

Analisis Situasi Penerapan Hukum Penghinaan di Indonesia



Analisis Situasi Penerapan Hukum Penghinaan di Indonesia



Institute for Criminal Justice Reform
dengan dukungan
Yayasan Tifa

Analisis Situasi Penerapan Hukum Penghinaan di Indonesia

Editor

Anggara

Tim Penulis:

Supriyadi Widodo Eddyono, SH

Sriyana, SH, LLM

Wahyu Wagiman, SH

Tim Peneliti:

Sriyana, SH, LLM

Wahyu Wagiman, SH

Sufriadi Pinim, SH, SHI, MH

Indra Setiawan, SH

Diyan, SH

Lisensi Hak Cipta



This work is licensed under the Creative Commons Attribution 3.0 Unported License. To view a copy of this license, visit <http://creativecommons.org/licenses/by/3.0/>.

Diterbitkan oleh

Institute for Criminal Justice Reform dengan dukungan dari Yayasan Tifa

Daftar Isi

Kata Pengantar.....	V
Bab I Pengantar Hukum Penghinaan	1
1. Gambaran Umum tentang Hukum Penghinaan.....	1
2. Gambaran Hukum Penghinaan di Beberapa Negara.....	5
3. Pembatasan bagi Hukum Penghinaan.....	17
4. Hukum Penghinaan di Indonesia	23
Bab II Tren Hukum Penghinaan dalam Perkara Pidana di Indonesia	33
1. Kecenderungan Umum.....	33
2. Tren peningkatan perkara dan sebaran wilayah hukum.....	33
3. Tren Terdakwa maupun korban penghinaan	39
4. Tren ketentuan pidana yang digunakan dalam tuntutan.....	42
5. Tren Putusan Kasus Pidana, hukuman dan koreksi di tingkat pengadilan banding dan Kasasi	51
Bab III Penghinaan dalam Perkara Perdata: Tren dan Analisis.....	57
1. Kecenderungan Umum.....	57
2. Tren perkara dan sebaran wilayah hukum	57
3. Tren penggugat dan tergugat	60
4. Tren gugatan yang digunakan.....	61
5. Tren Klaim Ganti Rugi dalam Perkara Perdata	64
Bab IV Alasan Alasan Pembelaan di Pengadilan.....	71
1. Di Muka umum.....	73
2. Kepentingan Umum.....	75
3. Good Faith Statement.....	77
4. Kebenaran Pernyataan (Truth).....	78
5. Mere Vulgar Abuse.....	79

6. Priviledge and malice.....	80
6.1. Laporan ke Penegak hukum bukanlah penghinaan/perbuatan melawan hukum.....	80
6.2. Profesi dan Kode Etik.....	83
6.3. Pemegang Hak berdasarkan UU	87
Bab V Simpulan dan Rekomendasi	89
1. Simpulan	89
2. Rekomendasi	93
Daftar Pustaka.....	97

KATA PENGANTAR

Tidak dapat disangkal bahwa kemerdekaan berekspresi adalah salah satu hak yang fundamental yang penting untuk dijamin dalam sebuah negara hukum yang demokratis dan menjunjung tinggi prinsip-prinsip hak asasi manusia. Tanpa jaminan yang kuat terhadap kemerdekaan berekspresi maka dapat dipastikan akan terjadi hambatan lalu lintas pertukaran ide dan gagasan serta tertutupnya akses masyarakat terhadap informasi.

Sejak 1998, Indonesia telah melakukan beragam perubahan mendasar yang cukup penting dalam sektor hukum, baik pada level konstitusi ataupun pada tataran undang-undang. Salah satu perubahan yang cukup penting adalah perubahan terhadap Pasal 28 UUD 1945 yang kini telah memuat 10 ketentuan jaminan tentang hak asasi manusia, selain Pasal 28 itu sendiri. Setelah sebelumnya Indonesia mengadopsi UU No 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Indonesia juga telah meratifikasi Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik melalui UU No 12 Tahun 2005.

Hanya saja, meski terjadi perubahan yang cukup impresif khususnya dengan dinyatakan tidak berlakunya Pasal 134, 136 bis, 137, 154, dan 155 KUHP serta dinyatakannya Pasal 160 KUHP sebagai ketentuan yang konstitusional bersyarat oleh Mahkamah Konstitusi, namun ada beberapa kebijakan yang belum tersentuh oleh reformasi hukum, yakni mengenai kemerdekaan berekspresi. Berdasarkan catatan Aliansi Nasional Reformasi KUHP, masih terdapat sejumlah UU yang dapat membatasi kemerdekaan berekspresi yakni Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), UU No 1 Tahun 1965 tentang Penodaan Agama, UU No 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, UU No 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, UU No 44 Tahun 2008 tentang Pornografi, dan UU No 24 Tahun 2009 tentang Bendera, Bahasa, Lambang Negara, dan Lagu Kebangsaan. Keseluruhan UU tersebut memiliki sejumlah persoalan terhadap kebebasan berekspresi.

Selain itu juga, di sisi yang lain, terdapat perkembangan yang negatif pada saat MK menolak pengujian Pasal 310, 311, 316, dan 207 KUHP serta pada 2009 menolak pengujian Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

Salah satu masalah yang signifikan dalam persoalan kebebasan berekspresi adalah masalah penggunaan ketentuan pidana terkait dengan penghinaan. Berkembangnya ketentuan pidana terkait penghinaan yang lahir melalui beragam undang-undang sektoral telah mengakibatkan timbulnya reduplikasi tindak pidana penghinaan yang telah ada. Disamping itu, norma-norma yang diatur bersifat kabur sehingga dalam penerapannya mempunyai kecenderungan tinggi untuk terjadinya penyalahgunaan kewenangan serta sikap diskriminatif.

Dalam praktiknya, para jurnalis masih sering dilaporkan balik karena dianggap melakukan penghinaan dalam pemberitaannya. Para aktivis dan pelapor korupsi sering dipidana sebagai pencemaran nama baik ketika melaporkan tindak pidana korupsi. Bahkan, masyarakat umum juga berpotensi besar dijadikan tersangka sebagai akibat dari ekspresi mereka dalam wilayah internet melalui UU ITE. Oleh karena itulah, perlu dilakukan upaya untuk meninjau ulang dan memperbaiki norma hukum pidana penghinaan sehingga pengertian penghinaan tidak disalahtafsirkan secara luas, selain diperlukan pula upaya untuk memperbaiki aspek pemidanaan dalam konteks hukum pidana penghinaan agar selaras dengan norma-norma HAM. Selain memperbaiki hukum penghinaan dari sisi ketentuan pidana, juga tak kalah pentingnya untuk memperbaiki hukum penghinaan dari sisi ketentuan perdata agar selaras pula dengan prinsip perlindungan kebebasan berekspresi.

Sebagai bagian dari upaya tersebut, laporan yang disusun berdasarkan hasil penelitian yang dilakukan oleh Institute for Criminal Justice Reform (ICJR) telah menghadirkan beragam fakta yang menarik. Meski hukuman penjara masih menempati posisi tertinggi namun terdapat pula kecenderungan yang tinggi untuk mengkoreksi hukuman yang

dijatuhkan di tingkat banding dan kasasi. Selain itu dalam perkara perdata, meski klaim ganti rugi yang diminta penggugat cukup tinggi, namun pada kenyataannya hanya sedikit klaim ganti rugi yang dikabulkan oleh Pengadilan. Hal penting lainnya adalah, meski secara tradisional hanya terdapat 3 alasan pembenar yang diatur dalam UU, namun pengadilan juga mulai menerima alasan-alasan pembenar lainnya yang tidak diatur di dalam undang-undang.

Kami berharap laporan ini dapat menjadi titik awal dari strategi untuk merancang kembali upaya advokasi untuk terjadinya reformasi hukum atas ketentuan-ketentuan yang menghambat kebebasan berekspresi, khususnya yang terkait dengan ketentuan penghinaan.

Jakarta, November 2012

Institute for Criminal Justice Reform

BAB I

Pengantar Hukum Penghinaan

1. Gambaran Umum tentang Hukum Penghinaan

Penggunaan hukum penghinaan pada awalnya dapat dilacak saat munculnya “10 Perintah Tuhan” yang menyatakan “Janganlah mengucapkan saksi dusta tentang sesamamu”. Dari titik inilah sebenarnya hukum penghinaan dimulai.¹ Setelah itu pada masa Imperium Romawi, Tiberius I melahirkan hukum tertulis pertama untuk menghukum pelaku penghinaan. Penguasa Imperium ini mengkriminalkan penghinaan dengan tujuan utama adalah untuk melindungi pemerintah dan para bangsawan. Dia mengancam para pelaku penghinaan terhadap pemerintah dengan ancaman hukuman mati. Kaisar Augustus adalah Kaisar pertama yang menggunakan hukum tersebut dengan mendeportasi Cassius Severus karena menghina bangsawan Roma dalam tulisannya.²

Dalam sejarah hukum penghinaan modern, Inggris adalah negara pertama yang memperkenalkan hukum penghinaan tersebut. Masa pemerintahan Edward I (1272-1307) dikenal sebagai saat hukum penghinaan diberlakukan, meskipun saat itu belum ada pemisahan yang cukup tajam antara penghinaan lisan dan tulisan. *Scandalum Magnatum* (*spreading false report about the magnates of the realm*) adalah undang-undang pertama yang dibuat melalui *Statute of Westminster 1275* yang menyatakan bahwa penghinaan dapat dihukum. *Scandalum Magnatum* ini disahkan karena pada saat itu di Inggris terdapat cukup banyak korban dan kegaduhan yang diakibatkan oleh pembalasan akibat saling menghina.

1 Lihat <http://jesse.kline.ca/news/45-features/70-defamation-for-dummies?start=1>

2 *ibid*

“ from henceforth none be so hardy to tell or publish any false news or tales, whereby discord or occasion of discord or slander may grow between the king and his people or the great men of the realm.”

Scandalum Magnatum bertujuan menciptakan proses pemulihan nama baik secara damai, karena saat itu terlalu banyak pertarungan bersenjata dan korban jiwa yang timbul akibat rasa tersinggung seorang oleh apa yang dianggapnya penghinaan oleh orang lain. Bahkan, ada anggapan bahwa perasaan dendam akibat penghinaan menempati posisi lebih penting daripada perlindungan reputasi semata. Jaman itu, informasi jarang bisa diperoleh dan sulit dikonfirmasi. Desas-desus gampang sekali mengakibatkan adu anggar, pedang maupun pistol di depan umum. Kadangkala, kegaduhan menjadi sedemikian meluas sehingga menyerupai pemberontakan. Menurut Mahkamah Agung Kanada, tujuan undang-undang tersebut adalah untuk mencegah beredarnya rumor palsu. Dalam masyarakat yang didominasi tuan-tuan tanah yang kekuasaannya begitu besar, amarah dari pembesar lokal bahkan bisa mengancam keamanan negara.³

Hukum penghinaan yang diperkenalkan di Inggris ini kemudian menyebar ke berbagai negara di dunia. Amerika Serikat kemudian mengikuti jejak Inggris dengan mengesahkan *Alien and Sedition Act* pada 1798. *Alien and Sedition Act* ini mengesahkan tindakan untuk mengusir orang asing yang mengkritik Presiden, Kongres ataupun pemerintah lokal. Sementara warga Amerika Serikat yang melakukan hal yang sama akan menghadapi sanksi penjara ataupun denda.⁴

Pada permulaan 1733, John Peter Zenger mempublikasikan serial artikel yang sangat kritis terhadap Gubernur New York William Cosby. Gubernur New York tersebut kemudian membawa perkara ini ke Pengadilan. Saat itu, UU menyatakan bahwa mengatakan kebenaran tidak dapat digunakan sebagai alasan pembenar dalam

3 Lihat Toby Mendel, “Presentation on International Defamation Standards for the Jakarta Conference”, Law Colloquium 2004, FROM INSULT TO SLANDER: Defamation and the Freedom of the Press, Jakarta 28-29 Juli 2004.

4 Lihat <http://tree.com/legal/the-history-of-defamation-law.aspx>

perkara penghinaan. Zenger memenangkan perkara tersebut, setelah pengacaranya Alexander Hamilton berhasil meyakinkan Juri untuk mengabaikan UU tersebut. Kasus ini lalu menjadi dasar dari kemerdekaan pers dan membuka jalan bagi munculnya “menyatakan kebenaran” sebagai alasan pembenar bagi pembelaan perkara-perkara penghinaan.⁵

Sebuah kasus yang muncul di Amerika Serikat pada 1964 kemudian menjadi *milestone* terhadap hukum penghinaan secara global. Dalam kasus yang terkenal dengan nama New York Times Co V. Sullivan, Mahkamah Agung Federal Amerika Serikat menyatakan bahwa bila pejabat publik akan membawa perkara penghinaan ke Pengadilan, maka mereka harus menunjukkan bukti bahwa pelaku penghinaan telah memiliki pengetahuan bahwa informasi tersebut salah dan memiliki niat dengan sengaja untuk menyebarluaskan informasi yang salah tersebut.⁶

Hukum penghinaan sendiri pada awalnya digunakan untuk melindungi reputasi dari para bangsawan, namun dalam perkembangannya hukum penghinaan kemudian digunakan untuk melindungi reputasi orang atau individu. Selain itu, hukum penghinaan sendiri telah jauh berkembang tidak hanya melindungi reputasi individu namun juga kelompok individu, reputasi perusahaan bahkan juga produk. Dengan berkembangnya internet dan pesatnya penggunaan media sosial, maka hukum penghinaan juga ikut berkembang. Terkait hal ini, salah satu yang menjadi perhatian terbesar adalah berkembangnya *libel tourism*. *Libel tourist* sendiri diartikan sebagai penggugat yang merasa bahwa reputasinya terganggu oleh sebuah publikasi, mengajukan gugatan di Pengadilan lain di luar yurisdiksi nasionalnya, karena merasa di pengadilan tersebut ia akan dapat memenangkan perkaranya.⁷

5 ibid

6 Lihat Rober C. Post, *The Social Foundation of Defamation Law: Reputation and the Constitution*, hal 722, diunduh di http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/217

7 Lihat Avi Bell, *Libel Tourism: International Forum Shopping for Defamation Claims*, hal 3

Terhadap perkembangan tersebut, kita bisa melihat pula perkembangan alasan pembenar (*defense*) yang dapat digunakan dalam perkara-perkara penghinaan. Secara umum, sejak perkara *New York Times Co v. Sullivan* mengemukakan, alasan pembenar yang mendasar yang umum digunakan yaitu:

- kebenaran pernyataan (*truth*);
- Hak-hak istimewa dan kesengajaan berbuat salah (*privilege and malice*)

Selain dua alasan pembenar pokok ini, terdapat juga beberapa alasan pembenar yang umum digunakan secara internasional yaitu:

- Pernyataan dibuat dengan niat baik dan terdapat dasar yang cukup bahwa pernyataan tersebut adalah benar adanya (*Statements made in a good faith and reasonable belief that they were true*)
- Pendapat (*Opinion*)
- Kesalahan yang dibuat tidak dengan kesengajaan (*Mere vulgar abuse*)
- Pendapat yang wajar dalam konteks kepentingan umum (*Fair comment on a matter of public interest*)
- Persetujuan (*Consent*)
- Penyebarluasan tanpa niat dan pengetahuan (*Innocent dissemination*)
- Penggugat tidak akan mendapat kerugian yang berlanjut (*Claimant is incapable of further defamation*)
- Telah memasuki daluarsa (*Statute of limitations*)
- Tidak ada komunikasi dengan pihak lain (*No Third-party communication*)
- Tidak ada kerugian yang nyata (*No actual injury*)

Secara garis besar, 'hukum pencemaran nama baik' adalah istilah yang digunakan untuk merujuk kepada hukum terkait dengan menjaga nama baik atau perasaan seseorang. Dan umumnya, negara-negara di dunia telah memiliki peraturan mengenai pencemaran nama

baik ini meskipun terdapat istilah beragam yang digunakan untuk menggambarkan penghinaan, seperti: pencemaran nama baik, fitnah, penghinaan atau 'Desacato', dan lain sebagainya. Demikian pula halnya dengan bentuk dan isi aturan hukum penghinaan, terdapat perbedaan antara satu negara dengan negara lainnya. Di beberapa negara terdapat UU khusus tentang hukum penghinaan, misalnya undang-undang pencemaran nama baik, tapi di sebagian besar negara, pasal-pasal penghinaan ditemukan dalam undang-undang yang lebih umum seperti di dalam KUHPidana dan KUHPerdara .

Hukum pencemaran nama baik didefinisikan sebagai hukum yang bertujuan untuk melindungi orang terhadap pernyataan palsu atau fakta palsu yang menyebabkan kerusakan pada reputasi mereka. Agar dinyatakan sebagai fitnah atau mencemarkan maka pengertian ini memiliki empat elemen utama, yaitu:

1. palsu ;
2. bersifat faktual ;
3. menyebabkan kerusakan, yang pada gilirannya akan merusak reputasi dari orang yang bersangkutan ;
4. pernyataan tersebut harus telah dibaca, didengar atau dilihat oleh orang lain

2. Gambaran Hukum Penghinaan di Beberapa Negara

Penting untuk melihat dan mengulas berbagai hukum penghinaan yang terdapat di berbagai negara seperti di Amerika Serikat, Inggris, Belanda, Filipina, Singapura, dan Thailand, sebagai bahan pembandingan. Dalam praktiknya di Amerika, ada banyak definisi terhadap *libel* (fitnah secara tertulis). Keberagaman tersebut juga dipengaruhi oleh regulasi yang dimiliki oleh setiap negara bagian. Hanya saja, meski di setiap negara bagian memiliki definisi yang beragam atas penghinaan, namun dalam prakteknya unsur-unsur yang termuat tetap memiliki kesamaan. Dalam hal ini, Rodney A. Smolla dalam bukunya *Law of Defamation* menjelaskan bahwa, *although the definition varies significantly by states, a cause of action for libel often includes the following elements:*

- (a) a statement of fact;
- (b) that is false;
- (c) and defamatory;
- (d) of and concerning the plaintiff;
- (e) that is published to a third party (in written or otherwise tangible form);
- (f) that is not absolutely or conditionally privileged;
- (g) that causes actual injury (unless obviated by the presence of presumed harm);
- (h) that is the result of fault by the defendant (usually);
- (i) that causes special (pecuniary) harm in addition to generalized reputational history (on occasion).⁸

Karena dianggap bertentangan dengan *First Amendment*⁹ dalam konstitusi yang menjamin kebebasan berpendapat dan kebebasan pers, maka di Amerika tidak dikenal pertanggungjawaban pidana untuk tindakan pencemaran nama baik atau penghinaan. Pandangan tersebut dikemukakan oleh Frederick Schauer, Frank Stanton *Professor of the First Amendment*, John F. Kennedy School of Government, Harvard University dalam acara Law Colloquium di Jakarta.¹⁰ Selain itu, dalam menilai suatu kasus penghinaan Mahkamah Agung Amerika melihat kepada “siapa” orang yang dihina atau dicemarkan nama baiknya dan juga pada “muatan atau isi”. Yang dimaksud dengan “siapa” dalam hal ini adalah berkaitan dengan status sosial yang dimiliki oleh seseorang. Apakah orang tersebut merupakan publik figur atau bukan. Jika seseorang tersebut merupakan publik figur, dia harus dapat membuktikan secara meyakinkan dan jelas bahwa apa yang dikatakan

8 Lihat *International Libel and Privacy Handbook*, Bloomberg, hal. 49.

9 First Amendment sendiri berupa pernyataan bahwa “*Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the government for a redress of grievances*”

10 Lihat *Pencemaran Nama Baik dan Rehabilitasi Nama Baik*, <http://luluwikar.files.wordpress.com/2011/10/undang-undang-pencemaran-nama-baik.pdf>

terhadapnya secara faktual adalah salah dan telah mengabaikan jarak antara kebenaran dan kepalsuan. Bagi seseorang yang bukan merupakan publik figur, dia cukup membuktikan bahwa pernyataan yang ditujukan terhadap dirinya adalah tidak benar. Sedangkan untuk muatan/isi yang dimaksud dalam hal ini adalah mengenai apakah yang disampaikan dalam pernyataan tersebut memuat kepentingan publik atau tidak.

Penilaian Mahkamah Agung di atas terlahir dari kasus yang ditangani oleh Mahkamah Agung Amerika pada tahun 1964, yaitu kasus atas *New York Times Co. V. Sullivan*.¹¹ Dalam kasus tersebut, *New York Times* memuat satu halaman penuh iklan yang berjudul “*Heed Their Rising Voices*”, yang memuat klaim bahwa mahasiswa Universitas Alabama telah dilecehkan oleh polisi dan aparat negara lainnya. L. B. Sullivan, Komisararis Kota Alabama, menganggap bahwa iklan tersebut telah mencemarkan nama baiknya. Namun, Mahkamah Agung memenangkan *The New York Times* karena informasi yang disampaikan, opini yang diekspresikan, protes yang dilakukan, serta dukungan dana dari iklan tersebut didukung dan dilakukan oleh sebuah gerakan yang keberadaan serta tujuannya adalah untuk membela kepentingan publik. Kasus atas *New York Times Co. V. Sullivan* ini juga merupakan kasus pertama kalinya *First Amendment* dijadikan dasar untuk mengadili kasus penghinaan oleh pengadilan. Sejak saat itu, kasus-kasus penghinaan dan/atau pencemaran nama baik menjadi sangat jarang diajukan karena sulitnya pembuktian yang dibebankan kepada penggugat.

Sedangkan di Inggris yang memiliki sistem hukum yang didasarkan pada yurisprudensi atau keputusan-keputusan hakim terdahulu yang dijadikan dasar untuk memutus suatu perkara, mengakibatkan pengaruh terhadap ketentuan dan hukum penghinaan di Inggris. Tidak ada standar baku yang dapat digunakan untuk mendefinisikan

11 Lihat *New York Times Co. v. Sullivan* “The Case that Changed First Amendment History” <http://catalog.freedomforum.org/SpecialTopics/NYTSullivan/summary.html>

penghinaan, karena semuanya dapat berubah seiring dengan berjalannya waktu.¹² Di Inggris, suatu pernyataan terhadap seseorang baru dapat dikategorikan sebagai penghinaan ketika pernyataan yang bersifat memfitnah tersebut disiarkan secara luas atau memiliki bentuk visual seperti tulisan, gambar dan sebagainya.¹³

Di Inggris, penilaian penghinaan tidak terfokus pada popularitas yang dimiliki oleh seseorang. Hal ini disebabkan oleh karena Inggris mengasumsikan seluruh warganya, terutama pihak yang mengklaim adanya pencemaran nama memiliki reputasi yang baik. Selain itu, Inggris memiliki kriteria yang dapat digunakan untuk menilai apakah suatu pernyataan memiliki muatan untuk menghina atau tidak. Kriteria ini dibentuk oleh *House of Lords* pada tahun 1999 saat mengadili kasus *Reynolds v. Times Newspapers Limited*. Kriteria-kriteria tersebut, yaitu:¹⁴

- The seriousness of the allegation.
- The nature of the information, and the extent to which the subject-matter is a public concern.
- The source of the information.
- The status of the information.
- The steps taken to verify the information.
- The urgency of the matter.
- Whether comment was sought from the claimant's.
- Whether the article contained the gist of the claimant's side of the story.
- The tone of the article
- The circumstances of the publication, including the timing.

Keberadaan kriteria-kriteria tersebut kemudian memungkinkan pengadilan untuk memberikan penilaian yang tepat terkait dengan

12 Lihat Andrew T. Kenyon, *Defamation Comparative Law and Practice*, hal. 34.

13 Op.cit. *International Libel and Privacy Handbook*, hal. 207.

14 *Ibid*, hal. 209.

kondisi saat ini. Dengan begitu, kebebasan berekspresi tentang semua hal yang memuat kepentingan publik dapat dilindungi.

Di Belanda, dalam Pasal 261 Undang-undang Hukum Pidana Belanda, penghinaan sebagai tindak pidana diartikan sebagai tindakan yang sengaja merusak kehormatan atau nama baik seseorang dengan cara menuduh orang tersebut telah melakukan sesuatu yang bertujuan untuk menjadikannya sebagai fakta publik. Sedangkan penghinaan dalam hukum perdata yang diatur dalam Pasal 6 ayat 162 Undang-undang Hukum Perdata Belanda, diartikan sebagai tindakan yang dapat menyinggung seseorang atas tuduhan yang dipublikasikan sehingga dapat menimbulkan kerugian terhadap nama baik seseorang.

Pengaturan mengenai penghinaan di Belanda telah jauh berubah. Menurut Meij, salah seorang Professor dari *University of Amsterdam*, ketentuan pencemaran nama baik dalam KUHP Belanda telah berubah sejak tahun 1978. Saat ini, tuntutan pidana lebih banyak dilakukan terhadap orang atau kelompok yang menyebarkan kebencian atau diskriminasi. Biasanya hukuman yang diberikan adalah denda, bukan pidana penjara.¹⁵

Terkait dengan hal tersebut, terdapat pembatasan terhadap kebebasan berekspresi di Belanda yang mengacu pada *article 10 of the European Convention of the Human Rights*. Secara singkat, Jens P. Van Den Brink, salah seorang advokat Belanda menjelaskan bahwa "*the limitation should be (a) prescribed by law, (b) serve one or more defined legitimate aims and (c) be necessary in a democratic society*".¹⁶

Terhadap penghinaan, hukum Belanda menentukan bahwa seorang publik figur harus lebih dapat mentolerir tentang penghinaan terhadap dirinya, terutama jika orang tersebut adalah orang yang aktif mencari ketenaran untuk dirinya seperti halnya seorang politisi. Tidak dapat dikategorikan sebagai penghinaan sepanjang pernyataan yang

15 *Op.cit.*, *Pencemaran Nama Baik dan Rehabilitasi Nama Baik*.

16 *Op.cit.* *International Libel and Privacy Handbook* hal. 267.

dimaksud adalah sebuah kritikan terhadap politisi atau terhadap isu-isu yang berkaitan dengan kepentingan umum. Selain itu, untuk menentukan pertanggungjawaban yang dikenakan terhadap klaim penghinaan, hukum perdata Belanda menggunakan pengujian secara seimbang terhadap kepentingan individu dengan kepentingan umum. Kerugian yang ditimbulkan oleh adanya penghinaan harus dinilai secara sesuai antara muatan kepentingan individu dengan muatan kepentingan umum. Pengujian keseimbangan ini terbentuk dari kasus-kasus yang ditangani oleh Mahkamah Agung. Penilaian atas keseimbangan tersebut yaitu:¹⁷

1. The nature of the accusation and the seriousness of the expected consequences for the person to whom the accusations relate;
2. The seriousness—as seen from the general interest—of the abuse which the publication tries to expose;
3. The extent to which the accusations were supported by factual material available at the time of the publication;
4. The way the accusations have been formulated;
5. The probability that the general interest which the publication strived for could have been achieved in a different, less damaging, manner;
6. Would the statements or accusations have been published anyway?

Hal yang serupa mengenai pertimbangan kepentingan umum juga dibahas dalam hukum pidana Belanda. Dalam Pasal 261 ayat (3) Undang-Undang Pidana Belanda diatur tentang dasar pembenaran yang dapat diberikan kepada pelaku tindak pidana penghinaan. Pembenaran dapat diberikan selama pernyataan yang di klaim sebagai suatu penghinaan selain berdasarkan fakta-fakta yang benar juga berdasarkan kepada kepentingan umum.

Di Filipina, definisi penghinaan diatur di dalam Pasal 353 Amandemen Undang-Undang Pidana Filipina. Menurut pasal tersebut, penghinaan

17 *Ibid*, hal. 269.

merupakan tuduhan yang menyebabkan aib bagi seseorang.¹⁸ Terdapat beberapa unsur-unsur yang dapat digunakan untuk mengkategorikan penghinaan di Filipina, yaitu (a) *imputation of a discreditable act or condition to another*; (b) *publication of the imputation*; (c) *identity of the person defamed*; and, (d) *existence of malice*¹⁹.

Di Filipina, penghinaan juga masuk ke dalam ranah hukum pidana. Oleh karenanya, pidana penghinaan dapat dikenai hukuman penjara selama enam bulan sampai dengan empat tahun atau denda sebesar 200 pesos sampai dengan 6000 pesos atau bahkan dapat diberlakukan keduanya (digabungkan). Akan tetapi, sejak pengadilan diberikan kebebasan untuk memutuskan hukuman penjara atau denda, pengadilan lebih memilih untuk menjatuhkan hukuman penjara dari pada hukuman denda.²⁰

Kebijakan tersebut baru berubah pada tahun 2008 seiring dengan dikeluarkannya Surat Edaran Mahkamah Agung No. 08-2008. Mahkamah Agung Filipina dalam isi suratnya itu, menginstruksikan kepada para hakim untuk menjatuhkan denda sebagai hukuman bagi mereka yang terbukti melakukan tindak pidana penghinaan.

All courts and judges concerned should henceforth take note of the foregoing rule of preference set by the Supreme Court on the matter of the imposition of penalties for the crime of libel bearing in mind the following principles:

1. This Administrative Circular does not remove imprisonment as an alternative penalty for the crime of libel under Article 355 of the Revised Penal Code;

18 Lihat Pasal 353 Amandemen Undang-undang Pidana Filipina. *Definition of libel.* — *A libel is public and malicious imputation of a crime, or of a vice or defect, real or imaginary, or any act, omission, condition, status, or circumstance tending to cause the dishonor, discredit, or contempt of a natural or juridical person, or to blacken the memory of one who is dead.*

19 Lihat *Daetz v. Court of Appeals*, G.R. No. 47971, 31 October 1990, 191 SCRA 61, 67

20 Lihat *Pencemaran Nama Baik di Asia Tenggara*, Aliansi Jurnalis Independen, hal. 17.

2. The Judges concerned may, in the exercise of sound discretion, and taking into consideration the peculiar circumstances of each case, determine whether the imposition of a fine alone would best serve the interests of justice or whether forbearing to impose imprisonment would depreciate the seriousness of the offense, work violence on the social order, or otherwise be contrary to the imperatives of justice;
3. Should only a fine be imposed and the accused be unable to pay the fine, there is no legal obstacle to the application of the Revised Penal Code provisions on subsidiary imprisonment.²¹

Ketua Mahkamah Agung Filipina mengatakan, “Jika anda me-review kasus-kasus fitnah, anda akan membuang banyak waktu, tindakan itu dilakukan dengan maksud yang jujur. Untuk itu, seorang pekerja media yang bermaksud melakukan tindakan macam ini, dalam pemikiran kita, tidak perlu dihukum penjara”. Ketua Hakim selanjutnya mengatakan bahwa pembayaran sejumlah denda “akan memuaskan hukum untuk mengganjar orang yang melakukan kejahatan”. Meskipun demikian, penghinaan tetap merupakan suatu tindak pidana sampai Kongres mengesahkan Undang-Undang yang mendekriminalisasi penghinaan.²²

Setidaknya, pada tahun 2008 sudah ada delapan Rancangan Undang-Undang yang akan mengamandemen keberadaan Undang-Undang yang terkait dengan penghinaan, namun semuanya tertunda pembahasannya di Kongres. Sebagian rancangan Undang-Undang bermaksud untuk menghapus penghinaan sebagai tindak pidana, sebagian lagi masih menempatkan penghinaan sebagai tindak pidana tetapi menghapus penjara sebagai hukumannya dan menaikkan jumlah denda yang harus dibayarkan.

Sedangkan hukum penghinaan di Singapura, pada dasarnya merupakan warisan dari hukum Inggris yang pertama kali diperkenalkan melalui

21 Lihat *Administrative Circular Republic of the Philippines Supreme Court No. 08-2008*.

22 *Loc.cit. Pencemaran Nama Baik di Asia Tenggara*.

Second Charter of Justice 1826.²³ Sementara pidana penghinaan menjadi bagian dari hukum Singapura saat diperkenalkan melalui *Straits Settlements Penal Code* yang mulai berlaku pada 6 September 1872.²⁴ Pidana penghinaan diatur dalam Bab XXI dari UU tersebut dimana ketentuan kuncinya adalah Pasal 499 yang berbunyi “*Whoever, by words either spoken or intended to be read, or by signs, or by visible representations, makes or publishes any imputation concerning any person, intending to harm, or knowing or having reason to believe that such imputation will harm, the reputation of such person, is said, except in the cases hereinafter excepted, to defame that person*”. Pasal 499 ini membutuhkan apa yang dinamakan “*intent to defame*” sebagai *mens rea* yang penting agar pemidanaan berdasarkan ketentuan ini dapat diberlakukan. Satu-satunya perkara pidana penghinaan menggunakan ketentuan ini adalah perkara Harbans Singh, Sekretaris Jenderal United People’s Party.²⁵

Ketentuan hukum penghinaan di Singapura kemudian dimodifikasi dengan pengesahan *Defamation Act 1957* (Malaya), saat Singapura masih menjadi bagian dari Malaya. Saat ini, *Defamation Act* tersebut tetap berlaku sebagai bagian dari hukum nasional Singapura. Berdasarkan ketentuan hukum ini, beberapa aturan lama dari UK *Defamation Act 1952* diubah terutama yang berkaitan dengan “*libel*” dan “*slander*”. “*Slander*” sendiri pada akhirnya dapat diadili tanpa perlu membuktikan kerusakan khusus. Pada saat yang sama, UU ini juga memberikan beberapa alasan pembelaan seperti penghinaan yang dibuat tanpa disengaja (Pasal 7), menjelaskan prinsip-prinsip yang berhubungan dengan ini kebenaran pernyataan (Pasal 8), pendapat/komentar yang wajar (Pasal 9), dan permintaan maaf (Pasal 10) dan memberikan perlindungan bagi pemberitaan media yang dibuat tanpa niat jahat²⁶.

23 Lihat Singapore Legal System <http://www.singaporelaw.sg/content/LegalSyst.html>

24 Lihat Singapore Legal System <http://www.lectlaw.com/files/int21.htm>

25 Lihat Law of Defamation Law Under the Civil, Criminal Law of Malaysia and Islamic Law: A Comparative Study diakses di <http://bit.ly/Mbp5AW>

26 Lihat UU Penghinaan Singapura <http://sg.sg/LmWpG8>

Sama halnya dengan Hukum Penghinaan di Inggris, beberapa pembelaan yang diatur dalam Hukum Penghinaan di Singapura adalah:

- Kebenaran pernyataan, prinsip ini menjelaskan bahwa Tergugatlah yang harus membuktikan kebenaran pernyataan ini
- Pendapat/komentar yang wajar. Dalam pembelaan ini, ada beberapa persyaratan tertentu yang harus dipenuhi
- Niat baik dan kesalahan
- Kehati-hatian dalam memverifikasi ketepatan
- The Newspaper "rule".²⁷

Secara umum, pengadilan di Singapura konsisten dalam memberikan jumlah ganti rugi dalam perkara-perkara penghinaan, setidaknya dalam 15 tahun terakhir. Pengadilan di Singapura berbeda dengan pengadilan di Eropa dan Amerika dalam hal prinsip "*public figure*" dalam hubungannya dengan perkara penghinaan. Pengadilan Singapura mengambil sikap lebih membatasi pernyataan yang ditujukan kepada para pejabat publik. Dalam kasus *Jeyaretnam Joshua Benjamin v. Lee Kuan Yew*, Pengadilan Tinggi menyatakan: "*In our judgment, our law is not premised on such a proposition. Persons holding public office or politicians are equally entitled to have their reputations protected as those of any other persons*".²⁸

Di Thailand, penghinaan merupakan bagian dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, khususnya dalam Pasal 326-333.²⁹ UU Hukum Pidana Thailand tidak memberikan definisi apa yang dimaksud dengan Penghinaan tersebut, namun Pasal 326 memberikan pengertian mengenai elemen yang memunculkan penghinaan tersebut. Pasal 326 UU Pidana Thailand sendiri menyatakan: "*whosoever imputes anything to the other person before a third person in a manner likely to impair the*

27 Lihat Dr. Kevin Tan, SEA Media Defence Litigation Project May 2007, Country Report: Singapore, Hal 14 - 16

28 Lihat http://presspedia.journalism.sg/doku.php?id=defamation_act

29 Lihat <http://www.thailandlawonline.com/Laws/criminal-law-thailand-penal-code.html#309>

reputation of such other person or to expose such other person to hatred or contempt is said to commit defamation, and shall be punished with imprisonment not exceeding one year or fine not exceeding twenty thousand bhat, or both". Sementara Pasal 328 UU Hukum Pidana Thailand menjelaskan bahwa penghinaan yang dilakukan melalui publikasi atau penyiaran dapat dipidana hingga maksimum 2 tahun penjara. Lalu berdasarkan Pasal 333 UU Pidana Thailand, penghinaan merupakan delik aduan (*compoundable offence*)³⁰.

UU Pidana Thailand menjelaskan bahwa setiap orang yang membuat pernyataan dalam konteks "*in good faith by way of fair comment on any person or thing subjected to public criticism*" tidak bisa dipidana berdasarkan ketentuan pidana penghinaan. Namun UU Pidana Thailand tidak melarang badan publik untuk melaporkan terjadinya penghinaan. UU Pidana Thailand juga tidak mensyaratkan bahwa figur publik harus lebih toleran terhadap kritik daripada warga negara biasa.³¹

Selain pidana, ketentuan penghinaan di Thailand juga dapat ditemukan dalam UU Perdata dan Perdagangan (*Civil and Commercial Code of Thailand*).³² Secara umum, penghinaan dalam UU Perdata dan Perdagangan diatur dalam kelompok yang disebut dalam Pasal 420 tentang "*Wrongfully Act*" yang menyatakan: "*A person who, willfully or negligently, unlawfully injures the life, body, health, liberty, property or any right of another person, is said to commit a wrongful act and is bound to make compensation therefore*". Sementara elaborasi dari ketentuan Pasal 420 terkait dengan Penghinaan dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 423 yang menyatakan:

30 Lihat Somchai Hamlor dan Sinfah Tunsarawuth, SEA Media Defence Litigation Project, May 2007, Country Report: Thailand, hal 7

31 Op. Cit hal 8, Lihat juga Sinfah Tunsarawuth, Impact of Defamation Law on Freedom of Expression in Thailand, Article 19 and NPC of Thailand, 2009 Hal 5,

32 Lihat <http://www.thailandlawonline.com/civil-and-commercial-code/thai-law-on-wrongful-acts.html>

“A person who, contrary to the truth, asserts or circulates as a fact that which injurious to the reputation or the credit of another or his earnings or prosperity in any other manner, shall compensate the other for any damage arising therefrom, even if he does not know of its untruth, provided he ought to know it.

A person who makes a communication the untruth of which is unknown to him, does not thereby render himself liable to make compensation, if he or the receiver of the communication has a rightful interest in it.”

Seseorang yang merasa dihina, berdasarkan hukum Thailand, dapat mengajukan tuntutan pidana dan perdata sekaligus atau mengajukannya secara terpisah. Ia juga bisa memilih salah satu diantara tuntutan pidana atau perdata tersebut.

Ketentuan pidana yang dirasakan menghambat kebebasan berekspresi di Thailand adalah perlindungan terhadap Raja dan keluarga Raja.³³ Seseorang yang telah berkomentar atau mengkritik Raja dan Keluarga Raja dapat dipidana penjara selama 3 hingga 15 tahun.³⁴ Hal itu disebabkan karena tindakan menyerang Raja dan Keluarga Raja dianggap sebagai ancaman terhadap keamanan nasional. Berdasarkan Pasal 112 UU Pidana Thailand,³⁵ elemen tindak pidana dalam kategori ini jauh lebih luas ketimbang elemen penghinaan terhadap warga negara biasa lainnya, dan Terdakwa tidak dapat menggunakan alasan pembelaan yang diperkenankan berdasarkan ketentuan Pasal 329 dan 330 UU Pidana Thailand.³⁶

33 Perlindungan terhadap Raja dan Keluarga Raja ini secara khusus dinyatakan dalam Pasal 8 Konstitusi Thailand 1997 yang menyatakan *“the King shall be enthroned in a position of revered worship and shall not be violated”*

34 Lihat <http://www.thailandlawonline.com/Laws/criminal-law-thailand-penal-code.html#chapter-1>

35 ibid

36 Lihat <http://www.thailandlawonline.com/Laws/criminal-law-thailand-penal-code.html#326>

Dengan munculnya *Computer Crime Act* pada tahun 2007,³⁷ khususnya Pasal 14 dan Pasal 15, ancaman terhadap kebebasan berekspresi di Thailand juga semakin tinggi. Kedua ketentuan itu terkait dengan lèse majesté dan keamanan nasional yang dianggap terbuka bagi penafsiran yang sangat luas, dan dalam banyak hal merupakan duplikasi dari UU Pidana yang telah ada sebelumnya. Hal lain yang menjadi titik sentral kritik dari *Computer Crime Act* ini adalah ketentuan pertanggungjawaban perantara seperti ISP dan Webmaster. Sebagai contoh: Chiranuch Premchaiporn, Direktur Eksekutif Prachatai.com telah didakwa dengan 10 dakwaan karena melanggar Pasal 14 dan Pasal 15 karena gagal menurunkan komentar dalam situsnya yang dianggap pemerintah telah menghina Raja.³⁸

3. Pembatasan bagi Hukum Penghinaan

Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (disingkat DUHAM) yang disahkan oleh Majelis Umum PBB pada tanggal 10 Desember 1948 menegaskan beberapa kebebasan yang dijamin bagi setiap orang. Pada Pasal 19 dinyatakan bahwa *“setiap orang berhak atas kebebasan mempunyai dan mengeluarkan pendapat dan berekspresi; dalam hal ini termasuk kebebasan menganut pendapat tanpa mendapat gangguan, dan untuk mencari, menerima dan menyampaikan keterangan-keterangan dan pendapat dengan cara apa pun dan dengan tidak memandang batas-batas”*. Selanjutnya, Pasal 20 menyatakan bahwa *“Setiap orang mempunyai hak atas kebebasan berkumpul dan berserikat tanpa kekerasan, dan tidak seorang pun boleh dipaksa untuk memasuki suatu perkumpulan”*.

Namun demikian, jaminan kebebasan seperti ketentuan Pasal 19 dan Pasal 20 DUHAM ini kemudian dibatasi oleh ketentuan Pasal 29. Pasal 29 memperbolehkan adanya pembatasan kebebasan *“yang ditetapkan undang-undang yang tujuannya semata-mata untuk menjamin*

37 Lihat <http://www.prachatai.com/english/node/117>

38 Lihat <http://thailand-business-news.com/news/top-stories/22369-thailands-computer-crime-act-still-a-major-threat-to-free-expression#.T-QHQbVn0ug>

pengakuan serta penghormatan yang tepat terhadap hak-hak dan kebebasan-kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi syarat-syarat yang adil dalam hal kesusilaan, ketertiban dan kesejahteraan umum dalam suatu masyarakat yang demokratis". Hak-hak dan kebebasan-kebebasan ini dengan jalan bagaimana pun sekali-kali tidak boleh dilaksanakan bertentangan dengan tujuan dan prinsip-prinsip Perserikatan Bangsa-Bangsa.³⁹

Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (Kovenan Sipol) yang mulai berlaku sejak 1976 merupakan jabaran lebih lanjut dari prinsip-prinsip yang terdapat dalam DUHAM dan mengikat secara umum bagi negara yang meratifikasinya. Bahwa meskipun kemerdekaan berekspresi masuk dalam kategori hak dasar yang penting, hak ini adalah hak yang dapat dibatasi. Oleh karena itu, dalam setiap sistem HAM Internasional ataupun Nasional telah diakui jika kemerdekaan berekspresi hanya bisa dibatasi dengan pembatasan yang sangat terbatas dan harus dibuat dengan hati-hati yang harus sesuai dengan ketentuan Pasal 19 ayat (3) dari Kovenan Sipol.⁴⁰

Khusus dalam hal menghormati hak atau nama baik orang lain, *United Nations on Economic and Social Council* mengeluarkan resolusi yang dikenal dengan nama *Siracusa Principle on Limitation and Derogation of Provisions in the ICCPR*. Resolusi ini menegaskan bahwa saat terjadi konflik antar hak yang dilindungi dalam Kovenan Sipol dan yang tidak dilindungi dalam Kovenan Sipol, maka pengakuan dan pertimbangan harus diberikan atas dasar bahwa Kovenan Sipol berupaya memberikan perlindungan terhadap kebebasan dan hak-hak yang paling dasar.

Pembatasan yang diperkenankan dalam hukum Internasional harus diuji dalam metode yang disebut uji tiga rangkai (*three part test*) yaitu:

39 Amicus Curiae, Prita Mulyasari vs Negara Republik Indonesia. 2009. Elsam, ICJR, IMDLN, PBHI, YLBHI, Jakarta hal 11

40 *Ibid* .. hal 15

1. Pembatasan harus dilakukan hanya melalui undang-undang;
2. Pembatasan hanya diperkenankan terhadap tujuan yang sah yang telah disebutkan dalam Pasal 19 ayat (3) Kovenan Sipol;
3. Pembatasan tersebut benar-benar diperlukan untuk menjamin dan melindungi tujuan yang sah tersebut.⁴¹

Hukum Internasional dan pada umumnya konstitusi negara-negara modern hanya memperbolehkan pembatasan terhadap kemerdekaan berekspresi melalui undang-undang. Implikasi dari ketentuan ini adalah, pembatasan kemerdekaan berekspresi tidak hanya sekedar diatur begitu saja oleh undang-undang yang mengatur tentang pembatasan tersebut, melainkan harus mempunyai standar tinggi, kejelasan, aksesibilitas, dan menghindari ketidakjelasan rumusan.⁴²

Siracusa Principles menjelaskan bahwa pembatasan harus dirumuskan secara ketat untuk kepentingan hak yang dilindungi tersebut⁴³ dan konsisten dengan tujuan ketentuan Kovenan Sipol,⁴⁴ sehingga pembatasan tersebut tidak boleh dilakukan dengan sewenang-wenang dan tanpa alasan yang sah.⁴⁵ Pembatasan tersebut harus dirumuskan dengan jelas dan dapat diakses oleh setiap orang⁴⁶ dan menyediakan pengaman serta ganti rugi terhadap dampak dan penerapan dari pembatasan yang ilegal dan cenderung disalahgunakan.⁴⁷

Rumusan *Siracusa Principles* ini, di dalam sistem hukum Indonesia, dikenal sebagai Prinsip *Lex Certa* dan *Lex Stricta*. Kedua prinsip ini

41 Uji Tiga Rangkaian ini telah diakui oleh UN Human Rights Committee dalam *Mukong vs Cameroon*, view adopted 21 July 1994

42 *Amicus Curiae, Prita Mulyasari vs Negara Republik Indonesia*. 2009. Elsam, ICJR, IMDLN, PBHI, YLBHI, Jakarta hal 16

43 UN Doc E/CN.4/1984/4 para 3

44 UN Doc E/CN.4/1984/4 para 15

45 UN Doc E/CN.4/1984/4 para 16

46 UN Doc E/CN.4/1984/4 para 17

47 UN Doc E/CN.4/1984/4 para 18

diakui sebagai prinsip penting dari sebuah negara hukum. Pemerintah Indonesia mengadopsi kedua prinsip ini melalui UU No 12 Tahun 2011, yaitu dengan mengakui bahwa suatu undang-undang harus dibentuk dengan berdasarkan pada asas kejelasan rumusan. Artinya, setiap peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan peraturan perundang-undangan, sistematika dan pilihan kata atau terminologi, serta bahasa hukumnya jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya.⁴⁸

Ketidaktejelasan hanya akan mengundang penafsiran yang meluas, baik dari instansi yang berwenang maupun dari orang-orang yang akan menjadi obyek dari sebuah peraturan perundang-undangan. Ketidaktejelasan juga akan mengundang potensi penyalahgunaan wewenang dimana instansi-instansi yang berwenang akan mencari cara untuk menggunakan ketentuan tersebut dalam situasi tidak terdapat hubungan jelas antara maksud pembentuk undang-undang dan tujuan akhir yang hendak dicapai undang-undang tersebut. Selain itu ketidaktejelasan akan mengandung resiko, apalagi ketentuan-ketentuan yang ada dalam undang-undang justru keliru menyediakan pemberitahuan yaitu dalam situasi apa suatu tindakan diperbolehkan atau dilarang. Kekeliruan-kekeliruan seperti ini dalam kenyataannya telah menimbulkan iklim ketakutan dan efeknya cukup berpengaruh bagi penggunaan hak-hak atas kemerdekaan kebebasan berekspresi dimana setiap warga akhirnya hanya berdiri pada zona aman untuk menghindari penerapan ketentuan-ketentuan yang tidak jelas tersebut.⁴⁹

Hampir setiap Pengadilan di banyak yurisdiksi telah menegaskan bahwa ketidaktejelasan rumusan dan pengertian yang meluas dalam hubungan undang-undang akan berpotensi menciptakan iklim ketakutan yang meluas di kalangan masyarakat. Bahkan Mahkamah Agung Federal Amerika Serikat, pernah menegaskan bahwa "*The constitutional*

48 Lihat Pasal 5 huruf f dan Penjelasannya

49 Pidana penghinaan adalah pembatasan kemerdekaan berpendapat yang inkonstitusional, 2010, Elsam, Hal 26

*guarantees of freedom of speech forbid the states to punish the use of words or language not within "narrowly limited classes of speech"... [statutes] must be carefull drawn or be authoritatively construed punish only unprotected speech and not be susceptible of application to protected expression. Because First Amendment freedoms neet breathing space to survive, government may regulate in the area only with narrow specificity".*⁵⁰

Selain itu, ketentuan tentang pembatasan melalui undang-undang juga melarang undang-undang yang memberikan diskresi yang sangat luas untuk membatasi kemerdekaan berekspresi. Dalam kasus Ontario Film and Video Appreciation Society versus Ontario menegaskan bahwa *"It is accepted that law cannot be vague, undefined, and totally discretionary; it must be ascertainable and understandable. Any limits placed on the freedom of ekspression cannot be left to the whim of an official; such limits must be articulated with some precision or they cannot be considered to be law"*.⁵¹

Dalam melakukan penilaian terhadap tujuan yang sah, pembatasan tersebut haruslah secara langsung ditujukan untuk kepentingan atau tujuan yang sah, sebagaimana dinyatakan oleh Mahkamah Agung India yang menyatakan bahwa *"song long as the possibility [of arestriction] being applied for purpose not sanctioned by the Constitution cannot be ruled out, it must be held to be wholly unconstitutional and void"*.⁵² Mahkamah Agung Canada juga memberikan penafsiran terhadap tujuan yang sah dengan mencatat *"justification under s.1 requires more than the general goal of protection from harm common to all criminal legislation , it requires a specific purpose so pressing and substantial as to be capable of overriding the charter's guarantees"*⁵³

Frase pembatasan benar-benar diperlukan, dan pada umumnya bisa dicapai di beberapa negara jika pembatasan tersebut benar-benar

50 Googing vs Wilson, 405 US 518 (1872) p.22 sebagaimana dikutip dalam "La Nacion" Amicus Breif, artikel 19 hal 11

51 Sebagaimana di kutip dalam "La Nasion" Amicus Breif, Article 19, hal 11.

52 Thappar vs State of Madras, (1950) SCR 594, p.603, sebagaimana dikutip dalam "La Nasion" Amicus Breif, Article 19 hal 12

53 R vs Zundel (1992) 2 SCR 731, p.733, sebagaimana dikutip dalam "La Nacion" Amicus Brief, Article 19 Hal 12

dibutuhkan dalam masyarakat yang demokratis. Pembatasan ketiga ini menuntut adanya standar yang tinggi dalam penerapannya agar suatu negara dapat melegitimasi kebijakan pembatasan yang diambil oleh negara tersebut.⁵⁴

Pada saat negara memerlukan sebuah pembatasan, maka pembatasan tersebut harus berdasarkan pada: (1) Ketentuan Kovenan Sipol yang membolehkan adanya pembatasan tersebut; (2) Kebutuhan dari masyarakat; (3) Untuk menjamin kebutuhan yang sah; dan (4) Pembatasan tersebut proporsional untuk mencapai tujuan tersebut.⁵⁵

European Court of Human Rights telah berulang kali menegaskan standar yang ketiga ini dengan mencatat bahwa *"Freedom of expression, as enshrined in Article 10, is subject to a number of exceptions which, however, must be narrowly interpreted and the necessity for any restrictions must be convincingly established"*.⁵⁶ *European Court of Human Rights* juga menegaskan bahwa pembatasan ini memerlukan analisa khusus dengan mencatat bahwa *"[There is a]" pressing social need [whether] the inference at issue was proportionate to the legitimate aim pursued and whether the reasons adduced.. to justify it are relevant and sufficient"*.⁵⁷

Mahkamah Agung Kanada secara khusus mencatat beberapa persyaratan yang diperlukan dalam melakukan analisis terhadap pembatasan ini, antara lain bahwa *"The party invoking [the limitation] must show that the means chosen are reasonable and demonstrably justified. This involves "a form of proportionality test"; R. Vs Big M Drug Mart Ltd, supra, at p.352.... There are, in my view, three important components of a proportionality test. First, the measure adopted must be carefully designed to*

54 Amicus Curiae, Prita Mulyasari vs Negara Republik Indonesia. 2009. Elsam, ICJR, IMDLN, PBHI, YLBHI, Jakarta hal 19

55 UN Doc E/CN.4/1984/4 (1984). Para 10

56 Lihat Thorgeirson versus Iceland, 25 June 1992, Application Nomor 13778/88, 14 ECHR, para 63 sebagaimana dikutip dalam "La Nacion" Amicus Brief, Article 19, hal 13

57 See Linger versus vs . Australia, 8 July 1986, Application Nomor 9815/82, ECHR 407, para.39 -40 sebagaimana dikutip dalam "La Nasion" Amicus Brief, Article 19, hal 13

*achieve the objective in question. They must not be arbitrary, unfair, or based on irrational considerations. In short, they must be rationally connected to the objective. Second, the means, even if rationally connected to the objective in this first sense, should impair "as little as possible" the right or freedom in question: R. Vs Big M Drug Mart Ltd, supra at p.352. third, there must be a proportionality between the effects of the measure which are responsible for limiting the Charter right or freedom, and the objective which has been identified as of "sufficient importance".*⁵⁸

Mahkamah Agung Federal Amerika Serikat juga mencatat arti penting pembatasan yang tidak boleh meluas dengan mencatat bahwa *"Even though the government's purpose be legitimed and susstantial, that purpose cannot be pursued by means that stifle fundamental person liberties when the end can be more narrowly achieve"*.⁵⁹

Bahwa, dampak dari pembatasan tersebut haruslah proporsional dalam artian bahwa pembatasan tetap memberikan perlindungan terhadap reputasi atau nama baik. Pembatasan yang telah mencederai kemerdekaan berekspresi tidak akan pernah lolos dari uji tiga rangkai ini. Selain itu, pembatasan yang berlebihan atas kebebasan berekspresi akan berpengaruh pada rusaknya fungsionalitas masyarakat untuk memelihara dan menjaga tatanan demokrasi. Suatu masyarakat demokratis hanya bisa tercapai apabila ada arus dan lalu lintas informasi beserta gagasan-gagasan yang tersedia dapat diakses dengan bebas. Dengan demikian, pembatasan tersebut tidak boleh mencederai kepentingan umum yang lebih luas.⁶⁰

4. Hukum Penghinaan di Indonesia

Meski kebebasan berekspresi dijamin dalam UUD 1945, khususnya dalam Pasal 28 E dan Pasal 28 F, namun pembatasan terhadap

58 R vs Oakes (1986), 1 SCR 103, pp.138-139. R vs Big M Drug Mart Ltd, note 29 sebagaimana dikutip dalam "La Nacion" Amicuf Brief, Article 19, hal 13

59 Shelton vs Tucker 364 US 479 (1960) P,488, sebagaimana dikutip dalam "La Nacion" Amicus Brief, Article 19 hal 14

60 Amicus Curiae, Prita Mulyasari vs Negara Republik Indonesia. 2009. Elsam, ICJR, IMDLN, PBHI, YLBHI, Jakarta hal 20

kebebasan ini telah terbangun dalam tradisi panjang melalui beragam putusan pengadilan dan produk legislasi khususnya KUHP dan produk legislasi baru yang dihasilkan paska reformasi 1998. Salah satu pembatasan hak asasi manusia yang penting diketahui adalah pembatasan yang diperkenalkan dalam Pasal 28 J UUD 1945 yang kemudian menjadi dasar untuk membatasi kebebasan yang telah diakui dan dijamin dalam UUD 1945.

Di Indonesia, penghinaan sudah lama menjadi bagian dari hukum pidana dan hukum perdata Indonesia, karena pada dasarnya Indonesia mewarisi sistem hukum yang berlaku pada masa Hindia Belanda. KUHP⁶¹ dan juga KUHPperdata,⁶² yang memuat aturan-aturan dasar mengenai Penghinaan, yang saat ini digunakan juga diberlakukan berdasarkan ketentuan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945. KUHP sendiri dikukuhkan legitimasinya melalui UU No 1 Tahun 1946. Walaupun beberapa tahun terakhir, terdapat beberapa perubahan terhadap KUHP khususnya sejak Pasal 134, 136 bis, dan 137 KUHP, oleh Mahkamah Konstitusi, dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum karena bertentangan dengan UUD 1945.⁶³

Hukum Penghinaan di Indonesia pada dasarnya diatur dalam dua kelompok besar yaitu kelompok hukum pidana dan kelompok hukum perdata. Kelompok hukum pidana diatur dalam KUHP dan beberapa UU lain yang juga memuat ketentuan penghinaan dalam beberapa pasalnya. Sementara kelompok hukum perdata diatur dalam KUHPperdata.

Dalam KUHP, secara umum penghinaan diatur dalam Bab XVI dan dikelompokkan menjadi 7 bagian yaitu menista,⁶⁴ fitnah,⁶⁵ penghinaan

61 Staatsblad 1915 No 732 tertanggal 15 Oktober 1915

62 Staatsblad 1847 No 23, tertanggal 30 April 1847

63 Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi No 013-022/PUU-IV/2006

64 Lihat Pasal 310 KUHP, Pasal 310 ayat (1) merupakan penistaan lisan, sementara Pasal 310 ayat (2) merupakan penistaan tertulis

65 Lihat Pasal 311 KUHP

ringan,⁶⁶ penghinaan terhadap pegawai negeri,⁶⁷ pengaduan fitnah,⁶⁸ persangkaan palsu,⁶⁹ dan penistaan terhadap orang mati.⁷⁰

Selain itu, di dalam KUHP juga terdapat bentuk-bentuk khusus terhadap Penghinaan yaitu Penghinaan terhadap Presiden/Wakil Presiden,⁷¹ Penghinaan terhadap Kepala Negara Sahabat atau yang mewakili Negara Asing di Indonesia,⁷² Penghinaan terhadap Pemerintah Indonesia,⁷³ Penghinaan terhadap Golongan,⁷⁴ Penghinaan terhadap Kekuasaan Umum/Badan Umum.⁷⁵ Namun begitu, KUHP sendiri tidak memberikan rumusan atau definisi apa yang dimaksud dengan penghinaan. Secara khusus yang ditentukan dalam KUHP mengenai penghinaan adalah elemen-elemen tindak pidana menista dan fitnah sebagaimana ditentukan dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP.

Tak hanya cukup dengan ketentuan Penghinaan dalam KUHP, sejak 1998 pemerintah dan DPR juga memperkenalkan berbagai UU baru yang memuat ketentuan Penghinaan yang pada dasarnya serupa dengan yang telah ada dalam KUHP. Dalam kelompok hukum pidana, penghinaan tidak hanya diatur dalam KUHP namun juga diatur kembali dalam UU No 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran,⁷⁶ UU No 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah,⁷⁷ UU No 11 Tahun 2008

66 Lihat Pasal 315 KUHP

67 Lihat Pasal 316 KUHP

68 Lihat Pasal 317 KUHP

69 Lihat Pasal 318 KUHP

70 Lihat Pasal 320 dan Pasal 321 KUHP

71 Ketentuan ini sudah dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi No 013-022/PUU-IV/2006

72 Lihat Pasal 142 – 144 KUHP

73 Lihat Pasal 154 KUHP

74 Lihat Pasal 156 dan Pasal 157 KUHP

75 Lihat Pasal 207 dan 208 KUHP

76 Lihat Pasal 36 ayat (5) huruf a jo Pasal 57

77 Lihat Pasal 78 hurub b jo Pasal 116

tentang Informasi dan Transaksi Elektronik,⁷⁸ UU No 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Presiden dan Wakil Presiden,⁷⁹ dan UU No 8 Tahun 2012 tentang Pemilihan Umum.⁸⁰

Dalam KUHPerdara, ketentuan Penghinaan dikelompokkan dalam Buku Ketiga tentang Perikatan, Bab III tentang Perikatan yang dilahirkan demi Undang-Undang. Secara umum, Penghinaan dalam KUHPerdara dianggap dikelompokkan dalam genus Perbuatan Melawan Hukum sebagai diatur dalam Pasal 1365 KUHPerdara, sementara ketentuan Penghinaan secara khusus diatur dalam Pasal 1372 sampai dengan Pasal 1380 KUHPerdara.

Sementara dalam KUHPerdara, tidak dikenal pembedaan atau bentuk-bentuk khusus atas penghinaan seperti dalam KUHP di atas. Ketentuan Penghinaan di dalam KUHPerdara secara umum ditujukan untuk meminta ganti rugi berdasarkan ketentuan Pasal 1372 KUHPerdara ataupun berdasarkan ketentuan Pasal 1373 KUHPerdara. Oleh karenanya, berbeda dengan dengan hukum pidana, dimana terdapat duplikasi penghinaan dalam berbagai UU sektoral, penghinaan dalam hukum perdata praktis tidak pernah terjadi duplikasi dalam pengaturan di UU sektoral lainnya.

Sama seperti KUHP, KUHPerdara juga tidak memberikan pengertian khusus mengenai penghinaan. Akan tetapi, berdasar pada pendapat umum dalam doktrin, pengertian penghinaan dalam KUHPerdara diberikan arti yang sama dengan penghinaan dalam KUHP. Konsekuensinya, penghinaan secara perdata harus memenuhi semua unsur penghinaan dalam ketentuan pidana.⁸¹

Dalam praktiknya, seseorang yang merasa terhina dapat melakukan penuntutan secara pidana dan melakukan penggabungan perkara

78 Lihat Pasal 27 ayat (3) jo Pasal 45

79 Lihat Pasal 41 ayat (1) huruf c jo Pasal 214

80 Lihat Pasal 86 ayat (1) huruf c jo Pasal 299

81 Lihat J. Satrio, Gugat Perdata Atas Dasar Penghinaan sebagai Tindakan Melawan Hukum, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, Hal 19

untuk meminta ganti kerugian secara perdata, atau secara terpisah melakukan penuntutan pidana dan melakukan gugatan perdata, atau memilih salah satunya. Terkait hal ini, terdapat problem mendasar apabila tuntutan secara pidana dan gugatan secara perdata dilakukan secara terpisah, yakni adanya kemungkinan disparitas terhadap hasil yang dicapai dalam perkara pidana dan perkara perdata. Disparitas putusan ini telah terjadi dalam perkara yang dialami Prita Mulyasari. Dalam perkara perdata, Mahkamah Agung menyatakan bahwa Prita Mulyasari tidak terbukti melakukan penghinaan.⁸² Sementara dalam perkara pidana, Mahkamah Agung memutuskan bahwa Prita Mulyasari telah bersalah melakukan penghinaan.⁸³

Tak hanya cukup dengan ketentuan Penghinaan dalam KUHP, sejak 1998 pemerintah dan DPR juga memperkenalkan berbagai UU baru yang memuat ketentuan Penghinaan yang pada dasarnya serupa dengan yang telah ada dalam KUHP. Khusus untuk pengguna internet, ancaman pidana yang dirumuskan melalui Pasal 27 ayat (3) jo Pasal 45 UU No. 11 Tahun 2008 telah menjadi *deterrent effect* yang ampuh bagi para pengguna internet, karena untuk pertama kalinya dalam perkara penghinaan seseorang bisa ditahan karena melakukan tindak pidana penghinaan di Internet. Dr. Mudzakkir, SH, MH menyatakan bahwa “ancaman pidana 5 tahun atau ancaman pidana di dalam tindak pidana di dalam peraturan perundang-undangan itu menjadi rancu ketika orang mempertimbangkan supaya bisa ditahan dan beberapa pasal-pasal tertentu naiknya menjadi 5 tahun. Alasannya bukan alasan *justice*-nya maksimum 5 tahun, tapi lebih pada alasan agar supaya yang bersangkutan bisa ditahan”.⁸⁴

Hal lain yang menjadi penting adalah tidak adanya alasan-alasan yang luas mengenai pembelaan yang diperkenankan dalam perkara-perkara penghinaan. Berbeda dengan pengaturan di negara-negara lainnya, KUHP dan KUHPerdata Indonesia hanya membolehkan pembelaan

82 Lihat Putusan MA No 300 K/PDT/2010 di <http://bit.ly/Lje50T>

83 Lihat Putusan MA No 822 K/PID.SUS/2010 di <http://bit.ly/LsY9xy>

84 Keterangan Ahli, Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi No 16/PUU-IX/2011 hal 28 di <http://bit.ly/Hzos5r>

berdasarkan alasan kepentingan umum dan adanya pembelaan diri karena terpaksa.⁸⁵

Sebagaimana telah dipaparkan di atas, hukum pidana penghinaan di Indonesia diatur di Bab XVI KUHP tentang Penghinaan. Telah dijelaskan pula bahwa Bab ini memuat beberapa jenis tindak pidana penghinaan. Tindak pidana penghinaan sebagaimana diatur dalam Bab XVI KUHP, diancam dengan pidana paling lama 4 bulan 2 minggu hingga 4 tahun dan denda paling banyak Rp. 4.500.000.⁸⁶ Ketentuan ini pada dasarnya dapat menjadi rujukan bagi UU sektoral yang juga memuat tentang pidana penghinaan. Hanya saja, hal ini tampaknya tidak terjadi. Kelahiran UU sektoral lainnya jauh dari kata mempedomani ketentuan dalam KUHP ini, sehingga lahirnya berbagai UU sektoral tersebut justru telah menimbulkan masalah baru dalam hukum pidana penghinaan di Indonesia. Masalah yang paling mendasar adalah tidak sinkronnya pemidanaan dari satu ketentuan undang-undang ke ketentuan undang-undang lainnya.

Sebagai gambaran dapat dilihat dalam tabel di bawah ini.

Tabel 1
Pemidanaan Kasus Dalam Berbagai UU

Jenis penghinaan	KUHP	UU 32/2002	UU 32/2004	UU 11/2008	UU 42/2008	UU 8/2012
Menista Lisan	Penjara: Max 9 bulan Denda: max 4.500.000	n/a	Penjara: Min 3 bulan max 18 bulan Denda: Min 600 ribu dan max 6 juta	Penjara: Max 6 tahun Denda: Max 1 Miliar	Penjara: Min 6 bulan dan max 24 bulan Denda: Min 6 juta dan max 24 juta	Penjara: Max 2 tahun Denda: Max 24 juta

85 Lihat Pasal 310 ayat (3) KUHP dan Pasal 1376 KUHPPerdata

86 Ketentuan KUHP denda masih tercatat sebanyak Rp.4500,00 namun dengan Perma No 12 Tahun 2012 ketentuan denda ini diubah dengan dikali 1000. Lihat Perma No 2 Tahun 2012 di <http://bit.ly/Q0VWd1>

Menista Tertulis	Penjara: Max 1 thn 4 bln Denda: max 4.500.000	n/a	Sda	Sda	Sda	Sda
Fitnah	Penjara: Max 4 tahun	Penjara: Max 5 tahun Denda: Max 1 Miliar (radio) Max 10 Miliar (televisi)	Sda	Sda	Sda	Sda
Penghinaan ringan	Penjara: Max 4 bulan 2 minggu Denda: max 4.500.000	n/a	Sda	Sda	Sda	Sda
Penghinaan terhadap pegawai negeri	Ditambah 1/3 dari pidana pokok	n/a	n/a	Sda	n/a	n/a
Pengaduan Fitnah	Penjara: Max 4 tahun	n/a	Sda	Sda	Sda	Sda
Persangkaan palsu	Penjara: Max 4 tahun	n/a	Sda	Sda	Sda	Sda
Pernistaan terhadap orang mati	Penjara: Max 4 bulan 2 minggu Denda: max 4.500.000	n/a	n/a	Sda	n/a	n/a
Pernistaan terhadap orang mati melalui pubikasi	Penjara: Max 1 bulan 2 minggu Denda: max 4.500.000	n/a	n/a	Sda	n/a	n/a

Penghinaan terhadap badan umum	Penjara: Max 1 tahun Denda: Max 4.500.000	n/a	n/a	Sda	n/a	n/a
Penghinaan terhadap badan umum melalui publikasi	Penjara: Max 4 bulan Denda: Max 4.500.000	n/a	n/a	Sda	n/a	n/a

Duplikasi tindak pidana ini jelas melanggar prinsip *lex certa* dan *lex stricta* sebagaimana telah ditetapkan dalam Pasal 5 UU No 12 Tahun 2011, karena dengan duplikasi tindak pidana ini akan menjadikan seseorang sangat rentan didakwa dengan ketentuan undang-undang yang berbeda namun pada pokoknya perbuatan yang dilakukan adalah sama.⁸⁷

Problem mendasar lainnya dari ketentuan penghinaan dalam hukum pidana Indonesia adalah ketiadaan alasan pembelaan yang cukup.⁸⁸ Pasal 19 ayat (3) Kovenan Sipol telah meletakkan syarat-syarat dasar tentang hal tersebut. Untuk selanjutnya, berdasarkan syarat-syarat ini pulalah pembatasan terhadap kebebasan berekspresi dapat dilakukan. Sebagai contoh, terkait pembatasan harus dilakukan dengan undang-

87 Pendapat Mahkamah Konstitusi dalam Perkara Pengujian Pasal 27 ayat (3) UU No 11 Tahun 2008 menarik dikaji karena Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa "penghinaan yang diatur dalam KUHP (penghinaan offline) tidak dapat menjangkau delik penghinaan dan pencemaran nama baik yang dilakukan di dunia siber (penghinaan online) karena ada unsur dimuka umum". Namun pada kenyataannya, dalam perkara – perkara penghinaan menggunakan UU sektoral, ketentuan KUHP tetaplah didakwakan oleh Penuntut Umum. Kenyataan ini berarti mematahkan argumen Mahkamah Konstitusi bahwa penghinaan dalam KUHP tidak dapat digunakan dalam situasi online. Lihat Putusan MK No 50/PUU-VI/2008 hal 104 . Untuk lebih jelas lihat Putusan MA No No 822 K/PID.SUS/2010, Lihat juga Putusan No 67/PID/2011/PT.BTN jo Putusan No 1190/Pid.B/2010/PN.TNG

88 Alasan pembenar yang diakui dalam Pasal 310 ayat (3) KUHP adalah atas dasar kepentingan umum dan pembelaan terpaksa

undang, hanya dapat dibatasi berdasarkan dasar-dasar yang ditetapkan dalam huruf a dan huruf b dari Pasal 19 ayat (3), dan pembatasan tersebut harus sesuai dengan uji kepentingan dan proporsionalitas.⁸⁹ Bahwa “Ketiadaan alasan pembenar yang cukup ini, khususnya yang ditegaskan oleh Komentar Umum No. 34 sangat penting⁹⁰ dan menjadi banyak acuan bagi reformasi penghinaan di beberapa negara⁹¹.”

89 Lihat Komentar Umum No 34 paragraf 22

90 Lihat Komentar Umum No 34 paragraf 47 *dinyatakan: Defamation laws must be crafted with care to ensure that they comply with paragraph 3, and that they do not serve, in practice, to stifle freedom of expression. All such laws, in particular penal defamation laws, should include such defences as the defence of truth and they should not be applied with regard to those forms of expressions that are not, of their nature, subject to verification. At least with regard to comments about public figures, consideration should be given to avoiding penalising or otherwise rendering unlawful untrue statements that have been published in error but without malice. In any event, a public interest in the subject matter of the criticism should be recognised as a defence. Care should be taken by States parties to avoid excessively punitive measures and penalties (...)*”

91 Lihat Communication No 1815/2008 Alexander Adonis V. The Philippines hal 9, ketentuan tersebut telah membawa Human Rights Committee (HRC) pada kesimpulan untuk menyatakan bahwa ketentuan pidana penjara dalam KUHP Filipina bertentangan dengan Pasal 19 ayat (3) Kovenan Sipol. Secara spesifik, HRC menyatakan bahwa “*state parties should consider the decriminalization of defamation and, in any case, the application of the criminal law should only be countenanced in most serious cases and imprisonment is never an appropriate penalty*”.

BAB II

Tren Hukum Penghinaan dalam Perkara Pidana di Indonesia

1. Kecenderungan Umum

Putusan-putusan pengadilan dalam perkara pidana dapat menggambarkan situasi dan tren untuk menilai kecenderungan pengadilan pidana dalam memeriksa perkara-perkara penghinaan di Indonesia. Untuk kepentingan itu, terdapat 275 putusan perkara penghinaan yang sebagian besar merupakan putusan di tingkat Kasasi (200 putusan), yang akan dijadikan bahan analisis dalam bab ini.⁹² Bab ini akan memaparkan secara singkat tentang kecenderungan perkara pidana terkait penghinaan yang ada untuk dapat memberikan gambaran awal terhadap tren putusan-putusan pengadilan. Tulisan sendiri akan dibagi menjadi 4 tema yakni:

- Tren peningkatan perkara dan sebaran wilayah hukum
- Tren pelaku dan korban
- Tren pasal penghinaan dan ancaman hukuman yang digunakan dalam tuntutan
- Tren Putusan Kasus Pidana, hukuman dan koreksi di tingkat pengadilan banding dan Kasasi

2. Tren peningkatan perkara dan sebaran wilayah hukum

Berdasarkan putusan di Mahkamah Agung, jumlah kasus pidana penghinaan dari tahun 2001 sampai dengan 2012 berjumlah 275 putusan. Dari mulai tahun 2001 sampai dengan 2011 perkara pidana

⁹² Data yang dikumpulkan hanya terbatas pada perkara-perkara yang masuk di dalam situs Mahkamah Agung dan dibatasi pada perkara-perkara yang melibatkan ketentuan Bab XVI KUHP, Pasal 207 KUHP, Pasal 208 KUHP, dan 5 UU sektoral lainnya yang memuat ketentuan pidana penghinaan

penghinaan terus meningkat. Peningkatan terbesar terjadi di tahun 2009 dengan 48 kasus, tahun 2010 sebanyak 46 kasus dan pada tahun 2011 melompat menjadi 72 kasus. Peningkatan dari segi jumlah perkara pidana ini sebetulnya berbanding lurus dengan peningkatan norma hukum pidana penghinaan yang ada di Indonesia.

Tabel 2
Putusan Penghinaan Berdasarkan Tahun
(Kasus Pidana)

No.	Tahun	Jumlah
1	2001	2
2	2002	3
3	2003	7
4	2004	11
5	2005	19
6	2006	24
7	2007	23
8	2008	15
9	2009	48
10	2010	46
11	2011	72
12	2012	5
Jumlah		275 Kasus

Dari segi sebaran wilayah hukum kasus pidananya, maka wilayah hukum yang paling banyak terjadi perkara pidana penghinaan adalah Jawa Timur (35 perkara), Sumatera Utara (28 perkara), Jawa Tengah (26 perkara), Sulawesi Utara (15 perkara), Jawa Barat (14 perkara) disusul oleh wilayah hukum lainnya. (lihat tabel 3)

Tabel 3
Perkara Pidana Penghinaan Berdasarkan Daerah

No	Provinsi	Kabupaten/Kota	Jumlah Perkara
1	NAD (8 Perkara)	Banda Aceh	1
		Bireuen	1
		Kuala Simpang	1
		Kutacane	1
		Langsa	2
		Kutacane	1
		Takengon	1
2	Sumatera Utara (28 Perkara)	Balige	3
		Kabanjahe	2
		Kisaran	2
		Lubuk Pakam	3
		Medan	5
		Padang Sidempuan	1
		Pematang Siantar	4
		Rantau Prapat	2
		Sibolga	2
		Simalungun	1
		Tanjung Balai	1
Tebing Tinggi	2		
3	Sumatera Barat (11 Perkara)	Batu Sangkar	4
		Koto Baru	2
		Painan	1
		Pariaman	1
		Payakumbuh	1
		Solok	1
		Tanjung Pati	1
4	Riau (8 Perkara)	Dumai	1
		Pekan Baru	3
		Pelalawan	1
		Rengat	2
		Tanjung Pinang	1

5	Sumatera Selatan (11 Perkara)	Baturaja	1
		Lahat	1
		Lubuk Linggau	2
		Palembang	3
		Pangkajene	1
		Sekayu	2
		Selayar	1
6	Jambi (2 Perkara)	Muara Bulian	1
		Tanjung Jabung Timur	1
7	Bengkulu (9 Perkara)	Arga Makmur	1
		Bengkulu	2
		Curup	5
		Manna	1
8	Bangka Belitung (2 Perkara)	Sungailiat	2
9	Lampung (6 Perkara)	Blambangan Umpu	1
		Kalianda	1
		Metro	1
		Sukadana	2
		Tanjung Karang	1
10	DKI Jakarta (10 Perkara)	Jakarta Pusat	3
		Jakarta Selatan	1
		Jakarta Barat	6
11	Banten (10 Perkara)	Pandeglang	1
		Rangkasbitung	2
		Serang	1
		Tangerang	6
12	Jawa Barat (14 Perkara)	Bandung	4
		Bekasi	4
		Ciamis	1
		Cibinong	1
		Purwakarta	1
		Sumber	1
		Tasikmalaya	2

13	Jawa Tengah (26 Perkara)	Boyolali	2
		Cilacap	1
		Demak	3
		Jepara	1
		Kendal	2
		Magelang	2
		Pati	1
		Pekalongan	1
		Pemalang	1
		Rembang	1
		Salatiga	1
		Semarang	2
		Sukoharjo	1
		Surakarta	2
		Tegal	3
Tuban	1		
Wonogiri	1		
14	DIY (6 Perkara)	Bantul	1
		Sleman	4
		Yogyakarta	1
15	Jawa Timur (35 Perkara)	Bangil	1
		Banyuwangi	1
		Blitar	1
		Bondowoso	1
		Gresik	4
		Jember	2
		Kediri	2
		Kepanjen	1
		Lumajang	1
		Madiun	1
		Mojokerto	1
		Nganjuk	3
		Pasuruan	2
		Ponorogo	1
		Probolinggo	3
Sidoarjo	1		
Situbondo	1		
Surabaya	7		
Trenggalek	1		
16	Bali (1 Perkara)	Denpasar	1

17	Maluku (8 Perkara)	Ambon	4
		Labuha	2
		Tual	2
18	NTB (7 Perkara)	Raba-Bima	5
		Sumbawa Besar	2
19	NTT (14 Perkara)	Atambua	1
		Kupang	5
		Larantuka	1
		Maumere	1
		Rote Ndao	1
		Ruteng	4
		Soe	1
20	Kalimantan Barat (3 Perkara)	Ketapang	2
		Mempawah	1
21	Kalimantan Selatan (6 Perkara)	Banjarmasin	6
22	Kalimantan Timur (1 Perkara)	Tanjung Redeb	1
23	Kalimantan Utara (1 Perkara)	Nunukan	1
24	Sulawesi Barat (1 Perkara)	Tahuna	1
25	Sulawesi Selatan (9 Perkara)	Makassar	3
		Mamuju	1
		Pangkajene	1
		Pare-Pare	2
		Pinrang	1
		Takalar	1
26	Sulawesi Tengah (8 Perkara)	Donggala	1
		Palu	1
		Poso	6
27	Sulawesi Tenggara (8 Perkara)	Bau-Bau	1
		Kendari	2
		Luwuk	3
		Raha	2

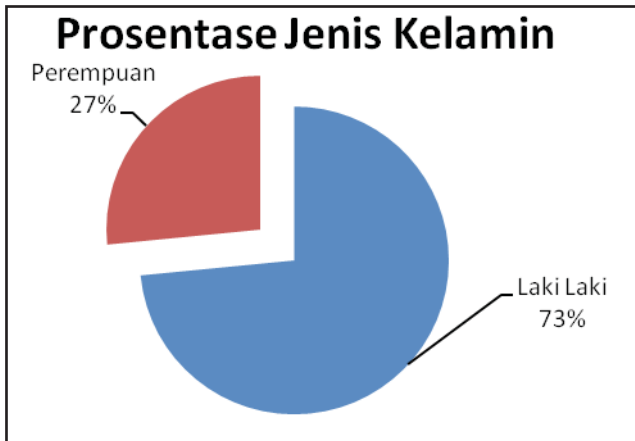
28	Sulawesi Utara (15 Perkara)	Gorontalo	1
		Kotamobagu	3
		Limboto	4
		Manado	5
		Simadidi	1
		Tondano	1
		bitung	1
29	Papua (6 Perkara)	Biak	1
		Fakfak	1
		Jayapura	1
		Manokwari	1
		Merauke	2
Jumlah			275 Perkara

3. Tren Terdakwa maupun korban penghinaan

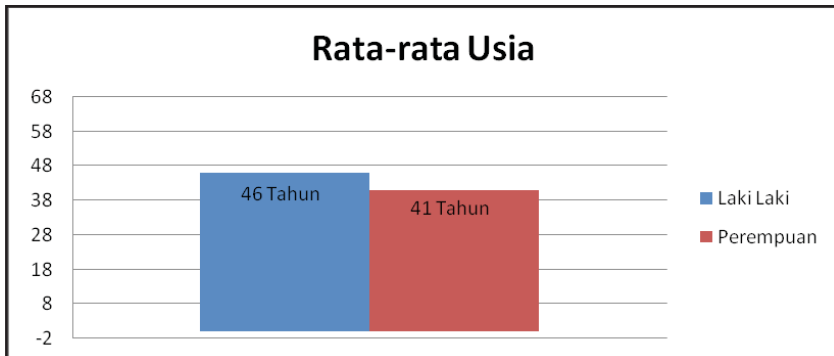
Dari perkara yang dianalisa, sebagian besar pelaku delik penghinaan (pelaku penghinaan yang didakwa) adalah laki-laki (73%), sementara sisanya (23%) perempuan. Usia rata-rata pelaku juga sebenarnya orang-orang pada usia dewasa. Hal ini dapat diketahui dari prosentase usia pelaku yang rata-rata 41 tahun (perempuan) dan 46 tahun (laki-laki).

Melihat usia rata-rata orang yang didakwa dalam kasus penghinaan, menunjukkan bahwa seluruh perkara pidana penghinaan dilakukan oleh orang yang sudah dewasa. Dengan begitu, kemungkinan perbuatan-perbuatan pelaku yang dianggap sebagai penghinaan tersebut dilakukan secara sadar dan pelaku dapat memperkirakan akibat yang akan terjadi akibat perbuatannya.

Bagan I
Pelaku Penghinaan Berdasarkan Jenis Kelamin



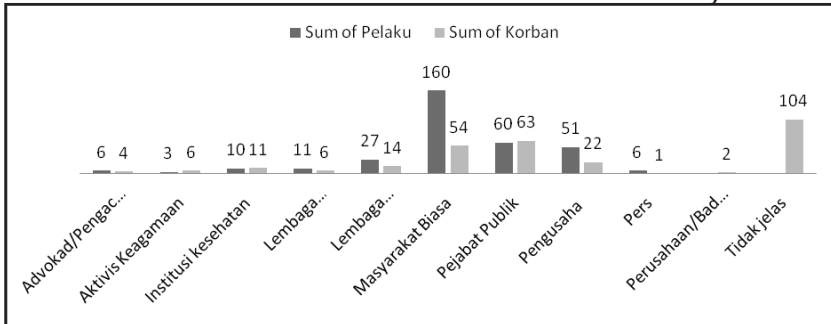
Bagan 2
Berdasarkan Rata-Rata Usia Pelaku



Dari latar belakang pekerjaan dan posisi sosial, terdakwa kasus pidana penghinaan terbesar adalah masyarakat biasa, disusul oleh orang yang bekerja sebagai pejabat publik, pengusaha, lalu orang yang pekerjaannya terkait organisasi masyarakat, lembaga pendidikan,

kesehatan, pers, keagamaan dan advokat. Sedangkan korban penghinaan diposisi tertinggi adalah pejabat publik disusul oleh masyarakat biasa, pengusaha, organisasi, kesehatan (lihat bagan 3)

Bagan 3
Pelaku-Korban Berdasarkan Posisi Sosial dan Pekerjaan



Dari tren tersebut, perlu diperhatikan perbandingan antara posisi terdakwa (pelaku) dengan posisi korban penghinaan. Posisi terdakwa penghinaan yang terbesar paling banyak berlatar belakang masyarakat biasa sebanyak 160 perkara. Sedangkan korban penghinaan yang terbesar berposisi sebagai pejabat publik atau bekerja di sektor publik sebanyak 63 kasus. Untuk penghinaan terkait dengan pers justru tidak begitu signifikan jumlahnya. Dibanding dengan penghinaan terkait hubungan pribadi antara pelaku dan korban.

Menarik jika di cermati bahwa dari segi perkara pidana penghinaan diatas, justru para pejabat publik atau orang yang bekerja di sektor pejabat publik paling banyak menjadi korban penghinaan. ini menimbulkan fakta bahwa ketentuan-ketentuan penghinaan pidana yang terjadi, pada umumnya sering digunakan oleh para pejabat publik.

4. Tren ketentuan pidana yang digunakan dalam tuntutan

Perbuatan-perbuatan pelaku penghinaan ini sebagian besar dituntut pasal-pasal yang biasanya digunakan untuk menjerat para pelaku penghinaan sebagaimana diatur dalam KUHP, yaitu Pasal 310 ayat (1) sebanyak 120 kasus; Pasal 311 ayat (1) sebanyak 58 kasus; Pasal 310 ayat (2) sejumlah 33 kasus dan Pasal 317 ayat (1) sebanyak 24 kasus. (lihat tabel 1).

Tabel 4
Penggunaan Ketentuan Pidana

No	Ketentuan Pidana	Tuntutan dalam Pasal
1	207	2
2	310	1
3	311	4
4	315	11
5	317	1
6	116 (2), 78 b	1
7	2 (1)	1
8	27 (3)	2
9	310 (1)	120
10	310 (1)	2
11	310 (1) (2)	3
12	310 (1) 316	1
13	310 (2)	33
14	311 (1)	58
15	311 (1) dan 18 (2)	1
16	311 (1) dan 335 (1) ke-1	1
17	311 (1), 316	1
18	311, 316	1
19	317 (1)	24
20	317 (1) dan 335 (1) ke-1	
21	335 (1) dan 310 (1)	1

22	335 (1) ke-1	1
23	351 (1) dan 310 (1)	1
24	378 dan 311 (1)	1
25	406 (1) dan 310 (1)	1

Besarnya penggunaan Pasal 310 ayat (1) KUHP (menista dengan lisan), menunjukkan bahwa pasal ini merupakan pasal yang paling gampang digunakan oleh para pelapor korban penghinaan, dengan asumsi bahwa penistaan lisan lebih mudah dibuktikan. Umumnya, dakwaan penghinaan secara lisan muncul dari pertengkaran dan keributan antara dua orang mengenai sesuatu hal, yang kemudian menimbulkan rasa sakit hati dan dendam sehingga dilaporkan ke polisi oleh salah satu pihak.

Sesuai dengan tren ancaman hukuman dalam KUHP, jenis hukuman yang paling kerap di gunakan dalam dakwaan kasus pidana penghinaan ialah hukuman penjara, disusul dengan hukuman percobaan. Dari seluruh perkara tersebut, tuntutan hukuman penjara merupakan tuntutan yang paling sering digunakan yakni dalam 205 perkara, disusul dengan tuntutan percobaan 70 perkara. Perbedaan sangat mencolok terlihat ketika membandingkan jumlah dua jenis hukuman tersebut dengan jumlah jenis hukuman denda yang hanya 1 perkara. (tabel 3)

Tabel 5
Jenis Tuntutan Pidana

Jenis tuntutan	Jumlah perkara
Hukuman penjara	205
Hukuman Percobaan	70
Hukuman Denda	1

Ini menunjukkan kecenderungan bahwa bagi para korban penghinaan yang mengajukan perkara lewat jalur pidana, hukuman penjara adalah hukuman yang paling layak dijatuhkan kepada pelaku penghinaan.

Semangat ini pula yang diadopsi oleh JPU dalam melakukan penuntutan, bahwa menghina layak untuk dihukum penjara. Kuatnya asumsi ini dapat dilihat dari konsistensi antara dakwaan dengan hukuman yang dituntut oleh Jaksa Penuntut Umum.

Memang, dalam tahap tuntutan, penggunaan hukuman percobaan jauh meningkat ketimbang dalam tahap dakwaan jaksa. Ini menunjukkan, bahwa hampir separuh bukti-bukti yang diperiksa dalam tahap pemeriksaan pengadilan menunjukkan kualitas penghinaan yang rendah, yang dalam kata lain, banyak unsur-unsur penghinaan dalam dakwaan kurang terpenuhi. Akibatnya, dalam banyak dakwaan Jaksa yang menuntut hukuman penjara bagi pelaku penghinaan, tapi diturunkan menjadi hukuman percobaan oleh putusan pengadilan.

Minimnya tuntutan pidana denda sendiri lebih diakibatkan karena jumlah nominal yang di atur dalam KUHP sangat minim (Rp 4.500), sehingga JPU terkesan enggan untuk menggunakan jenis hukuman ini. Walaupun dalam perkembangannya pada 2012 ada kenaikan nilai denda berdasarkan Peraturan MA No 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda Dalam KUHP, namun cara menghitung besaran dendanya dan prakteknya belum ditemukan untuk kasus pidana penghinaan.

Hukuman pidana yang paling banyak dituntut oleh Jaksa bagi pelaku, pada umumnya sama dengan ancaman maksimal yang ada dalam pasal-pasal pidananya. Misalnya untuk pasal 310 ayat (1) ancaman maksimal pidana penjara adalah 270 hari. Maka dalam tuntutan, jaksa penuntut juga mematok pidana penjara 270 hari. Demikian pula dalam pasal-pasal pidana lainnya, kecenderungan mematok ancaman pidana penjara maksimal baik dalam tahap dan dakwaan maupun tuntutan menunjukkan pola yang sama.

Tabel 6
Lama Penjara dalam Dakwaan

No	Tuntutan Penjara (dalam hari)	Jumlah
1	15-30	9
2	31-60	38
3	61-90	56
4	91-120	47
5	121-150	27
6	151-250	65
7	> 250	27

Dari perkara pidana tersebut, ada beberapa pola yang ditemukan yakni:

- Lamanya hukuman penjara yang di tuntut bagi pelaku penghinaan paling banyak berada di kisaran 151 s/d 250 hari penjara yakni sebesar 65 perkara.
- Rata-rata tuntutan pidana penjara yang dijatuhkan mencapai 140 hari sampai dengan 170 hari.
- Tuntutan paling lama yang diajukan Jaksa Penuntut Umum adalah pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 311 ayat (1) yaitu selama 700 hari. Diikuti dengan pelanggaran terhadap Pasal 310 ayat (1) dan Pasal 311 ayat (1) yang masing-masing dituntut 250 hari
- Hukuman penjara yang dijatuhkan dalam model dakwaan kumulatif relatif lebih tinggi dibandingkan dengan model-model dakwaan lainnya, yakni mencapai 530 hari

Tabel 7
Lama Tuntutan Penjara dalam Dakwaan

No	Tuntutan Penjara (dalam hari)	Berdasar Jenis Dakwaan						Jumlah Total
		Tunggal	Alternatif	Kumulatif	Subsidiaritas	Alternatif Subsidiaritas	Kumulatif Subsidiaritas	
1	15-30	5	2		2			9
2	31-60	22	6	1	8	1		38
3	61-90	26	11		16	3		56
4	91-120	22	3	1	17	4		47
5	121-150	12	6		8	1		27
6	151-250	30	10	1	18	3	3	65
7	> 250	3	8	4	10	1	1	27

Penggunaan Dakwaan Tunggal

Kasus-kasus penghinaan yang didakwa dengan model dakwaan tunggal, yang tuntutannya terbukti, sebagian besar menggunakan ketentuan Pasal 310 ayat (1). Hal ini dapat dilihat dari 80 kasus yang terbukti dalam persidangan dengan menggunakan pasal ini. Ketentuan lain yang juga sering kali berhasil dibuktikan Jaksa Penuntut Umum dalam proses persidangan adalah Pasal 311 (15 kasus).

Terhadap tuntutan yang berhasil dibuktikan Jaksa Penuntut ini, sebanyak 65 kasus diantaranya dituntut dengan hukuman penjara. Tuntutan paling lama yang diajukan Jaksa Penuntut Umum adalah pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 311 ayat (1) yaitu selama 700 hari. Diikuti dengan pelanggaran terhadap Pasal 310 ayat (1) dan Pasal 311 ayat (1) yang masing-masing dituntut 250 hari. Dalam putusan Pengadilan Negeri hanya 30 perkara yang dijatuhi pidana penjara, dan jumlahnya semakin menurun dengan adanya koreksi dari Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung.

Penggunaan Dakwaan Subsidiaritas

Untuk kasus-kasus penghinaan yang dakwaannya menggunakan model dakwaan subsidiaritas, 74% menggunakan dakwaan primair dan 24% dakwaan subsidair. Sangat jarang Jaksa Penuntut Umum menjadikan dakwaan subsidiaritas dengan model sangat subsider. Model tersebut hanya ada 1% dari keseluruhan kasus yang dianalisa. Dalam dakwaan primair, ketentuan pidana yang sering digunakan untuk menjerat pelaku penghinaan adalah Pasal 311 ayat (1) dan Pasal 310 ayat (1). Sementara untuk dakwaan subsidair ketentuan-ketentuan yang paling sering digunakan adalah Pasal 310 ayat (1) dan Pasal 311 ayat (1). Berkaitan dengan hukuman penjara yang dituntut Jaksa Penuntut Umum, dan kemudian dijatuhi pidana oleh Pengadilan Negeri, PT dan MA, memiliki kecenderungan yang relatif sama. Rata-rata tuntutan dan pidana yang dijatuhkan ternyata tidak terlalu jauh berbeda. Dari tuntutan 160 hari yang diajukan, PN sampai MA menetapkan hukuman rata-ratanya selama 140 hari. Untuk pidana percobaan, perubahannya relatif berbeda diantara berbagai tahapan proses peradilan. Dari tuntutan 250 hari dalam perkembangannya terus mengalami peningkatan dalam putusan, baik di tingkat PN, PT maupun MA. Hal mana terlihat dari jumlah hari yang ditetapkan yang bisa mencapai 280 hari sampai 330 hari.

Perubahan lebih penting terjadi apabila kita melihat alur perubahan dari putusan yang dijatuhkan untuk tuntutan penjara, percobaan maupun bebas. Dari 55 kasus yang dituntut penjara, PN dan PT hanya memutuskan terbukti bersalah sebanyak 30 kasus. Menariknya, putusan ini terus dikoreksi oleh Mahkamah Agung sehingga dari perkara-perkara penghinaan yang sampai Mahkamah Agung itu, hanya 20 kasus yang dinyatakan terbukti dan 25 kasus dijatuhi pidana percobaan. Mahkamah Agung juga banyak memberikan putusan yang sangat "berbeda" karena sering sekali menjatuhkan putusan bebas terhadap perkara-perkara yang menggunakan model dakwaan subsidiaritas ini, yakni 28 perkara. Tuntutan penjara paling lama yang diajukan Jaksa Penuntut Umum adalah pelanggaran terhadap ketentuan Pasal 311 ayat (1) yaitu selama 700 hari, diikuti dengan pelanggaran terhadap Pasal 310 ayat (1) dan Pasal 311 ayat (1) yang masing-masing dituntut 250 hari. Dalam putusan Pengadilan Negeri, hanya 30 perkara yang dijatuhi pidana penjara, dan jumlahnya semakin menurun dengan adanya koreksi dari Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung.

Penggunaan Dakwaan Alternatif

Berkaitan dengan model dakwaan alternatif yang diajukan Jaksa Penuntut Umum, sepertinya lebih banyak menguntungkan JPU. Hal ini terbukti dengan kecenderungan yang besar untuk diterimanya tuntutan JPU oleh Pengadilan yang mencapai 61% untuk dakwaan kesatu dan 39% untuk dakwaan kedua. Kecenderungan ini juga didukung oleh ketentuan pidana yang seringkali digunakan untuk menuntut para pelaku penghinaan ke pengadilan, yaitu Pasal 310, Pasal 311 dan Pasal 317. Pasal-pasal ini juga kadangkala dipadukan dengan ketentuan Pasal 315, 335, dan Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

Untuk tuntutannya, Jaksa Penuntut Umum memiliki kecenderungan untuk menuntut berat para pelaku penghinaan. Hal ini tampak dari tuntutan penjara yang rata-rata mencapai 280 hari, walaupun hal ini kemudian tidak diterima semuanya oleh Pengadilan yang hanya menjatuhkan pidana penjara rata-rata 200 hari. Tetapi kemudian, terdapat tren yang menarik di Pengadilan Tinggi. Pengadilan Tinggi memiliki kecenderungan untuk menghukum para pelaku penghinaan dengan hukuman yang berat. Rata-rata hukuman penjara yang dijatuhkan Pengadilan Tinggi mencapai 300 hari. Namun, dari model dakwaan alternative ini, kecenderungan baik terjadi dalam setiap putusan Mahkamah Agung yang selalu mengkoreksi putusan yang dikeluarkan PN dan PT. Mahkamah Agung relative memberikan putusan yang lebih meringankan pelaku penghinaan. Sementara itu, untuk pidana percobaan putusan yang dijatuhkan oleh Pengadilan Negeri sampai Mahkamah Agung, berdasarkan tuntutan Jaksa Penuntut Umum, memiliki kecenderungan yang sama. Dalam arti, Pengadilan hanya menerima dan menetapkan apa yang diminta Jaksa dalam tuntutannya. Rata-rata pidana percobaan yang dituntut dan diputuskan adalah antara 100-350 hari.

Penggunaan Dakwaan Kumulatif.

Untuk model dakwaan ini, dakwaan yang banyak digunakan Jaksa Penuntut Umum adalah dakwaan kesatu dan kedua. Menyusul kemudian model dakwaan tunggal kesatu atau kedua. Untuk dakwaan kesatu misalnya, Pasal-pasal yang sering dijadikan dasar hukum untuk menuntut adalah Pasal 310 ayat (1), Pasal 310 ayat (2) dan Pasal 311 ayat (1). Sementara dakwaan kedua, pasal yang digunakan adalah Pasal 310 ayat (1). Apabila dakwaannya kumulatif kesatu dan kesatu, pasal yang sering dipadankan dengan pasal-pasal tersebut adalah pasal 351 ayat (1), pasal 378 dan pasal 406 KUHP.

Hukuman penjara yang dijatuhkan dalam model dakwaan kumulatif sepertinya relatif tinggi dibandingkan dengan model-model dakwaan lainnya, yakni mencapai 530 hari. Hal ini rata-rata sama antara tuntutan dengan putusan yang dijatuhkan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi. Koreksi terhadap putusan ini akan terjadi pada tingkat pemeriksaan di Mahkamah Agung yang biasanya menjatuhkan pidana penjara rata-rata 300 hari, sama seperti yang dituntut Jaksa Penuntut Umum dalam dakwaan model ini. Sementara untuk pidana percobaan, sepertinya terjadi banyak perubahan dalam putusan yang dijatuhkan, terutama yang diputuskan di Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung. Kedua institusi ini menjatuhkan putusan yang berbeda dengan Pengadilan Negeri. Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung biasanya menjatuhkan putusan yang lebih ringan dibandingkan Pengadilan Negeri.

Penggunaan Dakwaan Alternatif Subsidiaritas

Model dakwaan yang sering digunakan Jaksa Penuntut Umum adalah dakwaan Kesatu Primair (54%) dan menyusul Kedua Primair (46%). Hal ini dilakukan Jaksa untuk menguatkan pelanggaran terhadap pasal 310 ayat (1), pasal 310 ayat (2), pasal 311 ayat (1) dan Pasal 27 ayat (3) UU ITE. Terhadap penggunaan pasal-pasal ini, hukuman yang dijatuhkan biasanya relative sama mulai dari tuntutan sampai dengan putusan di Mahkamah Agung. Untuk pidana penjara rata-ratanya mencapai 140 hari sampai dengan 170 hari. Untuk putusan bebas, biasanya Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung menguatkan kembali apa yang diputuskan Pengadilan Negeri. Sementara untuk pidana penjara, Mahkamah Agung memiliki kecenderungan yang lebih baik daripada Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi. Mahkamah Agung lebih sedikit menjatuhkan pidana penjara kepada para pelaku penghinaan. Namun, hal ini tidak terjadi untuk pidana percobaan, yang putusannya relatif sama mulai dari Pengadilan Negeri hingga Mahkamah Agung yang rata-ratanya antara 280 hari-320 hari.

Penggunaan Dakwaan Kumulatif Subsidiaritas

Untuk model dakwaan ini, Jaksa Penuntut Umum secara sama sering menggunakan model dakwaan kesatu dan kedua primair, kesatu primair, kesatu dan kedua subsidair. Model dakwaan ini dipadupadankan dengan ketentuan Pasal 311 ayat (1), pasal 335 ayat (1) ke-1, pasal 316, pasal 310 dan pasal 18 ayat (2) (UU ITE). Putusan terhadap model dakwaan ini relatif antara Pengadilan Negeri dengan Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung. Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung banyak mengubah putusan penjara yang dijatuhkan Pengadilan Negeri, terutama untuk lama hukuman pidana yang dijatuhkan. Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung rata-rata menjatuhkan putusan selama 100 hari, sementara Pengadilan Negeri 180 hari. Demikian juga untuk pidana percobaan, Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung selalu menjatuhkan pidana selama kurang lebih 300 hari, sementara Pengadilan Negeri 350 hari.

Penggunaan Dakwaan Alternatif

Berkaitan dengan model dakwaan alternatif yang diajukan Jaksa Penuntut Umum, sepertinya lebih banyak menguntungkan JPU. Hal ini terbukti dengan kecenderungan yang besar untuk diterimanya tuntutan JPU oleh Pengadilan yang mencapai 61% untuk dakwaan kesatu dan 39% untuk dakwaan kedua. Kecenderungan ini juga didukung oleh ketentuan pidana yang seringkali digunakan untuk menuntut para pelaku penghinaan ke pengadilan, yaitu Pasal 310, Pasal 311 dan Pasal 317. Pasal-pasal ini juga kadangkala dipadukan dengan ketentuan Pasal 315, 335, dan Pasal 27 ayat (3) UU ITE.

Untuk tuntutannya, Jaksa Penuntut Umum memiliki kecenderungan untuk menuntut berat para pelaku penghinaan. Hal ini tampak dari tuntutan penjara yang rata-rata mencapai 280 hari, walaupun hal ini kemudian tidak diterima semuanya oleh Pengadilan yang hanya menjatuhkan pidana penjara rata-rata 200 hari. Tetapi kemudian, terdapat tren yang menarik di Pengadilan Tinggi. Pengadilan Tinggi memiliki kecenderungan untuk menghukum para pelaku penghinaan dengan hukuman yang berat. Rata-rata hukuman penjara yang dijatuhkan Pengadilan Tinggi mencapai 300 hari. Namun, dari model dakwaan alternative ini, kecenderungan baik terjadi dalam setiap putusan Mahkamah Agung yang selalu mengkoreksi putusan yang dikeluarkan PN dan PT. Mahkamah Agung relative memberikan putusan yang lebih meringankan pelaku penghinaan. Sementara itu, untuk pidana percobaan putusan yang dijatuhkan oleh Pengadilan Negeri sampai Mahkamah Agung, berdasarkan tuntutan Jaksa Penuntut Umum, memiliki kecenderungan yang sama. Dalam arti, Pengadilan hanya menerima dan menetapkan apa yang diminta Jaksa dalam tuntutannya. Rata-rata pidana percobaan yang dituntut dan diputuskan adalah antara 100-350 hari.

5. Tren Putusan Kasus Pidana, hukuman dan koreksi di tingkat pengadilan banding dan Kasasi

Kecenderungan menggunakan hukuman penjara di tingkat pengadilan selanjutnya, baik di tingkat Pengadilan Negeri menunjukkan tren pidana penjara bagi pelaku penghinaan masih tetap dipercaya layak diberikan, walaupun terjadi pengurangan hukuman penjara. Tetap saja, tren pidana penjara masih ada.

Tabel 8
Tren Putusan di Pengadilan

Jenis Putusan	Jumlah Tuntutan	Putusan PN	Putusan PT	Putusan MA
Bebas		59	6	67
Dakwaan Batal Demi Hukum			1	
Lepas		7	2	9
Penjara	205	126	94	75
Penjara, Denda	1			
Percobaan	63	73	46	37
Percobaan, Denda		1	1	

Jika dilihat putusan pidana di tingkat PN, maka hukuman penjara merupakan hukuman yang paling sering diberikan, disusul dengan hukuman percobaan. Sedangkan putusan bebas yang diberikan ada sebanyak 59 perkara (kurang lebih 25% dari total tuntutan). Pada praktiknya, putusan Pengadilan di tingkat ini cukup banyak mengurangi tuntutan yang diajukan Jaksa. Untuk kasus penghinaan yang dituntut dengan pidana penjara misalnya, pada awalnya yang dituntut sebanyak 205 kasus, namun Pengadilan Negeri hanya mengabulkan 126 kasus seperti yang diminta dalam tuntutan jaksa.

Tabel 9
Penggunaan Ketentuan Pidana

No	Ketentuan Pidana	Tuntutan dalam Pasal	Putusan Terbukti PN	Putusan Terbukti PT	Putusan Terbukti MA
1	207	2	2	2	
2	310	1			
3	311	4	2	2	2
4	315	11	7	6	5
5	317	1			
6	116 (2), 78 b	1	1	1	
7	2 (1)	1			
8	27 (3)	2	2	1	
9	310 (1)	120	96	63	45
10	310 (1)	2			
11	310 (1) (2)	3	4	3	2
12	310 (1) 316	1			
13	310 (2)	33	34	28	21
14	311 (1)	58	26	23	21
15	311 (1) dan 18 (2)	1			
16	311 (1) dan 335 (1) ke-1	1			
17	311 (1), 316	1			1
18	311, 316	1			1
19	317 (1)	24	22	6	12
20	317 (1) dan 335 (1) ke-1		1	1	1
21	335 (1) dan 310 (1)	1			
22	335 (1) ke-1	1		1	1
23	351 (1) dan 310 (1)	1	1		
24	378 dan 311 (1)	1			
25	406 (1) dan 310 (1)	1	1	1	1
Jumlah		273	199	138	113

Dari Putusan di tingkat PN tersebut setelah dikoreksi oleh Pengadilan Tinggi yang dianggap terbukti ada sebanyak 94, sementara pada tingkat Mahkamah Agung menyusut hanya 75 perkara. Kecenderungan koreksi dan perbaikan oleh Pengadilan ini, baik pada tingkat banding maupun kasasi sering terjadi. Koreksi yang terlihat ada di tahap Pengadilan Tinggi dimana ditemukan penurunan jumlah penjara yang dijatuhkan.

Fakta yang menarik diperhatikan ada pada proses pemeriksaan di Mahkamah Agung yang mengoreksi, memperbaiki dan bahkan membatalkan putusan tingkat pertama dan tingkat banding terhadap perbuatan-perbuatan yang dianggap sebagai delik penghinaan. Misalnya pada proses tuntutan, pelaku yang dituntut dengan ketentuan Pasal 310 ayat (2) sebanyak 120 perkara. Namun yang terbukti di Pengadilan Negeri hanya 96 kasus, dan semakin menurun pada tingkat kasasi di Mahkamah Agung sehingga jumlah tuntutan yang terbukti hanya 45 kasus.

Tabel 10
Jumlah Putusan Berdasarkan Dakwaan Pidana

No	Jenis Dakwaan	Jumlah Putusan
1	Tunggal	126
2	Alternatif	46
3	Kumulatif	7
4	Subsidiaritas	79
5	Alternatif Subsidiaritas	13
6	Kumulatif Subsidiaritas	4
Jumlah		275

Tabel 11
Tren Perubahan Alur dari Tuntutan s/d Putusan MA

NO	PERUBAHAN ALUR				JUMLAH
	Tuntutan	Putusan PN	Putusan PT	Putusan MA	
1	Penjara	Bebas	-	Bebas	25
2	Penjara	Penjara	Penjara	Penjara	59
3	Penjara	Penjara	-	-	15
4	Penjara	Percobaan	-	-	16
5	Percobaan	Bebas	-	Bebas	27

Jenis hukuman penjara yang dituntut jaksa dan diputus oleh hakim di tingkat Pengadilan Negeri memiliki kisaran rata-rata 108 hari bagi 275 pelaku, sedangkan untuk hukuman percobaan justru menurun, yakni dari 272 tuntutan percobaan hanya 239 yang diputus oleh Pengadilan Negeri, namun meningkat di tingkat Mahkamah Agung.

Tabel 12
Rata-Rata Hukuman
(dalam hari)

Pidana	Tuntutan	PN	PT	MA
Rata-Rata Penjara	154	108	112	112
Rata-Rata Percobaan	272	239	209	252

Apabila kita memperhatikan putusan yang dijatuhkan Pengadilan, khususnya putusan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung. Maka untuk penjatuhan pidana dalam kasus penghinaan ini menunjukkan kecenderungannya:

- Sebagian besar pelaku penghinaan dituntut dengan tuntutan penjara (205 kasus) dan pidana percobaan (63)
- Mahkamah Agung lebih banyak menjatuhkan pidana percobaan dibanding pidana penjara dan denda lainnya

Secara umum fakta ini menunjukkan situasi baru di mana penggunaan hukuman penjara untuk perkara pidana penghinaan di tingkat praktek mengalami penurunan yang cukup signifikan dibanding dengan norma hukum pidana. Terlihat ada kondisi depenalisasi di tingkat Mahkamah Agung dalam memeriksa perkara pidana penghinaan.

BAB III

Penghinaan dalam Perkara Perdata: Tren dan Analisis

1. Kecenderungan Umum

Ada sebanyak 77 perkara putusan penghinaan⁹³ yang dijadikan sebagai alat analisis dalam tulisan ini untuk melihat kecenderungan dari Pengadilan dalam memeriksa perkara-perkara perdata terkait dengan penghinaan. Sebagian besar putusan itu adalah perkara yang sudah sampai pada tingkat Kasasi yakni 62 putusan, sementara sisanya adalah putusan di tingkat Peninjauan Kembali (5 putusan), Banding (1 putusan) dan Pengadilan Negeri (5 putusan). Untuk itu, bab ini akan memaparkan secara singkat kecenderungan dari perkara perdata terkait penghinaan yang kemudian berguna untuk menggambarkan tren putusan pengadilan perdata dalam kasus tersebut. Tulisan sendiri akan dikategorisasikan menjadi 4 tema yakni:

- Tren perkara dan sebaran wilayah hukum
- Tren penggugat dan tergugat
- Tren gugatan yang digunakan
- Trend Klaim Ganti Rugi dalam Perkara Perdata

2. Tren perkara dan sebaran wilayah hukum

Berdasarkan data putusan yang didapati, terutama dari situs Mahkamah Agung, jumlah perkara perdata penghinaan dari tahun 1997 sampai dengan 2011 berjumlah 77 putusan. Dari segi jumlah putusan pertahunnya, sebetulnya perkara perdata defamasi mengalami pasang surut. Namun peningkatan terbesar terjadi di tahun 2003 sebanyak

93 Putusan-putusan yang dijadikan sebagai bahan analisis itu adalah putusan-putusan yang sebagian besar tersedia dan diunduh dari situs resmi Mahkamah Agung.

13 kasus, 2009 sebanyak 10 perkara, 2010 sebanyak 12 perkara dan di tahun 2011 menurun hanya menjadi 4 perkara.

Tabel 13
Putusan Penghinaan Berdasarkan Tahun
(Kasus Perdata)

No.	Tahun	Jumlah
1	1997	1
2	2000	1
3	2001	3
4	2002	2
5	2003	13
6	2004	7
7	2005	3
8	2006	6
9	2007	9
10	2008	6
11	2009	10
12	2010	12
13	2011	4
Jumlah		77 Putusan

Sementara itu, putusan perdata dalam kasus penghinaan berdasarkan sebaran daerah/wilayah, maka propinsi DKI Jakarta merupakan daerah yang paling banyak jumlah perkara perdatanya (32 perkara). Hampir separuh perkara perdata yang ada di Indonesia terjadi di wilayah ini. Wilayah lainnya yang termasuk cukup banyak perkara perdata penghinaan adalah Jawa Barat (9 perkara) dan Sumatera Utara (7 perkara).

Tabel 14
Perkara Perdata Penghinaan Berdasarkan Daerah

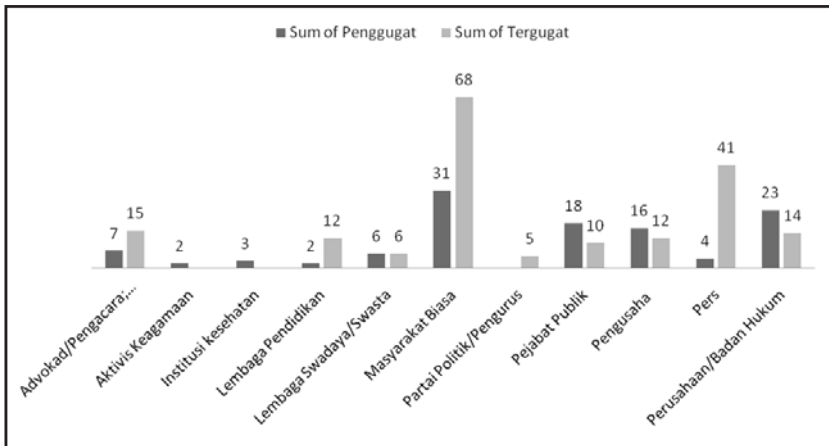
No	Provinsi	Kabupaten/Kota	Jumlah Perkara
1	Sumatera Utara (7 Perkara)	Lubuk Pakam	1
		Medan	4
		Padang Sidempuan	1
		Tanjung Balai	1
2	Riau (1 Perkara)	Bangkinang	1
3	Sumatera Selatan (4 Perkara)	Palembang	4
4	DKI Jakarta (32 Perkara)	Jakarta Pusat	8
		Jakarta Selatan	6
		Jakarta Utara	10
		Jakarta Barat	4
		Jakarta Timur	4
5	Banten (2 Perkara)	Tangerang	2
6	Jawa Barat (9 Perkara)	Bandung	3
		Cibinong	1
		Bekasi	2
		Cianjur	1
		Garut	1
		Indramayu	1
7	Jawa Tengah (3 Perkara)	Cilacap	1
		Sukoharjo	1
		Surakarta	1
8	Jawa Timur (3 Perkara)	Kediri	1
		Pamekasan	1
		Situbondo	1
9	Kalimantan Selatan (1 Perkara)	Banjarmasin	1

10	Kalimantan Timur (3 Perkara)	Tanjung Redeb	1
		Samarinda	2
11	Maluku (2 Perkara)	Ambon	2
12	Nusa Tenggara Timur (3 Perkara)	Kupang	1
		Maumere	2
13	Sulawesi Selatan (2 Perkara)	Makassar	1
		Ujung Pandang	1
14	Sulawesi Tenggara (1 Perkara)	Raha	1
15	Sulawesi Utara (2 Perkara)	Manado	2
16	Sulawesi Tengah (1 Perkara)	Palu	1
17	Papua (1 Perkara)	Biak	1
Jumlah			77 Perkara

3. Tren penggugat dan tergugat

Masyarakat Biasa adalah pihak yang paling sering terlibat kasus penghinaan di pengadilan. Menurut jumlah data berupa putusan di atas, Masyarakat Biasa menempati posisi tertinggi, baik sebagai penggugat maupun sebagai tergugat. Posisi ini disusul oleh Pers yang menempati posisi nomor dua sebagai tergugat dalam gugatan perkara perdata tersebut. Sementara Perusahaan, Pejabat Publik, dan Pengusaha masing-masing menempati posisi berikutnya di empat tertinggi sebagai penggugat dalam perkara-perkara perdata terkait dengan penghinaan.

Bagan 4 Penggugat-Tergugat Berdasarkan Kedudukan Sosial



4. Tren gugatan yang digunakan

Jika dilihat berdasarkan alasan gugatan, gugatan perbuatan melawan hukum (PMH) adalah alasan yang paling umum digunakan (67 perkara). Alasan ini kemudian disusul dengan gugatan penghinaan (6 perkara), gugatan PMH dan penghinaan (2 perkara), gugatan PMH dan fitnah (1 perkara) dan gugatan penghinaan dan atau PMH (1 perkara).

Banyaknya perkara yang menggunakan PMH sebagai alasan gugatan, disebabkan karena gugatan perbuatan melawan hukum tidak harus menunggu putusan pidana terkait dengan perkara penghinaan.⁹⁴

⁹⁴ Lihat Putusan MA No. 2066 K/Pdt/2003 “gugatan perbuatan melawan hukum (Pasal 1365 KUHPerdara) tidak harus dibuktikan oleh putusan perkara pidana”

Tabel 15
Berdasarkan Alasan Gugatan

NO.	ALASAN PENGHINAAN	JUMLAH
1.	Penghinaan	6
2.	Penghinaan dan/ PMH	1
3.	Perbuatan Melawan Hukum	67
4.	Perbuatan Melawan Hukum dan Fitnah	1
5.	Perbuatan Melawan Hukum dan Penghinaan	2
Total Jumlah		77

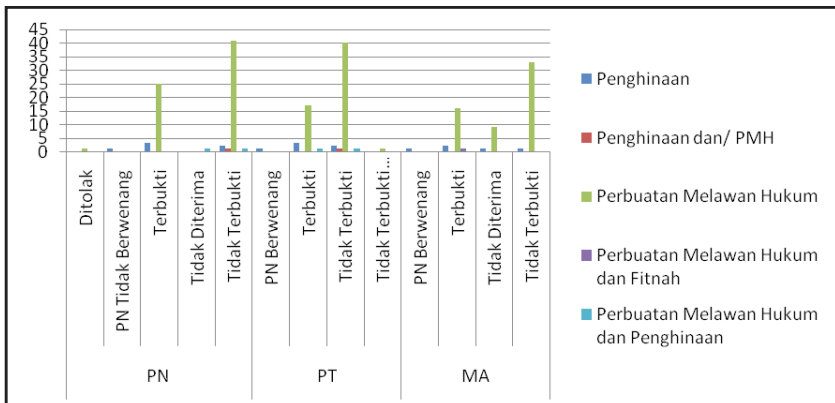
Namun demikian, nampaknya sulit untuk memenangkan gugatan penghinaan di Pengadilan. Karena pada umumnya Pengadilan sedikit mengabulkan gugatan penghinaan dalam perkara perdata. Ini terlihat dari 67 gugatan PMH hanya terbukti 25 gugatan di tingkat PN dan terus di koreksi sampai di tingkat MA menjadi hanya ada terbukti 16 gugatan. Demikian pula untuk gugatan lainnya. Jadi dari total 77 gugatan perdata penghinaan hanya ada 16 gugatan perdata yang diterima sampai di tingkat MA. (lihat tabel 4)

Tabel 16
Berdasarkan Gugatan Terbukti di Pengadilan

POKOK PUTUSAN	POKOK GUGATAN					JUMLAH
	Penghinaan	Penghinaan dan/ PMH	PMH	PMH dan Fitnah	PMH dan Penginaan	
PN	6	1	67	1	2	77
Ditolak			1			1
PN tidak berwenang	1					1

Terbukti	3		25			28
Tidak Diterima					1	1
Tidak Terbukti	2	1	41		1	45
PT	6	1	58		2	67
PN Berwenang	1					1
Terbukti	3		17		1	21
Tidak Terbukti	2	1	40		1	44
Tidak Terbukti /Prematur			1			1
MA	5		58	1		64
PN Berwenang	1					1
Terbukti	2		16	1		19
Tidak Diterima	1		9			10
Tidak Terbukti	1		33			34

Bagan 5
Gugatan Terbukti di Pengadilan



5. Tren Klaim Ganti Rugi dalam Perkara Perdata

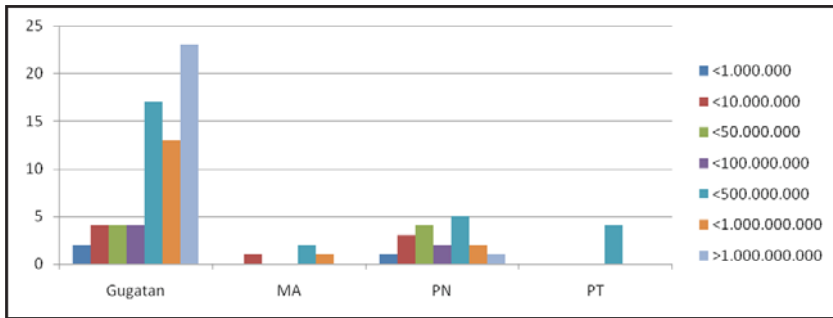
Dalam perkara penghinaan yang dilakukan melalui gugatan perdata, klaim ganti rugi seringkali mengikuti gugatan yang diajukan oleh Penggugat. Dalam perkara penghinaan, gugatan ganti rugi materil di atas Rp. 1 Milyar menduduki tempat tertinggi, yakni sebanyak 23 gugatan. Jumlah ini disusul oleh gugatan materil sebesar 100 juta sampai dengan 500 juta rupiah (17 gugatan), dan gugatan ganti rugi materil 500 juta sampai dengan 1 milyar rupiah (13 gugatan).

Gugatan materil di atas satu milyar di tahap Mahkamah Agung tidak pernah dikabulkan. Justru, gugatan yang sering dikabulkan adalah gugatan ganti rugi materil dari Rp. 100 juta hingga Rp. 500 juta, itupun hanya 2 gugatan. Secara keseluruhan, dari 67 gugatan perkara yang menuntut ganti rugi materil, hanya ada 4 perkara yang di kabulkan sampai di tingkat Mahkamah Agung. Ini termasuk sedikit.

Tabel 17
Berdasarkan Ganti Rugi Materil

KLAIM GANTI RUGI	PROSES PERADILAN				TOTAL JUMLAH
	Gugatan	PN	PT	MA	
<1.000.000	2	1			3
<10.000.000	4	3		1	8
<50.000.000	4	4			8
<100.000.000	4	2			6
<500.000.000	17	5	4	2	28
<1.000.000.000	13	2		1	16
>1.000.000.000	23	1			24
JUMLAH	67	18	4	4	93

Bagan 6 Berdasarkan Ganti Rugi Materil



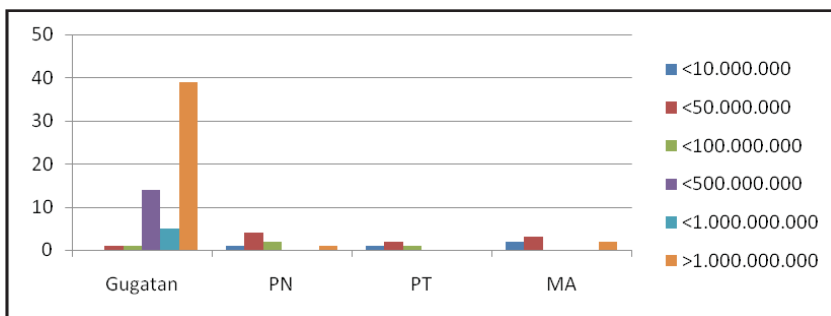
Sementara itu, untuk ganti rugi immateril, nilainya gugatannya ada yang sangat fantastis dan mencolok, karena pada umumnya Penggugat meminta ganti rugi immateril dengan nilai di atas Rp. 1 Miliar. Dari 60 gugatan ganti rugi immateril, 34 gugatan immaterilnya di atas 1 miliar rupiah. Selebihnya, 14 gugatan immaterial di bawah 500 juta, dan 5 gugatan immaterial di bawah 1 milyar. Meski demikian, dari keseluruhan gugatan ganti rugi immateriil di atas 1 miliar tersebut, Mahkamah Agung hanya mengabulkan terhadap 2 gugatan dengan nilai di atas 1 miliar. Adapun selebihnya, Mahkamah Agung hanya mengabulkan gugatan ganti rugi immateril pada angka Rp. 10 juta hingga Rp. 50 juta (5 gugatan). Dari data putusan yang ada, dari 60 gugatan perdata penghinaan yang meminta ganti rugi immateril, hanya ada 7 gugatan yang dikabulkan di tingkat Mahkamah Agung.

Tabel 18
Berdasarkan Ganti Rugi Immateril

KLAIM GANTI RUGI	PROSES PERADILAN				TOTAL JUMLAH
	Gugatan	PN	PT	MA	
<10.000.000		1	1	2	4
<50.000.000	1	4	2	3	10

<100.000.000	1	2	1		4
<500.000.000	14				14
<1.000.000.000	5				5
>1.000.000.000	39	1		2	42
JUMLAH	60	8	4	7	79

Bagan 7
Berdasarkan Ganti Rugi Immateril



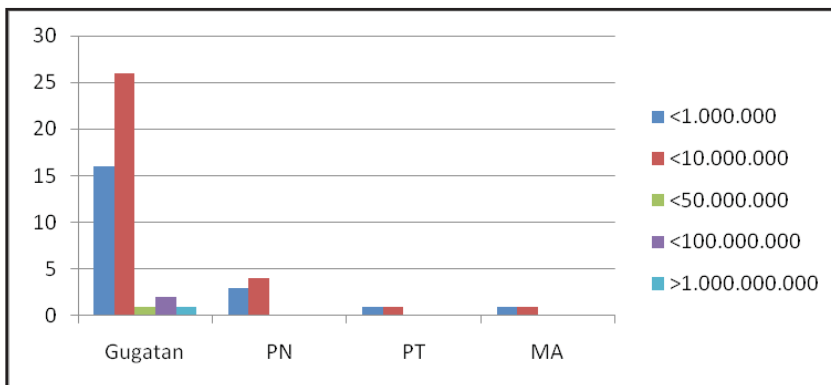
Dalam tuntutan uang paksa (dwangsom), rata-rata penggugat meminta sebesar Rp. 1 juta hingga Rp. 10 juta. Paling tidak, dari 46 gugatan dwangsom, terdapat 42 gugatan diantaranya yang meminta tuntutan dwangsom dalam kisaran tersebut. Meski umumnya menolak, pengadilan masih menerima permintaan uang paksa yang bernilai Rp. 0 hingga Rp. 10 juta. Hanya saja, dari 46 tuntutan dwangsom yang diminta, hanya ada 2 yang diterima di tingkat Mahkamah Agung.⁹⁵

95 Tentang amar pembayaran uang denda sejumlah uang tertentu setiap hari bila Tergugat lalai menjalankan putusan mestinya ditolak oleh Pengadilan, karena pada hakekatnya hukuman tersebut merupakan hukuman pembayaran uang paksa/dwangsom yang menurut Pasal 611 a ayat (1) kalimat terakhir B.Rv tidak dapat diterapkan dalam suatu putusan yang mengandung diktum penghukuman membayar sejumlah uang, karena penghukuman untuk membayar sejumlah uang itu selalu dapat diwujudkan. Lihat Putusan MA No 1172 K/PDT/2005 di <http://putusan.mahkamahagung.go.id/putusan/8133ecd2a4ee591d3335c5ebde7e29c5>

Tabel 19
Berdasarkan Uang Paksa (Dwangsom)

UANG PAKSA	PROSES PERADILAN				TOTAL JUMLAH
	Gugatan	PN	PT	MA	
<1.000.000	16	3	1	1	21
<10.000.000	26	4	1	1	32
<50.000.000	1				1
<100.000.000	2				2
>1.000.000.000	1				1
JUMLAH	46	7	2	2	57

Bagan 8
Berdasarkan Uang Paksa (Dwangsom)



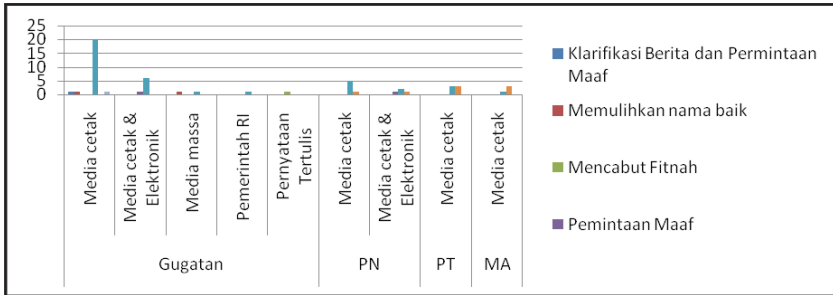
Sementara untuk ganti rugi lainnya dalam bentuk Klarifikasi berita, permintaan maaf, dan pencabutan advertensi, penggugat pada umumnya meminta agar permintaan maaf tersebut disampaikan melalui media cetak dan melalui media cetak dan elektronik. Dari 28 gugatan perdata yang meminta ganti rugi dalam bentuk ini, terdapat 20 gugatan yang menuntut permintaan maaf melalui media cetak, dan 6 gugatan melalui media cetak dan elektronik. Walaupun umumnya

pada tingkat Pengadilan Negeri Penggugat dapat memenangkan gugatan permintaan maaf yang disampaikan melalui Media Cetak dan/atau Media Elektronik, namun pada tingkat Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung permintaan maaf sering tidak dikabulkan. Pada dua tingkat ini, gugatan yang dikabulkan hanya lewat media cetak, dan itupun hanya ada 3 gugatan dari keseluruhan gugatan.

Tabel 20
Berdasarkan Ganti Rugi Lainnya

PROSES PERADILAN	ITEM GANTI RUGI LAINNYA							JUMLAH
	Klarifikasi Berita & Minta Maaf	Memulihkan Nama Baik	Mencabut Fitnah	Permintaan Maaf	Permintaan Maaf	Permintaan Maaf	Permintaan Maaf & Cabut Advertensi	
Gugatan	1	2	1	1	28		1	34
Media cetak	1	1			20		1	23
Media cetak & Elektronik				1	6			7
Media massa		1			1			2
Pemerintah RI					1			1
Perny. Tertulis			1					1
PN				1	7	2		10
Media cetak					5	1		6
Media cetak & Elektronik				1	2	1		4
PT					3	3		6
Media cetak					3	3		6
MA					1	3		4
Media cetak					1	3		4
Jumlah Total	1	2	1	2	39	8	1	54

Bagan 9 Berdasarkan Ganti Rugi Lainnya



Bab IV Alasan-Alasan Pembelaan di Pengadilan

Dalam perkara penghinaan, baik dalam hukum pidana maupun hukum perdata, menurut hukum nasional hanya ada 1 alasan yang dapat digunakan untuk membela diri. Alasan tersebut diatur dalam Pasal 310 ayat (3) KUHP⁹⁶ dan Pasal 1376 KUHPperdata.⁹⁷ Namun secara internasional, terdapat perkembangan terhadap alasan pembenar (*defense*) yang dapat digunakan dalam perkara-perkara penghinaan. Secara umum, terutama sejak perkara *New York Times Co v. Sullivan* mengemuka, alasan pembenar yang mendasar yang umum digunakan yaitu:

- kebenaran pernyataan (*truth*);
- Hak-hak istimewa dan kesengajaan berbuat salah (*privilege and malice*)

Selain dua alasan pembenar pokok ini, terdapat juga beberapa alasan pembenar yang umum digunakan secara internasional yaitu:

- Pernyataan dibuat dengan niat baik dan terdapat dasar yang cukup bahwa pernyataan tersebut adalah benar adanya (*Statements made in a good faith and reasonable belief that they were true*)
- Pendapat (*Opinion*)
- *Mere vulgar abuse*
- Pendapat yang wajar dalam konteks kepentingan umum (*Fair comment on a matter of public interest*)
- Persetujuan (*Consent*)

96 Tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan jelas dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri

97 Tuntutan perdata tentang penghinaan tidak dapat dikabulkan jika tidak ternyata adanya maksud untuk menghina. Maksud untuk menghina tidak dianggap ada, jika perbuatan termaksud nyata-nyata dilakukan untuk kepentingan umum atau untuk pembelaan diri secara terpaksa.

- *Innocent dissemination*
- Penggugat tidak akan mendapat kerugian yang berlanjut (*Claimant is incapable of further defamation*)
- Telah memasuki daluwarsa (*statute of limitations*)
- Tidak ada komunikasi dengan pihak lain (*No Third-party communication*)
- Tidak ada kerugian yang nyata (*No actual injury*)

Pentingnya alasan pembenar ini ditegaskan dalam Pasal 19 ayat (3) Kovenan Sipol yang telah meletakkan syarat-syarat dasar tentang hal tersebut. Untuk itu penting dilihat bagaimana pandangan dari sisi hak asasi manusia untuk alasan-alasan pembenar dalam perkara-perkara penghinaan sebagaimana tercermin dalam Komentar Umum No 34 yang menegaskan bahwa “*Defamation laws must be crafted with care to ensure that they comply with paragraph 3, and that they do not serve, in practice, to stifle freedom of expression. All such laws, in particular penal defamation laws, should include such defences as the defence of truth and they should not be applied with regard to those forms of expressions that are not, of their nature, subject to verification. At least with regard to comments about public figures, consideration should be given to avoiding penalising or otherwise rendering unlawful untrue statements that have been published in error but without malice. In any event, a public interest in the subject matter of the criticism should be recognised as a defence. Care should be taken by States parties to avoid excessively punitive measures and penalties (...)*”.⁹⁸

Tanpa adanya alasan pembenar yang cukup ini, sebagaimana yang telah digariskan dalam Komentar Umum No. 34, telah membuat *Human Rights Committee* (HRC) menyimpulkan bahwa KUHP Filipina bertentangan dengan Pasal 19 ayat (3) Kovenan Sipol.⁹⁹

Meski secara hukum hanya dikenal 3 alasan pembenar dalam perkara-perkara penghinaan baik dalam perkara pidana ataupun perkara

98 Lihat Komentar Umum No 34 paragraf 47

99 Lihat Communication No 1815/2008 Alexander Adonis V. The Philippines hal 9

perdata, namun dalam prakteknya Pengadilan telah memperluas alasan-alasan pembenar. Selain alasan pembenar yang bersifat tradisional seperti “di muka umum”, “untuk kepentingan umum” dan “pembelaan diri karena terpaksa”. Dalam perkembangannya dalam perkara penghinaan, pengadilan juga telah memperluas alasan-alasan pembenar dari di luar 3 alasan pembenar tersebut.

1. Di Muka umum

Dalam pembelaan terkait penghinaan, alasan pernyataan tersebut tidak ditujukan di muka umum menjadi pembelaan yang cukup umum digunakan baik oleh Pembela maupun oleh Pengadilan. Misalnya dalam perkara No 35 PK/Pid/2010 Mahkamah Agung menyatakan bahwa “yang dibicarakan antara Terdakwa dengan para saksi adalah bersifat pribadi tidak di tempat umum”. Selain itu dalam perkara No. 56/Pid.B/2011/ PN.BS, Pengadilan menyatakan bahwa perbuatan yang dilakukan oleh Terdakwa tidak mempunyai tujuan untuk menyiarkan tuduhan dan tidak dihadiri lebih dari dua orang dan tidak ada orang lain di antara mereka”.¹⁰⁰

Dalam putusan No 62/Pid.B/2011 /PN. Slk, Pengadilan juga berpendapat bahwa keberadaan anak-anak dan masih keluarga dekat tidaklah dapat dikategorikan sebagai perbuatan penghinaan telah terjadi di muka umum. Begitu juga dalam putusan No 373 K/Pid/2005, Mahkamah Agung juga berpendapat “Bahwa tersiarnya kabar kepada umum tidak dapat dibuktikan karena apa yang diucapkan Terdakwa kepada istrinya/saksi korban yang diucapkan Terdakwa didalam kamar dan tidak ada orang lain yang mendengar selain keduanya”.

100 “telah nyata bahwa perbuatan yang dilakukan oleh Terdakwa 1 dengan cerita kepada Ros dan perbuatan Terdakwa 4 dengan memberitahukan kepada saksi Naz adalah dengan maksud agar permasalahan tersebut disampaikan kepada saksi Naz untuk dicari penyelesaiannya, jadi tidak mempunyai tujuan untuk menyiarkan tuduhan terhadap saksi korban yang telah membuka pematang sawah di Ateh karena Terdakwa 1 saat bercerita kepada saksi Ros maupun Terdakwa 4 saat bercerita kepada saksi Naz tidak dihadiri lebih dari dua orang dan tidak ada orang lain di antara mereka”.

Selain itu terkait dengan surat-surat yang ditujukan kepada instansi terkait dan orang tertentu, Pengadilan juga berpendapat bahwa hal itu tidaklah dapat dikategorikan sebagai di muka umum sebagaimana tercermin dalam putusan No. 1378 K/Pid/2005. Dalam putusan ini Mahkamah Agung berpendapat “bahwa surat yang dikirim oleh Terdakwa tidak ditujukan untuk konsumsi masyarakat umum, seperti sengaja diminta diberitakan di koran atau ditempel di tempat umum seperti yang disyaratkan dalam ketentuan Pasal 310 KUHP”.

Hal yang sama juga menjadi salah satu pertimbangan dalam putusan No. 2051 K/Pid/2007 dimana Mahkamah Agung berpendapat “bahwa alasan tersebut dapat dibenarkan, oleh karena Pengadilan Tinggi/*Judex Factie* telah salah menerapkan hukum, karena surat-surat yang dibuat oleh Terdakwa tidak dimaksudkan untuk diketahui umum, tetapi untuk menanyakan mobil dan tamu dari saksi korban, karena didalam lingkungan RT tersebut berlaku ketentuan adanya kewajiban 1 x 24 jam tamu yang hadir harus lapor”.

Demikian juga ditegaskan dalam putusan No. 672 K/Pid/2011, dimana Mahkamah Agung menyatakan “Bahwa alasan-alasan kasasi dapat dibenarkan *Judex Facti* telah salah menerapkan hukum karena tidak mempertimbangkan dengan benar hal-hal yang relevan secara yuridis, yaitu tidak ternyata dalam perbuatan Terdakwa ada maksud untuk diketahui umum. Tidak ternyata dalam perbuatan Terdakwa ada unsur menyerang kehormatan atau nama baik orang lain, karena Terdakwa hanya memberitahukan alasan tidak diterimanya permohonan kredit dari pemohon kredit.”

Dalam konteks percakapan pribadi melalui sms dan hubungan telepon, pengadilan juga berpendapat bahwa hal yang demikian tidak dapat dikategorikan sebagai di muka umum. Hal ini tercermin dalam putusan No 1845 K/Pid/2009, dimana Mahkamah Agung berpendapat “bahwa perbuatan yang dilakukan Terdakwa yang menyatakan saksi korban tidur dengan lelaki yang bukan muhrimnya berasal dari kata kata saksi korban sendiri, di samping itu perkataan Terdakwa tidak ditujukan pada publik/umum namun hanya melalui SMS”.

Dalam Putusan No. 1162/Pid.B/2011/PN.JKT.PST, Pengadilan juga berpendapat bahwa “Maksud dan tujuan terdakwa menelpon ke Rumah Sakit yang hanya di bagian Poligigi dimana saksi korban bekerja adalah hanya semata-mata untuk mengklarifikasi dan bukan maksudnya supaya bisa diketahui oleh umum, yang oleh karena itu unsur yang maksudnya terang supaya hasil itu diketahui umum tidak terpenuhi”.

2. Kepentingan Umum

Dalam konteks alasan “kepentingan umum” maka terdapat banyak putusan yang dapat memberi petunjuk pada alasan “kepentingan umum” ini. Setidaknya dalam putusan No.483 K/Pid/2011, Mahkamah Agung berpendapat “Bahwa perbuatan Terdakwa dilakukan dalam rangka partisipasi untuk sosialisasi dalam rangka Pemilu di Aceh”. Lebih lanjut dalam putusan No. 519 K/Pid/2011, Mahkamah Agung berpendapat “Bahwa alasan-alasan tersebut tidak dapat dibenarkan, oleh karena *judex facti* (Pengadilan Negeri) tidak salah menerapkan hukum yaitu, perbuatan Terdakwa membuat surat tertanggal 27 Mei 2009 ditujukan kepada Majelis Sinode GKST di Tantena perihal Pembinaan Program Pascasarjana STT GKST Tantena adalah lebih merupakan tindakan korektif terhadap pengelolaan Keuangan Program Pascasarjana agar lebih baik demi kepentingan umum, oleh karena itu Surat Terdakwa tersebut bersifat korektif secara internal bukan merupakan perbuatan pidana”.

Demikian juga dalam hal pengawasan terhadap jalannya pemerintahan khususnya korupsi dimana dalam Putusan No. 899 K/Pid/2010 Mahkamah Agung menyatakan “Bahwa apa yang disampaikan Terdakwa atas perbuatan saksi korban sehubungan dengan penyalahgunaan bantuan Raskin telah dinyatakan terbukti oleh Pengadilan Negeri Ketapang, yaitu bahwa H. Mahruni bin Ma’ah selaku Kepala Desa dinyatakan bersalah melakukan tindak pidana penggelapan Raskin. Bahwa berdasarkan fakta hukum tersebut di atas, menunjukkan bahwa perbuatan Terdakwa tidak termasuk menista

dengan tulisan, sebab terdakwa sebagai sumber berita yang kemudian sumber beritanya diberitakan melalui korat Ekuator pada hari Senin 10 November 2008 adalah untuk membela kepentingan umum, yaitu pengawasan penyaluran Raskin sebagaimana dimaksud dalam Pasal 310 ayat (3) KUHP, apalagi orang yang dimaksud telah dinyatakan bersalah oleh Pengadilan Negeri Ketapang.”

Dalam konteks yang lain seperti menyampaikan kritik dan peringatan serta protes, setidaknya dalam Putusan No 1269/ Pid.B/2009/PN.TNG Pengadilan telah berpendapat “bahwa telah dipertimbangkan dalam pertimbangan unsur-unsur dakwaan Kesatu email Terdakwa dengan judul “Penipuan Omni International Hospital Alam Sutera Tangerang” yang isinya antara lain “Saya informasikan juga dr. Hengky praktek di RSCM juga, saya tidak mengatakan RSCM buruk, tapi lebih hati-hati dengan pelayanan medis dokter ini dan tanggapan dr. Grace yang katanya penanggung jawab masalah complaint saya ini tidak profesional sama sekali dan tidak ada sopan santun dan etika mengenai pelayanan customer”, tidak bermuatan penghinaan dan atau pencemaran nama baik, karena kalimat tersebut adalah kritik dan demi kepentingan umum agar masyarakat terhindar dari praktek-praktek rumah sakit dan/atau dokter yang tidak memberikan pelayanan medis yang baik terhadap orang sedang sakit yang mengharapkan sembuh dari penyakit”. Dalam putusan No. 1432 K/Pid/2010, Mahkamah Agung telah berpendapat “Bahwa kata-kata baik yang ditulis oleh Terdakwa maupun diteriakkan tidak dapat dikategorikan sebagai pencemaran nama baik, karena hal-hal tersebut adalah kata yang hanya bernada protes, tidak bermaksud menghina seseorang”. Selain itu dalam putusan No. 180 K/Pid/2010 Bahwa suatu rangkaian kata-kata yang berupa “peringatan” kepada masyarakat, tidak dapat diartikan sebagai upaya pencemaran nama baik seseorang; Bahwa dengan kata-kata “pihak-pihak yang memangku/membesarkan Sako Datuak Naro yang dilewakan tanggal 28 Juni 2008 adalah tidak sah”, tidak mengandung adanya unsur “niat” para Terdakwa untuk mencemarkan nama baik korban; Bahwa perbuatan Terdakwa adalah dalam rangka

memperjuangkan hak-hak Terdakwa yang dirampas dan juga dengan maksud memberi peringatan.

Dalam perkara perdata, dalam putusan No 300 K/PDT/2010, Mahkamah Agung menyatakan Bahwa dengan demikian apa yang dilakukan oleh Pemohon Kasasi terhadap para Termohon Kasasi tidak memiliki itikad buruk untuk melakukan penghinaan terhadap para Termohon Kasasi, karena hal itu merupakan kejadian nyata yang dialami langsung oleh Pemohon Kasasi, dan pula Pemohon Kasasi tidak dapat dikatakan telah melakukan perbuatan melawan hukum atau melanggar asas kepatutan, karena tidak nyata adanya maksud untuk menyerang pribadi dan apa yang diberitahukan oleh Pemohon Kasasi kepada teman-temannya disebut berkaitan dengan masalah pelayanan media yang diberikan oleh para Termohon Kasasi;

3. *Good Faith Statement*

Dalam alasan pembenar yang dapat dikategorikan dalam Good Faith Statement maka dalam Putusan No. 1378 K/Pid/2005, Mahkamah Agung telah menyatakan “bahwa isi surat yang dikirim kepada saksi Dr. S. J. M Koamesah merupakan klaim atas tanah yang menyangkut perkara perdata, karena Terdakwa merasa berhak atas tanah yang dikuasai saksi; bahwa tembusan surat yang dikirim Terdakwa adalah ditujukan kepada pejabat resmi seperti Kapolres, Kajari dan Ketua Pengadilan Negeri yang berkualitas sebagai penegak hukum. Hal ini logis karena klaim Terdakwa menyangkut masalah hukum. Tembusan surat juga ditujukan kepada aparaturnya pemerintahan yang berkaitan dengan kepemilikan tanah seperti BPN, Camat dan Kelurahan.”

Demikian juga dalam putusan Nomor: 255 K / Pid / 2011 dimana Mahkamah Agung menyatakan “Bahwa, tindakan Terdakwa menulis surat kepada atasan saksi korban, Kasat Reskrim Polres Aceh, yaitu Kapolda NAD sebagai bentuk kontra warga pencari keadilan agar laporannya ditindaklanjuti dan haknya untuk melakukan pra peradilan tidak dihalang-halangi. Terbukti saksi pelapor sebagai Kasat Reskrim membujuk Terdakwa bahkan dengan memberi uang sebesar

Rp. 500.000., agar Terdakwa dapat menerima penghentian penyidikan terhadap masalah racun hama decis palsu dan tidak meneruskan pra peradilan dapat menjadi alasan bagi terdakwa untuk menyampaikan keluhannya kepada atasan saksi pelapor. Jadi bukan bentuk fitnah/ penistaan tertulis.”

Dalam perkara perdata, hal ini juga dapat dilihat dari Putusan No 105 K/PDT/2003, dimana Mahkamah Agung menyatakan “tidak ternyata para Tergugat menyebut nama Penggugat dalam pemberitaan pers”. Lebih lanjut dinyatakan “bahwa *judex facti* salah menerapkan hukum, karena yang dilakukan Tergugat I dan Tergugat II adalah menuntut haknya untuk mendapatkan keadilan atas penderitaannya dan menuntut proses penyidikan atas peristiwa yang telah diadukan kepada Polisi/ Penyidik; bahwa *judex facti* salah menerapkan hukum, karena yang dikeluhkan oleh Tergugat I dan Tergugat II adalah kelambanan Penyidik memproses pengaduannya. Jadi yang menjadi subyek keluhan dalam pemberitaan koran yang dijadikan dasar gugatan adalah Penyidik dan Penggugat adalah Terlapor/berada dalam laporan Polisi”.

Demikian juga dalam Putusan No. 2142 K/Pdt /2009, dimana Mahkamah Agung juga menegaskan “Bahwa perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat berupa pesan-pesan melalui website, masih dapat dikategorikan untuk memberi peringatan kepada orang lain atas perbuatan Penggugat. Bahwa sesungguhnya yang paling dirugikan dalam hubungan Penggugat dengan Tergugat adalah Tergugat karena sesungguhnya Penggugatlah yang harus bertanggung jawab atas perlakuan Penggugat terhadap Tergugat yang masih di bawah umur”.

4. Kebenaran Pernyataan (*Truth*)

Kebenaran pernyataan atau *truth* dalam prakteknya juga digunakan sebagai alasan pembenar dari Pengadilan dalam perkara-perkara penghinaan yaitu dalam putusan No. 899 K/Pid/2010 dimana Mahkamah Agung berpendapat “Bahwa apa yang disampaikan Terdakwa atas perbuatan saksis korban sehubungan dengan penyalahgunaan bantuan

Raskin telah dinyatakan terbukti oleh Pengadilan Negeri Ketapang, yaitu bahwa H. Mahruni bin Ma'ah selaku Kepala Desa dinyatakan bersalah melakukan tindak pidana penggelapan Raskin". Begitu juga dalam putusan No. 1430 K /Pid/2011 dimana Mahkamah Agung berpendapat bahwa "Bahwa, apa yang dikatakan oleh Terdakwa bahwa Indra Suheri pernah meminta 2 (dua) unit ruko (rumah toko) kepada Benny Basri adalah benar berasal dari perkataan Benny Basri sendiri ketika berada di Hotel Tiara".

5. Mere Vulgar Abuse

Mere vulgar abuse adalah sebuah pernyataan yang vulgar namun tidak dikategorikan sebagai menghina karena tidak dimaksudkan untuk merendahkan kehormatan. Contohnya, pernyataan yang dibuat dalam kondisi yang emosional. Dalam konteks ini terdapat putusan Nomor: 02/ Pid/2011/ PT.Sultra dimana Pengadilan berpendapat "Bahwa kata-kata terdakwa: saya tidak mau minta maaf biar saya mati ditanah nenek moyang saya, adalah bukan merupakan unsur pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 315 KUHP. Demikian pula dengan kata "SUNTILI" bukan berarti Penghinaan; Bahwa menurut Pengadilan Tinggi dari gerakan tangan terdakwa dan demikian pula dengan kata-katanya yaitu "SUNTILI" yang berarti KESAL, hal tersebut sama sekali bukan merupakan penghinaan, tetapi hanya ungkapan rasa KESAL dari Terdakwa kepada diri terdakwa sendiri yang tidak di tujukan kepada korban."

Dalam putusan lain, meskipun Terdakwa dinyatakan bersalah, namun Pengadilan juga menyadari kemungkinan terjadinya pernyataan yang dibuat berdasarkan emosi dan spontanitas, oleh karena itu Pengadilan mengubah jenis hukuman dari hukuman penjara menjadi hukuman percobaan seperti dalam putusan No No: 07/PID/ 2011/PTK yang menyatakan "Menimbang, bahwa perbuatan terdakwa yang mengucapkan kata-kata penghinaan kepada saksi EG, adalah secara spontan, dalam emosi karena cemburu melihat saksi EG sedang berduka dengan GG di pasar Swalayan dan Terdakwa sebagai isteri dari GG, mengetahui EG, adalah isteri kedua dari GG".

6. Priviledge and malice

Meski dalam teori hukum yang terdapat di Indonesia tidak ada ketentuan yang dapat menjustifikasi alasan pembenar ini, namun dalam praktek hal ini cukup sering ditemukan. Dan alasan ini menjadi salah satu argumen yang dipergunakan oleh Pengadilan untuk membebaskan terdakwa atau menolak gugatan Penggugat untuk perkara-perkara penghinaan

6.1. Laporan ke Penegak hukum bukanlah penghinaan/perbuatan melawan hukum

Dalam banyak hal, laporan ke penegak hukum seringkali juga menimbulkan perkara penghinaan, apalagi jika kemudian laporan tersebut dihentikan oleh penyidik atau dibebaskan oleh Pengadilan. Dalam putusan No. 1378 K/Pid/2005, Mahkamah Agung telah menyatakan "bahwa isi surat yang dikirim kepada saksi Dr. S. J. M Koamesah merupakan klaim atas tanah yang menyangkut perkara perdata, karena Terdakwa merasa berhak atas tanah yang dikuasai saksi; bahwa tembusan surat yang dikirim Terdakwa adalah ditujukan kepada pejabat resmi seperti Kapolres, Kajari dan Ketua Pengadilan Negeri yang berkualitas sebagai penegak hukum. Hal ini logis karena klaim Terdakwa menyangkut masalah hukum. Tembusan surat juga ditujukan kepada aparaturnya pemerintahan yang berkaitan dengan kepemilikan tanah seperti BPN, Camat dan Kelurahan."

Demikian juga dalam putusan Nomor: 255 K / Pid / 2011 dimana Mahkamah Agung menyatakan "Bahwa, tindakan Terdakwa menulis surat kepada atasan saksi korban, Kasat Reskrim Polres Aceh, yaitu Kapolda NAD sebagai bentuk kontra warga pencari keadilan agar laporannya ditindaklanjuti dan haknya untuk melakukan pra peradilan tidak dihalang-halangi. Terbukti saksi pelapor sebagai Kasat Reskrim membujuk Terdakwa bahkan dengan memberi uang sebesar Rp. 500.000., agar Terdakwa dapat menerima penghentian penyidikan terhadap masalah racun hama decis palsu dan tidak meneruskan pra

peradilan dapat menjadi alasan bagi terdakwa untuk menyampaikan keluhannya kepada atasan saksi pelapor. Jadi bukan bentuk fitnah/penistaan tertulis.”

Dalam konteks diberikannya SP3 oleh Penyidik karena tidak cukup bukti, Pengadilan melalui putusan No. 90/PID/2011 /PT.BTN telah berpendapat “Bahwa perbuatan pencurian padi yang dituduhkan kepada Sidik dan kawan-kawannya tersebut, betul-betul telah terjadi bukan perbuatan bohong yang mengada-ngada, akan tetapi pelaku yang sampai diproses sampai ke Pengadilan Negeri Pandeglang dan dihukum adalah Mukamad dan Suhendi, sedangkan Sidik tidak diajukan oleh penyidik sebagai tersangka ke Kejaksaan Negeri Pandeglang oleh penyidik karena tidak cukup bukti; Laporan Terdakwa telah terjadi pencurian padi di sawah garapannya dan pelakunya diduga Sidik, Mukamad, Suhendi bukanlah suatu kejahatan fitnah, bila salah seorang pelaku yang dilaporkan tidak terbukti ikut melakukannya; oleh karena itu perbuatan yang didakwakan kepada Terdakwa terbukti akan tetapi bukanlah suatu kejahatan”

Selain itu dalam putusan No. 1213 K/Pid/2004 Mahkamah Agung menyatakan “perbuatan Terdakwa yang mengadakan Permohonan Siregar kepada pihak yang berwajib tidak dapat dikategorikan sebagai suatu perbuatan penghinaan atau pencemaran nama baik, sebab perbuatan tersebut dilakukan oleh Terdakwa semata-mata dalam rangka untuk mendapatkan kepastian hukum sesuai dengan prosedur yang ditentukan oleh undang-undang”. Pendapat ini ditegaskan kembali dalam putusan No.1304 K/Pid/2009 dimana Mahkamah Agung berpendapat “perbuatan Terdakwa bukan merupakan perbuatan pidana sebab melaporkan Jhonny Kim kepada Penegak Hukum in casu Kepolisian tidak dapat dikualifikasikan sebagai pengaduan fitnah”.

Begitu juga dalam perkara perdata, terkait dengan teguran/somasi atau laporan ke polisi, beberapa kali Pengadilan telah menolak gugatan yang didasarkan karena adanya teguran/somasi, laporan polisi, atau SP3 yang dikeluarkan oleh penyidik. Hal ini tercermin dalam Putusan

MA No 3266 K/PDT/2010 “Bahwa adalah hak setiap orang untuk menggugat atau mensomasi pihak lain yang menurut pihaknya telah menimbulkan kerugian padanya atau melaporkan seseorang kepada pihak Kepolisian, jadi perbuatan tersebut tidak termasuk perbuatan melawan hukum”.

Dalam Putusan MA No 1924 K/PDT/2010 juga ditegaskan “Bahwa perbuatan Tergugat I Eddy Handoyo melaporkan Penggugat ke Polisi adalah dalam rangka mempergunakan haknya yang dibenarkan undang- undang dan tidak dapat dikwalifikasi sebagai perbuatan fitnah walaupun terlapor/Penggugat dibebaskan”. Begitu juga dalam Putusan No. 505 K/Pdt /2011 dimana dinyatakan bahwa “Perbuatan melaporkan Penggugat kepada yang berwajib adalah hak setiap warga negara dan pembebasan terlapor/Penggugat tidak menyebutkan pelapor/Tergugat perbuatan melawan hukum”.

Selain itu bisa juga dibaca dalam Putusan MA No 941 K/PDT/2010 yang menyebutkan “tindakan melaporkan ke Polda Metro Jaya tentang adanya dugaan penipuan yang menimpa diri Tergugat dan para pemilik kios di Gedung ITC Mangga Dua adalah perbuatan legal dan bukan perbuatan melawan hukum”.

Dalam konteks gugatan yang dilakukan karena dikeluarkannya SP3, pengadilan juga telah menyatakan pendapatnya sebagaimana dapat dilihat dalam Putusan Nomor: 1864 K/PDT/2005 dimana Mahkamah Agung menyatakan “Bahwa SP3 tidak merupakan suatu putusan tentang tidak bersalahnya Penggugat atau laporan Tergugat ; Bahwa SP3 Baru berupa Surat Pemberitahuan Penghentian Penyidikan karena tidak cukup bukti ; Bahwa unsur melawan hukum atas perbuatan Tergugat tidak terbukti”. Hal ini kembali diulangi dalam Putusan MA No 2494 K/PDT/2009 yang menyatakan “Bahwa lagi pula pertimbangan hukum Judex Facti sudah tepat dan benar, dimana Pemohon Kasasi I/Tergugat melaporkan Pemohon Kasasi II/Penggugat kepada Polisi, yang mendasarkan pada Pasal 108 KUHP. Adapun tindakan pelaporan tersebut sudah benar, karena hal tersebut adalah merupakan hak

dari orang yang merasa dirugikan, yang walaupun nantinya laporan tersebut dihentikan karena kurang didukung oleh bukti.” Dan kembali ditegaskan dalam Putusan No 1049 K/PDT/2001 dimana Mahkamah Agung berpendapat “Bahwa sedangkan dalam gugatan konvensi yang menyangkut tentang laporan yang diajukan oleh Tergugat kepada yang berwajib sudah tepat karena merupakan hak Tergugat untuk itu, yang pada akhirnya yang berwajib/Polisi menghentikan penyidikan tersebut.”

6.2. Profesi dan Kode Etik

Terhadap profesi tertentu seperti advokat dan jurnalis, terdapat perlindungan tertentu yang diberikan oleh hukum namun dalam kondisi tertentu dapat ditanggalkan karena tidak lagi mengindahkan ketentuan Kode Etik profesinya. Sikap ini misalnya tercermin dalam putusan No. 84 PK/Pid/2009 dimana Mahkamah Agung menyatakan “Bahwa ada putusan Mahkamah Agung terdahulu yang mempunyai kesamaan perbuatan materil tentang Laster yaitu No. 1608 K/Pid/2005 dan telah memberi konstituering dan in kracht.

Meskipun Indonesia tidak menganut sistem tunduk pada putusan yang terdahulu, tetapi patut Mahkamah Agung tidak dapat mengabaikan begitu saja putusan terdahulu yang memiliki kesamaan pada peristiwa dan keadaan/*situation gebundenheid* yang patut diangkat dalam putusan bagi kasus berikutnya kecuali jika keadaan tersebut berubah.

Kenyataannya dalam kasus ini hak jawab telah dilakukan sepenuhnya oleh yang bersangkutan, sehingga opini umum sebelumnya telah terbentuk telah pulih kembali kepada keadaan semula sebagaimana pula telah ditegaskan oleh Undang-Undang Pers bahwa hak jawab adalah instrumen tepat dibandingkan proses hukum karena keseimbangan masyarakat telah pulih kembali dengan menggunakan sarana win win solution”.

Pelanggaran terhadap kode etik juga menimbulkan akibat serius, dimana *priviledge* profesi dapat ditanggalkan oleh Pengadilan. Hal

ini misalnya tercermin dalam putusan No. 2331 K/Pid/2006, dimana Mahkamah Agung berpendapat “Bahwa, Terdakwa sebagai pemimpin Redaksi Harian Telegraf memikul tanggung jawab pekerjaan yang dilakukan oleh para wartawan yang meliput pemberitaan; Saksi Dofie Tanor Bupati Minahasa telah menggunakan hak jawab yang disampaikan Sekretaris Daerah Drs. R.M. Sumtungan tanggal 26 Januari 2001 dan telah dimuat di dalam harian yang sama pada tanggal 29 Januari 2001.

Bahwa Terdakwa selaku Pemimpin Redaksi Harian Telegraf setelah tanggal 29 Januari 2001, masih memuat pemberitaan tersebut yang terakhir pada tanggal 31 Januari 2001 tanpa pernah melakukan “koreksi” terhadap apa yang telah dikemukakan di dalam hak jawab, karena itu perbuatan Terdakwa telah selesai; Dari fakta-fakta yang terungkap di persidangan Terdakwa atau wartawan lainnya tidak melakukan “both side cover” di dalam investigasi dan pengumpulan berita, karena itu Terdakwa dapat dipandang sebagai telah melakukan pelanggaran kode etik pers”.

Dalam putusan No. 2012 K/Pid/2008, Mahkamah Agung juga menegaskan “Bahwa Terdakwa sebagai advokat memang dilindungi hak dan kewajibannya menurut UU No.18 Tahun 2003 tentang Advokat; akan tetapi tidak seorangpun yang dilindungi oleh hukum bilamana ia telah menyebarkan berita bohong yaitu mencemarkan nama baik seseorang”. Lebih lanjut dalam putusan tersebut juga ditegaskan “Bahwa seorang Advokat tidak dapat dituntut secara perdata dan pidana dalam melaksanakan tugas profesinya untuk kepentingan kliennya; Bahwa tugas profesi Advokat adalah mulia sebagaimana ia tidak boleh menyebarkan fitnah atau berita yang tidak benar”

Demikian pula halnya dalam perkara perdata, pertimbangan profesi dan kode etik juga terlihat jelas dalam beberapa putusan pengadilan. Dalam kasus pemberitaan oleh perusahaan pers, Putusan No 408/Pdt.G/2007/PN.JKT.PST menyatakan “bahwa apabila pemberitaan yang ditulis dan diterbitkan oleh para Tergugat dikaitkan dengan

keterangan ahli yang diajukan dipersidangan, Pedoman yang dikeluarkan oleh Tergugat II bagi para wartawannya, maka perbuatan para Tergugat dalam menulis berita dan menerbitkannya telah sesuai dengan standard kode etik jurnalistik yang berlaku secara universal dan Undang-undang Pers No. 40 Tahun 1999”.

Putusan serupa dengan mempertimbangkan ketentuan pers, juga terlihat dalam Putusan No. 333/PDT/G/2003/PN.BDG yang menyatakan “bahwa fakta yang ada antara Penggugat dengan para Tergugat (khususnya Tergugat I s/d Tergugat VI) adalah sama-sama insan pers, artinya bahwa kedua belah pihak yaitu Penggugat dan para Tergugat harus tunduk, taat dan wajib melaksanakan aturan-aturan yang telah dibuat sendiri”; “bahwa berdasarkan pada fakta di atas, Majelis berpendapat bahwa Penggugat sendiri juga belum dapat menunjukkan telah memberikan pemberitaan yang berimbang dan adil sesuai dengan yang diatur oleh Kode Etik Jurnalistik dan Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers”.

Berkaitan dengan hal ini, Putusan No. 88/PDT/2009/PT.DKI bahkan membatalkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No:10/Pdt.G/2008/PN.JKT.Pst karena belum melalui proses sebagaimana ditentukan oleh UU Pers. Dalam pertimbangannya dinyatakan “Bahwa apabila para penggugat merasa tidak puas atas pemuatan hak jawabnya dalam pemberitaan/media para Tergugat, maka untuk menilai apakah pemuatan hak jawab itu sudah memenuhi standar atau pedoman hak jawab adalah kewenangan Dewan Pers untuk menilainya, hal tersebut sesuai dengan pedoman hak jawab yang diatur dalam lampiran peraturan Dewan Pers No.0/Peraturan-Dp/X/2008 tentang Pedoman hak jawab point : 17 yang berbunyi :”Sengketa mengenai pelaksanaan hak jawab diselesaikan oleh Dewan Pers”; “Bahwa berdasarkan ketentuan tersebut, maka sengketa pemberitaan pers telah berlanjut dan menjadi sengketa mengenai pelaksanaan hak jawab, dimana sengketa harus diselesaikan oleh Dewan Pers”; “Bahwa dari jawab menjawab dan surat bukti baik yang diajukan Para Penggugat maupun

para Tergugat belum ada penyelesaian dewan Pers, maka sengketa tersebut harus diajukan terlebih dahulu kepada Dewan Pers untuk menyelesaikannya".

Pertimbangan serupa kembali diulangi Pengadilan Tinggi DKI dalam Putusan Putusan Nomor: 569/PDT/2009/PT.DKI yang membatalkan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No.1089/Pdt.G/2007/PN.JKT.Sel, dimana dalam pertimbangannya dinyatakan "Bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan diatas, Pengadilan Tinggi berpendapat bahwa sengketa antara Penggugat dan Para Tergugat tergolong sengketa pemberitaan pers, utamanya Hak Jawab dan Hak Koreksi, karena itu mengacu dengan ketentuan Pasal 3 dan Pasal 5 Undang-undang No.2 Tahun 2009 tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial, tidaklah salah menerapkan hukum, apabila sengketa tersebut diupayakan penyelesaian sengketanya terlebih dahulu melalui mediasi Dewan Pers secara musyawarah untuk mufakat dan dalam hal penyelesaian maka baik Penggugat maupun para Tergugat dapat mengajukan gugatan kepada Pengadilan Negeri"; "Bahwa eksepsi kesatu huruf (a) para Tergugat yaitu gugatan Penggugat prematur karena Penggugat tidak terlebih dahulu menempuh mekanisme penyelesaian sengketa pers melalui Dewan Pers, dapat diterima karena tepat dan beralasan, karena itu gugatan Penggugat harus dinyatakan tidak dapat diterima".

Sebaliknya, Mahkamah Agung menguatkan putusan *judex facti* yang menghukum para Tergugat sebagai jurnalis dan perusahaan media, tidak menjalankan profesinya sesuai dengan ketentuan ada dan kode etik jurnalistik. Putusan MA No 2241 K/PDT/2010 dengan tegas menyatakan "Bahwa alasan-alasan kasasi I dan II tidak dapat dibenarkan, *Judex Facti* tidak salah menerapkan hukum, oleh karena Tergugat tidak melayani hak jawab dan tidak mengindahkan rekomendasi Dewan Pers, karena itu Tergugat telah melakukan Perbuatan Melawan Hukum"

6.3. Pemegang Hak berdasarkan UU

Pemegang hak berdasarkan UU juga memiliki *priviledge*, hal ini tercermin dalam putusan No. 626 K/Pid/2008, Mahkamah Agung menyatakan “Surat Terdakwa kepada saksi korban bukan pencemaran nama baik karena sesuai dengan hak Terdakwa sebagai pemegang hak paten, mengingatkan yang menggunakan haknya tanpa ijin dari pemegang hak patent dalam hal ini Terdakwa”

Bab V

Simpulan dan Rekomendasi

1. Simpulan

Kebebasan berekspresi merupakan salah satu hak asasi manusia yang sangat strategis dan merupakan kebebasan yang fundamental yang diperlukan dalam masyarakat demokratis. Namun kebebasan tersebut tetaplah dapat dibatasi. Pembatasan tersebut tidak hanya sekedar diatur dalam undang-undang, melainkan harus mempunyai standar tinggi, kejelasan, aksesibilitas, dan menghindari ketidakjelasan rumusan serta dirumuskan secara ketat untuk kepentingan hak berekspresi yang dilindungi. Pembatasan tersebut dimaksudkan juga sebagai salah satu bentuk perlindungan terhadap hak individu atas kehormatan dan reputasi, sekiranya penyampaian kebebasan berekspresi tersebut dilakukan dengan itikad yang tidak baik.

Hukum penghinaan merupakan salah satu bentuk pembatasan dalam kebebasan berekspresi. Hukum penghinaan ditujukan untuk melindungi orang terhadap pernyataan palsu atau fakta palsu yang menyebabkan kerusakan pada reputasi mereka. Suatu pernyataan atau keterangan dapat dikatakan sebagai perbuatan fitnah atau mencemarkan apabila memenuhi empat elemen utama, yaitu pernyataan tersebut palsu, bersifat aktual, menyebabkan kerusakan pada reputasi orang lain dan pernyataan harus telah dibaca, didengar, atau dilihat orang lain.

Kebebasan berekspresi di Indonesia dijamin dalam Pasal 28 E dan Pasal 28 F UUD 1945, namun pembatasan terhadap kebebasan ini diperkenalkan melalui Pasal 28 J dimana sebelumnya telah terbangun tradisi panjang pembatasan kebebasan ini melalui beragam putusan pengadilan dan produk legislasi khususnya KUHP dan produk legislasi baru yang dihasilkan paska reformasi 1998. Selain itu, jaminan

terhadap kebebasan berekspresi juga disebutkan dalam Pasal 23 ayat (2) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia UU No. 39/1999 tentang Hak Asasi Manusia yang berbunyi: *“setiap orang bebas mempunyai, mengeluarkan dan menyebarkan pendapat sesuai hati nuraninya, secara lisan atau tulisan melalui media cetak maupun media cetak elektronik dengan memperhatikan nilai-nilai agama, kesucilaan, ketertiban, kepentingan umum, dan keutuhan bangsa.”*

Salah satu bentuk pembatasan kebebasan berekspresi di Indonesia adalah diaturnya penghinaan. Hukum penghinaan di Indonesia dibagi dalam dua kelompok besar peraturan yaitu peraturan pidana dan peraturan perdata. Dalam peraturan pidana selain bentuk umum penghinaan yang diatur dalam Bab XVI KUHP terdapat beberapa varian khusus terhadap penghinaan yang juga diatur dalam KUHP. Hukum pidana penghinaan juga tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan di luar KUHP dengan berbagai varian pembedaan. Tidak seperti peraturan pidana, peraturan perdata untuk penghinaan hanya diatur dalam KUHPperdata, dimana yang umum digunakan adalah Perbuatan Melawan Hukum dan Penghinaan

Dalam penuntutan pidana penghinaan, masyarakat biasa menempati porsi tertinggi sebagai pelaku penghinaan, sementara korban penghinaan terbesar ditempati oleh pejabat publik atau orang-orang yang bekerja di sektor publik. Data ini menunjukkan bahwa hukum pidana penghinaan secara efektif digunakan untuk melindungi kepentingan pejabat publik dan/atau orang-orang yang bekerja di sektor publik.

Banyaknya penggunaan Pasal 310 ayat (1) KUHP menunjukkan bahwa ketentuan ini adalah ketentuan yang paling mudah digunakan untuk para korban penghinaan. Seringnya Jaksa menuntut hukuman penjara bagi para pelaku penghinaan menunjukkan kecenderungan bahwa korban penghinaan yang mengajukan perkara melalui prosedur hukum pidana menghendaki adanya hukuman penjara bagi para pelaku penghinaan. Sementara penggunaan pidana denda justru

sangat minim karena jumlah pidana denda yang diatur KUHP juga rendah. Meski telah ada perubahan besaran nilai denda dalam KUHP melalui Peraturan MA No 2 Tahun 2012, namun cara penghitungan besaran denda dan praktiknya belum ditemukan untuk kasus pidana penghinaan

Meski untuk penjatuhan pidana dalam kasus penghinaan ini menunjukkan bahwa masih ada kecenderungan untuk menggunakan hukuman penjara, namun juga terdapat kecenderungan yang meningkat untuk meninggalkan pola hukuman penjara, terutama melalui koreksi yang dilakukan pada tingkat Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung. Secara umum fakta ini menunjukkan situasi baru di mana penggunaan hukuman penjara untuk perkara pidana penghinaan di tingkat praktik mengalami penurunan yang cukup signifikan dibanding dengan norma hukum pidana. Terlihat ada kondisi dasar untuk dilakukannya de-penalisasi di tingkat Mahkamah Agung dalam memeriksa perkara pidana penghinaan.

Selain itu, rata-rata hukuman penjara yang dituntut oleh Jaksa adalah 154 hari penjara dan hukuman penjara yang dijatuhkan oleh Pengadilan berkisar antara 108-112 hari. Sementara rata-rata hukuman percobaan yang dituntut oleh Jaksa adalah sebesar 272 hari dan rata-rata hukuman percobaan yang dijatuhkan oleh Pengadilan adalah berkisar antara 239 hari-252 hari. Pola ini menunjukkan bahwa tingginya ancaman pidana pada beberapa UU di luar KUHP juga tidak menunjukkan adanya dasar dan alasan yang cukup memadai terhadap kebijakan pemidanaan yang diterapkan pada UU sektoral tersebut.

Pada perkara-perkara perdata, meski masyarakat biasa menempati posisi tertinggi sebagai Penggugat, namun empat posisi lainnya ditempati oleh Perusahaan, Pejabat Publik, dan Pengusaha telah mencerminkan hal yang sama yang terjadi pada kasus-kasus pidana penghinaan. Bahwa kasus-kasus gugatan penghinaan justru lebih banyak dilakukan oleh orang atau kelompok orang yang menempati posisi sosial politik dan ekonomi yang jauh lebih kuat. Masyarakat dan

pers adalah orang atau kelompok orang yang rentan untuk menghadapi gugatan perdata dalam perkara-perkara penghinaan.

Dasar pengajuan gugatan penghinaan umumnya didasarkan pada adanya Perbuatan Melawan Hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1365 KUHPerdata, hal ini disebabkan karena gugatan perbuatan melawan hukum tidak harus menunggu adanya putusan pidana terkait dengan perkara penghinaan. Namun pada sisi yang lain, ada kesulitan tersendiri untuk memenangkan gugatan penghinaan di Pengadilan.

Dalam perkara – perkara perdata, meskipun klaim ganti rugi materil mencapai di atas 1 Milyar rupiah, namun pengadilan hanya mengabulkan klaim ganti rugi pada kisaran 100 juta hingga 500 juta rupiah. Hal yang sama berlaku pula untuk klaim ganti rugi imateril yang dapat mencapai diatas 1 Milyar rupiah. Pengadilan pada umumnya hanya mengabulkan gugatan ganti rugi immateril pada kisaran 10 juta rupiah hingga 50 juta rupiah. Meski uang paksa (dwangsom) tidak boleh dicantumkan dalam gugatan terkait dengan perkara penghinaan, namun rata-rata gugatan mencantumkan permintaan adanya uang paksa (dwangsom). Dalam konteks permintaan uang paksa (dwangsom), pengadilan relatif konsisten menolak permintaan uang paksa dari penggugat.

Item ganti rugi lainnya yang sering diminta oleh Penggugat dalam perkara-perkara penghinaan adalah dalam bentuk permintaan maaf melalui media cetak dan/atau media elektronik. Meskipun pada tingkat Pengadilan Negeri, permintaan maaf melalui media cetak dan/atau media elektronik sering dimenangkan, namun Mahkamah Agung, menanggapi permintaan ini, pada umumnya menolak klaim ganti rugi permintaan maaf melalui media cetak dan/atau media elektronik.

Secara tradisional, ketentuan pidana dan perdata Indonesia hanya mengatur 3 hal yang dapat menjadi alasan pembelaan terhadap perkara-perkara penghinaan yaitu perbuatan penghinaan tersebut tidak dilakukan di muka umum, perbuatan penghinaan tersebut dilakukan demi kepentingan umum, dan perbuatan penghinaan

tersebut dilakukan karena pembelaan diri karena terpaksa. Ketentuan alasan pembelaan ini jika di konstestasi dengan penafsiran terhadap Pasal 19 ayat (3) Kovenan Sipol oleh HRC melalui General Comment No 34 paragraf 47 jelas tidak cukup memadai.

Meski alasan-alasan pembelaan yang tersedia dalam peraturan pidana dan perdata dapat dipandang tidak cukup memadai dari sisi norma hukum internasional, namun pengadilan Indonesia melalui putusan-putusannya telah membuka kemungkinan terhadap munculnya alasan-alasan pembelaan di luar alasan-alasan pembelaan yang secara tradisional diakui dalam peraturan perundang-undangan dan doktrin terkait dengan penghinaan. Setidaknya pengadilan mulai mengakui adanya alasan pembelaan berdasarkan doktrin kebenaran pernyataan (*truth*), *good faith statement*, *privilege and malice*, dan *mere vulgar abuse*.

2. Rekomendasi

Sebagai salah satu negara pihak dalam Kovenan Internasional Hak-hak Sipil dan Politik yang telah diratifikasi melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005, Indonesia harus mempertimbangkan untuk memulai gerakan untuk penghapusan pidana penghinaan yang telah menjadi tren secara internasional. Namun demikian, jalan untuk menuju penghapusan pidana penghinaan nampaknya lebih rumit dari yang diperkirakan, setidaknya dua putusan Mahkamah Konstitusi terkait penghinaan dalam KUHP dan UU ITE telah mengisyaratkan hal tersebut. Untuk itu, ada beberapa langkah yang dapat dilakukan oleh Pemerintah, DPR, Mahkamah Agung RI, dan Kepolisian Negara Republik Indonesia yaitu:

1. Melakukan upaya rekodifikasi atau penyatuan kembali delik-delik penghinaan yang tersebar di luar KUHP diantaranya adalah delik penghinaan yang terdapat di UU No 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, UU No 8 Tahun 2012 tentang Pemilu, UU No 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Presiden dan Wakil Presiden, UU No 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, dan UU No 11 Tahun 2008

tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Penyatuan ini penting agar kebijakan kriminalisasi dan penalisasi yang terdapat di dalam berbagai UU sektoral di luar KUHP dapat disinkronisasi dengan KUHP dan realitas yang terjadi dalam peradilan di Indonesia;

2. Mendorong Mahkamah Agung RI untuk mempertimbangkan mengefektikan penjatuhan pidana bersyarat dan mengefektifkan penjatuhan pidana denda bagi terdakwa dalam perkara-perkara penghinaan sebagaimana diatur dalam Peraturan MA No 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan dan Jumlah Denda Dalam KUHP. Namun kedua hal ini tentu mengisyaratkan kondisi bahwa perlu dilakukan penyesuaian segera oleh pemerintah dan DPR untuk mengatur kembali nilai denda yang ada dalam KUHP dalam bentuk Undang-Undang agar sesuai dengan situasi ekonomi terkini.
3. Mendorong Mahkamah Agung RI untuk lebih mengedepankan penggunaan ketentuan Pasal 14 a-14 f KUHP untuk penjatuhan pidana bersyarat agar dapat mengurangi dan meminimalisir kemungkinan terjadinya *double jeopardy* dalam perkara-perkara penghinaan karena dilakukannya penuntutan secara pidana dan gugatan secara perdata oleh korban penghinaan. Selain itu penggunaan ketentuan pasal 14 a hingga pasal 14 f KUHP dapat mengurangi adanya perbedaan dan disparitas putusan yang terjadi antara perkara perdata dan perkara pidana.
4. Mendorong pemerintah dan DPR untuk menyelaraskan ketentuan penghinaan dalam KUHP dan KUHPperdata dengan ketentuan dan norma hukum internasional sebagaimana terdapat dalam Pasal 19 ayat (3) Kovenan Sipol sebagai bentuk pembatasan kebebasan berekspresi yang diperkenankan dalam hukum internasional. Untuk itu, pemerintah dan DPR dapat mempertimbangkan untuk penghapusan pidana penjara dan/atau memperketat syarat-syarat untuk dapat diajukannya perkara penghinaan ke Pengadilan
5. Mendorong Kepolisian Negara Republik Indonesia untuk mengedepankan dan mengupayakan penyelesaian kasus

penghinaan dengan mekanisme *restorative justice* yaitu berupaya menyelesaikan perdamaian terhadap para pihak sehingga tidak harus melalui proses hukum di pengadilan.

Daftar Pustaka

Buku, Jurnal dan Makalah

Amicus Curiae; Prita Mulyasari vs Negara Republik Indonesia, Diajukan oleh: Elsam, ICJR, IMDLN, PBHI, YLBHI, Jakarta: Elsam, 2009

Andrew T. Kenyon, *Defamation Comparative Law and Practice*,

Avi Bell, *Libel Tourism: International Forum Shopping for Defamation Claims*

Briefing Paper; Pidana Penghinaan Adalah Pembatasan Kemerdekaan Berpendapat Yang Inkonstitusional, Diajukan oleh: Elsam, ICJR, IMDLN, PBHI, YLBHI, Jakarta: Elsam, 2010

Charles J. Glasser Jr. (Editor), *International Libel and Privacy Handbook*, New York: Bloomberg Press, 2006

Daez v. Court of Appeals, G.R. No. 47971, 31 October 1990, 191 SCRA 61

Dr. Kevin Tan, *SEA Media Defence Litigation Project*, Country Report: Singapore, May 2007

J. Satrio, *Gugat Perdata Atas Dasar Penghinaan sebagai Tindakan Melawan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005

Sinfah Tunsarawuth, *Impact of Defamation Law on Freedom of Expression in Thailand*, Article 19 and NPC of Thailand, 2009

Somchai Hamlor dan Sinfah Tunsarawuth, *SEA Media Defence Litigation Project*, Country Report: Thailand, May 2007

Toby Mendel, dkk., *Pencemaran Nama Baik di Asia Tenggara*, Jakarta: Aliansi Jurnalis Independen, 2008

Toby Mendel, "Presentation on International Defamation Standards for the Jakarta Conference", *Law Colloquium 2004, FROM INSULT TO SLANDER: Defamation and the Freedom of the Press*, Jakarta 28-29 Juli 2004.

Website

<http://jesse.kline.ca/news/45-features/70-defamation-for-dummies?start=1>

http://presspedia.journalism.sg/doku.php?id=defamation_act

<http://thailand-business-news.com/news/top-stories/22369-thailands-computer-crime-act-still-a-major-threat-to-free-expression#.T-QHQbVn0ug>

<http://tree.com/legal/the-history-of-defamation-law.aspx>

<http://www.prachatai.com/english/node/117>

<http://www.thailandlawonline.com/civil-and-commercial-code/thai-law-on-wrongful-acts.html>

<http://www.thailandlawonline.com/Laws/criminal-law-thailand-penal-code.html#309>

<http://www.thailandlawonline.com/Laws/criminal-law-thailand-penal-code.html#chapter-1>

<http://www.thailandlawonline.com/Laws/criminal-law-thailand-penal-code.html#326>

Law of Defamation Law Under the Civil, Criminal Law of Malaysia and Islamic Law: A Comparative Study diakses di; <http://bit.ly/Mbp5AW>

New York Times Co. v. Sullivan “The Case that Changed First Amendment History” <http://catalog.freedomforum.org/SpecialTopics/NYTSullivan/summary.html>

Pencemaran Nama Baik dan Rehabilitasi Nama Baik, http://luluvikar.files.wordpress.com/2011/10/undang-undang_pencemaran-nama-baik.pdf

Rober C. Post, The Social Foundation of Defamation Law: Reputation and the Constitution, diunduh di http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/217

Singapore Legal System <http://www.singaporelaw.sg/content/LegalSyst.html>

UU Penghinaan Singapura <http://sg.sg/LmWpG8>

Putusan Peradilan

Administrative Circular Republic of the Philippines Supreme Court No. 08-2008.

Alexander Adonis V. The Philippines Communication No 1815/2008

Putusan MA No 300 K/PDT/2010 di <http://bit.ly/Lje50T>

Putusan MA No 822 K/PID.SUS/2010 di <http://bit.ly/LsY9xy>

Putusan MA No No 822 K/PID.SUS/2010,

Putusan MA No. 2066 K/Pdt/2003

Putusan Mahkamah Konstitusi No 013-022/PUU-IV/2006

Putusan Mahkamah Konstitusi No 16/PUU-IX/2011 hal 28 di <http://bit.ly/Hzos5r>

Putusan MK No 50/PUU-VI/2008 hal 104 .

Putusan No 67/PID/2011/PT.BTN jo Putusan No 1190/Pid.B/2010/PN.TNG

Staatsblad 1847 No 23, tertanggal 30 April 1847

Staatsblad 1915 No 732 tertanggal 15 Oktober 1915

Peraturan Perundang-undangan

Peraturan MA No 12 Tahun 2012

UN Doc E/CN.4/1984/4 (1984)



PROFIL ICJR

Institute for Criminal Justice Reform, disingkat ICJR, merupakan lembaga kajian independen yang memfokuskan diri pada reformasi sistem peradilan pidana di Indonesia. Salah satu masalah krusial yang dihadapi Indonesia saat ini adalah meningkatnya kejahatan dengan kekerasan. Mulai dari kejahatan ringan hingga pada kejahatan yang paling serius yang menjadi *concern* seluruh umat manusia. Sementara itu di sisi lain, sistem pengendalian dan penanggulangan kejahatan yang ada selama ini tidak di rancang untuk menjawab konteks perkembangan kejahatan yang dihadapi Indonesia saat ini. Lebih spesifik lagi, sistem peradilan pidana belum lagi disentuh dengan terencana dan sistematis untuk menjawab tantangan baru tersebut. Akibatnya fenomena main hakim sendiri sering terlihat di Indonesia. Keadaan yang dipaparkan diatas jelas membawa implikasi terhadap akselerasi jalannya proses transisi ke demokrasi. Oleh karena itu, untuk melapangkan jalan menuju demokrasi, sistem peradilan pidana harus pula ikut direformasi dengan suatu *grand design* yang jelas. Sistem peradilan pidana seperti diketahui menduduki tempat yang sangat strategis dalam kerangka membangun *the Rule of Law*, dan demokrasi hanya dapat berfungsi dengan benar apabila ada pelembagaan terhadap konsep *the Rule of Law*. Reformasi sistem peradilan pidana yang berorientasi pada perlindungan hak asasi manusia dengan demikian "*condition sine qua non*" dengan proses pelembagaan demokratisasi dimasa transisi saat ini. Langkah-langkah dalam melakukan transformasi sistem peradilan pidana menjadi lebih efektif memang sedang berjalan saat ini. Tetapi usaha itu perlu mendapat dukungan yang lebih luas. *Institute for Criminal Justice Reform (ICJR)* berusaha mengambil prakarsa mendukung langkah-langkah tersebut dengan memberi dukungan dalam konteks membangun penghormatan terhadap *rule of law* dan secara bersamaan membangun budaya hak asasi manusia dalam sistem peradilan pidana. Inilah alasan kehadiran ICJR.

TUJUAN

- ❖ Memberikan kontribusi dalam perumusan kebijakan yang lebih baik dibidang peradilan pidana, baik dalam kerangka legalnya maupun dalam kerangka prevensi kejahatan (crime – preventaton policies) ;
- ❖ Memberikan kontribusi dalam konteks reformasi institusi-institusi yang terkait dengan bekerjanya sistem peradilan pidana, yakni kepolisian, kejaksaan, kehakiman, pemasyarakatan (correction), dan lembaga perlindungan saksi ;
- ❖ Membantu meningkatkan kapasitas dan mentransformasi nilai-nilai hak asasi manusia dan kebebasan dasar kedalam institusi-institusi peradilan pidana ;
- ❖ Memberikan wadah dan sarana bagi civil society terlibat secara konstruktif dalam upaya mereformasi sistem peradilan pidana.

FOKUS PROGRAM

- ❖ Melakukan analisis, riset, dan membantu perumusan kebijakan atau legislasi dibidang peradilan pidana (policy advocacy) ;
- ❖ Melakukan pelatihan dan penguatan bagi institusi-institusi peradilan pidana-pidana dalam kerangka mengimplementasikan kebijakan-kebijakan baru yang mereformasi sistem peradilan pidana ;
- ❖ Melakukan monitoring dan observasi terhadap kinerja masing-masing institusi peradilan pidana. Mulai dari kepolisian, kejaksaan, pengadilan, pemasyarakatan hingga kepada lembaga perlindungan saksi ;
- ❖ Menerbitkan laporan penelitian atau analisis buku pedoman bagi institusi-institusi peradilan pidana, materi-materi pelatihan terhadap mereka serta publik yang lebih luas ;
- ❖ Mengadakan seminar, konferensi, briefing, dan memberikan presentasi berkaitan dengan isu reformasi sistem peradilan pidana ;
- ❖ Memberikan dukungan litigasi melalui penulisan amicus curiae (sahabat pengadilan), dan pengajuan Judicial Review perundang-undangan ke Mahkamah Konstitusi

KERJASAMA DAN MITRA

ICJR bekerja berbasiskan kerjasama dengan *stakeholders* yang luas, meliputi masyarakat, organisasi non pemerintah, asosiasi-asosiasi profesional, media, departemen-departemen pemerintah, dan komisi-komisi negara. Dengan kerjasama ini diharapkan terbangun kemitraan untuk mereformasi sistem peradilan pidana.

Dalam membangun kerjasama yang dimaksud ICJR mengenamangkan startegi bekerja membantu institusi-institusi peradilan pidana dari dalam (*working from the within*), sekaligus menjaga otonominya sebgai lembaga kajian independen.

STRUKTUR ORGANISASI

Anggota : Abdul Haris Semendawai, S.H.,L.LM., Ifdhal Kasim, S.H. Sriyana, S.H.,L.LM.,DFM., Supriadi Widodo Eddyono, S.H. Syahrial Martanto Wiryawan, S.H., Wahyu Wagiman, S.H. Anggara, S.H., Adiani Viviana, S.H.

Badan Pengawas

Ketua : Abdul Haris Semendawai, S.H., L.LM.
Sekretaris : Sriyana, S.H.,L.LM.,DFM.
Anggota : Ifdhal Kasim, S.H.

Badan Pengurus

Ketua : Anggara, S.H.
Sekretaris : Syahrial Martanto Wiryawan, S.H.
Bendahara : Wahyu Wagiman, S.H.
Anggota : Supriadi Widodo Eddyono, S.H.

Badan Pelaksana

Sekretaris Eksekutif : Adiani Viviana, S.H.
Manajer Kesekretariatan dan Keuangan : Katarina Toja, S.E.
Staf : Sufriadi, SH.,SHI.,MH., Luthfy Andrian Putra, Tobias batapela

Sekretariat

Jalan Cempaka No. 4 Poltangan Pasar Minggu Jakarta Selatan
INDONESIA 12530
Telpn/ Fax +62 21 7810265
Email : infoicjr@icjr.or.id website : www.icjr.or.id

Sejak 1998, Indonesia telah melakukan beragam perubahan mendasar yang cukup penting dalam sektor hukum, baik pada level konstitusi ataupun pada tataran undang-undang. Salah satu perubahan yang cukup penting adalah perubahan terhadap Pasal 28 UUD 1945 yang kini telah memuat 10 ketentuan jaminan tentang hak asasi manusia, selain Pasal 28 itu sendiri. Setelah sebelumnya Indonesia mengadopsi UU No 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Indonesia juga telah meratifikasi Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik melalui UU No 12 Tahun 2005.

Hanya saja, meski terjadi perubahan yang cukup impresif khususnya dengan dinyatakan tidak berlakunya Pasal 134, 136 bis, 137, 154, dan 155 KUHP serta dinyatakannya Pasal 160 KUHP sebagai ketentuan yang konstitusional bersyarat oleh Mahkamah Konstitusi, namun ada beberapa kebijakan yang belum tersentuh oleh reformasi hukum, yakni mengenai kemerdekaan berekspresi. Berdasarkan catatan Aliansi Nasional Reformasi KUHP, masih terdapat sejumlah UU yang dapat membatasi kemerdekaan berekspresi yakni Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP), UU No 1 Tahun 1965 tentang Penodaan Agama, UU No 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, UU No 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, UU No 44 Tahun 2008 tentang Pornografi, dan UU No 24 Tahun 2009 tentang Bendera, Bahasa, Lambang Negara, dan Lagu Kebangsaan. Keseluruhan UU tersebut memiliki sejumlah persoalan terhadap kebebasan berekspresi. Selain itu juga, di sisi yang lain, terdapat perkembangan yang negatif pada saat MK menolak pengujian Pasal 310, 311, 316, dan 207 KUHP serta pada 2009 menolak pengujian Pasal 27 ayat (3) UUI TE.

ISBN: 978-602-18223-4-0



Institute for Criminal Justice Reform
dengan dukungan
Yayasan Tifa