bahwa informasi dan/atau dokumentasi elektronik tersebut memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, sedangkan unsur tanpa hak

merupakan unsur melawan hukum. Unsur tanpa hak dimaksudkan untuk menghindarkan orang yang melakukan perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan mengetahui bahwa informasi dan/atau dokumen elektronik tersebut memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik berdasarkan hukum dapat dipidana;

Bahwa pembeda utama antara interaksi di dunia nyata (*real/physical world*) dan dunia maya (*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/atau dokumentasi elektronik juga dapat menimbulkan dampak negatif yang sangat ekstrim dan masif di dunia nyata. Oleh karena itu, menurut Mahkamah pembatasan-pembatasan yang dilakukan oleh negara tidak dalam rangka memasung atau membenamkan hak-hak dasar untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah dan menyampaikan informasi, melainkan untuk memberikan jaminan kepada orang lain untuk menikmati kebebasan dirinya dari ancaman serangan terhadap kehormatan dirinya, keluarganya serta perendahan harkat dan martabat kemanusiaan yang dapat menyebabkan dirinya tidak dapat hidup secara layak sebagai manusia yang dimuliakan oleh Sang Pencipta;

Bahwa pembatasan yang dilakukan negara tidaklah dapat serta merta dikatakan sebagai bentuk penolakan dan pengingkaran terhadap nilai-nilai demokrasi. Mendengung-dengungkan nilai-nilai demokrasi tanpa *dibarengi* dengan penghargaan terhadap nilai-nilai kemanusiaan sama halnya dengan menggelincirkan demokrasi itu sendiri pada titik terendah dan saat itu bisa terjadi kematian bagi demokrasi yang diagungkan itu, karenanya 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 dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi (*vide* Pasal 28G ayat (1) UUD 1945);

Bahwa keberadaan norma hukum Pasal 27 ayat (3) UU ITE adalah dibutuhkan untuk memberikan proteksi atau perlindungan hukum (*rechtsbescherming*) bagi masyarakat, khususnya *netizen*, dari potensi terjadinya

kejahatan siber berupa pencemaran nama baik di dunia maya. Hal ini sejalan dengan keterangan saksi Pemerintah, yaitu Kombes Pol. Dr. Petrus R. Golose yang pada pokoknya menerangkan bahwa UU ITE khususnya Pasal 27 ayat (3) sangat diperlukan dalam penyidikan karena melindungi tugas kepolisian bukan hanya dalam melakukan penyidikan tetapi juga pencegahan kejahatan. Menurut Mahkamah, apabila tumbuh marak berbagai bentuk kejahatan siber tetapi tidak ada hukum yang mengatur dan bersifat memaksa, maka kejahatan-kejahatan siber tersebut akan menghancurkan dan membunuh masyarakat dimana kejahatan itu tumbuh. Disinilah pentingnya keberadaan UU ITE untuk memayungi berbagai aktivitas dalam lingkup pemanfaatan teknologi informasi;

Menimbang bahwa masyarakat internasional juga menjunjung tinggi nilai-nilai yang memberikan jaminan dan perlindungan kehormatan atas diri pribadi sebagaimana dapat disimak dari Pasal 12 *Universal Declaration of Human Rights (UDHR)*, Pasal 17 dan Pasal 19 *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)*, yang berbunyi:

Pasal 12 UDHR:

“Tidak seorang pun boleh diganggu urusan pribadinya, keluarganya, rumah tangganya, atau hubungan surat-menyuratnya, dengan sewenang-wenang, juga tidak diperkenankan melakukan pelanggaran atas kehormatannya dan nama baiknya. Setiap orang berhak mendapat perlindungan hukum terhadap gangguan-gangguan atau pelanggaran seperti ini”.

Pasal 17 ICCPR:

1. *“Tidak ada seorang pun yang boleh dicampuri secara sewenang-wenang atau secara tidak sah dicampuri masalah pribadi, keluarga, rumah atau korespondensinya, atau secara tidak sah diserang kehormatan dan nama baiknya”.*
2. *“Setiap orang berhak atas perlindungan hukum terhadap campur tangan atau serangan tersebut”.*

Pasal 19 ICCPR

1. *“Setiap orang berhak untuk mempunyai pendapat tanpa diganggu”;*

2. *“Setiap orang berhak atas kebebasan untuk menyatakan pendapat; hak ini termasuk kebebasan untuk mencari, menerima dan memberi informasi dan ide apapun, tanpa memperhatikan medianya, baik secara lisan, tertulis atau dalam bentuk cetakan, dalam bentuk seni, atau melalui media lainnya sesuai dengan pilihannya”;*
3. *Pelaksanaan hak yang diatur dalam ayat 2 Pasal ini menimbulkan kewajiban dan tanggung jawab khusus. Oleh karena itu hak tersebut dapat dikenai pembatasan tertentu, namun pembatasan tersebut hanya diperbolehkan apabila diatur menurut hukum dan dibutuhkan untuk:*
 - (a) *menghormati hak atau nama baik orang lain;*
 - (b) *melindungi keamanan nasional atau ketertiban umum atau kesehatan atau moral masyarakat;*

[3.18] Bahwa Pemohon mendalilkan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum. Menurut Mahkamah, salah satu ciri negara hukum adalah perlindungan terhadap hak-hak asasi setiap orang. 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 menyampaikan informasi. Keseimbangan itu diperlukan untuk menghindari terjadinya “hukum rimba” dalam dunia maya (*cyberspace*) karena banyaknya pelanggaran yang tidak dapat diselesaikan karena tidak ada hukum yang mengaturnya, sebagaimana dikemukakan oleh Geeta Anand bahwa *“the growing public awareness of the Internet is unwieldy and chaotic side has led to calls for regulation and governance”* (“meningkatnya kesadaran masyarakat akan internet dalam sisi buruknya telah melahirkan tuntutan bagi perlunya pengaturan dan penataan”). (Lihat Geeta Anand, “Parent Want BPL to Block Porn on Internet”, *Boston Globe*, 12 Februari 1997, hlm. A28), dimana setiap pengguna internet (*netter*) atau komunitas jaringan (*netizen*) leluasa boleh berperilaku secara membabi buta, memaki, memfitnah dan mencemarkan nama baik pihak lain tanpa disertai data dan informasi akurat, sebagaimana yang diungkapkan para saksi yang diajukan Pemerintah dalam persidangan. Dengan demikian, sebagaimana di dalam dunia nyata (*real/physical world*), kebebasan bagi *netter* atau *netizen* adalah kebebasan yang bertanggung jawab. Hal ini

sejalan dengan keterangan tertulis yang disampaikan ahli Pemohon, George Bonaventure Hwang Chor Chee, yang pada pokoknya antara lain menerangkan bahwa di beberapa negara (termasuk Singapura) hukum tentang pencemaran nama baik berlaku secara sama baik untuk pencemaran nama baik yang dilakukan melalui internet maupun melalui media tradisional. Demikian pula, pelaku pencemaran nama baik *a quo* dapat dituntut secara pidana maupun digugat secara perdata;

Mahkamah berpendapat, dalil Pemohon yang menyatakan bahwa rumusan pasal *a quo* bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum, adalah tidak tepat dan tidak beralasan hukum;

[3.19] Bahwa Pemohon mendalilkan rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE berpotensi disalahgunakan. Menurut Mahkamah, keunggulan yang dimiliki teknologi informasi, seperti kecepatan transfer data, informasi dan karakter yang sangat terbuka hingga hampir tanpa batas, di satu sisi memberikan banyak manfaat bagi umat manusia, namun di sisi lain dapat pula menimbulkan dampak negatif yang ekstrim apabila norma-norma hukum, norma-norma agama dan moral ditinggalkan. Oleh karenanya semakin tinggi kemampuan seseorang dalam berinteraksi secara cepat maka dituntut pula kehati-hatian karena tidak adanya filter pembatas yang dapat menangkai nilai-nilai negatif ketika berinteraksi dengan pihak lawan interaksi. Potensi penyalahgunaan justru lebih besar dilakukan oleh pihak-pihak yang bermain di ranah dunia maya dari pada upaya penegakan hukum. Undang-Undang telah memberikan batasan mana sisi-sisi yang merupakan domain publik dan mana sisi-sisi yang melanggar hak-hak privasi orang lain;

Bahwa pemikiran yang menyatakan “hukum tradisional dalam dunia nyata (*real/physical world*) tidak dapat menanggapi berbagai masalah yang muncul pada dunia maya (*cyberspace*)”, “hukum tertinggal statis dan tidak mampu mengatur interaksi manusia dalam dunia maya”, sehingga intervensi hukum tradisional harus ditolak karena dianggap mengganggu kebebasan para *netter* atau *netizen* adalah tidak tepat. Mengutip pendapat Mr. Paul Scholten, “hukum merupakan suatu sistem yang terbuka, lahir dari kenyataan bahwa dengan pesatnya kemajuan dan perkembangan masyarakat, menyebabkan hukum menjadi dinamis, hukum akan terus menerus mengikuti proses perkembangan

masyarakat”, termasuk perkembangan teknologi informasi *in casu* internet. Sejalan pula dengan pandangan hukum salah seorang mantan Hakim Agung Amerika Serikat, Judge Jerome Frank yang pada pokoknya menyatakan bahwa hukum harus berkarakter cair (*fluidity*) dan lentur (*pliancy*), karena masalah-masalah hukum yang terus berkembang dan sulit diprediksikan menuntut hukum untuk senantiasa mengadaptasikan diri dengan realitas-realitas sosial, industri, teknologi, dan politik yang terus-menerus berubah, sehingga hukum pun harus berkarakter tidak permanen, eksperimental dan tidak dapat dikalkulasikan secara pasti. (Judge Jerome Frank, sebagaimana dikutip dalam Henry R. Cheeseman, *Contemporary Business and E-Commerce Law: Legal, Global, Digital and Ethical Environment, Fourth Edition*, Prentice-Hall, New Jersey, 2003)

[3.20] Bahwa Pemohon mendalilkan rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE mempunyai efek jangka panjang yang menakutkan. Menurut Mahkamah, Perkembangan teknologi informasi beserta perkembangan instrumen canggih lainnya, hanya merupakan alat bantu untuk mempermudah kehidupan manusia yang hidup dan saling berpengaruh dalam dunia nyata (*real/physical world*) guna mencapai suatu kesejahteraan. Sehingga, fokus akhir dari pengaturan dan pembatasan oleh hukum *in casu* Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE), sebagaimana ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, adalah untuk menjaga ketertiban hukum dalam lalu lintas interaksi manusia dalam media *cyber* yang secara langsung atau tidak langsung berakibat dalam dunia nyata. Kejahatan yang dilakukan di dunia maya dirasakan oleh korban dalam jangka waktu yang sangat panjang dan begitu meluas karena tanpa adanya sekat yang mampu membatasi penggunaan, kapan saja dan dimana saja semua orang dapat membuka fitur-fitur yang dimuat di dalamnya, sehingga justru korban dari kejahatan di dunia maya-lah yang mengalami efek dalam jangka panjang bukan pelaku kejahatannya. Oleh karena itu dalil Pemohon tidak tepat dan harus dikesampingkan;

[3.21] Bahwa terhadap dalil Pemohon yang menyatakan Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak memberikan kepastian hukum karena adanya pertentangan dengan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, khususnya asas ke lima, yaitu kedayagunaan

dan kehasilgunaan, Mahkamah berpendapat bahwa kedayagunaan dan kehasilgunaan sebagaimana dimaksud pada asas ke lima *a quo* hendaknya tidak dipandang secara sempit semata-mata sebagai kedayagunaan dan kehasilgunaan untuk melindungi kemerdekaan berbicara (*freedom of speech*) warga negara, melainkan asas *a quo* semestinya dipahami dalam maknanya yang lebih luas, yakni kedayagunaan dan kehasilgunaan untuk mewujudkan kesejahteraan lahir dan batin serta memberikan kepastian hukum (*legal certainty*) dalam lingkup pemanfaatan teknologi komunikasi dan informasi (*Information and Communication Technology – ICT*);

Bahwa pembentukan suatu peraturan perundang-undangan *in casu* UU ITE adalah dimaksudkan untuk memberikan perlindungan dan kepastian hukum secara sama dan setara bagi segenap warga negara, sehingga tidak hanya melindungi serta memberikan kepastian hukum bagi sebagian orang khususnya kalangan pers;

Bahwa kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pikiran dan pendapat adalah salah satu pilar demokrasi. Akan tetapi, tatkala kebebasan *a quo* tidak diimbangi dengan tanggung jawab moral dari para *blogger* maka yang terjadi justru kontra demokrasi seperti, kebohongan publik, pelanggaran asas praduga tidak bersalah dan sebagainya;

Bahwa kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pikiran dan pendapat sebagai perwujudan kedaulatan rakyat di Indonesia adalah berdasarkan prinsip demokrasi, keadilan dan supremasi hukum. Hal ini berarti bahwa kebebasan *a quo* tidak dapat dilaksanakan hanya demi kepentingan dan selera atau hanya milik para *blogger*, tetapi adalah milik seluruh rakyat Indonesia. Oleh karenanya, para *blogger* di dalam berinteraksi di *blog* mereka tetap tunduk dan harus menundukkan diri pada prinsip-prinsip demokrasi, keadilan dan supremasi hukum. Dengan kata lain, kebebasan *a quo* tidak dapat berjalan tanpa menghormati proses demokrasi maupun tanpa mengindahkan aspek keadilan dan penegakan supremasi hukum. Dapat pula dikatakan bahwa di dalam implementasi kebebasan *a quo* harus ditiupkan dan dihidupkan pula di dalamnya roh prinsip kedaulatan rakyat, prinsip keadilan dan supremasi hukum. Kebebasan *a quo* tidak dapat dilepaskan dari tiga unsur *a quo*, yaitu: demokrasi, keadilan dan supremasi hukum. Hal ini sejalan pula dengan keterangan tertulis yang disampaikan ahli Pemohon, Prof. Willem Frederik Korthals Altes, yang pada pokoknya menerangkan

bahwa di negeri Belanda pun dikenal adanya pembatasan oleh otoritas publik (lembaga eksekutif maupun legislatif) terhadap kebebasan menyatakan pendapat, pembatasan mana dianggap perlu dalam masyarakat demokratis untuk kepentingan hak-hak dan nama baik orang lain. Bahkan, diterangkan pula bahwa terhadap seseorang yang melakukan perbuatan pencemaran nama baik dengan bantuan internet adalah dapat dituntut atau dihukum. Lebih lanjut, Prof. Willem Frederik Korthals Altes memberikan ilustrasi salah satu putusan *Hoge Raad* bulan Maret 2009 yang membebaskan seseorang dari tanggung jawab pidana atas pencemaran nama baik terhadap sekelompok orang atas dasar orientasi keagamaannya. Pertimbangan hukum *Hoge Raad* dalam perkara *a quo* adalah karena pencemaran nama baik tersebut hanya mengkritik institusi, bukan orang per orang/individu. Dengan perkataan lain, *Hoge Raad* mengakui bahwa pencemaran nama baik yang menyerang nama baik dan kehormatan orang per orang adalah dapat dituntut atau dijatuhi pidana;

Dalam konteks gagasan demokrasi, kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pikiran dan pendapat harus memberi warna dan makna sebagai sarana yang membuka ruang perbedaan pendapat, tempat menyampaikan kritik dan informasi. Ruang bagi perbedaan pendapat *a quo* hanya ada apabila kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pikiran dan pendapat tidak dibelenggu, namun dengan tetap tunduk pada prinsip-prinsip moral yang hidup dalam masyarakat Indonesia. Dengan kata lain, kebebasan *a quo* dan demokrasi merupakan dwi tunggal yang saling membutuhkan, bahkan saling menghidupi kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pikiran dan pendapat tidak boleh menjadi pisau untuk membunuh privasi, harga diri dan kehormatan anggota-anggota masyarakat; demikian pula, demokrasi tidak boleh menjadi pisau untuk membunuh kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pikiran dan pendapat;

Bahwa kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pikiran dan pendapat bukan berarti kebebasan yang sebebaskan-bebasnya, karena kebebasan yang sebebaskan-bebasnya dapat menggiring pelaksananya menjadi sebuah supra kekuasaan yang tidak tersentuh oleh siapa pun. Dalam hal ini, UU ITE tidak dimaksudkan sebagai perangkat represif untuk membelenggu kebebasan berekspresi, berbicara, mengeluarkan pikiran dan pendapat, melainkan untuk menjaga agar kebebasan *a quo* tidak masuk ke dalam lingkaran supra kekuasaan.

Di dalam pasal yang diuji, yaitu Pasal 27 ayat (3) UU ITE disebutkan "*siapa saja, yang tanpa hak, dengan sengaja*". Ketiga unsur *a quo* diyakini tidak akan mengganggu yang tidak tersentuh oleh siapa pun. Dalam UU ITE kebebasan para pengguna/pengelola *web blog* atau *blog*, komunitas *facebook*, *milis* dan sebagainya, sepanjang konteksnya masih dalam ranah publik, tidak mengganggu privasi seseorang, maka komunitas-komunitas dunia siber tersebut akan tetap memiliki kemerdekaan untuk melakukan kontrol sosial;

[3.22] Menimbang bahwa sebelum sampai pada amar putusan dalam permohonan ini, Mahkamah perlu melihat dan memperhatikan Putusan dalam permohonan Nomor 50/PUU-VI/2008 bertanggal 5 Mei 2009, yang menyangkut pengujian permohonan pengujian pasal Undang-Undang dan dalam ayat yang sama, yang telah diputus pada hari yang sama akan tetapi lebih awal yang dalam putusan atas permohonan tersebut telah menjatuhkan putusan dengan amar, "*Menyatakan menolak permohonan Pemohon untuk seluruhnya*".

[3.23] Menimbang bahwa dengan pertimbangan hukum yang sama dengan permohonan Nomor 50/PUU-VI/2008, yang telah diputus terlebih dahulu karena merupakan permohonan yang diregistrasi lebih awal, oleh karena pasal, ayat, dan substansi Undang-Undang yang diuji adalah sama, maka secara *mutatis mutandis* pertimbangan hukum dan amar putusan yang telah termuat dalam Putusan Nomor 50/PUU-VI/2008 bertanggal 5 Mei 2009, menjadi pertimbangan hukum dan amar putusan yang juga berlaku untuk Perkara Nomor 2/PUU-VII/2009. Oleh karenanya, sekiranya Mahkamah akan menilai materi permohonannya, maka Mahkamah akan memutus permohonan *a quo* menyatakan menolak permohonan Pemohon untuk seluruhnya. Akan tetapi, berdasarkan Pasal 60 UU MK yang menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal dan/atau bagian dari Undang-Undang yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali, maka permohonan *a quo* harus dinyatakan tidak dapat diterima.

4. KONKLUSI

Berdasarkan pertimbangan atas fakta dan hukum di atas, Mahkamah berkesimpulan:

- [4.1] Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;
- [4.2] Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*);
- [4.3] Norma Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik adalah konstitusional dan tidak bertentangan dengan nilai-nilai demokrasi, hak asasi manusia, dan prinsip-prinsip negara hukum;
- [4.4] Materi muatan ayat dan pasal Undang-Undang yang dimohonkan pengujiannya sama dengan materi muatan, ayat, atau pasal Undang-Undang yang telah diperiksa, diadili, dan diputus dalam perkara Nomor 50/PUU-VI/2008 bertanggal 5 Mei 2009 yang amarnya berbunyi, "*Menyatakan menolak permohonan Pemohon untuk seluruhnya*", oleh karenanya permohonan Pemohon harus dinyatakan tidak dapat diterima.

5. AMAR PUTUSAN

Dengan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan mengingat Pasal 56 ayat (1) dan Pasal 60 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316);

MENGADILI

Menyatakan Permohonan Pemohon tidak dapat diterima.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi pada hari Senin tanggal empat bulan Mei tahun dua ribu sembilan dan diucapkan dalam Sidang Pleno terbuka untuk umum pada hari Selasa tanggal lima bulan Mei tahun dua ribu sembilan oleh kami sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD., sebagai Ketua merangkap Anggota, Abdul Mukthie Fadjar, M. Arsyad Sanusi, Maruarar Siahaan, Maria Farida Indrati, Achmad Sodiki, Muhammad Alim, M. Akil Mochtar, dan Harjono, masing-masing sebagai Anggota dengan didampingi oleh Eddy Purwanto sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh Pemohon dan/atau Kuasanya, Pemerintah atau yang mewakili, Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili.

KETUA,

ttd.

Moh. Mahfud MD.

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

Abdul Mukthie Fadjar

ttd.

M. Arsyad Sanusi

ttd.

Maruarar Siahaan

ttd.

Maria Farida Indrati

ttd.

Achmad Sodiki

ttd.

Muhammad Alim

ttd.

M. Akil Mochtar

ttd.

Harjono

Panitera Pengganti

ttd.

Eddy Purwanto