

## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Pengertian Pertanggungjawaban Pidana.

Tanggung jawab, yang berarti keadaan wajib menanggung segala sesuatunya (kalau ada sesuatu hal, boleh dituntut, dipersalahkan, diperkarakan, dan sebagainya). Istilah tanggung jawab dalam pemerintahan yakni, *liability* (*the state of being liable*) dan *responsibility* (*the state or fact being responsible*). *Liability* merupakan istilah hukum yang luas, di dalamnya antara lain mengandung makna bahwa *liability* menunjuk pada makna yang paling komprehensif, meliputi hampir setiap karakter resiko atau tanggung jawab, yang pasti, yang bergantung, atau yang mungkin. *Liability* didefinisikan untuk menunjuk semua karakter hak dan kewajiban.<sup>1</sup>

*Liability* juga merupakan kondisi tunduk kepada kewajiban secara aktual atau potensial; kondisi bertanggung jawab terhadap hal-hal yang aktual atau mungkin seperti kerugian, ancaman, kejahatan, biaya, atau beban; kondisi yang menciptakan tugas untuk melaksanakan undang-undang dengan segera atau pada masa yang akan datang.<sup>2</sup>

*Responsibility* atau tanggung jawab berarti suatu hal yang dapat dipertanggung jawabkan atas suatu kewajiban dan termasuk putusan, keterampilan, kemampuan, dan kecakapan.<sup>3</sup> Dapat berarti juga kewajiban bertanggung jawab atas undang-undang yang dilaksanakan, dan diperbaiki atau sebaliknya memberi ganti rugi atas kerusakan apa pun yang telah ditimbulkan,

---

<sup>1</sup>Robert A Simanjutak, *Implementasi Desentralisasi Fiskal: Problema, Prospek, dan Kebijakan*, Jakarta: LPEM UI, 2003, hlm. 72.

<sup>2</sup>Soerjono Soekanto, *Pokok-pokok Sosiologi Hukum*, Jakarta: Rajawali Press, 1988, hlm.5.

<sup>3</sup>Supriyadi, "Beberapa Catatan Terhadap Kebijakan Legislatif Dalam Perundangundangan Pidana di Indonesia", *Mimbar Hukum* No. 40/11/2002, Yogyakarta: Majalah Berkala Fakultas Hukum UGM, hlm. 77.

dari *responsibility* ini muncul istilah pemerintah yang bertanggung jawab. Istilah ini umumnya menunjukkan bahwa jenis-jenis sistem pemerintah dalam hal tanggung jawab terhadap ketentuan atau undang-undang publik dibebankan pada departemen atau dewan eksekutif, yang harus mengundurkan diri apabila penolakan terhadap kinerja mereka dinyatakan melalui mosi tidak percaya, di dalam majelis legislatif, atau melalui pembatalan terhadap suatu undang-undang penting yang dipengaruhi mereka.<sup>4</sup>

Sekedar perbandingan, dalam istilah Belanda juga dikenal ada dua istilah, yaitu *aansprakelijk* dan *verantwoddelijk*. Dalam kamus, yang artinya tanggung jawab berarti (1) Dapat dituntut ganti rugi (oleh karena kerugian yang ditimbulkan). (2) kerusakan terhadap barang-barang yang disebabkan karena kesalahan seseorang, dapat dituntut ganti rugi. Berdasarkan kamus hukum *aansprakelijk* berarti terikat, bertanggung jawab, bertanggungjawab menurut hukum atas kesalahan atau akibat suatu perbuatan.<sup>5</sup>

Berdasarkan perspektif hukum, dalam kehidupan sehari-hari dikenal istilah pergaulan hukum, yang didalamnya mengisyaratkan adanya tindakan hukum dan hubungan hukum antar subjek hukum. Pergaulan, tindakan, dan hubungan hukum adalah kondisi atau keadaan yang diatur oleh hukum dan/atau memiliki relevansi hukum.<sup>6</sup> Dalam hal ini terjadi interaksi hak dan kewajiban antar dua subjek hukum atau lebih, yang masing-masing dilekati hak dan kewajiban. Hukum diciptakan untuk mengatur pergaulan hukum agar masing-

---

<sup>4</sup>Mustopadjaja AR, "Reformasi Birokrasi sebagai Syarat Pemberantasan KKN", Disampaikan pada Seminar dan Lokakarya Pembangunan Hukum Nasional VIII, Denpasar, 15 Juli 2003, hlm. 84.

<sup>5</sup>Windi Novia, *Kamus Ilmiah Populer (Edisi Lengkap); Referensi Ilmiah, Sains, Hukum, Ekonomi, Sosial & Budaya*, Jakarta: Wipress, 2008, hlm. 432.

<sup>6</sup>Mahmmudin, "Pergaulan Kemasyarakatan", <http://intl.feedfury.com>, diakses pada tanggal 9 Maret 2016

masing subjek hukum menjalankan kewajibannya secara benar dan memperoleh haknya secara wajar. Dengan demikian hukum adalah merupakan himpunan petunjuk hidup, perintah dan larangan yang mengatur tata tertib dalam suatu masyarakat yang seharusnya ditaati oleh seluruh anggota masyarakat.<sup>7</sup>

Oleh karena itu, pelanggaran petunjuk hidup tersebut dapat menimbulkan tindakan oleh pemerintah/penguasa. Hukum ditaati orang menurut Utrecht, yaitu:

1. Karena orang merasakan bahwa peraturan dirasakan sebagai hukum. Mereka benar berkepentingan akan berlakunya peraturan tersebut.
2. Karena orang harus menerimanya supaya ada rasa ketentraman. Penerimaan rasional itu sebagai akibat adanya sanksi-sanksi hukum supaya tidak mendapatkan kesukaran, orang memilih untuk taat saja pada peraturan hukum karena melanggar hukum mendapat sanksi hukum.
3. Karena masyarakat menghendakinya. Dalam kenyataannya banyak orang yang tidak menanyakan apakah sesuatu menjadi hukum/belum. Mereka tidak menghiraukan dan baru merasakan dan memikirkan apabila telah melanggar hingga merasakan akibat pelanggaran tersebut. Mereka baru merasakan adanya hukum apabila luas kepentingannya dibatasi oleh peraturan hukum yang ada.
4. Karena adanya paksaan (sanksi) sosial. Orang merasakan malu atau khawatir dituduh sebagai orang yang asosial apabila orang melanggar suatu kaidah sosial/hukum.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup>Suwandi, "Ketertiban Hukum", <http://www.apsu.edu>, diakses pada tanggal 9 Maret 2016

<sup>8</sup>*Ibid.*

Hukum juga difungsikan sebagai instrument perlindungan bagi subjek hukum. Dengan kata lain, hukum diciptakan agar keadilan terimplementasi dalam pergaulan hukum. Ketika subjek hukum yang melalaikan kewajiban hukum yang seharusnya dijalankan atau melanggar hak subjek hukum lain, kepada yang melalaikan kewajiban dan melanggar hak itu dibebani tanggung jawab dan dituntut memulihkan atau mengembalikan hak yang sudah dilanggar tersebut. Beban tanggung jawab dan tuntutan ganti rugi atau hak itu di tunjukan kepada setiap subjek hukum yang melanggar hukum, tidak peduli apakah subjek hukum itu seseorang, badan hukum, atau pun pemerintah.<sup>9</sup>

Seseorang yang melakukan tindak pidana baru boleh dihukum apabila si pelaku sanggup mempertanggungjawabkan perbuatan yang telah diperbuatnya, masalah penanggungjawaban berkaitan erat dengan kesalahan. Oleh karena adanya asas pertanggungjawaban yang menyatakan dengan tegas "tidak dipidana tanpa ada kesalahan" untuk menentukan apakah seorang pelaku tindak pidana dapat dimintai pertanggungjawaban dalam hukum pidana, akan dilihat apakah orang tersebut pada saat melakukan tindak pidana mempunyai kesalahan. Secara doktriner kesalahan diartikan sebagai keadaan pysical yang tertentu pada orang yang melakukan perbuatan tindak pidana dan adanya hubungan antara kesalahan tersebut dengan perbuatan yang dilakukan dengan sedemikian rupa, sehingga orang tersebut dapat dicela karena, melakukan perbuatan pidana.<sup>10</sup>

Pertanggungjawaban pidana menjurus kepada pemedanaan pelaku, jika melakukan suatu tindak pidana dan memenuhi unsur-unsur yang telah ditentukan oleh undang-undang. Dilihat dari terjadinya perbuatan yang terlarang, ia akan

---

<sup>9</sup>Irwan Suwanto, *Polri Dalam Dinamika Politik Hukum*, Jakarta: PTIK PRESS, 2009, hlm. 25.

<sup>10</sup>Suandi Hamid dan Sayuti, *Menyingkap Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme di Indonesia*, Yogyakarta: Aditya Media, 1999, hlm. 45.

diminta pertanggungjawaban apabila perbuatan tersebut melanggar hukum. Sedangkan dari sudut kemampuan bertanggungjawab, maka hanya orang yang mampu bertanggungjawab yang dapat diminta pertanggungjawaban.<sup>11</sup>

Pertanggungjawaban pidana menjurus kepada pemidanaan petindak dengan maksud untuk menentukan apakah seseorang terdakwa atau tersangka dipertanggung jawabkan atas suatu tindakan pidana yang terjadi atau tidak.<sup>12</sup> Dengan demikian bahwa pertanggungjawaban pidana adalah diteruskannya celaan yang objektif pada tindak pidana berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku.<sup>13</sup> Secara subjektif kepada pembuat yang memenuhi syarat-syarat dalam undang-undang (pidana) untuk dapat dikenai pidana karena perbuatannya itu. Sedangkan, syarat untuk adanya pertanggungjawaban pidana atau dikenakannya suatu pidana, maka harus ada unsur kesalahan berupa kesengajaan atau kealpaan.<sup>14</sup>

## B. Pengertian Tindak Pidana

Istilah tindak pidana adalah berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana Belanda yaitu *stafbaar feit*. Walaupun istilah ini terdapat dalam WvS Belanda atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, tetapi tidak ada penjelasan resmi tentang apa yang dimaksud dengan tindak pidana tersebut. Karena itu para ahli hukum berusaha untuk memberikan arti dan isi dari istilah itu. Menurut Moeljatno tindak pidana adalah Perbuatan yang dilarang oleh suatu

<sup>11</sup>Soeparman, "Korupsi di Bidang Perpajakan", Mimbar Hukum Nomor 40/11/2002, Majalah Berkala Fakultas Hukum UGM, 2002, hlm. 17.

<sup>12</sup>"Pertanggungjawaban Pidana", <http://saifudiendjsh.blogspot.com>., diakses pada tanggal 12 Maret 2016.

<sup>13</sup>Hamzah Hatrik, *Asas Pertanggungjawaban Korporasi Dalam Hukum Pidana Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo, 1996, hlm 11.

<sup>14</sup>Purnianti dan Moh. Kemal Darmawan, *Teori dalam Kriminologi*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1994, hlm. 25.

aturan hukum larangan dengan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.

Doktrin yang juga membedakan hukum pidana materil dan hukum pidana formil, dikemukakan oleh J.M. Van Bemmelen menjelaskan kedua hal tersebut sebagai berikut: Hukum pidana materil terdiri atas tindak pidana yang disebut berturut-turut, peraturan umum yang dapat diterapkan terhadap perbuatan itu, dan pidana yang diancamkan terhadap perbuatan itu. Hukum pidana formil mengatur cara bagaimana acara pidana seharusnya dilakukan dan menentukan tata tertib yang harus diperhatikan pada kesempatan itu.<sup>15</sup>

Pengertian *strafbaarfeit* menurut Simons dalam rumusannya adalah Tindakan yang melanggar hukum yang telah dilakukan dengan sengaja ataupun tidak dengan sengaja oleh seseorang yang dapat dipertanggungjawabkan atas tindakannya dan oleh Undang-Undang telah dinyatakan sebagai tindakan yang dapat dihukum. Rumusan pengertian tindak pidana (*strafbaarfeit*) yang dinyatakan oleh Simons juga diatur dalam asas hukum pidana Indonesia, yaitu asas legalitas (*principle of legality*) atau dalam bahasa latin biasanya dikenal dengan *Nullum Delictum Noella Poena Sine Praevia Lege Poenali*. Maksudnya bahwa Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan, ketentuan yang senada dengan asas tersebut juga diatur dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yaitu : Tiada suatu perbuatan dapat dipidana, kecuali atas kekuatan peraturan pidana dalam perundang-undangan Pasal tersebut.

---

<sup>15</sup>Laden Marpaung, *Asas-asas, Teori, Praktik Hukum Pidana*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005, hlm. 2.

Tindak pidana akan melahirkan pertanggungjawaban pidana yang hanya dapat terjadi setelah sebelumnya seseorang melakukan tindak pidana, dimana pertanggungjawaban pidana dilakukan dengan asas yang berbeda yaitu dengan asas yang tidak tertulis Tiada pidana tanpa kesalahan. Tindak pidana merupakan suatu pengertian dasar dalam Hukum Pidana. Tindak Pidana adalah pengertian yuridis, lain halnya dengan istilah perbuatan jahat atau kejahatan (*crime atau verbrechen atau misdad*) yang biasa diartikan secara yuridis (hukum) atau secara kriminologis.

Barda Nawawi Arief menyatakan tindak pidana secara umum dapat diartikan sebagai perbuatan yang melawan hukum baik secara formal maupun secara materiil. Menurut Wirjono Projodikoro, "Bahwa pengertian tindak pidana adalah suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan pidana, sedangkan menurut Moeljatno, perbuatan pidana adalah suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan pidana, bagi yang melanggar perbuatan tersebut. Jadi perbuatan yang dapat dikenakan pidana dibagi menjadi 2 (dua), yakni sebagai berikut: 1. Perbuatan yang dilarang oleh undang-undang, dan 2. Orang yang melanggar larangan itu.

Di dalam perundang-undangan tindak pidana sering disebut dengan berbagai istilah seperti: perbuatan pidana (UU Drt 1951 No. 1), peristiwa pidana (Konstitusi RIS maupun UUDS 1950) dan dalam ilmu pengetahuan hukum sering disebut dengan "delik". Istilah lain menunjuk kepada pelanggaran pidana, perbuatan yang boleh dihukum, perkara hukuman pidana dan lain sebagainya.

## C. Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik

### 1. Pengertian Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik

Pencemaran nama baik secara harafiahnya adalah tindakan untuk menjadikan seseorang itu rendah diri "*humble*", atau menjatuhkan taraf seseorang itu dalam masyarakat. Bagaimanapun, istilah ini mempunyai banyak persamaan dengan emosi atau perasaan malu. Pencemaran nama baik secara kebiasaannya bukanlah merupakan pengalaman yang elok, kerana ia mengurangkan ego. Pencemaran nama baik tidak memerlukan penglibatan orang lain, ia boleh jadi kesedaran mengenai taraf diri seseorang, dan boleh menjadi satu jalan bagi menghapuskan perasaan bangga yang tidak sepatutnya. Pencemaran nama baik terhadap orang lain sering digunakan sebagai satu cara seseorang untuk menunjukkan kuasanya kepada orang lain, dan merupakan bentuk biasa penderaan atau penekanan.<sup>16</sup>

Hal atau keadaan yang dikomunikasikan atau dipublikasikan lewat internet dapat dikatakan merupakan penghinaan atau pencemaran nama baik bila hal atau keadaan merupakan suatu yang merusak reputasi ataupun yang membawa kerugian material bagi pihak korban. Publikasi atau komunikasi tentang diri pihak lain dapat dikatakan pencemaran nama baik, baik dilakukan dengan kata-kata atau tulisan yang terang-terangan maupun dengan bentuk yang tersembunyi, namun mengandung konotasi merusak reputasi seseorang atau suatu badan.

---

<sup>16</sup>"Pencemaran Nama Baik", <http://ms.wikipedia.org/wiki/>, diakses pada tanggal 18 Januari 2016.

## 2. Unsur-Unsur Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik

Untuk dapat dikategorikan sebagai penghinaan atau pencemaran nama baik, maka unsur-unsur yang harus dipenuhi adalah:

- a. Adanya hal atau yang tidak benar yang dikomunikasikan lewat internet
- b. Hal atau keadaan tersebut mengenai diri seseorang atau suatu badan
- c. Hal atau keadaan tersebut dipublikasikan kepada pihak lain
- d. Publikasi tersebut mengakibatkan kerugian bagi seseorang yang menjadi objek.<sup>17</sup>

Di dalam Pasal 27 ayat 3 UU ITE terdapat 2 unsur, yaitu:

- a. Unsur-unsur obyektif di dalam pasal tersebut adalah:
  - 1) Perbuatan:
    - a) Mendistribusikan
    - b) Mentransmisikan
  - 2) Membuat dapat diaksesnya.
  - 3) Melawan hukum, yaitu yang dimaksud dengan “tanpa hak”.
- b. Obyeknya adalah informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memuat penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

Unsur-unsur subyektif adalah berupa kesalahan, yaitu yang dimaksud dengan “dengan sengaja”. Ketiga perbuatan

---

<sup>17</sup>Asri Sitompul, *Hukum Internet Pengenalan Mengenai Masalah Hukum Cyber Space*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001, hlm.75

mendistribusikan, mentransmisikan, dan membuat dapat diaksesnya suatu informasi dan/atau dokumen elektronik tidak dapat ditemukan penjelasannya di dalam UU ITE tersebut baik dari sisi yuridis maupun sisi IT. Kalau kita lihat konteks pengundangan ini, maka sebenarnya Pasal 27 ayat 3 UU ITE ini merupakan *lex specialis* dari KUHP karena merupakan pengkhususan dari penghinaan di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disebut KUHP) di ranah internet.

### 3. Ketentuan Pidana Pencemaran Nama Baik

Pada prinsipnya, mengenai pencemaran nama baik diatur dalam KUHP, Bab XVI tentang Penghinaan yang termuat dalam Pasal 310 s.d 342 KUHP. Melihat pada penjelasan R. Soesilo dalam Pasal 310 KUHP, dapat kita lihat bahwa didalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ada beberapa macam pencemaran nama baik yakni:<sup>18</sup>

#### a. Penistaan (Pasal 310 ayat (1) KUHP)

Menurut R. Soesilo, supaya dapat dihukum menurut pasal ini, maka penghinaan itu harus dilakukan dengan cara “menuduh seseorang telah melakukan perbuatan tertentu” dengan maksud agar tuduhan itu tersiar (diketahui oleh orang banyak). Perbuatan yang dituduhkan itu tidak perlu suatu perbuatan yang boleh dihukum seperti mencuri, menggelapkan, berzina dan sebagainya, cukup dengan perbuatan biasa, sudah tentu suatu perbuatan yang memalukan.<sup>19</sup>

<sup>18</sup>R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Bogor: Politea, 1992, hlm. 225.

<sup>19</sup>*Ibid*, hlm 226.

b. Penistaan dengan surat (Pasal 310 ayat (2) KUHP)

Menurut R. Soesilo sebagaimana dijelaskan dalam penjelasan Pasal 310 KUHP, apabila tuduhan tersebut dilakukan dengan tulisan (surat) atau gambar, maka kejahatan itu dinamakan “menista dengan surat”. Jadi seseorang dapat dituntut menurut pasal ini jika tuduhan atau kata-kata hinaan dilakukan dengan surat atau gambar.

c. Penghinaan ringan (Pasal 315 KUHP)

Penghinaan seperti ini dilakukan di tempat umum yang berupa kata-kata makian yang sifatnya menghina. R Soesilo, dalam penjelasan Pasal 315 KUHP, sebagaimana kami sarikan, mengatakan bahwa jika penghinaan itu dilakukan dengan jalan lain selain “menuduh suatu perbuatan”, misalnya dengan mengatakan “anjing”, “asu”, “sundel”, “bajingan” dan sebagainya, masuk Pasal 315 KUHP dan dinamakan “penghinaan ringan”.<sup>20</sup>

Dalam menangani kasus pidana penghinaan melalui media internet aparat kepolisian menggunakan pasal-pasal dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dihubungkan dengan pasal-pasal dalam Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagai *lex specis* didalam tindak pidana pencemaran nama baik/penghinaan, yaitu pasal 27 ayat (3) Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dinyatakan: “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan

---

<sup>20</sup>R Soesilo, *Op. Cit.*, hlm 228.

dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.”

Ketentuan pidana terkait pencemaran nama baik yang dilakukan melalui jaringan internet diatur didalam Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang No 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang berbunyi bahwa: “Setiap orang yang memenuhi unsur-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.1000.000.000,00 (satu miliar rupiah).”

#### **D. Pengertian Pencemaran Nama Baik**

##### **1. Pengertian**

Ukuran suatu perbuatan dapat dikategorikan sebagai pencemaran nama baik orang lain masih belum jelas karena banyak faktor yang harus dikaji. Dalam hal pencemaran nama baik atau penghinaan yang hendak dilindungi adalah kewajiban setiap orang untuk menghormati orang lain dari sudut kehormatannya dan nama baiknya dimata orang lain.

Adanya hubungan antara kehormatan dan nama baik dalam hal pencemaran nama baik tersebut, maka dapat dilihat dahulu pengertiannya masing-masing. Kehormatan adalah perasaan terhormat seseorang dimata masyarakat, dimana setiap orang memiliki hak untuk diperlakukan sebagai anggota masyarakat yang terhormat. Menyerang kehormatan berarti melakukan perbuatan menurut penilaian secara umum menyerang kehormatan seseorang. Rasa hormat dan perbuatan yang termasuk

kategori menyerang kehormatan seseorang ditentukan menurut lingkungan masyarakat pada tempat perbuatan tersebut dilakukan.<sup>21</sup>

Rasa kehormatan ini harus diobjektifkan sedemikian rupa dan harus ditinjau dengan suatu perbuatan tertentu, seseorang pada umumnya akan merasa tersinggung atau tidak. Dapat dikatakan pula bahwa seorang anak yang masih sangat muda belum dapat merasakan tersinggung ini, dan bahwa seorang yang sangat gila tidak dapat merasa tersinggung itu. Maka, tidak ada tindak pidana penghinaan terhadap kedua jenis orang tadi.<sup>22</sup>

Nama baik adalah penilaian baik menurut anggapan umum tentang perilaku atau kepribadian seseorang dari sudut moralnya. Nama baik seseorang selalu dilihat dari sudut orang lain, yakni moral atau kepribadian yang baik, sehingga ukurannya ditentukan berdasarkan penilaian secara umum dalam suatu masyarakat tertentu di tempat mana perbuatan tersebut dilakukan dan konteks perbuatannya.<sup>23</sup>

Pencemaran nama baik dikenal juga istilah penghinaan, yang pada dasarnya adalah menyerang nama baik dan kehormatan seseorang yang bukan dalam arti seksual sehingga orang itu merasa dirugikan. Kehormatan dan nama baik memiliki pengertian yang berbeda, tetapi keduanya tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lain, karena menyerang kehormatan akan berakibat kehormatan dan nama baiknya

---

<sup>21</sup>Mudzakir, *Delik Penghinaan dalam Pemberitaan Pers Mengenai Pejabat Publik*, Dictum 3, 2004, hlm 17.

<sup>22</sup>Wiryono Prodjodikoro, *Tindak-tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Bandung: PT. Refika Aditama, 2003, hlm. 98.

<sup>23</sup>Mudzakir, *Op. Cit.* hlm. 18.

tercemar, demikian juga menyerang nama baik akan berakibat nama baik dan kehormatan seseorang dapat tercemar.

Oleh sebab itu, menyerang salah satu diantara kehormatan atau nama baik sudah cukup dijadikan alasan untuk menuduh seseorang telah melakukan penghinaan.<sup>24</sup> Oemar Seno Adji mendefinisikan pencemaran nama baik sebagai menyerang kehormatan atau nama baik (*aanranding of geode naam*).<sup>25</sup> Salah satu bentuk pencemaran nama baik adalah "..., pencemaran nama baik secara tertulis dan dilakukan dengan menuduhkan sesuatu hal,..."<sup>26</sup>

## 2. Bentuk Pencemaran Nama Baik

Pencemaran nama baik terlihat dari 2 macam, yaitu pencemaran nama baik secara lisan, dan pencemaran nama baik secara tertulis. Dalam bukunya, Oemar Seno Adji menyatakan pencemaran nama baik dikenal dengan istilah penghinaan, dimana dibagi menjadi sebagai berikut :<sup>27</sup>

### a. Penghinaan materiil

Penghinaan yang terdiri dari suatu kenyataan yang meliputi pernyataan yang objektif dalam kata-kata secara lisan maupun secara tertulis, maka yang menjadi faktor menentukan adalah isi dari pernyataan baik yang digunakan secara tertulis maupun lisan. Masih ada kemungkinan untuk membuktikan bahwa tuduhan tersebut dilakukan demi kepentingan umum. Pencemaran nama baik dalam KUHPerdara diatur pada Pasal 1372, yang berbunyi

<sup>24</sup>*Ibid.*

<sup>25</sup>Oemar Seno Adji, *Perkembangan Delik Pers di Indonesia*, Jakarta: Erlangga, 1990, hlm. 36.

<sup>26</sup>*Ibid.*

<sup>27</sup>*Ibid.*, hlm. 37-38.

“Tuntutan perdata tentang hal penghinaan diajukan untuk memperoleh penggantian kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik”

**b. Penghinaan formil**

Dalam hal ini tidak dikemukakan apa isi dari penghinaan, melainkan bagaimana pernyataan yang bersangkutan itu dikeluarkan. Bentuk dan caranya yang merupakan faktor menentukan. Pada umumnya cara menyatakan adalah dengan cara-cara kasar dan tidak objektif. Kemungkinan untuk membuktikan kebenaran dari tuduhan tidak ada dan dapat dikatakan bahwa kemungkinan tersebut adalah ditutup.

Hukum pidana mengatur penghinaan dalam KUHP pada BAB XVI, Pasal 310 KUHP sampai dengan Pasal 321 KUHP, penghinaan dalam bab ini meliputi enam macam penghinaan yaitu:

1. Pasal 310 ayat (1) KUHP mengenai pencemaran;

Barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seorang, dengan menuduh suatu hal, yang dimaksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam karena pencemaran, dengan pidana penjara paling lama Sembilan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.

Banyak pakar yang menggunakan istilah “menista”. Perkataan “menista” berasal dari kata “nista”. Sebagian pakar menggunakan kata “celaan”. Perbedaan istilah tersebut disebabkan penggunaan kata-kata dalam menerjemahkan kata “*smaad*” dari Bahasa Belanda. Kata “nista” dan kata

“celaan” merupakan kata sinonim.<sup>28</sup> Unsur-unsur Pasal 310 ayat (1) KUHP, dibagi dua yaitu unsur objektif dan unsur subjektif.

Unsur-Unsur Objektif:

- a. Barangsiapa;
- b. Menyerang kehormatan atau nama baik ”seseorang”;
- c. Dengan menuduhkan suatu hal.

Unsur Subjektif:

- a. Dengan maksud yang nyata (*kenlijk doel*) supaya tuduhan itu diketahui umum (*ruchtbaarheid te geven*);
  - b. Dengan sengaja (*opzettelijk*);
2. Pasal 310 ayat (2) KUHP mengenai pencemaran tertulis;  
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.

Istilah “menista secara tertulis” oleh beberapa pakar dipergunakan istilah “menista dengan tulisan”. Perbedaan tersebut disebabkan pilihan kata-kata untuk menerjemahkan yakni kata *smaadschrift* yang dapat diterjemahkan dengan kata-kata yang bersamaan atau hampir bersamaan.<sup>29</sup>

Berdasarkan rumusan diatas maka menista dan menista dengan tulisan mempunyai unsur-unsur yang sama, bedanya adalah bahwa

<sup>28</sup>Leden Marpaung, *Tindak Pidana Terhadap Kehormatan, Pengertian dan Penerapannya*, Jakarta: PT. Grafindo Persada, 1997, hlm. 11.

<sup>29</sup>*Ibid.*, hlm. 17.

menista dengan tulisan dilakukan dengan tulisan atau gambar sedangkan unsur-unsur lainnya tidak berbeda. Unsur-unsur tersebut yaitu:

- a. Barangsiapa;
- b. Dengan sengaja;
- c. Menyerang kehormatan atau nama baik "seseorang";
- d. Dengan tulisan atau gambar yang disiarkan;
- e. Dipertunjukkan pada umum atau ditempelkan.

3. Pasal 311 ayat (1) KUHP mengenai memfitnah;

Jika yang melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis, dalam hal diperbolehkan untuk membuktikan bahwa apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka dia diancam karena melakukan fitnah, dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

Kata "fitnah" sehari-hari umumnya diartikan sebagai yang dimuat dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia yakni: "perkataan yang dimaksud menjelekan orang...". Dalam ilmu hukum pidana, fitnah adalah menista atau menista dengan surat/tulisan tetapi yang melakukan perbuatan itu, diizinkan membuktikannya dan ternyata, tidak dapat membuktikannya.<sup>30</sup>

Menurut Pasal 313 KUHP, membuktikan kebenaran ini juga tidak diperbolehkan apabila kepada si korban dituduhkan suatu tindak pidana yang hanya dapat dituntut atas pengaduan, dan pengaduan ini *in concreto* tidak ada.<sup>31</sup>

---

<sup>30</sup>*Ibid.*, hlm. 31.

<sup>31</sup>Wirjono Prodjodikoro, *Op. Cit.* hlm. 101.

Tindak pidana yang diatur dalam Pasal 311 ayat (1) KUHP tampaknya erat terkait dengan ketentuan Pasal 310 KUHP. Sehingga dapat ditarik unsur-unsur kejahatan yang terkandung yaitu:

- a. Semua unsur (objektif dan subjektif) dari :
    - 1) pencemaran [Pasal 310 ayat (1)]; atau
    - 2) pencemaran tertulis [Pasal 310 ayat (2)].
  - b. Si pembuat dibolehkan untuk membuktikan apa yang dituduhkannya itu benar;
  - c. Tetapi si pembuat tidak dapat membuktikan kebenaran tuduhannya;
  - d. Apa yang menjadi isi tuduhannya adalah bertentangan dengan yang diketahuinya.
4. Pasal 315 KUHP mengenai penghinaan ringan;
- Tiap-tiap penghinaan dengan sengaja yang tidak bersifat pencemaran atau pencemaran tertulis, yang dilakukan terhadap seorang, baik dimuka 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 denda paling banyak tiga ratus rupiah.

Kata “penghinaan ringan” diterjemahkan dari bahasa Belanda yaitu kata *eenvoudige belediging*; sebagian pakar menerjemahkan kata *eenvoudige* dengan kata “biasa”, sebagian bakar lainnya menerjemahkan dengan kata “ringan”. Dalam Kamus Bahasa Belanda, kata *eenvoudige*:

sederhana, bersahaja, ringan. Dengan demikian, tidak tepat jika dipergunakan kata penghinaan biasa.<sup>32</sup>

Unsur-unsur Pasal 315 KUHP:

Unsur Objektif:

- a. Setiap penghinaan yang tidak bersifat pencemaran (dengan lisan) atau pencemaran tertulis;
- b. Yang dilakukan terhadap seseorang dimuka umum dengan lisan atau tulisan, maupun dimuka orang itu sendiri dengan lisan atau perbuatan;
- c. Dengan surat yang dikirimkan atau diterimakan kepadanya

Unsur Subjektif: Dengan sengaja.

5. Pasal 317 ayat (1) KUHP mengenai mengadu secara memfitnah;

Barangsiapa 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.

Maka unsur-unsur dalam Pasal 317 ayat (1) KUHP adalah:

Unsur Objektif:

- a. Mengajukan pengaduan atau pemberitahuan palsu kepada penguasa, baik secara tertulis maupun untuk dituliskan;
- b. Tentang seseorang kepada penguasa;
- c. Sehingga kehormatan atau nama baiknya terserang.

---

<sup>32</sup>Leden Marpaung, *op. cit.*, hlm. 41.

Unsur Subjektif: Dengan sengaja.

Penguasa dalam pengertian semua instansi dan pejabat yang mempunyai wewenang hukum publik.

6. Pasal 318 ayat (1) KUHP mengenai tuduhan secara memfitnah.

Barangsiapa dengan sesuatu perbuatan sengaja menimbulkan secara palsu persangkaan terhadap seseorang bahwa dia melakukan sesuatu perbuatan pidana, diancam, karena menimbulkan persangkaan palsu, dengan dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

Jadi unsur-unsur Pasal 318 ayat (1) KUHP adalah:

Unsur Objektif: Sesuatu perbuatan sengaja menimbulkan secara palsu persangkaan terhadap seseorang bahwa dia melakukan sesuatu perbuatan pidana.

Unsur Subjektif: Dengan sengaja.

Perbuatan yang dilarang adalah:

Dengan sengaja melakukan perbuatan dengan maksud menuduh seseorang secara palsu, bahwa ia telah melakukan perbuatan yang dapat dihukum (tindak pidana), tuduhan mana ternyata palsu.<sup>33</sup> Dalam kejahatan ini, terhadap seseorang yang tidak ada hubungannya dengan sesuatu tindak pidana yang telah terjadi, dilakukan suatu perbuatan, hingga ia dicurigai sebagai pelaku dari tindak pidana itu.

Semua penghinaan ini hanya dapat dituntut apabila ada pengaduan dari orang atau korban, yang dikenal dengan delik aduan, kecuali bila penghinaan ini dilakukan terhadap seseorang pegawai negeri pada waktu sedang menjalankan

---

<sup>33</sup>H. A. K. Moh Anwar, *Hukum Pidana Bagian Khusus (KUHP Buku II) Jilid 1*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1994, hlm. 145.

tugasnya secara sah. Objek dari penghinaan-penghinaan diatas haruslah manusia perorangan, maksudnya bukan instansi pemerintah, pengurus suatu organisasi, segolongan penduduk, dan sebagainya.<sup>34</sup> Supaya dapat dihukum dengan pasal menista atau pencemaran nama baik, maka penghinaan harus dilakukan dengan cara menuduh seseorang telah melakukan perbuatan yang tertentu dengan maksud tuduhan itu akan diketahui oleh banyak orang baik secara lisan maupun tertulis, atau kejahatan menista ini tidak perlu dilakukan di muka umum, sudah cukup bila dapat dibuktikan bahwa terdakwa bermaksud menyiarkan tuduhan itu.<sup>35</sup>

Menurut Pasal 310 ayat (3) KUHP, perbuatan menista atau menista dengan tulisan tidak dihukum apabila dilakukan untuk membela kepentingan umum atau terpaksa dilakukan untuk membela diri. Patut atau tidaknya alasan pembelaan diri atau kepentingan umum terletak pada pertimbangan hakim, sehingga apabila oleh hakim dinyatakan bahwa penghinaan tersebut benar-benar untuk membela kepentingan umum atau membela diri maka pelaku tidak dihukum. Tetapi bila oleh hakim penghinaan tersebut bukan untuk kepentingan umum atau membela diri, pelaku dikenakan hukuman Pasal 310 ayat (1) dan (2) KUHP, dan apabila yang dituduhkan oleh si pelaku tidak benar adanya, maka si pelaku dihukum dengan Pasal 311 KUHP, yaitu memfitnah.

Secara umum atau harafiah Pencemaran Nama Baik adalah “mencemarkan nama baik/reputasi seseorang dengan mengeluarkan pernyataan yang tidak benar yang secara lisan atau tertulis”.<sup>36</sup> Menurut pakar/ahli telematika

---

<sup>34</sup>R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Serta Komentarnya Pasal Demi Pasal*, Bogor: Politeia, 1990, hlm. 225.

<sup>35</sup>*Ibid.*, hlm. 226.

<sup>36</sup>Asri Sitompul, *Hukum Internet*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2001, hlm. 15

Roy Suryo berdasar kepada UU. ITE, ada tiga catatan penting terkait dengan delik pencemaran nama baik.<sup>37</sup>

Pertama, delik itu bersifat amat subyektif. Artinya, penilaian terhadap pencemaran nama baik amat bergantung pada orang atau pihak yang diserang nama baiknya. Karena itu, pencemaran nama baik merupakan delik aduan yang hanya bisa diproses oleh polisi jika ada pengaduan dari orang atau pihak yang merasa nama baiknya dicemarkan.

Kedua, pencemaran nama baik merupakan delik penyebaran. Artinya, substansi yang berisi pencemaran disebarluaskan kepada umum atau dilakukan di depan umum oleh pelaku.

Ketiga, orang yang melakukan pencemaran nama baik dengan menuduh suatu hal yang dianggap menyerang nama baik seseorang atau pihak lain harus diberi kesempatan untuk membuktikan tuduhan itu.

Menurut Eddy Os Hiariej, menanggapi pasal penghinaan bahwa bagi Indonesia pasal-pasal penghinaan ini masih dipertahankan.<sup>38</sup> Alasannya, selain menghasilkan *character assassination*, pencemaran nama baik juga dianggap tidak sesuai dengan tradisi masyarakat Indonesia yang masih menjunjung tinggi adat dan budaya timur. Karena itu, pencemaran nama baik adalah salah satu bentuk *rechtsdelicten* dan bukan *wetdelicten*. Artinya, pencemaran nama baik, sudah dianggap sebagai bentuk ketidakadilan sebelum dinyatakan dalam undang-undang karena telah melanggar kaidah sopan santun.

Bahkan lebih dari itu, pencemaran nama baik dianggap melanggar norma agama jika dalam substansi pencemaran itu terdapat fitnah. Berkaitan dengan

---

<sup>37</sup>Eddy Os Hiariej, "Memahami Pencemaran Nama Baik", Kompas, Juni 2009, hlm 12.

<sup>38</sup>*Ibid.*

kasus yang menimpa Habib Alwi Assegaf, ada dua kata kunci yang disebutkan dalam Pasal 27 UU ITE yang jadi kunci kasus Habib Alwi Assegaf. Kedua kata kunci itu adalah dengan sengaja dan tanpa hak.<sup>39</sup> Menurut Rudi Satriyo, menjelaskan bahwa pencemaran nama baik dalam KUHP lebih berdimensi hukum privat daripada publik.

Menurut ketentuan Pasal 310 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Pidana, pencemaran nama baik adalah “Barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduh suatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam, karena pencemaran dengan pidana penjara paling lamasembilan bulan atau denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah”. Dalam Pasal 310 KUHP, kata-kata pencemaran nama baik secara tersirat, pasal tersebut menuntut pihak penegak hukum untuk membuktikan bahwa perbuatan mencemarkan nama baik adalah benar benar perbuatan yang bertujuan untuk kepentingan umum, maka semua perbuatan yang dianggap melawan hukum itu, tidak dapat dihukum.

Selain dari ranah hukum pidana, sebenarnya terhadap perbuatan penghinaan ini dapat dilakukan upaya hukum perdata. Penghinaan yang diatur dalam Pasal 1372 KUHPerdata tidak menentukan batasan tentang apa yang dimaksud dengan penghinaan dan juga tidak menentukan pedoman yang tegas tentang cara menentukan besarnya ganti kerugian akibat penghinaan.

Sekalipun demikian, ada suatu ciri yang dapat disimpulkan dari bunyi Pasal 1372 KUHPerdata, yang berbicara tentang “kehormatan dan nama baik”. Dengan demikian, ketentuan tersebut dapat dipakai sebagai patokan umum untuk

---

<sup>39</sup>Petikan Putusan Pengadilan Negeri Cibinong Nomor 292/Pid/Sus/2012/PN.Cbn., hlm.3

menyatakan bahwa penghinaan selalu berkaitan dengan tindakan atau sikap seseorang yang menyerang atau melanggar kehormatan dan nama baik seseorang. Sesuai Pasal 1372 KUHPerdata yang berbunyi “*Tuntutan perdata tentang hal penghinaan diajukan untuk memperoleh penggantian kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik*” terhadap perbuatan penghinaan dapat dilakukan gugatan ganti rugi dengan mendasarkan pada Perbuatan Melawan Hukum (Pasal 1365 KUHPerdata). Dengan demikian isu pencemaran nama baik lebih tepat jika hanya termuat di dalam KUHPerdata.

Hal ini sesuai dengan penafsiran Pasal 310 ayat (3) KUHP, sebagai berikut: “Apabila pemeriksaan itu ternyata bahwa terdakwa telah berbuat penghinaan betul-betul untuk membela kepentingan umum atau membela diri yang dapat dianggap oleh hakim, maka terdakwa tidak dihukum. Apabila soal untuk pembelaan itu tidak dapat dianggap oleh hakim, maka terdakwa dihukum melanggar Pasal 310 KUHP”.<sup>40</sup>

Menurut ketentuan Pasal 27 ayat (3) UU ITE, pencemaran nama baik adalah “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik”. Pengertian setiap orang disini, selain ditafsirkan sebagai individu juga badan hukum yang berbadan hukum sesuai ketentuan perundang-undangan. Misalnya PT, Yayasan, Koperasi, dan sebagainya. Pengertian dengan sengaja dan tanpa hak, dapat ditafsirkan sebagai perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang dan

---

<sup>40</sup>M. Karjadi & R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)*, Bogor: Politeia, 1995, hlm. 226.

tindakan melalaikan yang diancam hukuman. Perbuatan diatas, dapat mengandung unsur delik penuh bilamana delik yang timbul merupakan delik yang dianggap suatu perbuatan yang dilarang.

Dengan demikian, delik ini termasuk delik formil atau delik dengan perumusan formil, yakni unsur muatan penghinaan/atau pencemaran nama baik. Dalam pasal ini, tidak perlu dibuktikan akibat dari muatan penghinaan, dan/atau pencemaran nama baik. Yang penting bahwa secara formal informasi elektronik dan dokumen elektronik telah mengandung muatan-muatan yang dilarang oleh undang-undang.

**E. Media Elektronik Sebagai Media Informasi Sesuai Undang-Undang Republik Indonesia No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik**

Media elektronik adalah media yang menggunakan elektronik atau energi elektromekanis bagi pengguna akhir untuk mengakses kontennya. Istilah ini merupakan kontras dari media statis (terutama media cetak), yang meskipun sering dihasilkan secara elektronik tapi tidak membutuhkan elektronik untuk diakses oleh pengguna akhir. Sumber media elektronik yang familier bagi pengguna umum antara lain adalah rekaman video, rekaman audio, presentasi multimedia, dan konten daring. Media elektronik dapat berbentuk analog maupun digital, walaupun media baru pada umumnya berbentuk digital.<sup>41</sup>

Pasal 1 angka 1 UU No. 11 Tahun 2008 tentang ITE: “Informasi Elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto *electronic* data

---

<sup>41</sup>“Media Elektronik”, <https://id.wikipedia.org/wiki/>, diakses pada tanggal tanggal 23 Maret 2016

*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”.

Sedangkan yang dimaksud Transaksi Elektronik sebagaimana dijelaskan pada Pasal 1 angka 2 UU No. 11 Tahun 2008 tentang ITE: “Transaksi Elektronik adalah perbuatan hukum yang dilakukan dengan menggunakan Komputer, jaringan Komputer dan/ atau media elektronik lainnya”.

Dengan demikian Undang-undang ITE lahir dikarenakan tingginya perkembangan kejahatan-kejahatan komputer dan sangat merugikan masyarakat luas. Sehingga Undang-Undang ITE ini diperlukan mengatur dan menanggulangi hal ini. Berkaitan dengan perkembangan tersebut, maka pada tanggal 21 April 2008 Indonesia telah mengundangkan Undang-undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Dalam undang-undang tersebut terdapat beberapa pasal pidana yang merupakan ketentuan tindak pidana khusus di samping berlakunya KUHP sebagai undang-undang tindak pidana umum.

Berbeda dengan pengaturan tentang delik penghinaan atau pencemaran nama baik yang terdapat di dalam KUHP, delik penghinaan dan/atau pencemaran nama baik yang diatur di dalam Undang-Undang ITE, tidak menyebutkan secara jelas apakah itu merupakan delik aduan atau delik biasa. Oleh karena itu masih terdapat berbagai perbedaan pendapat mengenai kualifikasi dari delik penghinaan yang diatur didalam Undang-Undang ITE ini. Namun, terhadap delik penghinaan

dan/atau pencemaran nama baik, pada umumnya dituntut apabila ada pengaduan dari orang yang merasa dirugikan.

Dalam UU ITE, istilah umum untuk perangkat elektronik dinamakan 'Sistem Elektronik', tidak digunakan kata 'Komputer', atau 'Laptop'. Dalam pasal 1 angka 5 didefinisikan "Sistem Elektronik adalah serangkaian perangkat dan prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisis, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirimkan, dan/atau menyebarkan Informasi Elektronik".

Berdasarkan definisi Sistem Elektronik di atas, kita dapat memahami bahwa perangkat elektronik yang tercakup dalam UU ITE adalah perangkat elektronik yang memiliki fungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisis, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirimkan, dan/atau menyebarkan Informasi Elektronik. Dalam dunia teknologi informasi, Sistem Elektronik dimaknai sebagai perangkat elektronik yang memiliki fungsi untuk mengolah data dan mendistribusikan informasi.

Pengaturan tindak pidana siber dalam Undang-Undang ITE mencakup hukum pidana materil, yaitu kriminalisasi perbuatan-perbuatan yang termasuk kategori tindak pidana siber; pedoman yang digunakan ialah *Convention on Cybercrime*. Undang-undang ini juga memuat hukum pidana formil yang khusus untuk menegakkan hukum pidana siber.

Hal atau keadaan yang dikomunikasikan atau publikasikan lewat internet dapat dikatakan merupakan penghinaan atau pencemaran nama baik bila hal atau keadaan itu adalah tidak benar dan bersifat merugikan bagi pihak yang menjadi korban, baik itu merupakan suatu yang merusak reputasi ataupun yang membawa

kerugian material bagi pihak korban. Berkaitan dengan pokok bahasan dalam skripsi ini, yaitu delik penghinaan atau pencemaran nama baik yang dilakukan dengan mempergunakan media sosial atau jejaring sosial, maka terhadap suatu tulisan atau informasi yang disebar di media sosial untuk dapat dikategorikan sebagai penghinaan atau pencemaran nama baik, maka unsur- unsur yang harus dipenuhi adalah:

1. Adanya hal atau keadaan yang tidak benar yang dikomunikasikan lewat internet.
2. Hal atau keadaan tersebut mengenai diri seseorang atau suatu badan
3. Hal atau keadaan tersebut dipublikasikan kepada pihak lain.
4. Publikasi tersebut mengakibatkan kerugian bagi seseorang yang menjadi objek.<sup>42</sup>

Di dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, pengaturan mengenai delik penghinaan dan/atau Pencemaran Nama Baik tercantum didalam Pasal 27 ayat (3) 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”.

Ancaman pidana terhadap pelaku yang melanggar Pasal 27 ayat (3) ditentukan dalam Pasal 45 ayat (1) 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

---

<sup>42</sup>Asril Sitompul, *Loc. Cit*, hlm. 75

paling banyak Rp. 1.000.000.000,- (satu miliar rupiah).” Perbuatan melawan hukum dari tindak pidana tersebut di atas adalah :

1. Mendistribusikan, dan/atau
2. Mentransmisikan, dan/atau
3. Membuat dapat diakses.

Maksud dengan “mendistribusikan” adalah perbuatan menyebarkan informasi atau dokumen elektronik melalui media elektronik, seperti web, mailing list. Sedangkan yang dimaksud dengan mentransmisikan adalah perbuatan mengirimkan, memancarkan, atau meneruskan informasi melalui perangkat telekomunikasi, seperti Handphone, Email.<sup>43</sup>

Membuat dapat diaksesnya” memiliki makna membuat Informasi atau Dokumen Elektronik dapat diakses oleh orang lain, baik secara langsung maupun tidak langsung. Hal ini dapat dilakukan dengan memberikan *link/ hyperlink* yaitu tautan atau referensi yang dapat digunakan oleh pengguna internet untuk mengakses lokasi atau dokumen. Membuat dapat diaksesnya juga dapat dilakukan dengan memberikan kode akses<sup>44</sup> (*password*).<sup>45</sup> Menurut Pasal 1 butir 16 Undang-Undang ITE, kode akses adalah angka, huruf, simbol, karakter lainnya atau kombinasi diantaranya, yang merupakan kunci untuk dapat mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik lainnya.

<sup>43</sup><http://ronny-hukum.blogspot.co.id>, diakses pada tanggal 23 Maret 2016.

<sup>44</sup>Kode akses adalah angka, huruf, simbol, karakter lainnya atau kombinasi diantaranya, yang merupakan kunci untuk dapat mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik lainnya. (Pasal 1 butir 16 UU ITE).

<sup>45</sup>*Password* atau *passphras* (Kata sandi) adalah kumpulan karakter atau *string* yang digunakan oleh pengguna jaringan atau sebuah sistem operasi yang mendukung banyak pengguna (*multiuser*) untuk memverifikasi identitas dirinya kepada sistem keamanan yang dimiliki oleh jaringan atau sistem tersebut. Kata sandi juga dapat diartikan sebagai kata rahasia yang digunakan sebagai pengenal, dilihat dari situs [https://id.wikipedia.org/wiki/Kata\\_sandi](https://id.wikipedia.org/wiki/Kata_sandi), diakses pada tanggal 23 Maret 2016.

Unsur “muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik” yang diatur dalam Pasal 27 ayat (3) UU ITE juga mengacu kepada KUHP, khususnya dalam BAB XVI KUHP tentang Penghinaan. Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP memberikan dasar pemahaman atau esensi mengenai penghinaan atau pencemaran nama baik, yaitu tindakan menyerang kehormatan atau nama baik orang lain dengan maksud untuk diketahui umum. Oleh karena itu, perbuatan mendistribusikan, mentransmisikan, membuat dapat diaksesnya dalam pasal ini haruslah dimaksudkan untuk menyerang kehormatan atau nama baik orang lain dengan maksud untuk diketahui oleh umum.



## BAB III

### HASIL PENELITIAN

#### A. Kronologis Dakwaan

##### 1. Kasus Posisi

Sebuah video heboh yang beredar di *youtube.com* menjadi buah bibir masyarakat Depok, Citayem, Bojong Gede, dan sekitarnya. Video yang dipublish pada 25 Juni 2012 ini berisikan tentang seorang Habib terkenal sedang melakukan kesyirikan, yaitu meminta-minta kepada kuburan (orang yang sudah mati) sambil berkelakar.

Nama Habib tersebut dirahasiakan, tapi bagi yang sering berinteraksi dengan para Habaib niscaya mengenal Habib tersebut, khususnya yang sering kumpul di Markaz Habaib di Al Busyro, Citayem (sebelah Bojonggede, Bogor). Hingga saat ini pengunjung video tersebut sudah mencapai 2,776 lebih.

Belum diketahui, siapa yang pertama kali meng-upload video berdurasi 3.12 detik itu. Ada beberapa judul yang tersebar dalam video tersebut, yakni: Video ziarah Curhat oleh Habib!., Habib Curhat di Kuburan, Habib Curhat kepada kuburan, HEBOH! Habib Berbuat Syirik Minta Ke Kuburan.

Jika disimak dari video tersebut, sang habib beberapa kali menyebut ahli kubur (tidak jelas identitasnya) dengan nama walid. Sedangkan habib tersebut terdengar menyebut dirinya Alwi. Inilah interaksi antara Alwi dengan Walid (ahli kubur). Di tengah habib yang berjubah putih itu dikelilingi oleh beberapa anggota majelis taklimnya,

sebagian besar anak muda. Belum diketahui persis, di kuburan mana Habib itu berziarah dan minta didoakan oleh ahli kubur.

Fitria Kurniawan atau yang biasa disapa Abu Fahd, sejak 31 September 2012 ditahan oleh Polres Depok, Jawa Barat. Ia ditahan atas tuduhan telah mencemarkan nama baik seorang Habib di jejaring sosial *Facebook* tentang video heboh curhatnya Habib – kepada ahli kubur.

Terjadi perdebatan hebat atas video tersebut, dari Facebooker yang ikut mengomentarnya, baik yang pro maupun kontra. Ada yang berargumen dengan berbagai dalil, ada yang membela Habib, dan tak sedikit yang berkata kasar. Puncaknya, ketidaksenangan murid-murid sang Habib atas video yang diupload di FB tersebut, segera mencari tahu keberadaan Abu Fahd yang menjadi admin.

Seperti dijelaskan adik Abu Fahd kepada VOA-Islam, video tersebut tidak direkam oleh Abu Fahd. Video itu justru diambil oleh salah seorang murid Habib itu sendiri. Namun, dikui, Abu Fahd menyebarkannya lewat FB. Setelah itu, semakin banyaklah video-video serupa yang disebar lewat YouTube. “Video itu tersebar melalui Bluetooth ke Bluetooth.”<sup>12</sup>

Pada malam ahad itu, sekelompok massa berpakaian putih-putih, sekitar ratusan orang, dengan kendaraan motor, mengepung toko obat herbal milik Abu Fahd di dekat stasiun Bojong Gede. Melihat gelagat

---

<sup>12</sup>“Kasus Video Habib Curhat di Kuburan”, <https://www.nahimunkar.com>, diakses pada tanggal 25 Oktober 2016.

kekisruhan itu, pihak aparat setempat mulai mengamankan Abu Fahd dari kepungan massa. Kemudian dibawahlah ia ke Polsek Tonjong, Parung. Sekitar 5 km dari Bojong Gede.

Namun, massa tidak puas. Mereka kembali mengepung Polsek Tonjong. Untuk berjaga-jaga dari tindakan anarkis massa, Abu Fahd lagi-lagi dipindahkan ke Polres Depok, malam itu juga. Jamaah Majelis Taklim al-Busro, Citayam, Jawa Barat ini, tetap mengikuti mobil polisi yang membawa Abu Fahd ke Polres Depok. Hingga pukul 03.00 dinihari, Abu Fahd masih diamankan. Kemudian, muncul lah Habib Alwi – konon tinggal di kawasan Tebet, Bukit Duri Tanjakan, Jakarta Selatan – di Polres Depok.

Memasuki waktu Subuh, polisi membuat BAP. Setelah mendengar penjelasan Abu Fahd, polisi malah dijerat pasal pencemaran nama baik melalui IT kepada Abu Fahd. Pihak polisi sebenarnya, ingin permasalahan ini didamaikan secara kekeluargaan. Begitu juga dengan keluarga Abu Fahd. Tapi tampaknya tekanan massa yang begitu kuat, membuat polisi harus mengenakan pasal pencemaran nama baik kepada Abu Fahd.

Perkembangan selanjutnya, kuasa hukum Abu Fahd mengajukan permohonan kepada pihak kepolisian agar memberikan proses penangguhan penahanan. Mengingat, Abu Fahd adalah seorang ayah menjadi tanggungan bagi orang tua, istri, dan kedua anaknya yang masih kecil. Tak habis pikir, Abu Fahd, yang sehari-hari menjadi guru ngaji tahsin dan berdakwah lewat jejaring sosial, dengan menjelaskan perkara

yang batil ihwal apa yang dilakukan seorang habib yang curhat kepada kuburan.

Sebagaimana diatas pada awalnya terdakwa mendapat videorekaman saksi Habib Alwi Assegaf dari Ust. Najmi (DPO) kemudian pada hari Senin Tanggal 25Juni 2012 sekira jam 18.23 Wib, bertempat di Toko Gizan Herbal Jl. Raya Pasar Baru RT.10/03 DesaBojonggede Kecamatan Bojonggede Kabupaten Bogor terdakwa meng-upload Video rekaman saksiHabib Alwi Assegaf tersebut dengan menggunakan seperangkat komputer milik terdakwa dan 1(satu) unit Handphone merk Nokia Type N8 warna Silver dengan cara terdakwa mendapatkan kirimanrekaman video dan gambar saksi Habib Alwi Assegaf dengan /via bluetooth dari Handphone milikUst. Najmi ke Handphone milik terdakwa kemudian terdakwa meng-upload pada akun Facebookterdakwa yang bernama Abu Fahd Negara Tauhid yaitu Video rekaman saksi Habib ALWIASSEGAF yang sedang berada dimakam kemudian terdakwa memberi judul rekaman video tersebut“HEBOH VIDEO CURHAT OLEH HABIB” lalu terdakwa menambahkan keterangan “Video iniberisikan tentang seorang Habib terkenal melakukan kesyirikan, yaitu meminta-minta kepadakuburan(orang yang sudah mati)”

Perbuatan terdakwa diatur dan diancam pidana dalam Pasal 27 Ayat (3) Undang-undangRI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Jo. Pasal 45 ayat (1) UURI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik..

## 2. Fakta-fakta di Persidangan

### a. Saksi

Penuntut Umum telah mengajukan saksi-saksi yang keterangannya dibawah sumpah sesuai dengan agamanya masing-masing telah didengar dipersidangan dan pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

#### 1) Saksi Alwi Assegaf

Saksi mengetahui adanya perbuatan yang mencemarkan nama baik saksi pada saat sedang berkumpul di Majelis Ta'lim Al Busro di Kampung Wates, Desa Pabuaran, Kecamatan Bojong Gede, Kabupaten Bogor. Saksi diperlihatkan *Facebook* oleh salah satu murid saksi yang bernama Usman Haddad yang berisikan Video pada saat berziarah ke makam Orangtua saksi, foto saksi sedang berada di Amsterdam Belanda bersama keluarga dengan memakai pakaian khas Belanda serta foto *List Donatur* hadiah jajan umroh ke-10 (HJU), ada di internet dengan tulisan/komentar yang tidak pantas. Saksi mengetahui yang melakukan perbuatan tersebut adalah Fitria Kurniawan alias Abu Fahd Negara Tauhid.

Saksi mengetahui terdakwa memberi judul terhadap Video Ziarah saksi pada saat di makam Orangtua saksi dengan judul "HEBOH VIDEO CURHAT OLEH

HABIB” dan terdakwa juga mengomentari video tersebut dengan kata-kata “*Video ini berisikan tentang seorang Habib terkenal melakukan kesyirikan, yaitu memintaminta kepada kuburan (orang yang sudah mati). Nama Habib tersebut dirahasiakan, tapi bagi yang sering berinteraksi dengan para habib niscaya mengenal habib tersebut khususnya yang sering kumpul di Markas Habib di Al Busyro, Citayam (sebelah Bojonggede, Bogor). Sumber Video didapat dari teman ana (nama dirahasiakan), dan teman ana ini didapat langsung dari temannya yang merekam video tersebut*”.

Akibat perbuatan terdakwa saksi merasa sangat terganggu, sangat terhina, sangat dirugikan, karena itu diluar perbuatan saksi, dan saksi tidak terima atas tulisan/komentaryang ditulis oleh terdakwa. Setelah saksi mengetahui semua perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa, saksi memerintahkan kepada murid saksi untuk melacak siapakah yang bernama AbuFahd Negara Tauhid tersebut kemudian menemui terdakwa untuk berbicara baik-baik dan tanya baik-baik apa motif terdakwa melakukan perbuatannya dan dibawa ke kantor Kepala Desa. Terdakwa tidak meminta ijin kepada saksi sebelumnya meng-upload video, foto, serta daftar list HJU tersebut untuk dimasukan kedalam internet. Kemudian

saksi melaporkan terdakwa ke Kepolisian setelah terdakwa di bawa ke Polresta Kota Depok.

Berdasarkan atas keterangan saksi di atas terdakwa mengajukan keberatan atas keteranganyang diberikan oleh saksi Alwi Assegaf tersebut sebagai berikut :

- a) Bahwa saksi mengatakan dia tidak pernah mengatakan bahwa dia keturunan nabi tetapi saksi memakai kata-kata Habib di depan nama saksi yang mana makna dari Habib itu sendiri artinya adalah orang yang keturunan dari Nabi Muhammad S.A.W;
- b) Anggapan Terdakwa tentang Video tersebut menunjukkan saksi meminta-mintakepada penghuni kubur atau mayat sedangkan menurut saksi itu hanya bercanda;
- c) Keberatan tentang *Salafi Asslafi* itu bukanlah organisasi dan itu tidak benar;
- d) Saksi menyatakan bahwa saksi mempunyai sikap untuk bertemu Terdakwa untuk mencari tahu atau mengklarifikasi apa motif Terdakwa melakukan tersebut, akan tetapi Terdakwa tidak pernah bertemu dengan saksi;

## 2) **Saksi Resha Ariesta Ramadhan**

Bahwa saksi mendapat pengumuman dari saksi Alwi Assegaf di tempat majelis ta'lim di Albusro Citayem bahwa ada yang memasukan Video, foto serta HJU Habib tersebut keinternet dengan menjelek-jelekan Habib/ustadz kemudian saksi Alwi Assegaf memerintahkan untuk melacak siapakah pelakunya kepada jama'ah.

Saksi menerangkan akun *facebook* Abu Fahd Negara Tauhid tersebut tidak diatur untuk bisa dilihat oleh teman teman terdakwa saja atau tidak di *filter*, sehingga bisa dilihat oleh siapa saja yang masuk kedalam Akun *facebook* dari Abu Fahd Negara Tauhid tanpa harus menambahkan terdakwa sebagai teman saksi di akun *facebook* saksi, dengan kata lain akun *facebook* terdakwa bisa dilihat untuk umum.

Keterangan saksi di atas terdakwa mengajukan keberatan atas keterangan yang diberikan oleh saksi Resha Ariesta Ramadhan tersebut sebagai berikut :

- a) Saksi menerangkan bahwa saksi Alwi Assegaf adalah keturunan Nabi, sedangkan saksi Alwi Assegaf mengatakan dia tidak pernah mengakui bahwa dia adalah keturunan nabi;
- b) Saksi menerangkan bahwa tentang daftar list Hadiah Jajan Umroh (HJU) tersebut digunakan

untuk Umroh sedangkan saksi Alwi Assegaf mengatakan bahwadana yang terkumpul tersebut digunakan untuk kepentingan majelis ta'lim;

### 3) Saksi Dede Malvina

Saksi mengetahui ada fitnah terhadap saksi Alwi Assegaf dengan caramenyebarkan Video Saksi Habib Alwi Assegaf sedang melakukan ziarah terhadap makam Orangtua dari saksi Alwi Assegaf dengan mengatakan bahwa saksi Alwi Assegaf melakukan kesirikan dengan meminta-minta kepada kuburan atauperhadap orang yang sudah meninggal.

Saksi mengetahui video tersebut dengan cara melihat langsung dari akun *facebook* terdakwa yang bernama Abu Fahd Negara Tauhid. bahwa terdakwa melakukan perbuatan tersebut untuk mencemarkan nama baik saksi Alwi Assegaf, yang dilakukan oleh terdakwa yang bernama Abufadh Negara Tahuid yang menimbulkan provokasi.

Keterangan saksi di atas terdakwa mengajukan keberatan atas keterangan yang diberikan oleh saksi Resha Ariesta Ramadhan tersebut sebagai berikut :

- a) Saksi menerangkan bahwa saksi Alwi Assegaf adalah keturunan Nabi, sedangkan saksi Alwi

Assegaf mengatakan dia tidak pernah mengakui bahwa dia adalah keturunan nabi;

- b) Saksi menerangkan bahwa tentang daftar list Hadiah Jajan Umroh (HJU) tersebut digunakan untuk Umroh sedangkan saksi Alwi Assegaf mengatakan bahwadana yang terkumpul tersebut digunakan untuk kepentingan majelis ta'lim;

**4) Saksi Husin bin Alm Idrus**

Saksi mengetahui bahwa telah terjadi pencemaran nama baik yang dilakukan oleh terdakwa terhadap guru saksi yaitu saksi Habib Alwi Assegaf. Saksi mengetahui hal tersebut dari saksi Resha pada tanggal 30 Agustus 2012, saksi mengetahuinya setelah terdakwa melakukan perbuatannya tersebut.

Saksi menerangkan bahwa terdakwa yang melakukan perbuatan tersebut bernama Fitria Kurniawan Alias Abu Fahd Negara Tauhid. Saksi menerangkan juga melihat dalam bentuk printout yang diberikan oleh saksi Resha, disitu saksi melihat ada video, foto guru saksi yaitu saksi Alwi Assegaf bersama keluarganya waktu di Belanda serta daftar list Hadiah Jajan Umroh (HJU). Bahwa saksi melihat salah satu orang yang mengomentari video tersebut ialah yang bernama Abu Fahd Negara Tauhid

dengan komentar, “Habib melakukan kesirikan dengan meminta-minta kepada kuburan”.

Akibat perbuatan terdakwa para jama'ah tidak terima atas tuduh yang disampaikan oleh terdakwa kepada saksi Habib Alwi Assegaf dengan mengatakannya saksi Habib Alwi Assegaf melakukan kesirikan atau meminta-minta kepada kuburan. Saksi mengetahui terdakwa beralamat di daerah Bojonggede Kabupaten Bogor satu lokasi dengan toko Gizan Herbal milik terdakwa.

Atas keterangan saksi di atas terdakwa mengajukan keberatan atas keterangan yang diberikan oleh saksi Husin Bin Alm. Idrus tersebut sebagai berikut: Tentang alamat rumah yang saksi terangkan yang menyatakan alamat rumah dengan toko GIZAN HERBAL adalah satu alamat, melainkan alamat rumah dengan toko adalah berbeda.

#### **5) Saksi Usman bin Abdullah Al Haddad**

Saksi menerangkan bahwa akibat perbuatan terdakwa dengan beredarnya video tersebut saksi ALWI ASSEGAF merasa tidak senang, dan merasa dirugikan, karena perilaku saksi tidak pernah sekalipun melakukan kesirikan. Terdakwa mengomentari video tersebut dengan kata-kata, “Habib melakukan kesirikan dengan meminta – minta kepada kuburan”;

Akibat perbuatan terdakwa para jama'ah tidak terima atas tuduhan yang disampaikan oleh terdakwa kepada saksi Habib Alwi Assegaf dengan mengatakan saksi Habib Alwi Assegaf melakukan kesirikan atau meminta-minta kepada kuburan.

**6) Saksi Saiful Anwar**

Saksi mengetahui bahwa telah terjadi pencemaran nama baik yang dilakukan oleh terdakwa Fitriana Kurniawan alias Abu Fahd Negara Tauhid terhadap saksi Alwi Assegaf dengan cara meng-upload video saksi Habib Alwi Assegaf.

Saksi menerangkan akibat perbuatan terdakwa para jama'ah tidak terima atas tuduhan yang disampaikan oleh terdakwa kepada saksi Habib Alwi Assegaf dengan mengatakan saksi Habib Alwi Assegaf melakukan kesirikan atau meminta-minta kepada kuburan.

**b. Saksi Ahli**

- 1) Hadis Sastranegara, S.H., M.H. :

Ahli merupakan Ketua Jurusan Hukum Pidana. Sesuai dengan keahliannya, ahli memberikan keterangan sesuai dengan keahliannya berkaitan dengan adanya Dugaan Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik dan dengan sengaja dan tanpa paksaan menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian

atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas Suku, Agama, Ras dan atau Golongan (SARA) sebagaimana dimaksud dalam pasal KUHP Jo. Pasal 27 ayat (3) dan Pasal 28 ayat (2) UU RI No. 11 Tahun 2008 tentang ITE atas nama terdakwa Fitriah Kurniawan Alias Abu Fahd Negara Tauhid.

Menurut ahli terdapat muatan penghinaan/pencemaran nama baik dari keterangan yang ditambahkan oleh terdakwa terhadap video, foto dan gambar yang diupload oleh terdakwa. Maksud dengan penghinaan adalah ada kata-kata yang tidak pantas untuk diucapkan dan tidak bisa dibuktikan misalnya goblok, anjing, dsb. Bahwa yang dimaksud dengan pencemaran nama baik bahwa hal tersebut dapat dibuktikan.

Oleh karena terdakwa melakukan tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik tersebut dilakukan dalam media elektronik maka dapat dikategorikan dalam Tindak Pidana ITE. Tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik merupakan bentuk pidana dalam delik aduan dimana si korban yang harus melaporkan mengenai tindak pidana penghinaan atau pencemaran nama baik yang dilakukan oleh pelaku karena hal tersebut bersifat subyektif yaitu hanya korban yang tahu akibat atas perbuatan tersebut.

Ahli tidak mengerti masalah kesyirikan jadi saksi tidak bisa menyatakan apakah hal tersebut masuk dalam pencemaran nama baik. Hal ini karena apabila dapat dibuktikan oleh terdakwa maka hal tersebut tidak termasuk dalam pencemaran nama baik.

2) Ferry Maulana, S.H., A.C.E. (dibacakan) :

Ahli bekerja sebagai Anggota Polri Polda Metrojaya Direktorat Reserse Kriminal Khusus Subdit IV/ Cybercrime dan menjabat sebagai pemeriksa bukti-bukti digital sesuai dengan sertifikasi yang ahli dapatkan. Bahwa ahli dapat menjelaskan bahwa video dan gambar pada hasil pemeriksaan terhadap barang bukti berupa 1(satu) unit CPU warna hitam yang didalamnya terdapat Hard Disk merk HITACHI model HDS722512VLAT80 dengan nomor S/N C3D5GGLS kapasitas 123.5 GB tersebut, setelah dilakukan proses pemeriksaan secara komputer forensik dapat diketahui bahwa terdapat video dan gambar-gambar dan hasil data.

Dijelaskan oleh Ahli bahwa pada barang bukti 1(satu) unit CPU warna hitam yang didalamnya terdapat Hard Disk merk HITACHI model HDS722512VLAT80 dengan nomor S/N C3D5GGLS kapasitas 123.5 GB menggunakan nama pengguna Gizan Herbal dan pengguna tersebut sudah login sebanyak 10 kali dan terakhir pada

tanggal 01 September 2012. Kemudian terdapat File Ziarah Cuhat (ZM)(0)mp4 yang merupakan File Video (mp4) terdapat dalam HDD HITACHI 123GB.E01/Partition.6/[FAT32]/(ROOT)/klipnew/ziarahcuhat(ZM)(0).mp4 dan file tersebut pernah dibuka dalam komputer ini (HDDHITACHI 123 GB.E01/Partition 2/NO NAME).

c. **Saksi (*ade charge*) Faiz Awaluddin**

- 1) Saksi yang memberikan kedua foto yaitu foto Habib Alwi Assegaf sedang berpakaian belanda dan Foto gambar List Jajan Umroh Ke-10.
- 2) Saksi memberikan kedua foto tersebut dengan melalui Bluetooth dari *Handphon* milik saksi ke milik terdakwa.
- 3) Terdakwa yang meminta kedua foto tersebut karena terdakwa ingin mengenalsaksi Habib Alwi Assegaf lebih jelas.
- 4) Saksi tidak pernah menyuruh terdakwa untuk *mengupload* kedua foto tersebut.
- 5) Pada awalnya saksi memperlihatkan kedua foto tersebut ketika terdakwa sedang berada di toko saksi bekerja yaitu di toko buku Mecca, kemudian terdakwa memintasaksi untuk mengirimkan kedua foto tersebut ke Hp milik terdakwa.

- 6) Saksi tidak pernah menyuruh atau meminta terdakwa untuk *upload* kedua foto tersebut atau menambahkan kata-kata terhadap foto tersebut.

**d. Keterangan Terdakwa**

- 1) Bahwa pada saat memberikan keterangan terdakwa dalam keadaan sehat jasmani dan rohani
- 2) Bahwa terdakwa membenarkan identitas terdakwa dalam Berita Acara pemeriksaan tersangka dalam berkas perkara dan dalam Surat Dakwaan Jaksa Penuntut Umum
- 3) Bahwa terdakwa didampingi oleh Penasehat hukum dalam pemeriksaan di depan persidangan
- 4) Bahwa terdakwa mengakui perbuatannya dan menyesali perbuatannya
- 5) Bahwa terdakwa telah mengupload video, foto dan gambar yang berkaitan dengan saksi Habib Alwi Assegaf
- 6) Bahwa pada hari Senin tanggal 25 Juni 2012 terdakwa mengupload video pada akun Facebook ABU FAHD NEGARA TAUHID miliknya yang berisi Habib Alwi Assegaf melakukan ziarah dengan memberi judul “HEBOH VIDEO HABIB CURHAT” dengan menambahkan kata-kata : “Video ini berisikan tentang seorang Habib terkenal melakukan kesyirikan, yaitu meminta-minta kepada kuburan (orang yang sudah mati). Nama Habib tersebut dirahasiakan, tapi bagi yang

sering berinteraksi dengan parahabib niscaya mengenal habib tersebut khususnya yang sering kumpul di MarkasHabib di Al Busyro, Citayam (sebelah Bojonggede, Bogor). Sumber Video didapat dariteman ana (nama dirahasiakan), dan teman ana ini didapat langsung dari temannyayang merekam video tersebut.”

- 7) Bahwa video tersebut didapatkan oleh terdakwa dari Ustad NAJMI dengan cara di Bluetooh dari HP Ustad NAJMI ke HP Nokia Milik terdakwa, pada saat itu Ustad NAJMI mengatakan “ini Video sebarkan” kemudian terdakwa *mengupload* (mengunggah) Video kegiatan Habib Alwi Assegaf dengan tujuan untuk sebagai media Dakwah dan menyampaikan bahwa yang dilakukan oleh saksi Habib Alwi Assegaf tersebut adalah salah.
- 8) Bahwa dalam meminta menyebarkan Video tersebut kata-kata yang ditambahkan oleh terdakwa dalam Video yang di upload dalam Akun Facebook ABU FAHD NEGARA TAUHID miliknya adalah kata-kata terdakwa sendiri
- 9) Bahwa setelah mendapatkan Video tersebut kemudian terdakwa mengupload Video tersebut dengan menggunakan perangkat Komputer miliknya di Toko GIZAN HERBAL
- 10) Bahwa pada tanggal 25 Agustus 2012 terdakwa mendapatkan Foto saksi Habib Alwi Assegaf yang berpose

memegang alat musik dengan bersama keluarganya sambil mengenakan Pakaian Khas Belanda dari saksi Faiz dengan cara melalui MMS.

- 11) Bahwa kemudian terdakwa juga mengupload foto saksi Habib Alwi Assegaf dengan berpakaian Khas Belanda dengan menambahkan kata-kata “Masih ingat dengan video Habib Ziarah Curhat?? Ini dia habibnya (Habib Al\*\* Abd\*\* Rah\*\*\* As Segaf).Didalam foto, beliau sedang berpose sambil memegang sebuah alat musik dengan bersama keluarganya sambil mengenakan pakaian khas Belanda.Foto diambil di Amsterdam tgl 31 Mei 2012.Tidak ada tujuan apa2 ana mengupload foto ini, kecuali hanya ingin mengenalkan bahwa inilah Habib terkenal bersama keluarganya (keluarga ‘keturunan Nabi’).Hanya saja ana cuma bertanya dalam hati, “kenapa waktu kemarenan dia ziarah kubur tidak curhat sekalian kalau dia ke Belanda?! Tapi yang dicurhatin adalah minta didoain supaya kredit mobilnya cepat lunas, sama mau pergi umrah...’ Tapi itu hanya analisa ana saja, siapa tahu dia tahu sudah pernah curhat diam2 tanpa sepengetahuan ana.

NB: keren juga gayanya ‘keluarga keturunan Nabi’\*....(\*Keturunan Nabi menurut pengakuannya).

- 12) Terdakwa juga meng-upload photo Daftar Nama Para Donatur Hadiah Jajan Umroh ke 10 dengan menambahkan kata-kata “Habib Al\*\* As Segaf berkata (tatkala ziarah kubur ke makam ayahnya): “...Ame doain bulan fuasa ane mau umroh lagi...doain walid (ayah)..kalo walid tanya darimana ntu duit banyak amat...walid jangan faketanya...ini kemana kek. Berhubung bulan puasa (kemaren) sang Habib mau umrah (ana tdk tahu jadi atau tidak umrahnya), maka panitia majelis ta’lim Habib Al\*\* membutuhkan biaya untuk pergi umrah sang Habib. Jadi bagi yang mau menyumbang dan menyedekahkan hartanya untuk kepergian umrah sang Habib dipersilahkan dengan sangat agar bisa terwujud umrah beliau yang ke-10 ini. Berikut daftar nama para donatur simpatisan hadiah jajan umrah ke-10 Habib Al\*\*As Segaf yang sudah menyumbang: (ini baru halaman pertama sudah terkumpul sebesar Rp 700.000,-); Komentar : Enak juga jadi Habib gampang dapat duit dan gampang pergi umrah, tinggal suruh jamaahnya nyumbang...makanya si habib bilang ke kuburan ayahnya : ‘kalo wahid tanya darimana ntu duit banyak amat..walid jangan faketanya....’ Ayo....siapa lagi yang mau nyumbang buat umrah si Habib??.”
- 13) Bahwa foto Daftar Nama Donatur Hadiah Jajan Umroh Ke-10 tersebut didapat terdakwa dari saksi Faiz dengan

cara via Bluetooth dari HP Milik saksi Faiz ke HP Milik terdakwa

- 14) Bahwa menurut terdakwa seorang Habib adalah Keturunan Nabi Muhammad Saw, dan seorang Habib tidak boleh menerima sedekah
- 15) Bahwa pada tanggal 03 September 2012 terdakwa telah meminta maaf kepada Habib dengan membuat Status di akun Facebook miliknya yang dituliskan oleh istri terdakwa
- 16) Bahwa pernyataan permintaan maaf tersebut dibuat setelah terdakwa ditangkap oleh pihak kepolisian
- 17) Bahwa terdakwa tidak mengetahui apakah akun miliknya yang bernama ABU FAHD NEGARA TAUHID dalam pengaturan umum/ publik sehingga semua orang tahu dapat dengan mudah mengakses akun Facebook miliknya
- 18) Bahwa terdakwa menyesali perbuatannya yang mengupload dan menambahkan kata-kata mengenai saksi Habib Alwi Assegaf padahal terdakwa tidak pernah mengenal saksi Habib Alwi Assegaf
- 19) Bahwa perbuatan tersebut dilakukan oleh terdakwa semata-mata dengan tujuan untuk berdakwah
- 20) Bahwa keluarga terdakwa selalu berusaha untuk meminta maaf kepada saksi Habib Alwi Assegaf

- 21) Bahwa terdakwa berupaya untuk menyamarkan wajah Habib Alwi Assegaf dan keluarganya ketika mengupload foto Habib Alwi Assegaf karena tujuan utama terdakwa adalah berdakwah.
- 22) Bahwa terdakwa tidak pernah dipidana sebelumnya;

**e. Barang Bukti**

- 1) 1 (satu) unit HP merek Nokia Type N-8 warna silver;
- 2) 1 (satu) unit CPU warna hitam yang didalamnya terdapat hardisk merek Hitachi Model HDS722512VLAT80 dengan nomor S/N C3D5GGLS kapasitas 123.5 GB;
- 3) 1 (satu) unit Monitor 17" merek Samsung, 1 (satu) unit keyboard merek K-ONE
- 4) 1 (unit) mouse merek K-one;
- 5) 1 (satu) unit Modem merek Smartfren Live Smart warna putih

**B. Tuntutan Jaksa Penuntut Umum**

Terdakwa telah diajukan kepersidangan dengan surat dakwaan berlapis No.reg.Perk.: -265/Cbn/10/2012 tertanggal 05 November 2012 terdakwa telah didakwa sebagai berikut :

**1. Dakwaan Kesatu:**

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, Perbuatan mana dilakukanterdakwa dengan cara sebagai berikut :

Dalam meng-upload rekaman video dan photo pada akun Facebook miliknya terdakwatanpa seijin dan tanpa sepengetahuan saksi Habib Alwi Assegaf dan Terdakwa mengetahui bahwaakun *facebook* miliknya dapat diakses oleh semua orang baik yang telah berteman ataupun yang belumberteman sehingga siapa saja dapat dengan mudah mengakses semua gambar/ video yang di-uploadoleh terdakwa, Atas perbuatan terdakwa yang meng-upload video rekaman dan photo saksi HabibAlwi Assegaf dengan menambahkan kata-kata yang dibuat oleh terdakwa sendiri membuat saksiHabib Alwi Assegaf sakit hati karena akibat perbuatan terdakwa tersebut nama baik saksi HabibAlwi Assegaf sebagai guru besar di Majelis Ta'lim Zaadul Muslim Al Busro tercoreng.

Perbuatan terdakwa diatur dan diancam pidana dalam Pasal 27 Ayat (3) Undang-undangRI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Jo. Pasal 45 ayat (1) UURI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik;

## **2. Dakwaan Kedua:**

Dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan infomasi yang ditujukanmenimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/ atau kelompok masyarakattertentu berdasarkan atas suku, agama, ras dan antar golongan, Perbuatan mana dilakukanterdakwa dengan cara sebagai berikut :

Dalam meng-upload rekaman video dan photo pada akun Facebook miliknya terdakwatanpa seijin dan tanpa sepengetahuan saksi Habib Alwi Assegaf dan Terdakwa mengetahui bahwa akun *facebook* miliknya dapat diakses oleh semua orang baik yang telah berteman ataupun yang belumberteman sehingga siapa saja dapat dengan mudah mengakses semua gambar/ video yang di-uploadoleh terdakwa, Atas perbuatan terdakwa yang meng-upload video rekaman dan photo saksi HabibAlwi Assegaf dengan menambahkan kata-kata yang dibuat oleh terdakwa sendiri membuat saksiHabib Alwi Assegaf sakit hati karena akibat perbuatan terdakwa tersebut nama baik saksi HabibAlwi Assegaf sebagai guru besar di Majelis Ta'lim Zaadul Muslim Al Busro tercoreng.

Perbuatan terdakwa diatur dan diancam pidana dalam Pasal 28 Ayat (2) Undang-undangRI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Jo. Pasal 45 ayat (2) UURI No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

### 3. **Dakwaan Ketiga:**

Sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkansuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, Perbuatan mana dilakukanterdakwa dengan cara sebagai berikut :

Dalam meng-upload rekaman video dan photo pada akun Facebook miliknya terdakwatanpa seijin dan tanpa sepengetahuan saksi Habib Alwi Assegaf dan Terdakwa mengetahui bahwa akun *facebook* miliknya dapat diakses oleh semua orang baik yang telah berteman ataupun yang belumberteman sehingga siapa saja dapat dengan mudah mengakses

semua gambar/ video yang di-upload oleh terdakwa, Atas perbuatan terdakwa yang meng-upload video rekaman dan photo saksi Habib Alwi Assegaf dengan menambahkan kata-kata yang dibuat oleh terdakwa sendiri membuat saksi Habib Alwi Assegaf sakit hati karena akibat perbuatan terdakwa tersebut nama baik saksi Habib Alwi Assegaf sebagai guru besar di Majelis Ta'lim Zaadul Muslim Al Busro tercoreng.

Perbuatan terdakwa diatur dan diancam pidana dalam Pasal 310 ayat (1) KUHP.

#### 4. Dakwaan Keempat:

Melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis dibolehkan untuk membuktikan apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya, dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, Perbuatan mana dilakukan terdakwa dengan cara sebagai berikut:

Dalam meng-upload rekaman video dan photo pada akun Facebook miliknya terdakwa tanpa seijin dan tanpa sepengetahuan saksi Habib Alwi Assegaf dan Terdakwa mengetahui bahwa akun *facebook* miliknya dapat diakses oleh semua orang baik yang telah berteman ataupun yang belum berteman sehingga siapa saja dapat dengan mudah mengakses semua gambar/ video yang di-upload oleh terdakwa, Atas perbuatan terdakwa yang meng-upload video rekaman dan photo saksi Habib Alwi Assegaf dengan menambahkan kata-kata yang dibuat oleh terdakwa sendiri membuat saksi Habib Alwi Assegaf sakit hati karena akibat

perbuatan terdakwa tersebut nama baik saksi HabibAlwi Assegaf sebagai guru besar di Majelis Ta'lim Zaadul Muslim Al Busro tercoreng.

Perbuatan terdakwa diatur dan diancam pidana dalam Pasal 311 ayat (1) KUHP.

### C. Pencemaran Nama Baik Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Adegium kuno berbunyi, *neminem laedit qui suo iure* yang terjemahan bebasnya adalah "tidak seorang pun dirugikan oleh penggunaan hak". Berdasarkan adegium itulah dikembangkan pemikiran bahwa penggunaan hak atau kewenangan perdefinisi harus merupakan suatu tindakan menurut hukum sehingga tidak dapat secara sekaligus juga menghasilkan suatu tindakan yang melanggar hukum<sup>3</sup> oleh karena itulah kerap kali dikatakan bahwa istilah penyalahgunaan hak merupakan suatu *contradictio in terminis* atau setidaknya suatu istilah yang mengandung kerancuan berpikir (dubious).<sup>4</sup>

Akan tetapi sudah sejak dahulu kala telah diterima bahwa tidak semua penggunaan hak diperkenankan.<sup>5</sup> Suatu ungkapan dinyatakan oleh Gaius, seorang ahli hukum Romawi kuno, yaitu *male enim nostro iure uti non debimus*, yang kalau diterjemahkan secara bebas artinya "memang kita tidak boleh menggunakan hak kita untuk tujuan tidak baik". Hal itu berarti penggunaan suatu hak dalam arti kewenangan semata-mata dengan tujuan untuk merugikan orang lain merupakan sesuatu yang tidak dapat diterima.<sup>6</sup>

Sebagai contoh klasik dalam perbincangan penyalahgunaan hak yang selalu dikemukakan adalah putusan pengadilan di Colmar pada 2 Mei 1855.

---

<sup>3</sup>P . Van Dijk et al, *Van Apeldoorn's Inleiding tot de Studie van het Nederlandse Recht*, W.E.J Tjeenk- Willijnk, 1985, hlm. 48

<sup>4</sup>*Ibid*

<sup>5</sup>*Ibid*

<sup>6</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Prenada Media Group, 2008, hlm.181

Putusan itu mengenai perkara pembangunan cerobong asap palsu. Perkara itu berawal dari A dan B yang bertetangga dalam suatu susun. A bertempat tinggal di lantai yang lebih tinggi dari B dan mempunyai jendela yang memungkinkan A menikmati pemandangan, asap palsu hanya untuk menghalangi pemandangan A. Pengadilan di Colmar yang memeriksa cerobong asap itu mendapati bahwa cerobong asap itu palsu. Oleh karena itu atas dasar penyalahgunaan hak, pengadilan memerintahkan agar cerobong asap itu dibongkar.<sup>7</sup>

Hammerstein mengemukakan bahwa menurut beberapa sarjana, ajaran penyalahgunaan hak merupakan sesuatu yang berlebihan.<sup>8</sup> Bagi mereka masalah-masalah dapat diselesaikan dalam kerangka perbuatan melanggar hukum.<sup>9</sup> Akan tetapi pada akhirnya Hammerstein mengemukakan, bahwa saat ini istilah penyalahgunaan hak telah diterima dan memperoleh pengertian yang jelas bagi setiap orang.<sup>10</sup> Sejalan dengan pengertian penyalahgunaan dalam alam pemikiran kontinental, dalam alam pikir Anglo-American, dikembangkan *Law of Nuisance*. Nuisance artinya aktivitas yang timbul dari penggunaan hak milik yang tidak beralasan, tanpa maksud tertentu atau tanpa alas hak tidak beralasan, tanpa maksud tertentu atau tanpa alas hak yang merugikan orang lain atau publik dengan menimbulkan ketidaknyamanan atau terganggunya orang lain atau publik tersebut.

Di negara-negara dengan sistem *commom law*, perbuatan semacam itu dilarang oleh undang-undang. Hal ini menunjukkan bahwa apa yang dikemukakan oleh Hammerstein pada tahun 1985 tidak tepat, Amerika Serikat, Inggris,

---

<sup>7</sup>*Ibid*

<sup>8</sup> P. Van Dijk et al, *Loc.Cit*.

<sup>9</sup>*Ibid*

<sup>10</sup>*Ibid*

Australia dan negara-negara lainnya yang non sosialis menetapkan *Law of Nuisance*.<sup>11</sup>Sebenarnya, sejak diundangkannya Sherman Act pada akhir abad kesembilan belas yang kemudian dikenal dengan Antitrust Law, Amerika Serikat tanpa perlu menjadi negara sosialis telah melakukan pembatasan hak para pebisnis untuk melindungi pesaingnya dan konsumen. Menurut Penulis, penggunaan hak, termasuk juga *e-mail* harus dilakukan dengan baik tidak dengan pencemaran atau fitnah. Pencemaran nama baik seseorang atau fitnah adalah ketentuan hukum yang paling sering digunakan untuk melawan media massa. Fitnah yang disebarkan secara tertulis dikenal sebagai libel, sedangkan yang diucapkan disebut slander. Fitnah lazimnya merupakan kasus delik aduan. Seseorang yang nama baiknya dicemarkan bisa melakukan tuntutan ke pengadilan negeri sipil, dan jika menang bisa mendapat ganti rugi. Hukuman pidana penjara juga bisa diterapkan kepada pihak yang melakukan pencemaran nama baik.

Ancaman yang paling sering dihadapi media atau wartawan adalah menyangkut pasal-pasal penghinaan atau pencemaran nama baik. Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana setidaknya terdapat 16 pasal yang mengatur penghinaan. Penghinaan terhadap presiden dan wakil presiden diancam oleh Pasal 124, 136, dan 137. Penghinaan terhadap raja, kepala Negara sahabat, atau wakil Negara asing diatur dalam pasal 142, 143, dan 144. Penghinaan terhadap institusi atau badan umum (seperti DPR, Menteri, MPR, Kejaksaan, Kepolisian, Gubernur, Bupati, Camat, dan sejenisnya) diatur dalam pasal 207, 208, dan 209. Jika penghinaan itu terjadi atas orangnya (pejabat pada instansi Negara)

---

<sup>11</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Op.Cit* , hlm. 183

maka diatur dalam pasal 310, 311, dan 315. Selain itu, masih terdapat sejumlah pasal yang bias dikategorikan dalam delik penghinaan ini, yaitu pasal 317 (fitnah karena pengaduan atau pemberitahuan palsu kepada penguasa), pasal 320 dan 321 (pencemaran atau penghinaan terhadap seseorang yang sudah mati).

Adapun pasal-pasal yang merupakan penghinaan di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yaitu: a. Pasal 134, 136, 137 Penghinaan terhadap Presiden dan Wakil Presiden, dengan cara menyiarkan, menunjukkan, menempelkan di muka umum, diancam pidana 6 tahun penjara. b. Pasal 142 Penghinaan terhadap Raja/Kepala Negara sahabat, diancam pidana 5 tahun penjara. c. Pasal 143, 144 Penghinaan terhadap wakil Negara asing, diancam pidana 5 tahun penjara. d. Pasal 207, 208, 209 Penghinaan terhadap Penguasa dan Badan Usaha Umum diancam pidana 6 tahun penjara. e. Pasal 310, 311, 315, 316 Penyerangan/pencemaran kehormatan atau nama baik seseorang, tuduhan dengan tulisan, diancam pidana 9 bulan, dan 16 bulan penjara. f. Pasal 317 Fitnah pemberitahuan palsu, pengaduan palsu, diancam pidana 4 tahun penjara. g. Pasal 320, 321 Penghinaan atau pencemaran nama baik terhadap orang mati, diancam pidana 4 bulan penjara.

#### **D. Pencemaran Nama Baik Menurut Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik.**

Tindak pidana, atau *Moeljatno* memberikan istilah ini dengan perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilakukan oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barangsiapa melanggar larangan tersebut. Dapat juga dikatakan bahwa pidana adalah perbuatan yang oleh suatu aturan hukum yang dilarang dan diancam pidana, asal

saja dalam pada itu diingat bahwa larangan ditujukan pada perbuatan, sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian itu. Anantara larangan dan ancaman pidana ada hubungannya yang erat, oleh karena itu antara kejadian dan orang yang menimbulkan kejadian itu, ada hubungannya yang erat pula. Yang satu tidak dapat dipisahkan dari yang lain. Kejadian tidak dapat dilarang, jika yang menimbulkan bukan orang, dan orang tidak dapat diancam pidana, jika tidak karena kejadian yang ditimbulkan olehnya.<sup>12</sup>

Di dalam Pasal 27 Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik ada beberapa larangan yang berupa pidana menyatakan bahwa:

- 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 membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian.
- 3) Setiap orang dengan sengaja dan tanpa 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 mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan pemerasan dan/atau pengancaman

Sedangkan Pasal 28 Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informaasi dan Transaksi Elektronik justru menegaskan dari Pasal 27 menyatakan bahwa:

---

<sup>12</sup>Djoko Prakoso, *Hukum Penitentiare di Indonesia*, Yogyakarta : liberty , 1988, hlm. 95

- 1) Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik.
- 2) Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas Suku, Agama, Ras, dan Antar Golongan (SARA).

Pasal 30 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan

Transaksi Elektronik menyatakan bahwa :

- 1) Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses komputer dan/atau Sistem Elektronik orang lain dengan cara apa pun.
- 2) Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apa pun dengan tujuan untuk memperoleh Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik.
- 3) Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apapun dengan melanggar, menerobos, melampaui, atau menjebol system pengamanan.

Setiap orang yang dengan sengaja tanpa hak dan tanpa hak melawan hukum melakukan intervensi atau penyadapan atas Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam suatu Komputer dan/atau Sistem elektronik tertentu milik orang lain.<sup>13</sup> Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak melawan hukum melakukan intervensi atau penyadapan atas Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang bersifat publik dari, ke, dan didalam suatu komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik orang lain, baik yang dapat menyebabkan perubahan apa pun maupun yang menyebabkan adanya perubahan, penghilangan, dan/atau penghentian Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang sedang ditransmisikan.<sup>14</sup>

<sup>13</sup>Pasal 31 ayat (1) Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang ITE

<sup>14</sup>Pasal 31 ayat (2) Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang ITE

Kecuali intersepsi sebagaimana dimaksud pada ayat(1) dan ayat(2), intersepsi yang dilakukan dalam rangka penegakan hukum atas permintaan kepolisian, kejaksaan, dan/atau institusi penegak hukum lainnya yang ditetapkan berdasarkan undang-undang.<sup>15</sup>

Pasal 32 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik menyatakan bahwa :

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

dengan keutuhan data yang tidak sebagaimana mestinya. Pasal 34 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik menyatakan bahwa :

- 1) Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum memproduksi, menjual, menggadaikan untuk digunakan, mengimpor, mendistribusikan, menyediakan, atau memiliki :
  - a. Perangkat keras atau perangkat lunak computer yang dirancang atau secara khusus dikembangkan untuk memfasilitasi perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 33;
  - b. Sandi lewat komputer, kode akses, atau hal yang sejenis dengan itu ditujukan agar Sistem Elektronik menjadi dapat diakses dengan tujuan memfasilitasi perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 33.
- 2) Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bukan tindak pidana jika ditujukan untuk melakukan kegiatan penelitian, pengujian Sistem

---

<sup>15</sup>Pasal 31 ayat (3) Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang ITE

Elektronik, untuk perlindungan Sistem Elektronik itu sendiri secara sah dan tidak melawan hukum.

Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan manipulasi, penciptaan, perubahan, pengilangan, perusakan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dengan tujuan agar Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik tersebut dianggap seolah – olah data yang otentik.<sup>16</sup>Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam pasal 27 sampai dengan pasal 34 yang mengakibatkan kerugian bagi orang lain.<sup>17</sup>

**E. Pencemaran Nama Baik Menurut Undang- Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers.**

Pasal 5 ayat (2) Undang- Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers mengatakan bahwa "Pers wajib melayani Hak Jawab, selanjutnya ayat (3) mengamanatkan "Pers wajib melayani Hak Koreksi". Di dalam Ketentuan Umum, hak jawab diartikan " hak seseorang atau sekelompok orang untuk memberikan tanggapan atau sanggahan terhadap pemberitaan berupa fakta yang merugikan nama baiknya." Definisi ini lebih sumir dibandingkan dengan definisi Hak Jawab yang diberikan Pasal 15a Undang- Undang Nomor 21 Tahun 1984 tentang Ketentuan – Ketentuan Pokok Pers, yaitu ( ayat 1 ) : " Hak jawab merupakan hak seseorang, organisasi atau badan hukum yang merasa dirugikan oleh tulisan dalam sebuah atau beberapa penerbitan pers yang bersangkutan agar penjelasan dan tanggapannya terhadap tulisan yang disiarkan atau diterbitkan, dimuat di penerbitan pers tersebut. Jawaban atau tanggapan masyarakat itu,

<sup>16</sup>Pasal 35 Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang ITE

<sup>17</sup>Pasal 36 Undang – Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang ITE

menurut ketentuan ayat (2) Pasal 15a UU yang sama, dalam " batas- batas yang pantas " wajib dimuat oleh penerbitan pers tersebut.

Pasal 5 ayat (3 ) Undang- Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers mengatakan bahwa Hak Koreksi adalah " hak setiap orang untuk mengoreksi atau membetulkan kekeliruan informasi yang diberitakan oleh pers, baik tentang dirinya maupun tentang orang lain. " Kecuali hak koreksi " UU tentang Pers juga mengenal konsep yang bernama "kewajiban koreks " yang diartikan " keharusan melakukan koreksi atau ralat terhadap informasi, data fakta, opini atau gambar yang tidak benar yang telah diberitakan oleh pers yang bersangkutan ". Bab I Undang-Undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers terlihat pembedaan hak koreksi dan kewajiban koreksi. Terdapat kesan kuat bahwa dalam hal kewajiban koreksi, inisiatif datang dari pers sendiri. Segera setelah pers menyadari adanya kekeliruan atas informasi, data atau gambar yang telah dipublikasikannya yang mungkin akan merugikan pihak ketiga, pers melakukan koreksi. Koreksi bisa dalam bentuk pembetulan, penyempurnaan atau pencabutan berita/gambar yang bersangkutan.

Meski Indonesia telah mengadopsi berbagai instrumen hukum yang menjamin kemerdekaan pers. Namun ancaman terhadap kemerdekaan pers tidak serta merta lenyap. Ancaman tersebut bisa berasal dari pemerintahan yang korup maupun dari masyarakat yang tak paham peran pers. Yang juga harus dicermati, beragam ancaman itu justru dilakukan melalui mekanisme hukum yang sah, seperti lewat proses legislasi di DPR atau melalui pengadilan. Di sisi lain, mekanisme non hukum dan upaya pembungkaman pers lewat kekerasan terus terjadi.

Tuntutan dan gugatan hukum terhadap jurnalis dan media pada umumnya dilakukan dengan menggunakan ketentuan tentang pencemaran nama baik, baik menggunakan KUHPidana ataupun KUHPerdada. Dalam sejarahnya, aturan tentang pencemaran nama baik dipakai untuk melindungi kekuasaan dari kritik atau kontrol masyarakat. Ketentuan tersebut selanjutnya dipakai untuk mengatur fitnah atau pencemaran nama baik yang melibatkan individu.

Sebagai negara hukum yang menjunjung tinggi hak asasi manusia penerapan dan penggunaan ketentuan tentang pencemaran nama baik dalam KUHP mempunyai potensi yang tinggi untuk digunakan secara berlebihan dan ini malah akan menghambat demokrasi, kebebasan berekspresi, kemerdekaan pers, dan hak masyarakat untuk memperoleh informasi publik. Penggunaan ketentuan pencemaran nama baik terutama berkaitan dengan pekerjaan jurnalistik akan menimbulkan bahaya ketidakpastian hukum karena berpotensi tinggi akan mempidanakan jurnalis karena pencemaran nama baik. Ketentuan pencemaran nama baik dalam KUHP bisa sangat tidak obyektif karena tergantung tafsir yang sepihak dan bisa jadi tidak berdasar.

Dalam kasus pidana yang melibatkan pers tentu saja tidak bisa serta merta pengadilan menggunakan unsur melawan hukum yang terdapat dalam KUHP. Karena pekerjaan seorang wartawan dilindungi oleh UU No 40 Tahun 1999 tentang Pers. Oleh karena itu, walaupun ada penggunaan instrumen hukum pidana maka unsur melawan hukum yang terdapat dalam KUHP harus dihubungkan dengan UU Pers. Menarik untuk melihat bagaimana MA, dalam kasus Bambang Harymurti, meletakkan fondasi tentang unsur melawan hukum dalam kasus pers, Menurut MA unsur melawan hukum tidak terpenuhi manakala:

1. Pemberitaan telah Cover Both Side (berimbang)
2. Pemberitaan telah berdasarkan atas asas kepatutan, ketelitian, dan kehati-hatian
3. Pemberitaan telah memenuhi kaidah-kaidah jurnalistik dan Kode Etik Jurnalistik
4. Pemberitaan tersebut telah dibantah melalui hak jawab

Dalam kasus pencemaran nama baik yang menimpa Risang, terlihat jelas bagaimana Pengadilan telah mengabaikan UU Pers sebagai pengaturan yang mengatur tentang perlindungan terhadap kemerdekaan pers dan mengatur bagaimana pers beroperasi untuk mewujudkan kedaulatan rakyat.

Dalam kasus yang menimpa Risang ini, MA dan pengadilan dibawahnya setidaknya telah melupakan tiga faktor penting supaya element of crime dari suatu tindak pidana pencemaran nama baik telah terjadi, diantaranya adalah:

1. Tidak pernah ada sidang Majelis Etik yang menyatakan bahwa pemberitaan yang ditulis oleh Risang di Harian Radar Yogya telah melanggar etika profesi
2. Soemadi M. Wonohito juga tidak pernah menggunakan mekanisme hak jawab, karena jika hak jawab tidak pernah digunakan maka pemberitaan yang dilakukan oleh pers mengandung kebenaran atau paling tidak mempunyai nilai estimasi karena sudah dianggap memenuhi batas minimal investigasi reporting yaitu mencari, menemukan, dan menyelidiki sumber berita, sehingga paling tidak sudah terpenuhi pemberitaan yang konfirmatif.

3. Mekanisme penyelesaian sengketa yang disediakan oleh UU Pers juga tidak pernah ditempuh oleh Soemadi M Wonohito

Ketiga faktor ini penting dilalui terlebih dahulu untuk apakah ada malpraktek yang dilakukan wartawan. Berita yang merupakan hasil malpraktek antara lain bercirikan[3]: Tidak untuk kepentingan umum, tetapi misalnya untuk kepentingan pemerasan; Hasil fabrikasi; Berintensi malice (itikat buruk), misalnya untuk melampiasikan dendam kepada seseorang atau instansi tertentu.

Selain itu MA juga telah mengabaikan konsep ppidanaan yang dikenal dalam UU Pers, UU Pers menyatakan dalam Pasal 18 ayat (2) jo Pasal 5 ayat (1) bahwa pidana yang dapat dikenakan sepanjang mengenai pelanggaran terhadap asas praduga tidak bersalah adalah pidana denda yang dijatuhkan pada perusahaan pers dan bukan individu yang melaksanakan kerja jurnalistik tersebut. Konsep ini diperkenalkan justru untuk menggantikan konsep ppidanaan yang dikenal dalam KUHP dan tentunya lebih bersahabat dengan pekerjaan jurnalistik

Dalam hal pelanggaran asas praduga tidak bersalah yang dihubungkan dengan ketentuan pencemaran nama baik yang terdapat dalam KUHP tentu harus dilihat dari kacamata adakah pelanggaran terhadap etika profesi? Dan dari titik ini pengadilan tentu tidak bisa dan/atau tidak dapat atau setidaknya tidak tepat digunakan sebagai forum untuk menilai ada-tidaknya pelanggaran etika yang telah dilakukan, karena itu penting untuk menempuh semua mekanisme penyelesaian sengketa yang telah disediakan oleh UU Pers.

Karena penilaian tentang ada tidaknya pelanggaran etika dan juga ada tidaknya dugaan adanya itikat buruk dalam pemberitaan hanya dapat dinilai

melalui organisasi profesi jurnalis dan/atau Dewan Pers. Wajar jika kemudian MA dalam kasus Bambang Harymurti berpendapat bahwa penggunaan hak jawab, kewajiban hak jawab, dan hak koreksi sebagai prosedur yang harus dilalui sebelum pers diminta pertanggungjawaban hukum dalam hal terjadi adanya dugaan perbuatan melanggar hukum. Dan ditambahkan lagi bahwa instrumen hak jawab merupakan keseimbangan antara kemestian pers bebas dan upaya perlindungan kepentingan individu dari pemberitaan pers yang keliru.



## BAB IV

### PEMBAHASAN DAN ANALISIS HASIL PENELITIAN

#### A. **Konstruksi Hukum dan Efektifitas Penerapan Sanksi Bagi Pelaku Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Internet.**

Masalah kesadaran hukum masyarakat mulai lagi berperan dalam pembentukan, penerapan, dan penganalisaan hukum. Dengan demikian, terhadap hukum dalam masyarakat maju, berlaku ajaran yang disebut dengan *co-variant theory*. Teori ini mengajarkan bahwa ada kecocokan antara hukum dan bentuk-bentuk perilaku hukum. Disamping itu berlaku juga doktrin *volksgeist* (jiwa bangsa) dan *rechtsbewust jijn* (kesadaran hukum) sebagaimana yang diajarkan oleh Eugen Ehrlich misalnya doktrin-doktrin tersebut mengajarkan bahwa hukum haruslah sesuai dengan jiwa bangsa/kesadaran hukum masyarakat.<sup>1</sup>

Kesadaran hukum dipandang sebagai mediator antara hukum dan bentuk-bentuk perilaku manusia dalam masyarakat. Apabila membicarakan efektifitas hukum dalam masyarakat berarti membicarakan daya kerja hukum itu dalam mengatur dan atau memaksa masyarakat untuk taat terhadap hukum. Efektifitas hukum yang di maksud berarti mengkaji kembali hukum yang harus memenuhi syarat yaitu berlaku secara yuridis, berlaku secara sosiologis dan berlaku secara filosofis. Oleh karena itu faktor-faktor yang dapat mempengaruhi hukum itu berfungsi dalam masyarakat yaitu:<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Andi Hamzah, *Penegakan Hukum Lingkungan*, Jakarta: Arikha Media Cipta, 1995, hlm. 16

<sup>2</sup> Barda Nawawi Arif, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya Bhakti, 2005, hlm. 34

## 1. Kaidah Hukum

Dalam teori Ilmu hukum dapat dibedakan tiga macam hal mengenai berlakunya hukum sebagai kaidah. Hal itu diungkapkan sebagai berikut:

- a. Kaidah hukum berlaku secara yuridis apabila penentuannya didasarkan pada kaidah yang lebih tinggi tingkatannya atau terbentuk atas dasar yang telah ditetapkan.
- b. Kaidah hukum berlaku secara Sosiologis apabila kaidah tersebut efektif artinya kaidah dimaksud dapat dipaksakan berlakunya oleh penguasa walaupun tidak diterima oleh warga masyarakat (teori Kekuasaan). Atau kaidah itu berlaku karena adanya pengakuan dari masyarakat.
- c. Kaidah hukum berlaku secara filosofis yaitu sesuai dengan cita hukum sebagai nilai positif yang tertinggi.

## 2. Penegak Hukum

Dalam hal ini akan dilihat apakah para penegak hukum sudah betul-betul melaksanakan tugas dan kewajibannya dengan baik, sehingga dengan demikian hukum akan berlaku secara efektif dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya para penegak hukum tentu saja harus berpedoman pada peraturan tertulis, yang dapat berupa peraturan perundang-undangan peraturan pemerintah dalam aturan-aturan lainnya yang sifatnya mengatur, sehingga masyarakat mau atau tidak mau, suka atau tidak suka harus patuh pada aturan-aturan yang dijalankan oleh para penegak hukum karena berdasarkan pada aturan hukum yang jelas.

Namun dalam kasus-kasus tertentu, penegak hukum dapat melaksanakan kebijakan-kebijakan yang mungkin tidak sesuai dengan peraturan-peraturan yang ada dengan pertimbangan-pertimbangan tertentu sehingga aturan yang berlaku dinilai bersifat fleksibel dan tidak terlalu bersifat mengikat dengan tidak menyimpang dari aturan-aturan yang telah ditetapkan.

### 3. Masyarakat

Kesadaran hukum dalam masyarakat belumlah merupakan proses sekali jadi, melainkan merupakan suatu rangkaian proses yang terjadi tahap demi tahap kesadaran hukum masyarakat sangat berpengaruh terhadap kepatuhan hukum, baik secara langsung maupun tidak langsung. Dalam masyarakat maju orang yang patuh pada hukum karena memang jiwanya sadar bahwa mereka membutuhkan hukum dan hukum itu bertujuan baik untuk mengatur masyarakat secara baik benar dan adil.

Sebaliknya dalam masyarakat tradisional kesadaran hukum masyarakat berpengaruh secara tidak langsung pada kepatuhan hukum. Dalam hal ini mereka patuh pada hukum bukan karena keyakinannya secara langsung bahwa hukum itu baik atau karena mereka memang membutuhkan hukum melainkan mereka patuh pada hukum lebih karena dimintakan, bahkan dipaksakan oleh para pemimpinnya (formal atau informal) atau karena perintah agama atau kepercayaannya. Jadi dalam hal pengaruh tidak langsung ini kesadaran hukum dari masyarakat lebih untuk patuh kepada pemimpin, agama, kepercayaannya dan sebagainya.

Namun dalam dalam perkembangan saat ini bagi masyarakat modern terjadi pergeseran-pergeseran dimana akibat faktor-faktor tertentu menyebabkan kurang percayanya masyarakat terhadap hukum yang ada salah satunya adalah karena faktor penegak hukum yang menjadikan hukum atau aturan sebagai alasan untuk melakukan tindakan-tindakan yang dianggap oleh masyarakat mengganggu bahkan tidak kurang masyarakat yang merasa telah dirugikan oleh oknum-oknum penegak hukum seperti itu apalagi masih banyak masyarakat yang awam tentang masalah hukum sehingga dengan mudah dapat dimanfaatkan sebagai objek penderita.

Hukum pidana adalah bagian dari hukum publik, sehingga telah menjadi fitrahnya untuk melindungi kepentingan masyarakat umum. Pencemaran nama baik merupakan salah satu bentuk “pembunuhan karakter” yang dapat dikategorikan sebagai pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM). Karena pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) merupakan masalah dalam masyarakat umum, maka hukum pidana mengakomodasinya dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana.<sup>3</sup>

Penghinaan atau pencemaran nama baik seseorang adalah ketentuan hukum yang paling sering digunakan untuk melawan media massa. Fitnah yang disebarkan secara tertulis dikenal sebagai libel, sedangkan yang diucapkan disebut slander. Fitnah lazimnya merupakan kasus delik aduan yang artinya seseorang yang nama baiknya dicemarkan bisa melakukan tuntutan ke

---

<sup>3</sup>Bahder Johan Nasution, *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Bandung: CV. Mandar Maju, 2011, hlm. 42

pengadilan negeri, dan jika menang bisa mendapat ganti rugi. Hukuman pidana penjara juga bisa diterapkan kepada pihak yang melakukan pencemaran nama baik.

Dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana ketentuan pidana terhadap tindak pidana pencemaran nama baik diatur dalam Pasal 310 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang menyatakan: (1) Barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang, 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.

Adapun unsur-unsur tindak pidana yang terkandung di dalam Pasal 310 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Pidana yaitu:<sup>4</sup>

1. Barang siapa

Unsur barang siapa dalam pasal ini adalah menunjukkan tentang subyek/pelaku siapa yang didakwa melakukan tindak pidana pencemaran nama baik yang dimaksud. Unsur ini dimaksudkan untuk meneliti lebih lanjut tentang siapakah sebagai terdakwa atau pelaku, hal ini untuk menghindari adanya “error in persona” dalam menghukum seseorang.

2. Dengan sengaja merusak kehormatan atau nama baik dengan jalan menuduh melakukan sesuatu perbuatan dengan maksud yang nyata akan tersiarnya tuduhan itu.

Unsur kedua ini merupakan perbuatan yang menyerang kehormatan dan nama baik seseorang yang melanggar ketentuan hukum. Akibat dari pada

---

<sup>4</sup>Pasal 310 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Pidana

serangan ini, biasanya penderita akan merasa malu. Kehormatan yang diserang disini bukan kehormatan dalam bidang seksual, tetapi kehormatan yang menyangkut nama baik dan perasaan pribadi atas harga diri. Sedangkan nama baik adalah kehormatan yang diberikan oleh masyarakat kepada seseorang berhubungan dengan kedudukannya di dalam masyarakat. Jadi nama baik ditujukan kepada orang yang memiliki kedudukan tinggi. Nama baik merupakan kehormatan luar, sedangkan kehormatan adalah kehormatan dalam.

Ketentuan pidana terhadap tindak pidana pencemaran nama baik merupakan sanksi pidana bersyarat yang diatur dalam ketentuan Pasal 14 a KUHP, yaitu:

“Apabila Hakim menjatuhkan pidana penjara paling lama satu tahun atau kurungan, tidak termasuk kurungan pengganti, maka dalam putusannya dapat memerintahkan pula bahwa pidana tidak usah dijalani, kecuali jika dikemudian hari ada putusan hakim yang menentukan lain, disebabkan karena terpidana melakukan suatu perbuatan pidana sebelum masa percobaan yang ditentukan dalam perintah tersebut di atas habis, atau karena terpidana selama masa percobaan tidak memenuhi syarat khusus yang mungkin ditentukan dalam perintah itu”.<sup>5</sup>

Adapun penjelasan pasal di atas, yaitu apabila seorang dihukum penjara selama-lamanya satu tahun atau kurungan, maka hakim dapat menentukan bahwa hukuman itu tidak dijalankan, kecuali kemudian ditentukan lain oleh hakim, apabila si terhukum dalam tenggang waktu percobaan melakukan tindak pidana lagi apabila si terhukum tidak memenuhi syarat tertentu, misalnya tidak membayar ganti kerugian kepada si korban dalam waktu tertentu.

---

<sup>5</sup>Pasal 14 a KUHP

Menurut pendapat Toby Daniel Mendell, pakar perbandingan hukum internasional, bahwa sanksi pidana untuk kasus pencemaran nama baik sudah tidak relevan lagi di dunia modern. Banyak negara sudah meninggalkan ketentuan itu dan menggantinya dengan sanksi perdata. Sanksi pidana dinilai tidak proporsional dan berlebihan untuk menghukum suatu tindak pencemaran nama baik.

Sedangkan Ihdhal Kasim, Ketua Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) itu, penerapan sanksi pidana bersyarat untuk tindak pidana pencemaran nama baik tidak memberikan perlindungan dan kepastian hukum yang adil dikarenakan menyangkut kehormatan dan nama adalah rezim privasi. Hak-hak privasi tetap berhubungan dengan hak orang lain menyatakan pendapat dan berekspresi. Karena itu, sudah seyogianya persoalan kehormatan dan nama diselesaikan lewat rezim hukum perdata pula. Sudah saatnya di Indonesia sekarang untuk meninjau dan menghapus sanksi pidana bersyarat bagi tindak pidana penghinaan dan pencemaran nama baik.

Adapun Eddy OS Hiarej, tidak sependapat mengenai penghapusan sanksi pidana terhadap pencemaran nama baik, beliau berpendapat karena tindakan pencemaran nama baik dianggap tidak sesuai dengan tradisi Indonesia yang menjunjung adat dan budaya ketimuran. Sehingga, pencemaran nama baik dianggap sebagai *rechtsdelicten* (pelanggaran hukum) dan bukan *wetdelicten* (pelanggaran undang-undang).<sup>6</sup>

Mengenai sanksi pidana bersyarat berupa penjara/kurungan terhadap tindak pidana pencemaran nama baik sesungguhnya telah menghambat

---

<sup>6</sup>Budi Suhariyanto, *Tindak Pidana Teknologi Informasi (cybercrime): Urgensi Pengaturan dan Celah Hukumnya* (Ed.1, Cet.1), Jakarta: Rajawali Pers, 2012, hlm. 62.

berjalannya roda demokrasi. Sejumlah negara, termasuk Belanda negara asal muasal KUHP sudah tidak lagi mencantumkan pasal mengenai pencemaran nama baik dalam KUHP Belanda (*Wetboek van Strafrecht*). Berbagai kalangan meminta agar sanksi pidana penjara akibat pencemaran nama baik dihapuskan dari KUHP.<sup>7</sup>

Sanksi pidana bersyarat yang diberikan terhadap pelaku tindak pidana pencemaran nama baik belum bisa dikatakan efektif dan tidak menimbulkan efek jera, dikarenakan masih banyaknya terjadi tindak pidana pencemaran nama baik di dalam masyarakat. Adapun beberapa contoh kasus pencemaran nama baik dapat melibatkan siapa saja, baik masyarakat awam maupun penegak hukum.<sup>8</sup>

Sebagai contoh, beberapa waktu lalu berbagai media massa Indonesia dengan kasus Fitria Kurniawan Als Abu Fahd Negara Tauhid berkaitan dengan pencemaran nama baik Habib Alwi Assegaf. Pasal pencemaran nama baik yang menjunjung adat dan budaya timur tidak hanya ada di Indonesia. Menurut pengertian umum pencemaran nama baik merupakan perbuatan menyerang kehormatan dan nama baik seseorang.<sup>9</sup>

Kehormatan adalah perasaan pribadi atas harga diri, sedangkan nama baik adalah kehormatan yang diberikan oleh masyarakat kepada seseorang berhubungan dengan kedudukannya didalam masyarakat. Jadi nama baik ditujukan kepada orang yang memiliki kedudukan tinggi. Delik penghinaan sebagaimana dimuat dalam Pasal 310 KUHP ditujukan untuk perbuatan yang dilakukan oleh semua orang, tidak ditujukan untuk subjek hukum tertentu atau

---

<sup>7</sup>Budi Rahardjo, *Pernak Pernik Peraturan dan Pengaturan Cyberspace di Indonesia*, PT Refika Aditama, 2003, hlm. 52

<sup>8</sup>“Kasus Status di Media Sosial Yyang Berujung ke Ranah Hukum”, <http://baranews.co.>, diakses pada tanggal 6 Juli 2016

<sup>9</sup>“Hukum Delik Penghinaan”, <http://www.negarahukum.com.>, diakses pada tanggal 6 Juli 2016.

untuk profesi tertentu, oleh sebab itu, pelanggar larangan dalam pasal tersebut adalah siapa saja. Terhadap pasal yang memuat larangan untuk melakukan penghinaan (tindak pidana penghinaan) ditujukan untuk melindungi “kehormatan dan nama baik” seseorang dan mendorong agar setiap orang menghormati atau memperlakukan secara terhormat terhadap orang lain sesuai dengan harkat dan martabat sebagai manusia dan kemanusiaannya.

Di dalam KUHP tindak pidana pencemaran nama baik diatur dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan sanksi pidananya, yaitu: Pasal 310 ayat (1) KUHP, terjemahannya berbunyi: Barang siapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam karena pencemaran dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana dengan pidana paling banyak tiga ratus rupiah.<sup>10</sup>

Pasal pencemaran nama baik ini merupakan delik aduan, artinya, pelaku pencemaran nama baik dapat diproses secara hukum jika pihak-pihak yang dirugikan melaporkan perbuatannya. Sebaliknya, jika pihak yang dirugikan tidak melaporkan, maka tidak dapat diproses secara hukum. Adapun sanksi pidana penjara maksimal kasus-kasus pencemaran nama baik adalah 4 (empat) bulan 2 (dua) minggu untuk penghinaan ringan sampai dengan 4 (empat) tahun untuk tindakan fitnah yang dianggap berat. Terhadap pelaku yang dikenakan sanksi pidana bersyarat dalam melakukan tindak pidana pencemaran nama baik, Majelis Hakim memberikan pidana bersyarat, bahwa pidana yang diputuskan/dijatuhkan tidak akan dijalani terpidana, kecuali kemudian Majelis Hakim memerintahkan

---

<sup>10</sup>Pasal 310 ayat (1) KUHP

supaya dijalani karena terpidana sebelum habis masa percobaan melanggar syarat umum yaitu melakukan suatu tindak pidana.<sup>11</sup>

Praktek hukuman semacam ini kiranya jarang sekali sampai dijalankan oleh karena si terhukum akan berusaha benar-benar dalam masa percobaan tidak melakukan suatu tindak pidana, dan syarat khusus biasanya dipenuhi. Disamping itu, apabila syarat-syarat dipenuhi, hukuman tidak otomatis dijalankan, tetapi harus ada putusan lagi dari hakim. Sehingga, ada kemungkinan hakim belum memerintahkan supaya hukuman dijalankan, yaitu apabila misalnya si terhukum dapat menginsyafkan hakim, bahwa si terhukum dapat dimaafkan dalam hal ini tidak memenuhi syarat-syarat.<sup>12</sup>

Kasus-kasus pencemaran nama baik telah menyita perhatian masyarakat luas karena memiliki dimensi sosiologis dan yuridis. Rasa keadilan masyarakat terusik sehingga masyarakat pun bereaksi. Pasal-pasal tentang pencemaran nama baik sering dianggap disalahgunakan untuk menutupi suatu kejahatan. Ada yang pro ataupun kontra mensikapinya. Bahkan ada yang sinis dan pesimis terhadap kondisi masyarakat dan penegakan hukum.

Ada beberapa hal yang perlu diketahui, khususnya bagi masyarakat awam, berkaitan dengan pencemaran nama baik. Pertama, dari aspek sosiologis, Pencemaran nama baik sendiri sebenarnya memiliki nilai positif yang mengakar pada budaya Indonesia. Masyarakat Indonesia yang menganut budaya timur dikenal sebagai masyarakat yang sopan dan ramah demi menjaga kerukunan.

---

<sup>11</sup> *Ibid*

<sup>12</sup> Muhammad Rizaldi, *Anotasi Putusan Perkara Pencemaran Nama Baik Melalui Media Internet Nomor Register Perkara: 1333/Pid.Sus/2013/PN.JKT.SEL (Terdakwa Benny Handoko)*. Depok: Masyarakat Pemantau Peradilan Indonesia (MaPPI), Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, 2014.

Tidak dengan bebas seenaknya melakukan penghinaan ataupun tindakan lain yang menjatuhkan martabat orang lain di depan umum. Penghinaan di depan umum dianggap sebagai tindakan yang tidak sopan, melanggar kesusilaan, dan merusak kerukunan. Oleh karenanya, tindakan pencemaran nama baik perlu diberikan sanksi.

Dalam hal seseorang pelaku tindak pidana pencemaran nama baik terbukti bersalah dalam persidangan dengan sanksi pidana penjara selamalamanya satu tahun atau kurungan yang dapat dijatuhkan pidana bersyarat sesuai dengan Pasal 14 a Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Adapun pengertian sanksi pidana bersyarat merupakan jenis pidana sebagai hasil perkembangan hukum pidana dan diatur dalam Pasal 14a KUHP, di sini pidana semakin dihumanisasikan dan sedapat mungkin diterapkan dengan suatu cara, sehingga juga memberikan sumbangan bagi resosialisasi dari pelaku tindak pidana.

Menurut Kitab Undang-undang Hukum Pidana, pidana bersyarat merupakan hukuman masa percobaan terhadap si terpidana dengan ketentuan tidak boleh melakukan suatu tindak pidana, hakim dapat menetapkan syarat khusus bahwa selama masa percobaannya si terpidana harus mengganti seluruh atau sebagian kerugian yang ditimbulkan dari perbuatan pidananya. Disamping itu, dapat pula ditentukan syarat khusus lainnya mengenai tingkah laku si terpidana yang harus dipenuhi sepanjang atau sebagian dari masa percobaannya. Namun, syarat-syarat itu tidak boleh mengurangi kemerdekaan agama atau kemerdekaan politik dari si terpidana.

Jadi, sebenarnya sistem hukum di Indonesia memungkinkan hakim untuk memutuskan pidana bersyarat bagi seseorang dengan syarat khusus melakukan

pelayanan masyarakat untuk suatu waktu tertentu selama masa percobaan. Namun, belum ada hakim yang memberikan putusan seperti itu. Sebenarnya penerapan pidana bersyarat mengandung beberapa keuntungan. Beberapa keuntungan itu antara lain:<sup>13</sup>

1. memberikan kesempatan kepada terpidana untuk memperbaiki dirinya di dalam masyarakat;
2. memberikan kesempatan kepada terpidana untuk berpartisipasi dalam pekerjaan-pekerjaan, yang secara ekonomis menguntungkan masyarakat dan keluarga; dan
3. biaya yang harus ditanggung negara lebih murah dibandingkan dengan pidana penjara atau pidana kurungan.

Sehingga dalam prakteknya lembaga pidana bersyarat ini tidak dapat diterapkan secara optimal karena beberapa alasan, yaitu antara lain:

Pertama, belum adanya pedoman yang jelas tentang penerapan pidana bersyarat, yang mencakup hakekat, tujuan yang hendak dicapai serta ukuran-ukuran di dalam penjatuhan pidana bersyarat. Kedua, belum melembaganya pola-pola pengawasan dan pembinaan dan sistem kerjasama dalam pengawasan dan pembinaan terhadap terpidana yang dijatuhi pidana bersyarat. Ketiga, jaksa dan hakim masih sangat selektif dan membatasi diri dalam menuntut dan menjatuhkan sanksi pidana bersyarat. Padahal sebenarnya KUHP memberikan kemungkinan untuk menerapkan sanksi pidana bersyarat secara lebih luas.

---

<sup>13</sup>Sutan Remy Syahdeini, *Kejahatan dan Tindak Pidana Komputer*, Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2009, hlm. 27

Seandainya saja semua pidana penjara paling lama satu tahun atau pidana kurungan yang diputuskan hakim dapat diterapkan sanksi pidana bersyarat dengan salah satu syarat khususnya adalah memberikan pelayanan kepada masyarakat, maka selain memberikan efek jera pasti juga memberikan manfaat bagi masyarakat luas. Apalagi apabila terpidana tersebut dapat diperbantukan sebagai tenaga relawan untuk membantu meringankan penderitaan korban bencana alam yang kerap terjadi di tanah air.

Adapun pemberian sanksi pidana bersyarat terhadap pelaku tindak pidana pencemaran nama dihubungkan dengan tujuan pemidanaan lebih ditujukan pada resosialisasi terhadap pelaku tindak pidana daripada pembalasan terhadap perbuatannya. Tujuan pemidanaan ini merupakan tujuan yang lebih maju karena dalam tujuan pemidanaan ini terpidana harus diperbaiki. Ini didasarkan pada pendapat bahwa manusia pelanggar hukum mempunyai kelainan-kelainan dari manusia biasa yang menyebabkan mereka berbuat jahat.

Mengenai tujuan pemidanaan menurut Mudzakkir Anggota Tim Perumus RUU KUHP, antara lain:<sup>14</sup>

1. Pembalasan

Hal yang paling ditekankan dalam tujuan pemidanaan ini adalah unsur pembalasan. Pembalasan merupakan doktrin yang memandang bahwa manusia dinyatakan jahat dianggap sebagai sampah masyarakat bahkan sebagai binatang buas, sebagai musuh masyarakat oleh karena itu

---

<sup>14</sup>Mudzakir, *Delik Penghinaan dalam Pemberitaan Pers Mengenai Pejabat Publik, Dictum 3*, Jakarta: PT Grafindo Persada, 2004, hlm. 65.

kekuatan fisiknya perlu dipatahkan dengan cara yang menyakitkan, menyiksa badan, sehingga tidak jarang ia menderita cacat badan untuk selama-lamanya.

2. Tujuan penghapusan dosa

Merupakan tujuan pemidanaan yang berakar pada pemikiran yang bersifat religius, dimana merupakan penghapusan suatu kesalahan dengan penderitaan, dengan demikian terjadi suatu keseimbangan.

3. Penjeraan

Dimana ancaman pidana yang dibuat oleh negara akan berhasil mencegah atau membatasi terjadinya kejahatan di dalam masyarakat karena tujuan dari hukuman ini untuk menjerakan para pelanggarnya, sehingga tidak akan mengulangi lagi perbuatannya yang melanggar hukum.

4. Perlindungan terhadap masyarakat

Dengan mengisolasi atau mengasingkan penjahat dari anggota masyarakat yang taat pada hukum, maka dengan jalan tersebut diperkirakan kejahatan dalam masyarakat akan menurun.

5. Memperbaiki penjahat

Pidana harus diusahakan agar dapat mengubah pandangan dan sikap dari penjahat sehingga tidak melakukan kejahatan dikemudian hari.

6. Penutupan

Setelah penjeraan mengalami kegagalan dicoba sistem penutupan sebagai usaha perlakuan terhadap terpidana penutupan yang merupakan doktrin yang memandang penutupan bagi si pelanggar hukum itu sebagai usaha

perlindungan terhadap masyarakat dari dilakukannya kembali pelanggaran hukum oleh si pelaku atau si pelanggar.

7. Rehabilitasi, Reformasi, dan Resosialisasi

Tujuan pemidanaan ini merupakan tujuan yang lebih maju karena dalam tujuan pemidanaan ini terpidana harus diperbaiki. Ini didasarkan pada pendapat bahwa manusia pelanggar hukum mempunyai kelainan-kelainan dari manusia biasa yang menyebabkan mereka berbuat jahat.

**B. Dasar Pertimbangan Hukum Hakim Pengadilan Negeri Cibinong Nomor 292/Pid/Sus/2012/PN.Cbn. Perkara Pidana Pencemaran Nama Baik**

Pertimbangan hukum sangat diperlukan oleh hakim dalam menjatuhkan putusan kepada terdakwa. Dalam mengambil keputusan hakim lebih mempertimbangkan dengan penuh ketelitian, kecermatan serta penguasaan yang mendalam tentang kasus posisinya karena putusan hakim merupakan mahkota dan puncak pencerminan nilai-nilai keadilan dan kebenaran yang hakiki, hak asasi, penguasaan hukum, faktual, visualisasi, etika serta moralitas hakim yang bersangkutan.

Untuk itu hakim dituntut melakukan kegiatan menelaah terlebih dahulu tentang kebenaran peristiwa yang diajukan kepadanya dengan melihat bukti-bukti yang ada dan disertai dengan keyakinannya, setelah itu mempertimbangkan dan memberikan penilaian atas peristiwa yang terjadi serta menghubungkan dengan hukum yang berlaku kemudian memberikan suatu kesimpulan dengan menetapkan suatu hukum terhadap peristiwa itu.<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup>Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana Melalui Pendekatan Hukum Progresif*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012, hlm. 42

Putusan yang dijatuhkan harus memiliki dasar pertimbangan yang kuat sehingga diharapkan dapat memberikan keputusan yang seadil-adilnya. Dalam putusan hakim aspek pertimbangan-pertimbangan yuridis terhadap tindak pidana yang didakwakan merupakan hal yang paling penting, dimana pertimbangan-pertimbangan yuridis ini secara langsung berpengaruh besar terhadap putusan hakim. Pertimbangan yuridis merupakan pembuktian unsur-unsur dari suatu tindak pidana apakah perbuatan terdakwa tersebut telah memenuhi dan sesuai dengan tindak pidana yang didakwakan oleh penuntut umum.

Pertimbangan-pertimbangan yuridis terhadap tindak pidana yang didakwakan merupakan konteks penting dalam putusan hakim. Hakekatnya pada pertimbangan yuridis merupakan pembuktian unsur-unsur (*bestanddelen*) dari suatu tindak pidana apakah perbuatan terdakwa tersebut telah memenuhi dan sesuai dengan tindak pidana yang didakwakan oleh jaksa/penuntut umum. Dapat dikatakan lebih jauh bahwasanya pertimbangan-pertimbangan yuridis ini secara langsung akan berpengaruh besar terhadap amar/*dictum* putusan hakim.

Lazimnya, dalam praktik peradilan dalam putusan hakim sebelum “pertimbangan-pertimbangan yuridis” ini dibuktikan dan dipertimbangkan maka hakim terlebih dahulu akan menarik “fakta-fakta dalam persidangan” berorientasi pada dimensi tentang: *locus* dan *tempus delicti*, *modus operandi* bagaimanakah tindak pidana tersebut dilakukan, penyebab atau latar belakang mengapa terdakwa sampai melakukan tindak pidana, kemudian bagaimanakah akibat langsung dan tidak langsung dari perbuatan terdakwa dalam melakukan tindak pidana, dan sebagainya.

Selanjutnya, setelah “fakta-fakta dalam persidangan” tersebut diungkapkan, pada putusan hakim kemudian akan dipertimbangkan terhadap unsur-unsur (*bestanddelen*) dari tindak pidana yang telah didakwakan oleh jaksa/penuntut umum. Sebelum mempertimbangkan unsur-unsur (*bestanddelen*) tersebut, menurut praktik lazimnya dipertimbangkan tentang hal-hal bersifat korelasi antara fakta-fakta, tindak pidana yang didakwakan, dan unsur kesalahan terdakwa.

Pertimbangan hukum sangat diperlukan oleh hakim dalam menjatuhkan putusan kepada terdakwa. Dalam mengambil keputusan hakim hendaknya lebih mempertimbangkan dengan penuh ketelitian, kecermatan serta penguasaan yang mendalam tentang kasus posisinya karena putusan hakim merupakan mahkota dan puncak pencerminan nilai-nilai keadilan dan kebenaran yang hakiki, hak asasi, penguasaan hukum, faktual, visualisasi, etika serta moralitas hakim yang bersangkutan. Untuk itu hakim dituntut melakukan kegiatan menelaah terlebih dahulu tentang kebenaran peristiwa yang diajukan kepadanya dengan melihat bukti-bukti yang ada dan disertai dengan keyakinannya, setelah itu mempertimbangkan dan memberikan penilaian atas peristiwa yang terjadi serta menghubungkan dengan hukum yang berlaku kemudian memberikan suatu kesimpulan dengan menetapkan suatu hukum terhadap peristiwa itu.

Putusan yang dijatuhkan harus memiliki dasar pertimbangan yang kuat sehingga diharapkan dapat memberikan keputusan yang seadil-adilnya. Dalam putusan hakim aspek pertimbangan-pertimbangan yuridis terhadap tindak pidana yang didakwakan merupakan hal yang paling penting, dimana pertimbangan-pertimbangan yuridis ini secara langsung berpengaruh besar terhadap putusan

hakim. Pertimbangan yuridis merupakan pembuktian unsur-unsur dari suatu tindak pidana apakah perbuatan terdakwa tersebut telah memenuhi dan sesuai dengan tindak pidana yang didakwakan oleh penuntut umum.

Pidana bersyarat merupakan alternatif dari pidana perampasan kemerdekaan yang bersifat non intitusional yang dapat dijatuhkan oleh hakim kepada terpidana, apabila hakim berkeyakinan dan melalui pengamatan teliti terhadap dilakukannya pengawasan yang cukup terhadap dipenuhinya syarat-syarat yang telah di tetapkan hakim kepada terpidana, hal ini dimaksudkan untuk mencegah kejahatan dan menghormati hak asasi manusia. Suatu sanksi pidana mempunyai dua aspek penting, yaitu untuk kepentingan terpidana itu sendiri dan untuk kepentingan masyarakat.

Apabila hakim yakin bahwa dengan menjalani pidana penjara terpidana akan menjadi lebih baik tentu saja terdakwa akan dijatuhkan pidana penjara. Tetapi apabila keyakinan hakim bahwa pidana penjara akan menjadikan terpidana lebih buruk maka alternatif yang lain adalah bahwa terdakwa dapat dijatuhkan pidana bersyarat.

Dalam teori pemidanaan, khususnya teori relatif yang menyatakan bahwa memidana bukanlah untuk memuaskan tuntutan absolut dari keadilan. Pembalasan itu sendiri tidak mempunyai nilai, tetapi hanya sebagai sarana untuk melindungi kepentingan masyarakat. Pidana bukanlah sekedar untuk melakukan pembalasan atau pengimbangan kepada orang yang telah melakukan suatu tindak pidana, tetapi mempunyai tujuan-tujuan tertentu yang bermanfaat.<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup>Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan: Tinjauan Kritis Terhadap teori Pemisahan Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Jakarta: Kencana, 2006, hlm. 45

Dasar pembenaran adanya pidana menurut teori ini, terletak pada tujuannya. Pidana dijatuhkan bukan karena orang membuat kejahatan, melainkan supaya orang jangan melakukan kejahatan. Sesuai dengan perkembangan ilmu pengetahuan hukum pidana, makin dirasakan bahwa pidana tidaklah semata-mata lagi merupakan pembalasan, melainkan harus juga berfungsi memperbaiki terpidana itu sendiri. Karena di dalam hukum pidana dikenal dengan hukuman percobaan. Karena dalam Pasal 14a KUHP memberikan sanksi alternatif, maka hakim memberikan sanksi yang sesuai dengan ketentuan Pasal tersebut. Didalam Pasal 14a KUHP dikenal dengan istilah, "terdakwa tidak usah menjalani pidanapenjara dengan waktu tertentu". Pasal 14b ayat (2) KUHP menegaskan "Masa percobaan dimulai pada saat putusan telah menjadi tetap dan telah diberitahukan kepada terpidana menurut cara yang ditentukan dalam undang-undang."<sup>17</sup>

Pertimbangan hakim di dalam menjatuhkan pidana percobaan merupakan salah satu bentuk putusan hakim yang tidak semata-mata "memberikan hukuman" kepada pelaku, tapi juga pidana percobaan dijatuhkan karena "tidak bersifat balas dendam" dan ingin mendidik agar kepada terdakwa sehingga terdakwa menyadari kesalahannya. Dengan alasan itulah, hukum pidana selain memberikan kepastian kepada khalayak ramai bahwa perbuatan yang dilakukan terdakwa merupakan kesalahan menurut hukum pidana juga menggapai keadilan yang diberikan kepada terdakwa.

Pidana bersyarat adalah pemidanaan yang pelaksanaannya oleh hakim telah digantungkan pada syarat-syarat tertentu yang ditetapkan dalam

---

<sup>17</sup>Pasal 14b ayat (2) KUHP

putusannya. Muladi menyatakan bahwa, “Pidana bersyarat adalah suatu pidana, dalam halmana si terpidana tidak usah menjalani pidana tersebut, kecuali bilamana selama masa percobaan terpidana telah melanggar syarat-syarat umum atau khusus yang telah ditentukan oleh pengadilan. Dalam hal ini pengadilan yang mengadili perkara tersebut mempunyai wewenang untuk mengadakan perubahan syarat-syarat yang telah ditentukan atau memerintahkan agar pidana dijalani apabila terpidana melanggar syarat-syarat tersebut. Pidana bersyarat ini merupakan penundaan terhadap pelaksanaan pidana”.<sup>18</sup>

Di sinilah pentingnya sebuah sistem pidana yang manusiawi, ada individualisasi pidana, artinya dalam memberikan sanksi perlu melihat siapa yang melakukan dan dalam keadaan apa dia melakukan tindak pidana. R. Soesilo menyatakan: Pidana bersyarat yang biasa disebut peraturan tentang “hukum dengan perjanjian” atau “hukuman dengan bersyarat” atau “hukuman janggelan” artinya adalah: orang dijatuhi hukuman, tetapi hukuman itu tidak usah dijalankan, kecuali jika kemudian ternyata bahwa terdakwa sebelum habis tempo percobaan berbuat peristiwa pidana atau melanggar perjanjian yang diadakan oleh hakim kepadanya, jadi keputusan penjatuhan hukuman tetap ada.<sup>19</sup>

Asas legalitas merupakan pijakan hakim dalam memutus suatu perkara, namun putusan hakim juga harus berpedoman pada 3 (tiga) hal yaitu: (1) Unsur yuridis yang merupakan unsur pertama dan utama; (2) Unsur filosofis, berintikan kebenaran dan keadilan; dan (3) Unsur sosiologis yaitu mempertimbangkan tata nilai budaya yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Unsur filosofis dan

---

<sup>18</sup>Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Bandung: Alumni, 1995, hlm. 33.

<sup>19</sup>R. Soesilo, *Pokok-pokok Hukum Pidana, Peraturan Umum dan Delik-delik Khusus*, Bogor: Politea, 1991, hlm. 53.

sosiologis dalam waktu singkat dan perkara pidana yang amat banyak, tidak mudah dicapai oleh hakim. Unsur yuridis di sini adalah adanya kepastian hukum. Dalam hal pencemaran nama baik diatur dalam Pasal 310 KUHP. Peraturan ini memiliki akar filosofi yang dalam yaitu untuk melindungi kehormatan manusia dari manusia lainnya. Sementara itu dalam sosiologis, memandang sejauh mana efektivitas peraturan perundang-undangan khususnya Pasal 310 KUHP dalam masyarakat.

Pertimbangan Hakim Pengadilan Negeri Cibinong Nomor: 292/Pid/Sus/2012/PN.Cbn. untuk menentukan Terdakwa bersalah melakukan suatu tindak pidana, hakim terlebih dahulu diteliti apakah fakta-fakta hukum yang telah terungkap tersebut, telah memenuhi unsur-unsur tindak pidana seperti dalam dakwaan Penuntut Umum. Menimbang, bahwa Terdakwa telah didakwa dengan dakwaan berlapis yakni:

**KESATU:** Pasal 27 Ayat (3) Undang-undang RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Jo. Pasal 45 ayat (1) UU RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik;

**KEDUA:** Pasal 28 Ayat (2) Undang-undang RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Jo. Pasal 45 ayat (2) UU RI No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik;

**KETIGA:** Pasal 310 ayat (1) KUHP

**KEEMPAT:** Pasal 311 ayat (1) KUHP

Sesuai dengan bentuk surat dakwaan maka Majelis Hakim akan langsung mempertimbangkan dakwaan yang menurut Majelis sesuai dengan fakta dipersidangan yaitu: dakwaan kesatu Pasal 27 Ayat (3) Undang-undang RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Jo. Pasal 45 ayat (1) UU RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, yang unsur-unsurnya sebagai berikut: 1. Unsur Setiap Orang, 2. Unsur dengan sengaja dan tanpa hak, 3. Unsur mendistribusikan dan/ atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik, 4. Unsur yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.

**1. Unsur Setiap Orang:**

Maksud Setiap Orang dalam unsur pasal ini adalah adalah siapa saja yang menurut hukum adalah manusia sebagai subyek hukum yang dapat mempertanggung jawabkan atas segala perbuatannya. Dalam hal ini di persidangan telah dihadirkan seseorang yang mengaku bernama Fitria Kurniawan Alias Abu Fahd Negara Tauhid.

Dalam nota pembelaan Terdakwa dan Penasehat Hukum Terdakwa, telah menyangkal nama alias Terdakwa yang tertulis dalam dakwaan maupun tuntutan Penuntut Umum Abu Fadh adalah tidak benar, yang benar adalah Abu Fahd, karena Abu Fadh dan Abu Fahd bukan orang yang sama, maka Majelis Hakim berpendapat bahwa hal tersebut hanyalah kesalahan ketik saja dan tidak terdapat kekeliruan orang dalam perkara ini, karena nama asli Terdakwa adalah Fitria Kurniawan yang telah diakui dan dibenarkan Terdakwa di persidangan.

Selama pemeriksaan di persidangan Terdakwa mampu menjawab setiap pertanyaan yang di ajukan kepadanya dengan baik, maka Majelis berkeyakinan Terdakwa pun mampu mempertanggung jawabkan perbuatannya secara hukum. Dengan demikian Majelis Hakim berpendapat unsur ini telah terpenuhi secara sah dan meyakinkan.

## 2. Unsur dengan Sengaja dan Tanpa Hak:

Menurut Memorie Van Toelichting (MvT) yang dimaksud sengaja (*opzet*) adalah melakukan suatu perbuatan yang memenuhi syarat *willens* (dikehendaki) dan *en wetens* (diketahui) artinya untuk dikatakan telah melakukan perbuatan “dengan sengaja” maka seorang pelaku harus menghendaki adanya perbuatan tersebut dan ia mengetahui akibat dari perbuatannya tersebut.

Maksud dengan melakukan perbuatan tanpa hak adalah pada umumnya merupakan bagian dari “melawan hukum” yang dalam arti formil adalah segala tindakan/perbuatan yang bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku, sedangkan pengertian melawan hukum dalam arti materiil yaitu perbuatan yang bertentangan dengan ketentuan/aturan tertulis juga bertentangan dengan kepatutan di dalam pergaulan masyarakat.

Sebagaimana fakta yang terungkap di persidangan sesuai dengan keterangan saksi-saksi dan Terdakwa yang saling berkesesuaian dikaitkan dengan barang bukti yang diajukan, adalah sebagai berikut.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup>Petikan Putusan Pengadilan Negeri Cibinong Nomor 292/Pid/Sus/2012/PN.Cbn, hlm. 21

- a. Bahwa pada hari Senin tanggal 25 Juni 2012 terdakwa mendapatkan video tentang ziarah kubur Habib Alwi Assegaf dari Ustad NAJMI dengan cara di Bluetooht dari HP Ustad NAJMI ke HP Nokia Milik terdakwa, pada saat itu Ustad NAJMI mengatakan “ini Video sebarkan” kemudian terdakwa mengupload/ menggunggah Video kegiatan Habib Alwi Assegaf dengan menggunakan perangkat computer miliknya di Toko GIZAN HERBAL dengan tujuan dakwah dan menyampaikan bahwa yang dilakukan oleh saksi Habib Alwi Assegaf tersebut adalah salah;
- b. Bahwa selanjutnyan terdakwa mengupload video pada akun Facebook ABU FAHD NEGARA TAUHID miliknya yang berisi Habib Alwi Assegaf melakukan ziarah dengan memberi judul “HEBOH VIDEO CURHAT OLEH HABIB” lalu terdakwa menambahkan keterangan “Video ini berisikan tentang seorang Habib terkenal melakukan kesyirikan, yaitu meminta-minta kepada kuburan(orang yang sudah mati). Nama Habib tersebut dirahasiakan, tapi bagi yang sering berinteraksi dengan para habib niscaya mengenal habib tersebut khususnya yang sering kumpul di Markaz Habib di Al Busyro, Citayam (sebelah Bojonggede, Bogor). Sumber Video didapat dari teman ana (nama dirahasiakan), dan teman ana ini didapat langsung dari temannya yang merekam video tersebut.” Terdakwa juga menuliskan, menyarankan/mempersilakan kepada siapa saja untuk mengupload Video rekaman tersebut
- c. Bahwa kemudian pada tanggal 25 Agustus 2012 terdakwa mendapatkan Foto saksi Habib Alwi Assegaf yang berpose memegang alat musik dengan bersama keluarganya sambil mengenakan Pakaian Khas Belanda dari saksi Faiz dengan cara melalui MMS;
- d. Bahwa terdakwa lalu mengupload foto saksi Habib Alwi Assegaf tersebut kedalam akun facebook terdakwa yang bernama ABU FAHD NEGARA TAUHID dengan menambahkan kata-kata “Masih ingat dengan video Habib Ziarah Curhat?? Ini dia habibnya (Habib Al\*\* Abd\*\* Rah\*\*\* As Segaf). Didalam foto, beliau sedang berpose sambil memegang sebuah alat musik dengan bersama keluarganya sambil mengenakan pakaian khas Belanda. Foto diambil di Amsterdam tgl 31 Mei 2012. Tidak ada tujuan apa2 ana mengupload foto ini, kecuali hanya ingin mengenalkan bahwa inilah Habib terkenal bersama keluarganya (keluarga ‘keturunan Nabi’). Hanya saja ana cuma bertanya dalam hati, ”kenapa waktu kemarenan dia ziarah kubur tidak curhat sekalian kalau dia ke Belanda?! Tapi yang dicurhatin adalah minta didoain supaya kredit mobilnya cepat lunas, sama mau pergi umrah...” Tapi itu hanya analisa ana saja, siapa tahu dia tahu sudah pernah curhat diam2 tanpasepengetahuan ana.  
NB: keren juga gayanya ‘keluarga keturunan Nabi’....(\*Keturunan Nabi menurut pengakuannya);

- e. Bahwa kemudian terdakwa mendapatkan Foto Daftar Nama Donatur Hadiah Jajan Umroh Ke-10 tersebut dari saksi Faiz dengan cara via Bluetooth dari HP Milik saksi Faiz ke HP milik terdakwa.
- f. Bahwa selanjutnya terdakwa meng-upload photo Daftar Nama Para Donatur Hadiah Jajan Umroh ke 10 ke dalam akun facebook terdakwa yang bernama ABU FADH NEGAR TAUHID dengan menambahkan kata-kata “Habib Al\*\* As Segaf berkata (tatkala ziarah kubur ke makam ayahnya): “...Ame doain bulan fuasa ane mau umroh lagi...doain walid (ayah)..kalo walid tanya darimana ntu duit banyak amat...walid jangan fake tanya...ini kemana kek. Berhubung bulan puasa (kemaren) sang Habib mau umrah (ana tdk tahu jadi atau tidak umrahnya), maka panitia majelis ta’lim Habib Al\*\* membutuhkan biaya untuk pergi umrah sang Habib. Jadi bagi yang mau menyumbang dan menyedekahkan hartanya untuk kepergian umrah sang Habib dipersilahkan dengan sangat agar bisa terwujud umrah beliau yang ke-10 ini. Berikut daftar nama para donatur simpatisan hadiah jajan umrah ke-10 Habib Al\*\*As Segaf yang sudah menyumbang: (ini baru halaman pertama sudah terkumpul sebesar Rp.700.000) Komentar: Enak juga jadi Habib gampang dapat duit dan gampang pergi umrah, tinggal suruh jamaahnya nyumbang...makanya si habib bilang ke kuburan ayahnya : ‘kalo wahid tanya darimana ntu duit banyak amat..walid jangan fake tanya....’ Ayo...siapa lagi yang mau nyumbang buat umrah si Habib??.”
- g. Bahwa terdakwa tidak ada ijin untuk meng-upload/mengunggah video, foto serta daftar list donatur hadiah jajan umroh ke-10 tersebut dari saksi ALWI ASSEGAF;
- h. Bahwa dalam menyebarkan Video tersebut yang di upload dalam Akun Facebook ABU FAHD NEGARA TAUHID miliknya, terdakwa menambahkan sendiri kata-kata sebagaimana tersebut diatas, dan dalam menambahkan kata-kata tersebut terdakwa melakukan dengan kesadaran;
- i. Bahwa akibat perbuatan terdakwa, saksi ALWI ASSEGAF merasa sangat terganggu, sakit hati, malu dan marah, sangat terhina, dan sangat dirugikan, karena itu diluar perbuatan saksi ALWI ASSEGAF, sehingga saksi ALWI ASSEGAF tidak terima atas tulisan/komentar yang ditulis oleh terdakwa;

Penasehat Hukum terdakwa dalam pembelaannya menyatakan bahwa terdakwa telah mengaburkan identitas dan foto Habib Alwi Assegaf dan keluarganya, sehingga unsur sengaja menjadi hilang, maka menurut Majelis Hakim meski terdakwa telah mengaburkan foto Habib Alwi Assegaf maupun keluarganya tetapi terdakwa telah dengan sengaja

memberi komentar-komentar yang bersifat menyerang kehormatan/nama baik seseorang dan menuduhkan sesuatu hal yang disangkal kebenarannya oleh orang yang dituduh sehingga menyebabkan orang lain merasa telah dicemarkan nama baiknya.

Selain itu meski terdakwa tidak mengetahui apakah akun miliknya yang bernama Abu Fahd Negara Tauhid dalam pengaturan umum/publik sehingga semua orang tahu dapat dengan mudah mengakses akun *Facebook* miliknya, akan tetapi terdakwa sadar dan dapat mengira-ngira perbuatannya dapat berdampak kepada saksi Habib Alwi Assegaf, namun demikian terdakwa tetap menuliskan hal tersebut tanpa seizin dari saksi Habib Alwi Assegaf selaku orang yang berkaitan langsung dengan Video, Foto dan gambar yang diupload oleh terdakwa sehingga akibat tulisan terdakwa dalam akun *Facebook* miliknya tersebut telah merugikan orang lain yaitu saksi Habib Alwi Assegaf.

Sebagaimana diuraikan di atas maka dengan demikian Majelis Hakim berpendapat unsur ini telah terpenuhi secara sah dan meyakinkan.

**3. Unsur Mendistribusikan dan/atau Mentransmisikan dan/atau Membuat Dapat Diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik.**

Sesuai Ketentuan Umum Undang-undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dalam :

- a. Pasal 1 angka 15 bahwa: Akses adalah kegiatan melakukan interaksi dengan sistem elektronik yang berdiri sendiri atau dalam jaringan

b. Pasal 1 angka 1 bahwa:

Informasi dan Transaksi 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.

c. Pasal 1 angka 4 bahwa :

Informasi dan Transaksi 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.

d. Pasal 1 angka 5 bahwa:

Sistem Elektronik adalah serangkaian perangkat dan prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisis, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirimkan, dan/atau menyebarkan Informasi Elektronik.

Berdasarkan pengertian-pengertian diatas dikaitkan dengan keterangan para saksi, keterangan ahli dan keterangan terdakwa sendiri dikaitkan dengan barang bukti yang diajukan didepan persidangan, fakta yang terungkap adalah sebagai berikut :

- a. Bahwa pada hari Senin tanggal 25 Juni 2012 terdakwa mendapatkan video tentang ziarah kubur Habib Alwi Assegaf dari Ustad NAJMI dengan cara di Bluetooh dari HP Ustad NAJMI ke HP Nokia Milik terdakwa, pada saat itu Ustad NAJMI mengatakan “ini Video sebarkan” kemudian terdakwa mengupload/ menggunggah Video kegiatan Habib Alwi Assegaf dengan menggunakan perangkat computer miliknya di Toko GIZAN HERBAL dengan tujuan dakwah dan menyampaikan bahwa yang dilakukan oleh saksi Habib Alwi Assegaf tersebut adalah salah;
- b. Bahwa selanjutnya terdakwa mengupload video pada akun Facebook ABU FAHD NEGARA TAUHID miliknya yang berisi Habib Alwi Assegaf melakukan ziarah dengan memberi judul “HEBOH VIDEO CURHAT OLEH HABIB” lalu terdakwa menambahkan keterangan “Video ini berisikan tentang seorang Habib terkenal melakukan kesyirikan, yaitu meminta-minta kepada kuburan(orang yang sudah mati). Nama Habib tersebut dirahasiakan, tapi bagi yang sering berinteraksi dengan para habib niscaya mengenal habib tersebut khususnya yang sering kumpul di Markaz Habib di Al Busyro, Citayam (sebelah Bojonggede, Bogor). Sumber Video didapat dari teman ana (nama dirahasiakan), dan teman ana ini didapat langsung dari temannya yang merekam video tersebut.” Terdakwa juga menuliskan, menyarankan/mempersilakan kepada siapa saja untuk mengupload Video rekaman tersebut
- c. Bahwa kemudian pada tanggal 25 Agustus 2012 terdakwa mendapatkan Foto saksi Habib Alwi Assegaf yang berpose memegang alat musik dengan bersama keluarganya sambil mengenakan Pakaian Khas Belanda dari saksi Faiz dengan cara melalui MMS;
- d. Bahwa terdakwa lalu mengupload foto saksi Habib Alwi Assegaf tersebut kedalam akun facebook terdakwa yang bernama ABU FAHD NEGARA TAUHID dengan menambahkan kata-kata “Masih ingat dengan video Habib Ziarah Curhat?? Ini dia habibnya (Habib Al\*\* Abd\*\* Rah\*\*\* As Segaf). Didalam foto, beliau sedang berpose sambil memegang sebuah alat musik dengan bersama keluarganya sambil mengenakan pakaian khas Belanda. Foto diambil di Amsterdam tgl 31 Mei 2012. Tidak ada tujuan apa2 ana mengupload foto ini, kecuali hanya ingin mengenalkan bahwa inilah Habib terkenal bersama keluarganya

(keluarga 'keturunan Nabi'). Hanya saja ana cuma bertanya dalam hati, "kenapa waktu kemaren dia ziarah kubur tidak curhat sekalian kalau dia ke Belanda?! Tapi yang dicurhatin adalah minta didoain supaya kredit mobilnya cepat lunas, sama mau pergi umrah..." Tapi itu hanya analisa ana saja, siapa tahu dia tahu sudah pernah curhat diam2 tanpasepengetahuan ana.

NB: keren juga gayanya 'keluarga keturunan Nabi'\*....(\*Keturunan Nabi menurut pengakuannya);

- e. Bahwa kemudian terdakwa mendapatkan Foto Daftar Nama Donatur Hadiah Jajan Umroh Ke-10 tersebut dari saksi Faiz dengan cara via Bluetooth dari HP Milik saksi Faiz ke HP milik terdakwa.
- f. Bahwa selanjutnya terdakwa meng-upload photo Daftar Nama Para Donatur Hadiah Jajan Umroh ke 10 ke dalam akun facebook terdakwa yang bernama ABU FADH NEGAR TAUHID dengan menambahkan kata-kata "Habib Al\*\* As Segaf berkata (tatkala ziarah kubur ke makam ayahnya): "...Ame doain bulan fuasa ane mau umroh lagi...doain walid (ayah)..kalo walid tanya darimana ntu duit banyak amat...walid jangan fake tanya...ini kemana kek. Berhubung bulan puasa (kemaren) sang Habib mau umrah (ana tdk tahu jadi atau tidak umrahnya), maka panitia majelis ta'lim Habib Al\*\* membutuhkan biaya untuk pergi umrah sang Habib. Jadi bagi yang mau menyumbang dan menyedekahkan hartanya untuk kepergian umrah sang Habib dipersilahkan dengan sangat agar bisa terwujud umrah beliau yang ke-10 ini. Berikut daftar nama para donatur simpatisan hadiah jajan umrah ke-10 Habib Al\*\*As Segaf yang sudah menyumbang: (ini baru halaman pertama sudah terkumpul sebesar Rp.700.000) Komentar: Enak juga jadi Habib gampang dapat duit dan gampang pergi umrah, tinggal suruh jamaahnya nyumbang...makanya si habib bilang ke kuburan ayahnya : 'kalo wahid tanya darimana ntu duit banyak amat..walid jangan fake tanya....' Ayo....siapa lagi yang mau nyumbang buat umrah si Habib??"
- g. Bahwa penambahan kata-kata yang dilakukan terdakwa yang menyertai Upload video, foto dan gambar seperti tersebut diatas dilakukan oleh terdakwa dengan menggunakan 1 (satu) unit CPU warna hitam yang didalamnya terdapat Hard Disk merk HITACHI model HDS722512VLAT80 dengan nomor S/N C3D5GGLS kapasitas 123.5 GB yang diinstall pada tanggal 30 Agustus 2007 pukul 13:17:02 UTC (Coordinated Universal Time)atau setelah dikonversikan menjadi tanggal 30 Agustus 2007 pukul 20:17:02 Wib, dengan menggunakan nama GIZAN HERBAL dan terdakwa sudah login sebanyak 10 kali dan terakhir pada tanggal 01 September 2012;
- h. Bahwa saksi Ahli FERRY MAULANA, SH., A.C.E., yang memeriksa bukti-bukti digital pada barang bukti 1(satu) unit CPU warna hitam yang didalamnya terdapat Hard Disk merk

HITACHI model HDS722512VLAT80 dengan nomor S/N C3D5GGLS kapasitas 123.5 GB.

Oleh karena terdakwa telah mengupload Video, Foto dan gambar yang berkaitan dengan saksi Habib Alwi Assegaf tersebut ke dalam akun Facebook miliknya yang bernama Abu Fahd Negara Tauhid dengan menambahkan kata-kata terdakwa sendiri sebagaimana yang termuat dalam akun *Facebook* milik terdakwa tersebut, sedangkan akun Facebook milik terdakwa tersebut merupakan suatu bentuk Sistem Elektronik yang pengaturannya berada dalam pengaturan umum/ publik sehingga semua orang dapat mengakses dengan mudah Dokumen Elektronik yang terdapat akun *Facebook* milik terdakwa, maka meski terdakwa dalam keterangannya di persidangan menyatakan tidak mengetahui akun miliknya masuk dalam pengaturan public.

Namun oleh karena apa yang ditulis terdakwa menurut saksi Habib Alwi Assegaf, saksi Resha Ariesta Ramadhan, saksi Dede Malvina, saksi Husin bin Alm Idrus, saksi Usman bin Abdullah Al Haddad dan saksi Saiful Anwar tidak sesuai dengan kenyataannya yaitu bahwa saksi Alwi Assegaf tidak pernah melakukan perbuatan syirik, tidak pernah meminta-minta sedekah atau sumbangan dari jamaahnya, dengan demikian menurut Majelis unsur ini telah terpenuhi secara sah dan meyakinkan.

**4. Unsur yang Memiliki Muatan Penghinaan dan/atau Pencemaran Nama Baik.**

Penghinaan kepada orang/ pribadi dalam arti yang umum, adalah merupakan bentuk dasar dari penghinaan seperti yang diatur pada pasal

134, 142, dan 315 KUHPidana, sedangkan pencemaran nama baik adalah sebagaimana ketentuan pasal 310 KUHP angka (1) KUHP yaitu menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhnya sesuatu hal, yang maksudnya supaya hal tersebut diketahui umum; dan dalam angka (2) disebutkan bahwa pencemaran tersebut dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempel di muka umum.

Saksi Ahli Hadis Sastranegara, SH.,MH., sendiri berpendapat bahwa yang dimaksud dengan penghinaan adalah ada kata-kata yang tidak pantas untuk diucapkan tetapi kata-kata tersebut tidak bisa dibuktikan, misal : goblok, setan, dan sebagainya. Sedangkan yang dimaksud dengan pencemaran nama baik adalah kata-kata yang tidak pantas tersebut dapat dibuktikan dalam perbuatan seperti kesyirikan, kemunafikan dan sebagainya.

Berdasarkan pengertian-pengertian diatas dikaitkan dengan keterangan para saksi, keterangan ahli dan keterangan terdakwa sendiri serta barang bukti yang diajukan didepan persidangan, terungkap fakta sebagai berikut:

- a. Bahwa pada hari Senin tanggal 25 Juni 2012 terdakwa mendapatkan video tentang ziarah kubur Habib Alwi Assegaf dari Ustad NAJMI dengan cara di Bluetooh dari HP Ustad NAJMI ke HP Nokia Milik terdakwa, pada saat itu Ustad NAJMI mengatakan “ini Video sebarkan” kemudian terdakwa mengupload/ mengunggah Video kegiatan Habib Alwi Assegaf dengan menggunakan perangkat computer miliknya di Toko GIZAN HERBAL dengan tujuan dakwah dan menyampaikan bahwa yang dilakukan oleh saksi Habib Alwi Assegaf tersebut adalah salah;
- b. Bahwa selanjutnya terdakwa mengupload video pada akun Facebook ABU FAHD NEGARA TAUHID miliknya yang berisi

Habib Alwi Assegaf melakukan ziarah dengan memberi judul “HEBOH VIDEO CURHAT OLEH HABIB” lalu terdakwa menambahkan keterangan “Video ini berisikan tentang seorang Habib terkenal melakukan kesyirikan, yaitu meminta-minta kepada kuburan(orang yang sudah mati). Nama Habib tersebut dirahasiakan, tapi bagi yang sering berinteraksi dengan para habib niscaya mengenal habib tersebut khususnya yang sering kumpul di Markaz Habib di Al Busyro, Citayam (sebelah Bojonggede, Bogor). Sumber Video didapat dari teman ana (nama dirahasiakan), dan teman ana ini didapat langsung dari temannya yang merekam video tersebut.” Terdakwa juga menuliskan, menyarankan/mempersilakan kepada siapa saja untuk mengupload Video rekaman tersebut

- c. Bahwa kemudian pada tanggal 25 Agustus 2012 terdakwa mendapatkan Foto saksi Habib Alwi Assegaf yang berpose memegang alat musik dengan bersama keluarganya sambil mengenakan Pakaian Khas Belanda dari saksi Faiz dengan cara melalui MMS;
- d. Bahwa terdakwa lalu mengupload foto saksi Habib Alwi Assegaf tersebut kedalam akun facebook terdakwa yang bernama ABU FAHD NEGARA TAUHID dengan menambahkan kata-kata “Masih ingat dengan video Habib Ziarah Curhat?? Ini dia habibnya (Habib Al\*\* Abd\*\* Rah\*\*\* As Segaf). Didalam foto, beliau sedang berpose sambil memegang sebuah alat musik dengan bersama keluarganya sambil mengenakan pakaian khas Belanda. Foto diambil di Amsterdam tgl 31 Mei 2012. Tidak ada tujuan apa2 ana mengupload foto ini, kecuali hanya ingin mengenalkan bahwa inilah Habib terkenal bersama keluarganya (keluarga ‘keturunan Nabi’). Hanya saja ana cuma bertanya dalam hati, ”kenapa waktu kemarenan dia ziarah kubur tidak curhat sekalian kalau dia ke Belanda?! Tapi yang dicurhatin adalah minta didoain supaya kredit mobilnya cepat lunas, sama mau pergi umrah...” Tapi itu hanya analisa ana saja, siapa tahu dia tahu sudah pernah curhat diam2 tanpasepengetahuan ana.  
NB: keren juga gayanya ‘keluarga keturunan Nabi’\*...(\*Keturunan Nabi menurut pengakuannya);
- e. Bahwa kemudian terdakwa mendapatkan Foto Daftar Nama Donatur Hadiah Jajan Umroh Ke-10 tersebut dari saksi Faiz dengan cara via Bluetooth dari HP Milik saksi Faiz ke HP milik terdakwa.
- f. Bahwa selanjutnya terdakwa meng-upload photo Daftar Nama Para Donatur Hadiah Jajan Umroh ke 10 ke dalam akun facebook terdakwa yang bernama ABU FADH NEGAR TAUHID dengan menambahkan kata-kata “Habib Al\*\* As Segaf berkata (tatkala ziarah kubur ke makam ayahnya): “...Ame doain bulan fuasa ane mau umroh lagi...doain walid (ayah)..kalo walid tanya darimana ntu duit banyak amat...walid jangan fake tanya...ini kemana kek. Berhubung bulan puasa (kemaren) sang Habib mau umrah (ana

tdk tahu jadi atau tidak umrahnya), maka panitia majelis ta'lim Habib Al\*\* membutuhkan biaya untuk pergi umrah sang Habib. Jadi bagi yang mau menyumbang dan menyedekahkan hartanya untuk kepergian umrah sang Habib dipersilahkan dengan sangat agar bisa terwujud umrah beliau yang ke-10 ini. Berikut daftar nama para donatur simpatisan hadiah jajan umrah ke-10 Habib Al\*\*As Segaf yang sudah menyumbang: (ini baru halaman pertama sudah terkumpul sebesar Rp.700.000) Komentar: Enak juga jadi Habib gampang dapat duit dan gampang pergi umrah, tinggal suruh jamaahnya nyumbang...makanya si habib bilang ke kuburan ayahnya : 'kalo wahid tanya darimana ntu duit banyak amat..walid jangan fake tanya....' Ayo....siapa lagi yang mau nyumbang buat umrah si Habib??."

Penambahan kata-kata yang dilakukan terdakwa sebagai keterangan/komentar terdakwa sendiri yang menyertai Upload video, foto dan gambar seperti tersebut diatas termuat adanya muatan penghinaan dan pencemaran nama baik yang dilakukan oleh terdakwa terhadap saksi Habib Alwi Assegaf karena menurut saksi Habib Alwi Assegaf maupun saksi –saksi lainnya tidak sesuai dengan kenyataannya yaitu bahwa saksi ALWI ASSEGAF tidak pernah melakukan perbuatan syirik, juga tidak pernah meminta-minta sedekah atau sumbangan dari jamaahnya, sehingga perbuatan terdakwa tersebut telah membuat saksi Habib Alwi Assegaf marah dan melaporkan perbuatan terdakwa kepada pihak kepolisian.

Saksi Habib Alwi Assegaf belum bisa memaafkan perbuatan terdakwa tersebut mengingat jumlah jamaah saksi Habib Alwi Assegaf sangat banyak dan mereka akan salah pengertian akibat tulisan terdakwa tersebut.

Pertimbangan-pertimbangan tersebut diatas Majelis Hakim berpendapat cara Terdakwa dalam menegur Habib Alwi Assegaf dan dalam menyampaikan dakwah tidak benar sehingga telah mencemarkan

nama baik saksi Alwi Assegaf, dengan demikian unsur ini telah terpenuhi secara sah dan meyakinkan.

Oleh karena semua unsur yang terdapat dalam dakwaan kesatu Penuntut Umum, telah terbukti secara sah dan meyakinkan maka Majelis Hakim berpendapat bahwa terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan telah melakukan tindak pidana “Dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan dokumen elektronik yang memiliki muatan pencemaran nama baik”

Hakim menimbang bahwa dakwaan kesatu Pasal 27 Ayat (3) Undang-undang RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Jo. Pasal 45 ayat (1) UU RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik telah terbukti secara sah dan meyakinkan maka Majelis tidak akan mempertimbangkan dakwaan selebihnya. karena selama pemeriksaan persidangan dalam perkara ini, Majelis Hakim tidak menemukan hal-hal yang dapat melepaskan terdakwa dari pertanggungjawaban pidana, baik sebagai alasan pembeda dan atau alasan pemaaf, maka terdakwa harus di jatuhkan pidana sesuai dengan perbuatannya.

Namun demikian mengenai lamanya pidana yang akan dijatuhkan kepada diri terdakwa, Majelis Hakim tidak sependapat dengan Penuntut Umum karena sebagaimana dijelaskan oleh terdakwa maupun Penasehat Hukum terdakwa dalam pembelaannya bahwa terdakwa telah menyesali perbuatannya dan telah berusaha meminta maaf kepada Habib Alwi Assegaf dan keluarganya serta Majelis Al-Busyiro sejak terdakwa ditangkap pada tanggal 2 September 2012 hingga saat ini baik melalui akun istri terdakwa, melalui rekaman suara terdakwa,

keluarga terdakwa yang telah berulang kali berusaha menemui Habib Alwi Assegaf maupun Habib Ending baik di Majelis Al-Busyro di Citayem maupun di kediamannya di Tebet, maupun melalui Habib Ahmad, akan tetapi belum menemui hasil, karena Habib Alwi Assegaf merasa tidak terima dengan perbuatan terdakwa dan ingin memberi pelajaran pada terdakwa, maka dalam hal ini Majelis berpendapat bahwa pada dasarnya setiap manusia di dunia pasti memiliki salah dan khilaf, memberi maaf kepada orang yang meminta maaf sangatlah dianjurkan oleh Nabi Muhammad Shallallahu Alaihi Wasslam, dan maksud dari pemidanaan bukanlah sebagai balas dendam ataupun pemberian nestapa kepada diri terdakwa melainkan dimaksudkan sebagai pembelajaran agar terdakwa tidak mengulangi lagi perbuatannya di kemudian hari, sehingga jika Habib Alwi Assegaf hanya ingin memberi pelajaran pada terdakwa, maka menurut Majelis pidana yang akan dijatuhkan pada amar putusan di bawah ini telah sesuai dengan kadar kesalahan pada diri terdakwa.

Sebelum menjatuhkan hukuman kepada Terdakwa, terlebih dahulu hakim memperipertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan guna penerapan hukum yang adil dan setimpal dengan perbuatan Terdakwa yang telah terbukti tersebut:

1. Hal-hal yang memberatkan :
  - a. Perbuatan terdakwa meresahkan masyarakat;
  - b. Perbuatan terdakwa merugikan saksi Alwi Assegaf;
2. Hal-hal yang meringankan :
  - a. Terdakwa mengakui terus terang perbuatannya dan menyesali perbuatannya;

- b. Terdakwa belum pernah dihukum;
- c. Terdakwa merupakan tulang punggung keluarga;
- d. Terdakwa telah meminta maaf secara tertulis dalam akun *facebook* milik terdakwa kepada saksi Alwi Assegaf;

Berdasarkan ketentuan Pasal 22 ayat (4) KUHP, maka masa penahanan tersebut harus dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan dan apabila masa penahanan yang dijalani terdakwa melebihi dari pidana yang dijatuhkan, maka terdakwa harus dikeluarkan dari tahanan karena jika tidak, hal tersebut melanggar hak asasi dari terdakwa.

Mengingat Pasal 27 Ayat (3) Undang-undang RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Jo. Pasal 45 ayat (1) UU RI Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, serta ketentuan-ketentuan lainnya yang berhubungan dengan perkara ini:

Mengadili:

1. Menyatakan terdakwa Fitria Kurniawan alias Abu Fahd Negara Tauhid terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah telah melakukan tindak pidana : Dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan dokumen elektronik yang memiliki muatan pencemaran nama baik;
2. Menjatuhkan pidana oleh karena itu kepada terdakwa dengan pidana penjara selama 5 (lima) Bulan dan denda Rp.5.000.000,- (lima juta rupiah) dengan ketentuan apabila denda tersebut tidak dibayar maka diganti dengan kurungan selama 1 (satu) bulan;

3. Menetapkan masa penahanan yang telah dijalani terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan ;
4. Memerintahkan agar terdakwa segera dikeluarkan dari tahanan;

### **Analisis Penulis**

Delik penghinaan tidak akan terlepas dari pengaturan tentang delik penghinaan dan pencemaran nama baik yang terdapat di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP). Ketentuan tentang delik Penghinaan dalam KUHP diatur didalam BAB XVI Buku II KUHP mulai dari pasal 310 sampai dengan pasal 321 KUHP. Delik penghinaan yang diatur didalam KUHP terbagi atas 8 (delapan) klasifikasi yaitu : Penghinaan lisan (pasal 310 ayat (1) KUHP), pencemaran tertulis (pasal 310 ayat (2)), fitnah (pasal 311-314 KUHP), penghinaan ringan (pasal 315 KUHP), pengaduan fitnah (pasal 317 KUHP), persangkaan palsu (pasal 318 KUHP), penghinaan terhadap orang mati secara lisan (pasal 320 KUHP), penghinaan terhadap orang mati secara tertulis (pasal 321 KUHP).

Untuk dapat melihat apakah kedua ketentuan ini (delik penghinaan dalam Undang-Undang ITE dan KUHP) memiliki keterkaitan atau tidak, maka penulis akan mengaitkan kedua ketentuan ini. Hal ini dilihat dari bunyi pasal-pasal tersebut sebagai berikut:

- a. Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang 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”

b. Pasal 310 KUHP, yang berbunyi:

- (1) Barangsiapa dengan sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam dengan pencemaran, dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.
- (2) Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambar yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, maka diancam karena pencemaran tertulis dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.
- (3) Tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan jelas dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri.

c. Pasal 311 KUHP, yang berbunyi:

“Jika yang melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis dibolehkan untuk membuktikan apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka ia diancam karena melakukan fitnah, dengan pidana penjara maksimum 4 (empat) tahun.”

Pasal-pasal tersebut di atas, dapat terlihat bahwa pasal 310 KUHP dan pasal 311 KUHP memiliki keterkaitan dengan pasal 27 ayat (3) Undang-Undang ITE, dimana sama-sama mengatur tentang delik penghinaan dan/atau pencemaran nama baik, selain itu juga memiliki kesamaan dalam unsur-unsur yang terkandung di dalamnya, yaitu unsur kesengajaan dan juga unsur menyerang kehormatan atau nama baik. Sedangkan perbedaannya adalah, bahwa pengaturan di dalam KUHP menuntut bahwa tindakan penghinaan tersebut harus dilakukan dimuka umum, berbeda dengan pengaturan di dalam Undang-Undang ITE, yang menyebutkan unsur mendistribusikan, mentransmisikan, membuat dapat diaksesnya informasi dan/atau dokumen elektronik, sehingga dalam hal ini tidak dipergunakannya unsur di muka umum.

Oleh karena terdapat beberapa kesamaan pengaturan tentang delik penghinaan yang diatur di dalam Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang ITE dengan delik penghinaan di dalam pasal 310 dan 311 KUHP, yang dapat menunjukkan keterkaitan antara delik penghinaan di Undang-Undang ITE dengan delik penghinaan di dalam KUHP adalah dengan melihat dalam pertimbangan hukum.

