

Berdasarkan keterangan saya sebagai saksi ahli di bidang Hukum Telematika dalam sidang Mahkamah Konstitusi tanggal 19 Maret 2009, perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) terhadap Undang-Undang Dasar 1945, maka dengan ini, Saya memberikan keterangan lebih lengkap dan secara tertulis. Berikut uraiannya:

1. Bahwa kehormatan dan nama baik seseorang merupakan hak konstitusional yang harus dilindungi negara dengan peraturan yang berlaku. Hal ini telah ditegaskan dalam Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945: “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”. **Meskipun demikian, peraturan yang berlaku sepatutnya bersifat adil, tidak multitafsir, tidak tumpang tindih, dan menimbulkan kepastian hukum.**
2. Pasal 27 ayat (3) UU ITE seperti **pedang bermata dua**. Selain dimaksudkan melindungi kehormatan dan nama baik orang, pasal tersebut dapat pula memenjarakan orang yang tidak bersalah, dapat menimbulkan diskriminasi, ketakutan, dan ketidakadilan bagi pengguna Teknologi Informasi. Padahal saat ini, Pemerintah lewat Depkominfo gencar mendorong masyarakat Indonesia untuk memanfaatkan Teknologi Informasi, sementara Pasal 27 ayat (3) jo Pasal 45 ayat (1) UU ITE justru menimbulkan **ketakutan** dengan **ancaman pidana penjara dan/atau denda yang sangat berat**, yakni pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).
3. Untuk selengkapnya, pembahasan tentang **kelemahan** Pasal 27 ayat (3) UU ITE akan diuraikan sebagai berikut:
 - a. Pasal 27 ayat (3) UU ITE **tidak memuat pengaturan yang baru atau lebih khusus/teknis menyangkut aspek teknologi** terkait dengan penyaluran informasi bermuatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. Substansi yang dimaksudkan dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE sudah tertuang dalam

KUHP. Hal ini menimbulkan **peraturan yang ganda**, yang dapat dipilih secara subjektif sehingga memungkinkan terjadi **diskriminasi**. Aparat penegak hukum dapat saja menggunakan Pasal 27 ayat (3) jo Pasal 45 ayat (1) UU ITE dengan sanksi pidana yang berat, atau menggunakan pasal-pasal penghinaan dalam KUHP dengan sanksi pidana yang lebih ringan.

- b. Seseorang yang menyalurkan informasi elektronik yang bermuatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik dapat saja **dijerat dengan pasal-pasal penghinaan dalam KUHP**, karena informasi elektronik telah diakui sebagai **alat bukti hukum yang sah**. Pasal 5 ayat (1) UU ITE menegaskan bahwa “Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah”. Dengan demikian, **sepatutnya Pasal 27 ayat (3) UU ITE dibatalkan**, karena selain substansi muatannya sudah tertuang dalam KUHP, juga Pasal 5 ayat (1) UU ITE memberi kekuatan hukum bagi penggunaan informasi elektronik sebagai alat bukti yang sah dalam berbagai peraturan yang ada seperti KUHP.
- c. Rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE bersifat **kabur dan sempit**. Bersifat kabur karena dalam Pasal 27 ayat (3) tidak ditemukan perbuatan apa yang diklasifikasikan sebagai penghinaan. Bersifat sempit karena tidak memuat penggolongan penghinaan. Dengan demikian, penerapan pasal 27 ayat (3) UU ITE akan menimbulkan **ketidakpastian hukum**. Meskipun demikian, pengertian dan penggolongan penghinaan dapat saja menunjuk pada ketentuan Bab XVI buku II KUHP tentang penghinaan, bahwa penghinaan adalah perbuatan menyerang kehormatan atau nama baik seseorang, dapat digolongkan atas: pencemaran, pencemaran tertulis, fitnah, penghinaan ringan, pengaduan fitnah, dan persangkaan palsu.
- d. Celakanya, jika kita menggunakan Pasal 27 ayat (3) jo Pasal 45 ayat (1) UU ITE dan menunjuk/merujuk pada KUHP untuk penggolongan penghinaan, maka akan **menimbulkan kebingungan tentang berapa batas maksimum sanksi pidana penjara atau denda untuk tiap golongan**

penghinaan (pencemaran, pencemaran tertulis, fitnah, penghinaan ringan, pengaduan fitnah, dan persangkaan palsu) menurut UU ITE? Jelas tidak ada jawaban, karena UU ITE sendiri tidak memuat penggolongan penghinaan. Yang dapat terjadi adalah kemungkinan aparat penegak hukum **menentukan atau mengestimasi sendiri batas maksimum sanksi pidana penjara dan/atau denda untuk tiap golongan penghinaan, tentunya tidak melampaui batas maksimum sanksi pidana dalam Pasal 45 ayat (1) UU ITE.** Jika hal ini terjadi, merupakan pertanda buruk bagi penerapan hukum di Indonesia yang **dapat menimbulkan ketidakpastian hukum.** Seharusnya, batas maksimum sanksi pidana penjara atau denda diatur dalam suatu peraturan, bukan ditentukan secara subjektif oleh aparat penegak hukum. **Akar masalahnya terletak pada rumusan Pasal 27 ayat (3) UU ITE yang tidak konsisten dengan KUHP,** seharusnya dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE diuraikan pula penggolongan penghinaan disertai batas maksimum sanksi pidana penjara atau denda.

- e. Dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak ditemukan pengertian “mendistribusikan”, “mentransmisikan”, sementara istilah tersebut bersifat teknis dan tidak baku, sehingga dapat menimbulkan **multitafsir.** Dalam Pasal 1 UU ITE mengenai ketentuan umum, tidak ditemukan satu pun kata “mendistribusikan”, “mentransmisikan”, justru yang ditemukan kata “menyebarkan”. Apalagi, istilah “mendistribusikan”, “mentransmisikan” **tidak digunakan secara konsisten** ke dalam pasal-pasal tentang Perbuatan yang Dilarang dalam UU ITE. Contoh, Pasal 28 ayat (2) UU ITE justru menggunakan istilah “menyebarkan”, hal ini akan **menimbulkan ambiguitas dan kerumitan penafsiran. Multitafsir dan ambiguitas mengakibatkan ketidakpastian hukum**

i. **Pasal 27 ayat (3) UU ITE**

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

ii. Pasal 28 ayat (2) UU ITE

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak **menyebarkan** informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA).

- f. Multitafsir yang timbul dari istilah “mendistribusikan” dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE dapat mengakibatkan penerapan hukum yang **tidak adil** ditinjau dari pemberian sanksi pidana penjara dan/atau denda. Misalnya, perbedaan penafsiran mengenai “Apakah kata mendistribusikan dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE menyangkut offline atau offline & online?”

Contoh kasus:

Seseorang menyebarkan video dalam compact disk yang memuat penghinaan terhadap seorang pejabat. Video tersebut digandakan menggunakan komputer dan disebarluaskan secara offline (berpindah tangan) kepada sebagian masyarakat.

- Tafsiran 1 : Kata “mendistribusikan” dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE mencakup penyaluran informasi elektronik secara offline (manual) & online maka kasus tersebut menggunakan UU ITE. Bila terbukti memenuhi unsur Pasal 27 ayat (3) maka dikenakan sanksi pidana menurut UU ITE (**sanksi pidana maksimum lebih berat**)
- Tafsiran 2 : Kata “mendistribusikan” dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE mencakup penyaluran informasi elektronik secara online maka kasus tersebut tidak dapat menggunakan UU ITE, berarti menggunakan KUHP. Bila terbukti memenuhi unsur pasal-pasal penghinaan maka dikenakan sanksi pidana menurut KUHP (**sanksi pidana maksimum lebih ringan**)

- g. Frasa “membuat dapat diaksesnya” dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE merupakan frasa yang **tidak tepat**, dengan penjelasan sebagai berikut:

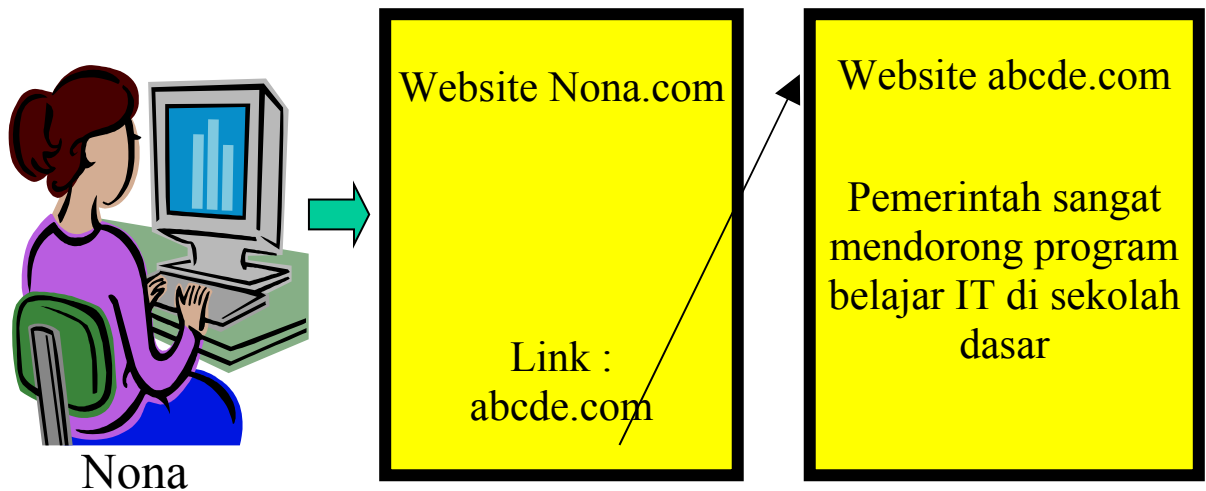
- i. Frasa “membuat dapat diaksesnya” dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan pengertian “akses” dalam Pasal 1 angka 15 UU ITE. Pertentangan ini menimbulkan ambiguitas yang **mengakibatkan ketidakpastian hukum**. Pada Pasal 27 ayat (3) UU ITE, frasa “membuat dapat diaksesnya” menunjuk pada **pengaksesan informasi elektronik**. Sementara, ”akses” dalam Pasal 1 angka 15 UU ITE menunjuk pada **pengaksesan sistem elektronik**. Berikut kutipan Pasal 1 angka 15 UU ITE: “Akses adalah kegiatan melakukan interaksi dengan **sistem elektronik** yang berdiri sendiri atau dalam jaringan”. Dalam pengetahuan tentang Teknologi Informasi, pengertian yang benar tentang “akses” seperti dinyatakan dalam Pasal 1 angka 15 UU ITE yaitu mengakses sistem elektronik. Dengan demikian, **frasa ”membuat dapat diaksesnya” dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE jelas salah/keliru**.
- ii. Frasa “membuat dapat diaksesnya” memiliki maksud “memberi kemampuan untuk melakukan interaksi dengan sistem elektronik”. Bila menggunakan contoh : sistem elektronik berupa website, maka frasa “membuat dapat diaksesnya” berarti **menyiarkan, menunjukkan informasi elektronik tentang letak/alamat/nama domain dari suatu website**. Pengertian tersebut bertentangan dengan Pasal 310 ayat (2) KUHP. Berikut penjelasannya:
- Pasal 310 ayat (2) KUHP: Pencemaran secara tertulis dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum. **Berarti: Yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan adalah tulisan yang menghina atau mencemarkan nama baik orang, bukan yang disiarkan atau ditunjukkan letak/lokasi tulisan itu.**
 - Sementara, Pasal 27 ayat (3) UU ITE, melalui frasa “membuat dapat diaksesnya” menunjukkan bahwa **Yang disiarkan,**

ditunjukkan adalah lokasi/letak keberadaan tulisan yang menghina atau mencemarkan nama baik orang

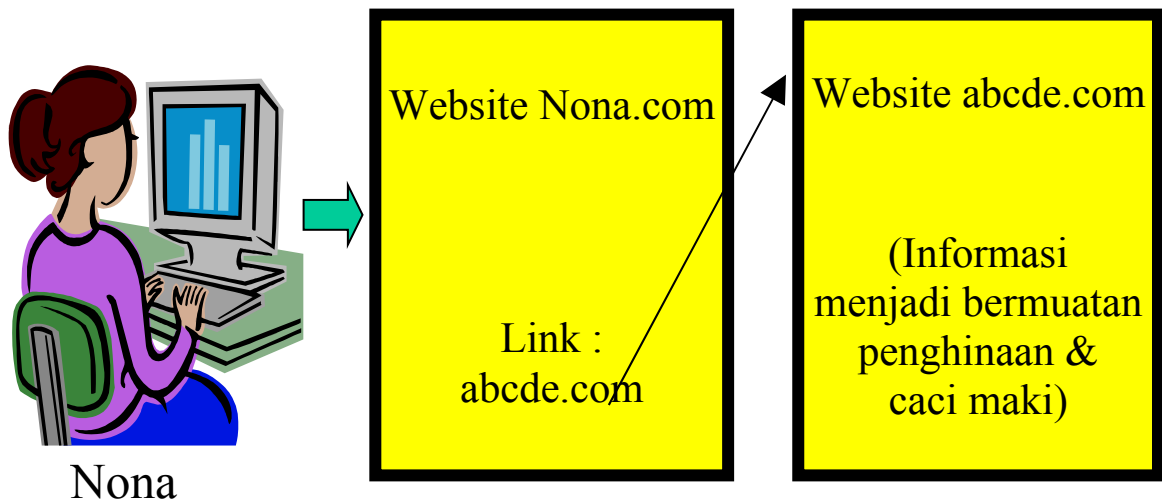
Dari kedua point di atas, jelas menunjukkan bahwa Pasal 310 ayat (2) KUHP **menunjuk pada tulisan** bertentangan dengan maksud Pasal 27 ayat (3) **menunjuk pada letak/lokasi/alamat dari tulisan**. Pertentangan ini menimbulkan ambiguitas yang mengakibatkan **ketidakpastian hukum**. Seharusnya, peraturan di luar KUHP konsisten dengan prinsip-prinsip dalam KUHP.

iii. Membuat link (taut) dari suatu website ke website yang lain merupakan perbuatan membuat dapat diakses website yang ditautkan. Celakanya, dengan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, **seseorang yang tidak bersalah dapat dipidana penjara atau denda**, karena orang tersebut tidak mampu membuktikan ketidaksengajaan dalam membuat dapat diakses website yang memuat informasi penghinaan. Penjelasan sebagai berikut:

- Bahwa informasi dalam suatu website bersifat **dinamis**, artinya dapat diubah setiap saat oleh pemilik website sebagai **pengendali**, bukan orang yang membuat link (taut) ke website tersebut.
- Membuat Link (taut) ke suatu website merupakan kebiasaan (tradisi) dalam penyaluran informasi di dunia maya. Kegiatan ini pula yang membantu penyebaran ilmu pengetahuan secara cepat dan dalam jangkauan yang luas. Sayangnya, **orang yang membuat link (taut) ke suatu website bukan sebagai pengendali website yang di-tautkan**. Pengendalinya berada pada pemilik website, yang kadang-kadang tanpa kejelasan identitas pemilik atau menggunakan identitas samaran.
- Contoh kasus: Si Nona memiliki website bernama Nona.com dan didalamnya terdapat link (taut) ke website abcde.com (tanpa kejelasan identitas pemilik).



- Pada waktu berikut, pemilik abcde.com mengubah informasi dalam website itu menjadi informasi penghinaan



- Si Nona jelas tidak mampu membuktikan bahwa dia tidak sengaja membuat dapat diaksesnya informasi bermuatan penghinaan dalam website abcde.com, **karena perubahan informasi dalam website abcde.com tidak berada dalam kontrol atau kendali si Nona.** Dengan menggunakan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, si Nona (yang sebenarnya tidak bersalah) dapat dijerat dengan Pasal 45 ayat (1) UU

ITE (pidana penjara paling lama 6 tahun dan/atau denda paling banyak satu miliar rupiah) sementara si pemilik website abcde.com tidak dapat dijerat karena mungkin kesulitan melacak keberadaan si pelaku.

- Dengan Pasal 27 ayat (3) UU ITE akan banyak pengguna Teknologi Informasi khususnya pengguna internet terancam untuk dipidanakan, sehingga **menimbulkan rasa tidak aman, ketakutan** untuk berbuat sesuatu dalam **menyalurkan informasi sebagai hak asasi**.

4. **Kesimpulan Akhir** :

- a. Pasal 27 ayat (3) UU ITE menimbulkan ketidakpastian hukum, ketidakadilan, diskriminasi, ketakutan, rasa tidak aman dalam menyalurkan informasi sebagai hak asasi.
- b. Muatan Pasal 27 ayat (3) UU ITE bertentangan dengan UUD 1945, khususnya Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28 F, Pasal 28 G ayat (1), dan Pasal 28 I ayat (2).
- c. Pasal-pasal penghinaan dalam KUHP dapat digunakan untuk menjerat pelaku penyebaran informasi elektronik yang bermuatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, karena Pasal 5 ayat (1) UU ITE sudah menyatakan bahwa informasi elektronik menjadi alat bukti hukum yang sah.
- d. Pasal 27 ayat (3) UU ITE seharusnya **dibatalkan** karena mengandung banyak kelemahan dan menimbulkan terjadinya peraturan yang ganda dimana substansi yang dimaksudkan Pasal 27 ayat (3) UU ITE sudah tertuang dalam pasal-pasal penghinaan dalam KUHP.

Demikian keterangan yang sebenarnya sesuai keahlian saya.

Makassar, 19 Maret 2009

Ronny, M.Kom, M.H