



## Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Media Berdasarkan Konsep Hukum Pidana

Hadi Purnomo\*, Andre Yosua M\*

Submitted: 07-06-2020, Reviewed: 31-10-2020 Accepted: 31-10-2020

DOI: <http://doi.org/10.22216/soumlaw.v3i1.5337>

**Abstract:** *Various cases of defamation lately often occur, especially those carried out through cyberspace. The various cases have raised opinions from some people who consider the articles on the offense of defamation contrary to the spirit of reform that upholds freedom of opinion and expression. From this background, this study aims to determine and understand the policy of criminalization of defamation offenses in Indonesia. This research is a normative legal research using secondary data sources in the form of primary, secondary and tertiary legal materials. Legal material is obtained through the study of documents or literature. While the approach used is the legal and philosophical approach. The collected legal materials were analyzed qualitatively, comprehensively and completely. From the analysis conducted, two conclusions are obtained. First, the basis for the justification of the crime of defamation of defamation is moral theory and individualistic liberal theory. The criminalization of the defamation offense is in line with the cultural values of the community and the religious values of the Indonesian people, as well as the protection of the material and immaterial interests of the community.*

**Keywords:** *Enforcement, Defamation, Social Media.*

**Abstrak:** Berbagai kasus pencemaran nama baik belakangan ini kerap terjadi, khususnya yang dilakukan melalui dunia maya. Berbagai kasus tersebut memunculkan opini dari sebagian masyarakat yang menganggap pasal-pasal delik pencemaran nama baik bertentangan dengan semangat reformasi yang menjunjung kebebasan berpendapat dan berekspresi. Dari latar belakang tersebut maka penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan memahami kebijakan kriminalisasi delik pencemaran nama baik di Indonesia. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif dengan menggunakan sumber data sekunder berupa bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Bahan hukum diperoleh melalui studi dokumen atau kepustakaan. Sedangkan pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan dan filosofis. Bahan hukum yang telah terkumpul dianalisis secara kualitatif, komprehensif dan lengkap. Dari analisis yang dilakukan diperoleh dua kesimpulan. Pertama, dasar justifikasi kriminalisasi delik pencemaran nama baik adalah teori moral dan teori liberal individualistik. Kriminalisasi delik pencemaran nama baik sejalan dengan nilai-nilai budaya masyarakat dan nilai-nilai religius bangsa Indonesia, serta perlindungan terhadap kepentingan materiil dan immateriil masyarakat.

**Kata kunci:** Penegakan, Pencemaran Nama Baik, Media Sosial.

---

\* Dosen Sekolah Tinggi Ilmu Kepolisian PTIK, hadipurnomo1104@gmail.com, S.IK (Perguruan Tinggi Ilmu Kepolisian), M.H., (Universitas Brawijaya), D.R (Universitas Diponegoro).

\* Dosen Sekolah Tinggi Ilmu Kepolisian PTIK, andreyosuamdosen@gmail.com S.H., M.H., D.R (Universitas Indonesia).



## A. Latar Belakang Masalah

Kejahatan (*crime*) merupakan tingkah laku yang melanggar hukum dan melanggar norma-norma sosial, sehingga masyarakat menentanginya (Kartono 2002). Dalam konteks sosial, kejahatan merupakan fenomena sosial yang terjadi pada setiap tempat dan waktu (Sahetapy 2019). Hal ini menunjukkan bahwa kejahatan bukan saja merupakan masalah bagi suatu masyarakat tertentu yang berskala lokal maupun nasional, tapi juga menjadi masalah yang dihadapi oleh seluruh masyarakat di dunia, pada masa lalu, kini dan di masa mendatang, sehingga dapat dikatakan bahwa kejahatan sebagai *a universal phenomenon* (Arief 2013).

Memang tidak dapat dipungkiri, bahwa dari sekian banyak gagasan tentang strategi pemberantasan kejahatan, menunjukkan bahwa pendekatan penal (pemberian pidana bagi pelaku kejahatan) masih menjadi pilihan banyak negara di dunia. Meskipun harus disadari bahwa pendekatan pemberantasan kejahatan bukan strategi tunggal. Karena pemberantasan kejahatan tidak dapat dilakukan secara parsial, akan tetapi harus dilakukan secara integratif, sebagaimana dikemukakan oleh (Arief 2006), “pendekatan kebijakan,” dalam arti ada keterpaduan antara politik kriminal dan politik sosial, serta keterpaduan antara upaya penanggulangan secara penal (*represive*) dengan pendekatan non penal (*preventif*).

Walaupun Packer mengakui pidana sebagai hal yang perlu, namun hal itu (pidana) tetap disesalkan, sebagai salah satu bentuk kontrol sosial karena pidana itu mengandung penderitaan. Menurut (Gross 2018), hukum yang dijatuhkan itu bersifat *a regrettable, necessity* (keharusan yang patut disesalkan). Karena penjatuhan pidana menimbulkan derita, maka perlu suatu pembenaran dan harus dicari dasarnya. Hal ini menunjukkan persoalan pidana tidak sekedar persoalan kebijakan, tapi juga memasuki wilayah perdebatan teoretik dan filosofis tentang alasan penggunaan sanksi pidana. Sehubungan dengan hal tersebut, dalam perkembangan teoretik pemidanaan telah dilahirkan beberapa teori pemidanaan, seperti teori pembalasan, teori tujuan dan teori gabungan. Persoalannya apakah teori tersebut masih mampu mengemban fungsi teoretik dalam konteks kekinian? Jika tidak dasar teoretik apa yang paling tepat untuk menjustifikasi penggunaan pidana pada masa kini?

Belakangan ini persoalan eksistensi delik pencemaran nama baik kembali mengemuka dan dipermasalahkan oleh banyak pihak. Munculnya perhatian publik terhadap delik ini diakibatkan oleh beberapa kasus pencemaran nama baik yang terjadi. Kasus yang sempat disorot beberapa media massa dan menimbulkan simpati masyarakat adalah kasus Prita Mulyasari. Simpati masyarakat ditunjukkan dengan penggalangan “Koin Peduli Prita” yang



dilakukan di berbagai daerah. Prita didakwa dengan pasal berlapis oleh Jaksa Penuntut Umum (JPU), yaitu Pasal 310 KUHP tentang pencemaran nama baik, Pasal 311 KUHP tentang pencemaran nama baik secara tertulis berupa fitnah, dan Pasal 27 Ayat (3) UU No. 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) mengenai penghinaan dan/atau pencemaran nama baik melalui media informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik. Kasus Prita bermula dari keluhannya melalui email kepada sejumlah rekannya terhadap pelayanan di RS Omni Internasional dan dokter yang merawatnya.

Selain Prita, banyak kasus lain terkait dengan pencemaran nama baik terutama yang dilakukan melalui jejaring sosial di dunia maya (*cyber*), misalnya Artis Luna Maya yang pernah tersandung kasus pencemaran nama baik karena menulis status yang memaki pekerjaan *infotainment* pada situs jejaring sosial Twitter. Kasus serupa juga dialami oleh Ningsih di Gorontalo atas status dan komentar dalam akun Facebook miliknya yang dianggap mengandung pencemaran nama baik. Kemudian seseorang bernama Farah juga tersandung kasus pencemaran nama baik yang diduga terkait dengan motif asmara karena menulis komentar yang dianggap penghinaan pada Facebook. Akhir-akhir ini memang banyak sekali pengaduan kasus pencemaran nama baik, terutama yang dilakukan melalui dunia maya.

Upaya pemerintah untuk menjamin keamanan transaksi elektronik melalui UU ITE ini patut diapresiasi. Tetapi dalam praktiknya, banyak sekali protes maupun kecaman-kecaman dari beberapa komunitas pengguna internet. Jika dibaca sepintas tanpa menelaah lebih dalam, UU ITE ini terkesan hanya sebagai juru selamat bagi keamanan transaksi elektronik atau pornografi di internet, seperti yang selama ini banyak diberitakan media. “UU ini telah jauh “melenceng” dari misi awalnya yang hendak melindungi perdagangan dan transaksi elektronik. Pasal 27 Ayat 3: Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Pasal 27 ayat 1 dan 3 UU ITE terminologi melanggar muatan kesusilaan perlu ada penjelasan khusus apa itu yang disebut pelanggaran kesusilaan, karena mengingat apa yang menjadi definisi porno itu sendiri masih abu-abu. Pada ayat 3: ”memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik” merupakan terminologi yang sangat luas. Tia adalah klausa yang sangat subyektif dan multitafsir. Penghinaan dan pencemaran dalam UU ITE ini juga akan menabrak seluruh konsep dan doktrin hukum pidana dalam KUHP yang telah dijadikan acuan saat ini. Karena dalam KUHP penghinaan di jelaskan dengan bermacam-macam kategori dan



ancaman yang berbeda, ITE mencampur adukkan seluruh doktrin itu dan memberikan ancaman yang jauh lebih berat tanpa kategori yakni penjara 6 tahun dan denda 1 miliar rupiah. Selain itu pasal tersebut tidak memberikan pembenaran terhadap hal-hal yang berkaitan dengan pembelaan kepentingan umum.

Suatu tindak pidana yang belum diatur secara lengkap dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (yang selanjutnya disebut KUHP), diatur lebih lanjut di dalam UU ITE. Salah satu contohnya adalah tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik. Kualifikasi tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik sebagaimana dimaksud dalam Bab XVI Pasal 310 sampai 321 KUHP sangat bervariasi, tergantung dari unsur-unsur tindak pidana sebagaimana dirumuskan dalam uraian pasal tersebut. Hal ini perlu dilihat juga tentang sifat tindak pidana secara umum yang pada hakikatnya adalah pelanggaran terhadap norma yang juga merupakan suatu perbuatan yang melanggar kepentingan hukum, atau yang hanya bersifat membahayakan kepentingan hukum sendiri.

Penghinaan atau pencemaran nama baik dirumuskan dalam Pasal 310 ayat 1 dan ayat (2) dalam KUHP sebagai berikut: “Barangsiapa dengan sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seorang, dengan menuduh sesuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam, karena pencemaran, dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah”. “Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, maka yang bersalah, karena pencemaran tertulis, diancam pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah. Dalam UU ITE tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik diatur dalam Pasal 27 ayat (3). Isi Pasal 27 ayat (3) jo. Pasal 45 (1) UU ITE yang selengkapnya adalah sebagai berikut: “Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya data Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik”. “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).”

Disahkannya Pasal 27 ayat (3) UU ITE dan pasal-pasal yang mengatur tentang delik penghinaan atau pencemaran nama baik di dalam KUHP memunculkan pertanyaan, dan menimbulkan pro dan kontra terkait penerapan hukum jika terjadi kasus penghinaan atau



pencemaran nama baik. Secara norma pencemaran nama baik di dalam KUHP maupun UU ITE adalah sama. Namun dilihat dari segi pelaku, ancaman pidana serta unsur di muka umum keduanya menjadi tampak berbeda.

Pemberlakuan pasal penghinaan atau pencemaran nama baik yang diatur baik pada KUHP maupun pada peraturan perundang-undangan lainnya sering disorot tajam tidak hanya oleh praktisi hukum tetapi juga oleh masyarakat karena dinilai banyak menghambat kebebasan berekspresi dan menyampaikan pendapat di masyarakat, misalnya pada media sosial. Media sosial sejatinya berfungsi sebagai penghubung persaudaraan antar manusia di dunia siber (*cyber*).

Berdasarkan uraian latar belakang di atas tulisan ini akan membahas beberapa permasalahan yang menjadi pokok bahasan yaitu berkaitan dengan bagaimanakah kebijakan hukum pidana dalam penegakan tindak pidana pencemaran nama baik melalui media sosial pada saat ini.

## **B. Metode Penelitian**

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif yang menggunakan sumber data sekunder berupa bahan hukum primer, sekunder, dan tersier (Soerjono Soekanto 2003). Bahan hukum primer terdiri dari peraturan perundang-undangan yang terkait dengan delik pencemaran nama baik. Kemudian bahan hukum sekunder terdiri dari konvensi- konvensi internasional, buku, jurnal, artikel dan literatur lainnya yang berkaitan dengan permasalahan yang dikaji. Sedangkan bahan hukum primer berupa ensiklopedia dan kamus. Pengumpulan bahan hukum dilakukan melalui studi dokumen atau kepustakaan. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan filosofis. Pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang berkaitan dengan penelitian yang dilakukan. Sedangkan pendekatan filosofis dilakukan dengan mengkaji secara mendalam latar belakang suatu aturan maupun konsep hukum dibuat, dengan mendasarkan pembahasan pada teori filsafat hukum berkisar pada persoalan hakekat, nilai, metode dan juga tujuan dari suatu aturan hukum. Bahan hukum yang telah dikumpulkan kemudian dianalisis secara kualitatif, komprehensif dan lengkap. Analisis kualitatif adalah menguraikan bahan hukum dalam bentuk kalimat yang teratur, runtun, logis, tidak tumpang tindih dan efektif, sehingga memudahkan interpretasi bahan



hukum dan pemahaman hasil analisis. Komperhensif berarti analisis bahan hukum secara mendalam dari berbagai aspek sesuai dengan lingkup penelitian. Sedangkan lengkap artinya tidak ada bagian yang terlewatkan, kesemuanya sudah masuk dalam analisis.

### C. Hasil dan Pembahasan

Di dalam KUHP delik pencemaran nama baik secara eksplisit diatur mulai Pasal 310 sampai dengan Pasal 321. Terkait dengan hal ini, pertanyaan pokok yang perlu diajukan adalah apa makna pencemaran nama baik? Secara singkat dapat dikemukakan bahwa yang dimaksud dengan pencemaran nama baik adalah menyerang kehormatan atau nama baik seseorang. Pengertian ini merupakan pengertian umum (*delik genus*) delik pencemaran nama baik. Sedangkan sifat khusus atau bentuk-bentuk (*delik species*) pencemaran nama baik antara lain; pencemaran/penistaan (Pasal 310 ayat 1); pencemaran/penistaan tertulis (Pasal 310 ayat 2); fitnah (Pasal 311); penghinaan ringan (Pasal 315); pengaduan fitnah (Pasal 317); persangkaan palsu (Pasal 318); dan penistaan terhadap orang yang meninggal (Pasal 320).

*Pertama*, Pencemaran/penistaan. Secara eksplisit ketentuan mengenai pencemaran/penistaan diatur di dalam Pasal 310 yang berbunyi sebagai berikut: 1) Barang siapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang, dengan menuduh sesuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam, karena pencemaran, dengan pidana paling lama sembilan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah; 2) Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, maka yang bersalah, karena pencemaran tertulis, diancam pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah; dan 3) Tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan terang dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri.

Bila diperhatikan eksistensi ketentuan Pasal 310 KUHP mengenai pencemaran lisan yang diatur dalam Pasal 310 ayat (1), dan pencemaran tertulis yang diatur dalam Pasal 310 ayat (2). Unsur-unsur delik Pasal 310 ayat (1) adalah (a) menyerang kehormatan atau nama baik seseorang, (b) dengan menuduh sesuatu hal, (c) dengan sengaja, dan (d) maksud supaya diketahui umum. Berdasarkan unsur-unsur ini, agar seseorang dapat dipidana berdasarkan Pasal 310 ayat (1), orang tersebut harus melakukan penistaan dengan cara menuduh seseorang telah melakukan sesuatu hal, tuduhan tersebut dimaksudkan agar tersiar atau diketahui oleh umum.



Makna “menyerang” dalam Pasal 310 ayat (1) janganlah dimaknai sebagai serangan fisik, karena objeknya memang bukan fisik, tapi perasaan mengenai kehormatan dan perasaan nama baik seseorang. Makna kehormatan adalah perasaan pribadi atau harga diri (Anwar 2004). Kehormatan juga diartikan sebagai perasaan terhormat seseorang di mata masyarakat atau publik (Mudzakkir 2009). Menyerang kehormatan, sekalipun orang yang diserang adalah orang hina, berarti melakukan perbuatan menurut penilaian secara umum menyerang kehormatan seseorang. Adapun nama baik adalah suatu rasa harga diri atau martabat yang didasarkan pada pandangan atau penilaian yang baik dari masyarakat terhadap seseorang dalam hubungan pergaulan hidup bermasyarakat (Chazawi 2009). Dengan kata lain, nama baik adalah kehormatan yang diberikan oleh masyarakat kepada seseorang berhubung dengan kedudukannya di dalam masyarakat.

Kehormatan dan nama baik memiliki pengertian yang berbeda, tapi keduanya tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lain. Karena menyerang kehormatan akan berakibat kehormatan dan nama baiknya tercemar, demikian juga menyerang nama baik akan berakibat nama baik dan kehormatan seseorang tercemar. Oleh sebab itu, menyerang salah satu di antaranya, kehormatan atau nama baik, sudah cukup dijadikan alasan untuk menuduh seseorang telah melakukan penistaan. Terdapat dua ukuran bahwa suatu ucapan yang menuduhkan suatu perbuatan sehingga dianggap menyerang kehormatan dan nama baik seseorang, yaitu ukuran subjektif dan ukuran objektif. Menurut ukuran subjektif, ada orang yang merasa terserang kehormatan dan nama baiknya akibat adanya ucapan orang lain yang menuduhkan suatu perbuatan.

Kapan seseorang dapat dikatakan terserang kehormatan atau nama baiknya, tergantung pada subjektivitas korban, di mana ia merasa integritas pribadinya merasa tercemar. Sedangkan menurut ukuran objektif adalah didasarkan ukuran umum pada waktu dan tempat untuk menilai bahwa suatu perbuatan termasuk perbuatan merusak kehormatan atau nama baik atau tidak. Jika jawabannya positif, maka hal itu dapat dijadikan alasan untuk menetapkan perbuatan sebagai perbuatan penistaan. Di sini nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat menjadik ukurannya. Polisi, Jaksa dan Hakim harus mampu menangkap nilai-nilai kesopanan yang hidup di masyarakat.

Perbuatan menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu harus dilakukan dengan sengaja. Pelaku memang menghendaki adanya akibat yang timbul dari perbuatannya, yakni orang lain yang dituju terserang kehormatan atau nama



baiknya. Selain itu, kesengajaan di sini harus dijutukan kepada semua unsur yang ada dibelakangnya (Lamintang 2009). Kesengajaan juga ditujukan pada unsur “diketahui umum, artinya bahwa pelaku dalam melakukan perbuatan menyerang kehormatan atau nama baik seseorang, disadarinya bahwa dengan melakukan perbuatan tersebut dapat diketahui oleh umum.

Pasal 310 ayat (2) mengatur mengenai penistaan tertulis, di mana unsur-unsurnya terdiri; (a) semua unsur dalam ayat (1); (b) menuduh melakukan perbuatan dengan cara tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan, atau ditempelkan; dan (c) secara terbuka. Makna “disiarkan” adalah tulisan atau gambar dibuat dalam jumlah yang cukup banyak, dapat dicetak atau *diphoto copy*, dan kemudian disebarkan dengan cara apapun. Sedangkan makna “dipertunjukkan” adalah memperlihatkan tulisan atau gambar yang isi atau maknanya menista kepada umum, sehingga orang banyak mengetahuinya. Makna “ditempelkan” adalah tulisan atau gambar ditempelkan pada benda lain yang sifatnya dapat ditempel, seperti papan, dinding gedung, dan sebagainya.

Perbuatan menista baik dengan lisan maupun dengan tulisan, pelakunya tidak dipidana jika perbuatan tersebut dilakukan demi kepentingan umum atau untuk membela diri. Apa makna kedua kata tersebut tidak dijelaskan oleh secara yuridis normatif, sehingga untuk menilainya diserahkan pada penilaian hakim berdasarkan kasus yang diperiksanya.

*Kedua*, fitnah. Secara umum fitnah diartikan sebagai kata-kata yang tidak benar yang biasanya dipakai untuk menuduh seseorang. Dalam tata bahasa Indonesia, fitnah diartikan sebagai perkataan yang dimaksudkan menjelekkkan orang (Marpaung 2007). Ketentuan mengenai fitnah diatur dalam Pasal 311 yang menyatakan bahwa: 1) Jika melakukan kejahatan pencemaran lisan atau pencemaran tertulis, dalam hal dibolehkan untuk membuktikan bahwa apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka ia diancam karena melakukan fitnah, dengan pidana penjara paling lama 4 tahun; dan 2) Pencabutan hak-hak tersebut dalam Pasal 35 Nomor 13 dapat dijatuhkan. Berdasarkan ketentuan di atas, unsur-unsur Pasal 311 adalah (a) melakukan kejahatan pencemaran lisan atau pencemaran tertulis; (b) adanya izin untuk membuktikan kebenaran tuduhan; (c) dapat dapat membuktikan kebenaran itu; (d) tuduhan dilakukan; dan (e) tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui.

Dari unsur-unsur tersebut terkandung makna bahwa seseorang yang melakukan tindak



pidana pencemaran baik lisan maupun tertulis, di mana atas tuduhnya ia diizinkan untuk membuktikannya dan ia tidak dapat membuktikannya, sementara tuduhan yang dilakukannya itu bertentangan dengan hal yang diketahuinya maka orang itu dikatakan telah melakukan fitnah. Namun perlu dicatat bahwa tidak setiap orang yang melakukan tindak pidana pencemaran dapat diizinkan untuk membuktikan kebenaran atas tuduhnya itu. Hanya tindak pidana pencemaran dengan alasan tertentu saja yang dapat diizinkan, sedangkan terhadap tindak pidana pencemaran yang dilakukan atas alasan-alasan di luar itu tidak diizinkan untuk membuktikan kebenaran tuduhan.

Izin untuk membuktikan kebenaran tuduhan dalam tindak pidana pencemaran dapat diberikan oleh hakim, jika (a) tuduhnya itu dilakukan demi kepentingan umum; (b) dilakukan untuk membela diri; dan (c) dalam hal yang difitnah itu adalah pegawai negeri yang sedang menjalankan tugasnya (Pasal 312). Pembuktian dalam Pasal 312 tidak diperbolehkan, bila hal yang dituduhkan hanya dapat dituntut atas pengaduan dan pengaduan dimaksud tidak diajukan (Pasal 313).

Hal lain yang juga diperhatikan adalah Pasal 314 KUHP, yang berkaitan dengan tindak pidana memfitnah, apabila orang yang dikira telah dipersalahkan oleh hakim karena perbuatan yang dituduhkannya, dalam hal ini tidak dapat dijatuhkan karena memfitnah. Pasal 314 berbunyi: 1) Jika yang dihina dengan putusan hakim yang menjadi tetap, dinyatakan bersalah atas hal yang dituduhkan, maka pemidanaan karena fitnah tidak mungkin; 2) Jika dengan putusan hakim yang menjadi tetap dibebaskan dari hal yang dituduhkan, maka putusan itu dipandang sebagai bukti sempurna bahwa hal yang dituduhkan tidak benar; dan 3) Jika terhadap yang dihina telah dimulai penuntutan pidana karena hal yang dituduhkan padanya, maka penuntutan karena fitnah dihentikan sampai mendapat putusan yang menjadi tetap, tentang hal yang dituduhkan.

*Ketiga*, penghinaan ringan. Bentuk penghinaan ringan terdapat dalam Pasal 315 KUHP yang berbunyi sebagai berikut: Tiap-tiap penghinaan dengan sengaja yang tidak bersifat pencemaran atau pencemaran tertulis yang dilakukan terhadap seseorang, baik di muka umum dengan lisan atau tulisan, maupun di muka orang itu sendiri dengan lisan atau perbuatan, atau dengan surat yang dikirimkan atau diterimakan kepadanya, diancam karena penghinaan ringan dengan pidana penjara paling lama empat bulan dua minggu atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.

Menurut teori moral, antara hukum pidana dengan dimensi moral merupakan dua hal



yang sangat dekat. Kriminalisasi suatu perbuatan dapat didasarkan kepada nilai-nilai moral yang hidup dalam masyarakat. Perbuatan-perbuatan yang bersifat immoral dapat dilegalisasi ke dalam undang-undang menjadi sebuah tindak pidana. Jika suatu perbuatan immoral tidak dikriminalisasi maka yang akan terjadi adalah ketegangan antara moral dengan hukum pidana. Teori ini dapat menjadi justifikasi kriminalisasi delik pencemaran nama baik di Indonesia sesuai dengan kultur masyarakat Indonesia yang masih menjunjung tinggi budaya timur.

Walaupun dampaknya lebih kepada kerugian immateriil, namun secara tidak langsung pencemaran nama baik juga dapat berdampak pada kerugian materiil terhadap orang yang memiliki posisi tertentu, misalnya pengusaha, dokter atau lainnya yang menyebabkan turunnya kepercayaan orang kepada mereka. Bagi seorang dokter atau pengusaha, turunnya kepercayaan orang kepada mereka dapat menimbulkan kerugian materiil karena akan berpengaruh terhadap pendapatan. Karena berakibat pada kerugian materiil inilah maka kasus pencemaran nama baik di banyak negara juga dapat diselesaikan menggunakan instrumen hukum perdata.

Berdasarkan uraian di atas, kriminalisasi delik pencemaran nama baik dimaksudkan untuk melindungi kehormatan dan nama baik seseorang, serta mendorong agar seseorang memperlakukan orang lain sesuai dengan harkat dan martabatnya sebagai manusia. Perlindungan terhadap kehormatan dan martabat ini dijamin di dalam UUD 1945, yaitu pasal 28 G Ayat (1) dan (2) yang berbunyi: (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 (Mudzakkir 2009).

Sementara itu, perumusan delik pencemaran nama baik dapat dilihat dari teori hukum pidana baik yang bersifat formil maupun materiil. Dalam teori hukum pidana dikenal pembagian delik berdasarkan rumusannya, yaitu delik formil, delik materiil dan delik formil-materiil. Delik formil merupakan delik yang perumusannya hanya menekankan pada perbuatannya saja, tanpa mensyaratkan adanya akibat, misalnya Pasal 362 KUHP tentang pencurian. Sedangkan disebut delik materiil apabila yang menjadi pokok dari rumusan suatu delik adalah akibatnya, misalnya 355 Ayat (2) KUHP tentang pembunuhan. Selain kedua



delik tersebut rumusan delik bisa berbentuk formil-materiil, yaitu delik yang rumusannya menekankan pada cara perbuatannya dilakukan sekaligus akibatnya, misalnya pasal 378 KUHP tentang penipuan.

Dari segi perumusannya, delik pencemaran nama baik yang diatur dalam KUHP dan UU di luar KUHP merupakan delik formil yang tidak memerlukan adanya akibat dari perbuatan yang dilakukan. Dalam delik ini seseorang dapat dipidana jika unsur-unsur pidananya telah terpenuhi tanpa harus menimbulkan akibat tertentu, misalnya dalam Pasal 310 KUHP dimana seseorang dapat dipidana hanya jika terbukti sengaja melakukan tindakan menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduh suatu hal yang maksudnya agar diketahui umum. Jadi tidak memerlukan akibat yang ditimbulkan dari perbuatan tersebut.

Perumusan secara formil pada delik pencemaran nama baik rawan disalahgunakan, apalagi oleh penguasa untuk motif tertentu karena kriteria perbuatan yang mengandung pencemaran nama baik tergantung pada persepsi subjektif orang yang dituju. Oleh karena itu, akan lebih baik kalau pasal-pasalnya dirumuskan secara materiil atau formil-materiil. Perumusan secara materiil atau formil-materiil lebih dapat memenuhi salah satu prinsip yang harus dipegang dalam hukum pidana, yaitu *nullum criemen, nulla poena sine lege certa* (tidak ada pidana tanpa aturan undang-undang yang jelas) (Hiariej, 2009:4). Perumusan secara materiil atau formil-materiil dapat meminimalisasi terjadinya penyalahgunaan atau penyimpangan dari spirit yang sesungguhnya dikehendaki oleh sebuah aturan.

Dalam RKUHP, pasal-pasal tentang delik pencemaran nama baik tetap dipertahankan, bahkan pasal penghinaan terhadap presiden dan/atau wakil presiden yang sudah dibatalkan oleh MK tetap dimunculkan. Hanya saja dalam RUU KUHP, pasal penghinaan tersebut bukan lagi berbentuk delik formil, melainkan materiil. Perumusan dengan delik materiil dapat menghindarkan adanya tindakan penyalahgunaan wewenang (*abuse of power*) oleh penguasa karena untuk menggunakan pasal ini harus dibuktikan bahwa perbuatan seseorang telah menimbulkan akibat tertentu, misalnya sebagaimana dirumuskan dalam RKUHP seperti berakibat menimbulkan keonaran atau kerusuhan dalam masyarakat, kekerasan terhadap orang atau barang, memecah persatuan dan kesatuan bangsa atau yang lainnya.

Pasal penghinaan terhadap presiden dan/atau wakil presiden dipandang masih perlu diatur secara khusus dalam KUHP mendatang karena presiden dan/atau wakil



presiden merupakan simbol Negara yang harus dijaga kewibawaannya, apalagi dalam budaya ketimuran seperti di Indonesia, seorang pemimpin harus dihormati lebih dibanding yang lainnya karena memikul amanah berat dalam mengayomi masyarakat. Namun perumusannya harus berupa delik materiil yang jelas parameternya.

Perumusan delik pencemaran nama baik dalam bentuk delik materiil dapat menjadi jalan tengah dari kontroversi terhadap kriminalisasi delik pencemaran nama baik. *Pertama*, hukum akan memberikan perlindungan dari perbuatan menghina, fitnah dan lain-lain yang dilakukan oleh seseorang. Hukum di sini bukan hanya berfungsi sebagai pencegahan, karena pencegahan terhadap tindakan semacam ini mustahil dilakukan, oleh karena itu perlu adanya payung hukum yang juga berisi sanksi-sanksi sebagai obat yang dapat menyembuhkan reputasi yang sudah terlanjur terluka akibat perbuatan ini. *Kedua*, hukum juga memberikan ruang bagi kebebasan mengemukakan pendapat dan berekspresi agar masyarakat selalu berkembang, selain juga sebagai perwujudan dari demokrasi di masa reformasi ini (Fahmi and Fisip-ui 2002).

Untuk mengakomodasi semangat kebebasan pers, sudah selayaknya dibuat aturan terkait pencemaran nama baik yang secara khusus bagi profesi pers. UU No. 40 tahun 1999 tentang Pers (UU Pers) yang saat ini berlaku tidak bisa dikatakan sebagai *lex specialis* terhadap ketentuan KUHP karena ketentuan pidana di dalamnya hanya merupakan pidana administratif. Dengan demikian, meskipun UU Pers mengatur keberadaan hak jawab pers terhadap keberatan seseorang atas suatu pemberitaan, namun tetap tidak berpengaruh terhadap proses pidana .

Pers pada dasarnya tetap saja dapat dikenakan pasal-pasal tentang delik pencemaran nama baik, kecuali jika ditujukan demi kepentingan umum. Hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 310 Ayat (3) KUHP, bahwa bukan merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan jelas dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri. Persoalan yang muncul kemudian adalah terkait dengan parameter kepentingan umum. KUHP tidak memberikan penjelasan lebih lanjut tentang kepentingan umum tersebut, sehingga parameternya menjadi tidak jelas. Kejelasan parameter kepentingan umum sangat penting terutama terkait dengan pers yang memang pekerjaannya di bidang publikasi (Susilo 2008).

Terjadinya penghinaan ringan, selain dapat dilakukan di muka umum baik dengan lisan maupun tulisan, penghinaannya itu dapat juga dilakukan di muka atau di hadapan



orangnya sendiri baik berupa ucapan atau perbuatan. Seseorang yang memaki orang lain dengan mengatakan *lonte, perek*, pelacur atau dengan perbuatan seperti meludahi muka orang, merupakan perbuatan-perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai penghinaan ringan.

*Keempat*, pengaduan fitnah. Istilah ini dikemukakan oleh (Prodjodikoro 2006). Tindak pidana pengaduan fitnah diatur dalam Pasal 317 KUHP yang berbunyi: Barang siapa dengan sengaja mengajukan pengaduan atau pemberitahuan palsu kepada penguasa, baik secara tertulis maupun untuk dituliskan, tentang seseorang sehingga kehormatan atau nama baiknya terserang, diancam, karena melakukan pengaduan fitnah, dengan pidana penjara paling lama empat tahun. Berdasarkan rumusan Pasal ini pengertian pencemaran atau penghinaan merujuk pada pengertian yang sama dalam KUHP. Hal ini karena sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya bahwa keseluruhan ketentuan dalam KUHP baik berupa aturan umum Buku I maupun aturan khusus Buku II dan III pada hakikatnya merupakan satu kesatuan sistem pemidanaan, sehingga menjadi pedoman bagi peraturan perundang-undangan pidana di luar KUHP.

Menjerat pelaku dengan Pasal 27 ayat (3) di atas, terdapat dua hal yang perlu diperhatikan aparat penegak hukum agar eksistensi Pasal tersebut tidak dijadikan sebagai alat politik untuk memberangsang kreativitas dunia Pers. *Pertama*, terbuktinya unsur subjektif dan unsur objektif tentang Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/ataupencemaran nama baik bersifat kumulatif. Artinya, aparat penegak hukum tidak serta merta menyatakan pelaku bersalah melanggar Pasal 27 ayat (3) bila unsur subjektif terbukti, tapi masih harus membuktikan apakah Informasi Elektronik dan/ atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/ataupencemaran nama baik memang melanggar nilai-nilai di masyarakat atau tidak.

Kehadiran para pakar di bidang ITE, Bahasa, dan Pers sangat penting untuk dihadirkan aparat penegak hukum untuk menilai apakah suatu tulisan atau gambar terkait Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik tertentu yang didistribusikan, ditransmisikan, atau dapat diakses memiliki muatan penghinaan dan/ataupencemaran nama baik atau tidak. Jadi, bukan berdasarkan pengaduan korban semata apalagi penafsiran sepihak aparat penegak hukum. Selama ini, tidak sedikit insan Pers yang diadili karena pencemaran nama baik lebih didasarkan pada terbuktinya unsur subjektif.

Perlunya penambahan satu unsur kesalahan yakni unsur niat jahat (*malice*) khusus terkait dengan pemberitaan melalui saran ITE. Unsur ini perlu ditambahkan karena pers,



lembaga penyiaran dan LSM terkait dengan pemajuan HAM dan kebijakan pemerintahan memiliki kekhususan, yaitu sebagai institusi sosial yang memiliki peranan penting dalam melakukan fungsi kontrol sosial terhadap penyelenggaraan Negara dan kehidupan kemasyarakatan. Di samping itu, kekhususan pengaturan demikian didukung oleh hak masyarakat untuk mendapatkan informasi yang penyejawantahannya dilakukan oleh mereka. Dengan penambahan unsur ini, tidak semua tulisan terkait ITE dikategorikan sebagai melanggar Pasal 27 ayat (3) bila pelakunya memang tidak memiliki niat jahat. Kelemahan Pasal 27 ayat (3) UU ITE terletak pada ancaman sanksi pidana yang berlaku untuk tujuh bentuk pencemaran nama baik. Padahal, akibat hukum dari masing-masing bentuk pencemaran nama baik tidak sama, sehingga penyamarataan ancaman sanksi tanpa mempertimbangan cara perbuatan dilakukan dan akibatnya tidak tepat berdasarkan doktrin ilmu hukum pidana. Pasal 27 (3) tidak memisah mana yang menjadi unsur pemberat dan mana yang menjadi unsure yang memperingan terkait dengan pencemaran nama baik melalui sarana ITE. Akibatnya, ancaman sanksi pidana pun tidak disamakan untuk semua bentuk pencemaran nama baik.

Diskursus ilmu hukum pidana, penentuan suatu jenis dan bobot pidana salah satunya harus didasarkan atas teori proporsionalitas ordinal (*ordinal proportionality*). Teori proporsionalitas ordinal mengajarkan bahwa dalam penentuan jenis dan bobot pidana bagi suatu perbuatan harus diperbandingkan dengan tindak pidana yang mirip dan yang lebih atau kurang serius (Hirsch dikutip dalam Luthan, 2007:161). Faktor sarana yang menjadi pembeda Pasal 310 KUHP dan Pasal 27 Ayat (3) UU ITE di atas tidak layak untuk dijadikan dasar pembedaan ancaman pidana dalam kedua aturan tersebut, karena publikasi melalui dunia maya tidak selalu lebih memiliki tingkat *accessibility* lebih luas dibanding melalui dunia nyata, demikian juga sebaliknya.

Agar tidak terjadi ketimpangan, maka ancaman pidana Pasal 27 Ayat (3) UU ITE lebih baik direvisi dan disesuaikan dengan ketentuan yang ada dalam KUHP, atau bisa juga sebaliknya. Sebab adanya ketimpangan pemidanaan dalam dua aturan atau lebih, dapat memunculkan peluang terjadi disparitas pemidanaan yang dijatuhkan hakim. Jika kasus ini benar-benar terjadi, maka akan rawan kepada ketidakadilan dalam pemidanaan.

#### **D. Penutup**

Meskipun pasal-pasal pencemaran nama baik merupakan warisan kolonial, namun



masih tetap relevan untuk diterapkan di Indonesia karena masih sesuai dengan nilai- nilai budaya masyarakat, nilai-nilai religius dan kepentingan yang dilindungi. Dasar justifikasi kriminalisasi delik pencemaran nama baik adalah teori moral dan teori liberal individualistik. Namun agar tidak disalahgunakan, maka diperlukan perbaikan- perbaikan terhadap aturan yang saat ini ada. Karena sifatnya yang subjektif, maka delik pencemaran nama baik hendaknya dirumuskan sebagai delik materiil atau formil- materiil yang jelas parameternya. Selain itu, perlu adanya harmonisasi antara KUHP dengan UU ITE terkait dengan bobot pidana yang diancamkan. Ketimpangan ini dapat berakibat pada disparitas putusan pengadilan dalam kasus-kasus pencemaran nama baik. Kasus pencemaran nama baik yang akhir- akhir ini terjadi kebanyakan dilakukan melalui dunia maya (*cyber*), dan kasus-kasus semacam ini diprediksi akan terus meningkat karena saat ini masyarakat sedang gemar untuk menikmati teknologi maya. Salah satu penyebab tingginya kasus pencemaran nama baik dalam dunia maya adalah karena kebanyakan orang masih belum menyadari bahwa dunia maya sekarang sudah sama dengan dunia nyata. Oleh karena itu perlu dilakukan sosialisasi terhadap perbuatan- perbuatan yang terlarang di dunia maya, serta perlu ditanamkan kepada masyarakat bahwa etika-etika yang harus dipegang di dunia nyata berlaku juga untuk dunia maya. Upaya ini dapat dilakukan sebagai langkah pencegahan disamping upaya represif yang juga harus terus dilakukan melalui penegakan hukum yang adil dan bermartabat.

### Daftar Pustaka

- Anwar, Moch. 2004. *Hukum Pidana Bagian Khusus (KUHP Buku II)*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Arief, Barda Nawawi. 2006. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bhakti.
- . 2013. *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Hukum Pidana*. Yogyakarta: Genta Publishing.
- Chazawi, Adami. 2009. *Hukum Pidana Positif Penghinaan*. Surabaya: ITS Press.
- Fahmi, Erwin, and Pengaturan Pengurusan Fisip-Ui. 2002. "Erwin Fahmi, Pengaturan Dan Pengurusan... FISIP-UI, 2002."
- Gross, Hyman. 2018. "A Theory of Criminal Justice."
- Kartono, Kartini. 2002. *Patologi Sosial*. Jilid I. Jakarta: Rajawali Press.
- Lamintang, Djisman Samosir. 2009. *Delik-Delik Khusus Kejahatan Yang Ditujukan Terhadap Hak Milik Dan Lain-Lain Hak Yang Timbul Dari Hak Milik*. Bandung: Tarsito.
- Marpaung, Leden. 2007. *Tindak Pidana Terhadap Kehormatan Pengertian Dan Penerapannya*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.



- Mudzakkir. 2009. *Aspek Hukum Pidana Pasal 27 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik*. Yogyakarta.
- Prodjodikoro, Wirdjono. 2006. *Tindak Pidana Tertentu Di Indonesia*. Bandung: Eresco.
- Sahetapy, J.E. 2019. *Viktimologi Sebuah Bunga Rampai*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.
- Soerjono Soekanto, Sri Mamudji. 2003. *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Susilo, R. 2008. *KUHP Serta Komentar Lengkap Pasal Demi Pasal*. Bogor: Politica.