



**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**

**IKHTISAR PUTUSAN
PERKARA NOMOR 105/PUU-XXII/2024**

Tentang

Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik dan Hasutan Kebencian dalam Media Elektronik

Pemohon	: Daniel Frits Maurits Tangkilisan
Jenis Perkara	: Pengujian Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2024 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU 1/2024) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945)
Pokok Perkara	: Pasal 27A, Pasal 45 ayat (4), Pasal 28 ayat (2), dan Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan (3), Pasal 28G ayat (1), Pasal 28I ayat (2) dan (4), serta Pasal 28J ayat (2) UUD NRI Tahun 1945
Amar Putusan	: 1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian; 2. Menyatakan frasa “orang lain” dalam Pasal 27A dan Pasal 45 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2024 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2024 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6905) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai “kecuali lembaga pemerintah, sekelompok orang dengan identitas spesifik atau tertentu, institusi, korporasi, profesi atau jabatan”. 3. Menyatakan frasa “suatu hal” dalam Pasal 27A dan Pasal 45 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2024 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2024 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6905) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai “suatu perbuatan yang merendahkan kehormatan atau nama baik seseorang”. 4. Menyatakan frasa “mendistribusikan dan/atau mentransmisikan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang sifatnya menghasut, mengajak, atau memengaruhi orang lain sehingga menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap

individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu” dalam Pasal 28 ayat (2) dan Pasal 45A ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2024 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2024 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6905) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai “hanya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang secara substantif memuat tindakan/penyebaran kebencian berdasar identitas tertentu yang dilakukan secara sengaja dan di depan umum, yang menimbulkan risiko nyata terhadap diskriminasi, permusuhan, atau kekerasan”.

5. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.
6. Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya.

Tanggal Putusan : Selasa, 29 April 2025

Ikhtisar Putusan :

Bahwa Pemohon adalah perorangan warga negara Indonesia sebagai seorang aktivis lingkungan hidup yang tergabung dalam Koalisi Kawal Indonesia Lestari (Kawali) yang merasa mengalami kerugian konstitusional sebagaimana dijamin dalam Pasal 28, Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan ayat (3), serta Pasal 28H ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 disebabkan karena berlakunya norma Pasal 27A *juncto* Pasal 45 ayat (4) dan Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 yang menentukan dipidanya seseorang karena pencemaran nama baik dan hasutan kebencian.

Terkait dengan kewenangan Mahkamah, oleh karena yang dimohonkan oleh Pemohon adalah pengujian konstitusionalitas norma undang-undang, *in casu* pengujian materiil UU 1/2024 terhadap UUD NRI Tahun 1945 maka Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;

Mengenai kedudukan hukum, Pemohon telah dapat menjelaskan kualifikasinya sebagai perseorangan warga negara yang memiliki anggapan kerugian hak konstitusional akibat berlakunya norma undang-undang yang dimohonkan pengujian. Anggapan kerugian hak konstitusional tersebut bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya potensial terjadi disebabkan karena berlakunya norma Pasal 27A *juncto* Pasal 45 ayat (4) dan Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 yang menentukan dipidanya seseorang karena pencemaran nama baik dan hasutan kebencian. Dengan demikian, tanpa bermaksud menilai kasus konkret yang dialami Pemohon, anggapan kerugian hak konstitusional yang dijelaskan Pemohon memiliki hubungan sebab-akibat (*causal verband*) dengan berlakunya norma undang-undang yang dimohonkan pengujian. Oleh karena itu, apabila permohonan *a quo* dikabulkan, anggapan kerugian hak konstitusional seperti yang dijelaskan Pemohon tidak lagi terjadi atau tidak akan terjadi. Dengan demikian, terlepas dari terbukti atau tidaknya inkonstitusionalitas norma yang dimohonkan pengujian, menurut Mahkamah, Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk bertindak sebagai Pemohon dalam permohonan *a quo*;

Terhadap pengujian konstitusionalitas Pasal 27A *juncto* Pasal 45 ayat (4) UU 1/2024 maupun Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 sebagaimana didalilkan Pemohon, setelah Mahkamah memeriksa dan membaca secara saksama permohonan Pemohon, keterangan Presiden, keterangan Dewan Perwakilan Rakyat, keterangan ahli Pemohon, keterangan ahli Presiden, bukti-bukti yang diajukan oleh Pemohon dan Presiden, kesimpulan tertulis Pemohon, dan kesimpulan tertulis Presiden, persoalan konstitusionalitas norma yang harus dijawab oleh Mahkamah adalah:

- (1) Apakah benar frasa “orang lain” dan frasa “suatu hal” dalam norma Pasal 27A *juncto*

Pasal 45 ayat (4) UU 1/2024 bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 karena menimbulkan multitafsir dan ketidakpastian hukum dalam menjamin kebebasan berekspresi di media sosial apabila tidak dimaknai sebagaimana petitum Pemohon.

- (2) Apakah benar frasa “tanpa hak” dan frasa “mendistribusikan dan/atau mentransmisikan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang sifatnya menghasut, mengajak, atau memengaruhi orang lain sehingga menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu” dalam norma Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 melanggar hak atas rasa aman, hak untuk bebas dari diskriminasi dan hak atas persamaan di hadapan hukum, sehingga bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan (3), Pasal 28G ayat (1), Pasal 28I ayat (2) dan (4), Pasal 28J ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 serta standar hukum internasional apabila tidak dimaknai sebagaimana petitum Pemohon.

Bahwa terhadap frasa “orang lain” dan frasa “suatu hal” dalam norma Pasal 27A *juncto* Pasal 45 ayat (4) UU 1/2024 yang menurut Pemohon menimbulkan multitafsir sehingga bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut.

1. Bahwa dalam mendalilkan norma Pasal 27A *juncto* Pasal 45 ayat (4) UU 1/2024 bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, Pemohon tidak bermaksud menghapuskan norma *a quo*, namun memohon kepada Mahkamah untuk memberikan kepastian hukum yang jelas mengenai rambu-rambu subjek yang dapat dikenakan ketentuan pidana pencemaran nama baik melalui media elektronik sehingga instrumen hukum pidana tersebut tidak digunakan secara sewenang-wenang yang tidak sejalan dengan prinsip demokrasi [vide Permohonan Pemohon hlm. 28]. Rambu-rambu yang perlu diperjelas tersebut terkait dengan 2 (dua) frasa yaitu (i) frasa “orang lain” yang merujuk pada korban pencemaran nama baik; dan (ii) frasa “menuduhkan suatu hal” yang merujuk pada cara dilakukannya pencemaran nama baik. Menurut Pemohon, kedua hal tersebut tidak jelas dalam mengatur perilaku masyarakat dan aparat penegak hukum. Berkenaan dengan dalil Pemohon *a quo*, penting bagi Mahkamah untuk merujuk terlebih dahulu ketentuan Pasal II UU 1/2024 yang pada pokoknya menegaskan di antaranya bahwa ketentuan Pasal 27A dan Pasal 45 ayat (4) UU 1/2024 berlaku sampai dengan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP 2023). KUHP 2023 dimaksud baru berlaku mengikat tanggal 2 Januari 2026 [vide Pasal 624 KUHP 2023]. Dalam kaitan ini, tidak terdapat penjelasan lebih lanjut ihwal yang melatarbelakangi diberlakukannya ketentuan Pasal II UU 1/2024 tersebut. Berkenaan dengan hal ini, pemerintah hanya menyatakan untuk mengisi kekosongan hukum dan mengantisipasi komplikasi permasalahan hukum yang mungkin timbul dari perubahan UU ITE [vide Keterangan Tambahan Presiden, hlm.3]. Jika dirunut, ketentuan Pasal 27A UU 1/2024 tersebut secara substansi merupakan transformasi dari norma Pasal 27 ayat (3) UU 11/2008. Apabila dikaitkan dengan Penjelasan Pasal 27 ayat (3) UU 11/2008 yang menyatakan bahwa penerapan ketentuan tersebut mengacu pada ketentuan pencemaran nama baik dan/atau fitnah yang diatur dalam KUHP. Artinya, konstitusionalitas norma Pasal 27 ayat (3) UU 11/2008 tidak dapat dipisahkan dari norma hukum pokok dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP yang mengatur mengenai pencemaran terhadap individu [vide Paragraf [3.17] Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-VI/2008].

Berkenaan dengan hal ini, pada saat dilakukan perubahan UU 11/2008 dengan UU 1/2024, telah diundangkan KUHP 2023, tanpa Mahkamah bermaksud menilai konstitusionalitas KUHP 2023, norma Pasal 310 KUHP telah berubah sebagaimana tertuang dalam Pasal 433 ayat (1) KUHP 2023 yang menyatakan, “Setiap Orang yang dengan lisan menyerang kehormatan atau nama baik orang lain dengan cara menuduhkan suatu hal, dengan maksud supaya hal tersebut diketahui umum, dipidana

karena pencemaran, dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) bulan atau pidana denda paling banyak kategori II". Selanjutnya, Penjelasan Pasal 433 ayat (1) KUHP 2023 menjelaskan bahwa, "Sifat dari perbuatan pencemaran adalah jika perbuatan penghinaan yang dilakukan dengan cara menuduh, baik secara lisan, tulisan, maupun dengan gambar, yang menyerang kehormatan dan nama baik seseorang, sehingga merugikan orang tersebut. Perbuatan yang dituduhkan tidak perlu harus suatu tindak pidana. Tindak Pidana menurut ketentuan dalam pasal ini objeknya adalah orang perseorangan. Penistaan terhadap lembaga pemerintah atau sekelompok orang tidak termasuk ketentuan pasal ini". Artinya, menurut Pasal 433 ayat (1) KUHP 2023, lembaga pemerintah dan sekelompok orang merupakan pihak yang dikecualikan. Secara substansi, rumusan norma Pasal 27A UU 1/2024 sama dengan rumusan norma Pasal 433 ayat (1) KUHP 2023 yang disesuaikan dengan substansi UU ITE di mana pencemaran dimaksud menggunakan media elektronik. Namun, dalam rumusan norma Pasal 27A UU 1/2024 tidak terdapat pengecualian yang merujuk pada Penjelasan Pasal 433 ayat (1) KUHP 2023. Dalam konteks inilah Pemohon mengkhawatirkan penerapan norma Pasal 27A UU 1/2024 akan menimbulkan tindakan sewenang-wenang karena jangkauannya dapat tidak hanya individu (*natuurlijk*). Oleh karena terdapat adanya ketidakjelasan batasan frasa "orang lain" dalam Pasal 27A UU 1/2024 yang diserang kehormatan atau nama baiknya maka norma pasal *a quo* rentan untuk disalahgunakan. Padahal, Pasal 433 ayat (1) KUHP 2023 juga sama-sama menggunakan frasa "orang lain" untuk merujuk pada korban dari pencemaran nama baik. Dengan merujuk pada Pasal 433 ayat (1) KUHP 2023 dan Penjelasannya, sekali lagi tanpa bermaksud menilai konstitusionalitas norma-norma yang terdapat dalam KUHP 2023, terhadap hal tersebut telah ditentukan pihak yang tidak bisa menjadi korban dari tindak pidana pencemaran nama baik, yaitu lembaga pemerintah atau sekelompok orang.

Lebih lanjut, merujuk pada Penjelasan Umum UU 1/2024 menyatakan bahwa diubahnya UU 11/2008 karena dalam penerapannya banyak menimbulkan keberatan di masyarakat. Oleh karena itu, untuk memberi kepastian hukum yang adil menurut Mahkamah, penting adanya penegasan konstitusionalitas frasa "orang lain" dalam norma Pasal 27A UU 1/2024 agar memberikan kejelasan pemenuhan kewajiban negara dalam melindungi, memajukan, menegakkan serta memenuhi hak asasi manusia sebagaimana diatur dalam Pasal 28I ayat (4) UUD NRI Tahun 1945. Penegasan tersebut penting artinya untuk memberikan kepastian hukum dalam menegakkan Pasal 27A UU 1/2024, di mana ketentuan Pasal *a quo* berkaitan dengan Pasal 45 ayat (7) UU 1/2024 yang menyatakan pada pokoknya perbuatan menyerang kehormatan atau nama baik orang lain dengan menuduhkan suatu hal tidak dapat dipidana jika perbuatan tersebut dilakukan untuk kepentingan umum atau karena terpaksa membela diri. Untuk memperjelas maksud kepentingan umum tersebut dijelaskan dalam Penjelasan Pasal 45 ayat (7) UU 1/2024 adalah dalam rangka melindungi kepentingan masyarakat yang diungkapkan melalui hak berekspresi dan hak berdemokrasi misalnya melalui unjuk rasa atau kritik. Dalam negara demokrasi, kritik menjadi hal penting sebagai bagian dari kebebasan berekspresi yang sedapat mungkin bersifat konstruktif, walaupun mengandung ketidaksetujuan terhadap perbuatan atau tindakan orang lain. Pada dasarnya, kritik dalam kaitan dengan Pasal 27A UU 1/2024 merupakan bentuk pengawasan, koreksi, dan saran terhadap hal-hal yang berkaitan dengan kepentingan masyarakat [vide Penjelasan Pasal 45 ayat (7) huruf a UU 1/2024]. Artinya, tanpa Mahkamah bermaksud menilai kasus konkret yang dialami Pemohon, terhadap kritik yang konstruktif, *in casu* terhadap kebijakan pemerintah untuk kepentingan masyarakat, merupakan hal yang sangat penting sebagai sarana penyeimbang atau salah satu sarana kontrol publik yang justru harus dijamin dalam negara hukum yang demokratis sebagaimana hal tersebut ditentukan dalam Pasal 28E ayat (3) UU 1/2024. Terbelenggunya hak atas kebebasan berpendapat dan berekspresi, justru akan mengikis fungsi kontrol atau pengawasan yang merupakan keniscayaan agar tidak terjadi penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*) dalam penyelenggaraan pemerintahan.

Dalam kaitan ini, untuk menerapkan Pasal 27A UU 1/2024 menurut Mahkamah, tetap harus mengacu pada ketentuan KUHP, *in casu* Pasal 310 KUHP yang saat ini masih berlaku, termasuk sebagaimana yang telah dimaknai oleh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 78/PUU-XXI/2023 yang diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum pada tanggal 21 Maret 2024 khususnya pemaknaan atas Pasal 310 ayat (1) KUHP yang mengatur mengenai pencemaran terhadap seseorang atau individu. Artinya, pasal tersebut hanya dapat dikenakan terhadap pencemaran yang ditujukan kepada orang perseorangan. Berkenaan dengan pengecualian subjek hukum, *in casu* korban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27A UU 1/2024 yang didalilkan Pemohon, penting bagi Mahkamah untuk menegaskan terlebih dahulu keterkaitan antara Pasal 27A UU 1/2024 dengan Pasal 45 ayat (5) UU 1/2024 yang menyatakan pada pokoknya pelanggaran terhadap ketentuan larangan dalam Pasal 27A UU 1/2024 merupakan tindak pidana aduan (delik aduan) yang hanya dapat dituntut atas pengaduan korban atau orang yang terkena tindak pidana atau orang yang dicemarkan nama baiknya. Dalam hal ini, badan hukum sekalipun menjadi korban pencemaran akan tetapi tidak bisa menjadi pihak pengadu atau pelapor. Berdasarkan hal tersebut, oleh karena badan hukum tidak dapat mengadukan adanya pencemaran nama baik yang dilakukan melalui media elektronik maka berdasarkan ketentuan Pasal 45 ayat (5) UU 1/2024 tersebut, hanya korban (individu) yang dicemarkan nama baiknya yang dapat melaporkan kepada aparat penegak hukum mengenai perbuatan pidana terhadapnya dan bukan perwakilannya. Oleh karena itu, menjadi tidak masuk akal ketika institusi yang harus diwakili oleh seseorang diberlakukan dengan menggunakan ketentuan Pasal 27A UU 1/2024. Dalam kaitan ini, menurut Mahkamah agar tidak terjadi kesewenang-wenangan aparat penegak hukum dalam menerapkan frasa “orang lain” Pasal 27A UU 1/2024 maka penting bagi Mahkamah untuk menegaskan bahwa yang dimaksud frasa “orang lain” adalah individu atau perseorangan. Oleh karena itu, dikecualikan dari ketentuan Pasal 27A UU 1/2024 apabila yang menjadi korban pencemaran nama baik bukan individu atau perseorangan melainkan lembaga pemerintah, sekelompok orang dengan identitas yang spesifik atau tertentu, institusi, korporasi, profesi atau jabatan. Walakin, pengecualian tersebut tidak menutup kemungkinan pihak yang dikecualikan mengajukan gugatan dengan menggunakan sarana hukum perdata. Dengan demikian, untuk menjamin kepastian hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 maka terhadap Pasal 27A UU 1/2024 harus dinyatakan inkonstitusional secara bersyarat sepanjang frasa “orang lain” tidak dimaknai “kecuali lembaga pemerintah, sekelompok orang dengan identitas spesifik atau tertentu, institusi, korporasi, profesi atau jabatan”.

2. Bahwa sementara itu, berkaitan dengan frasa “suatu hal” dalam norma Pasal 27A UU 1/2024 yang juga dipersoalkan konstitusionalitasnya oleh Pemohon karena menimbulkan ketidakjelasan atau multitafsir dalam penegakannya sehingga Pemohon dalam petitumnya memohon untuk dimaknai “dilakukannya suatu perbuatan”. Menurut Mahkamah, frasa “suatu hal” yang dimaksudkan tersebut berkaitan dengan cara menuduhkan suatu hal, dengan maksud supaya hal tersebut diketahui umum. Norma Pasal 27A *juncto* Pasal 45 ayat (4) UU 1/2024 yang diajukan pengujian konstitusionalitasnya mengatur mengenai larangan perbuatan menyerang kehormatan atau nama baik “orang lain” dengan “menuduhkan suatu hal” melalui sistem elektronik. Unsur “menuduhkan suatu hal” merupakan inti dari rumusan delik pencemaran nama baik sebagaimana dikenal dalam sistem hukum pidana Indonesia, termasuk dalam Pasal 310 ayat (1) KUHP dan Pasal 433 ayat (1) KUHP 2023. Akan tetapi, berbeda dengan KUHP yang secara eksplisit menyebutkan “perbuatan tertentu” sebagai unsur pokok pencemaran nama baik, Pasal 27A *juncto* Pasal 45 ayat (4) UU 1/2024 menggunakan istilah “suatu hal” tanpa penjelasan lebih lanjut. Terhadap frasa “suatu hal” dalam norma *a quo* berpotensi menimbulkan multitafsir apabila tidak diberikan batasan normatif yang tegas. Merujuk pada Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), kata “hal” memiliki arti yang sangat umum dan beragam, mulai dari peristiwa, keadaan, urusan, masalah, hingga tentang atau mengenai. Kata “hal” yang demikian terbuka tersebut, menyebabkan

ketidakpastian dalam pemaknaan yuridis, terlebih jika frasa tersebut menjadi dasar untuk menjatuhkan sanksi pidana. Padahal dalam hukum pidana, asas *nullum crimen sine lege certa* mengharuskan setiap ketentuan pidana dirumuskan secara jelas dan tidak ambigu, demi menjamin hak atas kepastian hukum dan perlindungan dari tindakan sewenang-wenang.

Penggunaan frasa “suatu hal” dalam konteks delik pencemaran nama baik dapat menimbulkan kerancuan antara perbuatan pencemaran nama baik dan penghinaan biasa. Padahal, secara doktrinal keduanya merupakan dua bentuk delik yang berbeda. Dalam hal ini, penghinaan lebih bersifat ekspresi emosional yang tidak mengandung penuduhan perbuatan tertentu, misalnya dengan penggunaan kata-kata kasar, berupa ujaran atau makian. Perbedaan ini tidak hanya relevan dari segi struktur unsur delik, tetapi juga penting dalam menentukan tingkat kesalahan (*mens rea*), beban pembuktian, dan proporsi ancaman pidana yang dijatuhkan. Apabila frasa “suatu hal” ditafsirkan terlalu luas, maka akan terjadi penggabungan yang tidak proporsional antara dua bentuk perbuatan yang berbeda, yang pada akhirnya menciptakan ketidakpastian hukum. Dalam hal ini, penting bagi Mahkamah menegaskan bahwa dalam UU 1/2024 yang merupakan perubahan dari UU 11/2008, ketentuan mengenai penghinaan dihapus dari Pasal 27 ayat (3) dan hanya menyisakan ketentuan tentang pencemaran nama baik. Dalam konstruksi seperti ini, frasa “suatu hal” tanpa kejelasan parameter/kriteria dalam penggunaannya akan menyebabkan ketidakpastian hukum karena berbagai bentuk penghinaan yang sebelumnya telah dikategorikan secara terpisah dapat ditarik ke dalam pengertian pencemaran nama baik melalui konstruksi interpretasi yang luas. Hal ini akan menjadikan pasal *a quo* sebagai “pasal keranjang sampah”, “mulur mungkret”, “pasal karet” (*catch-all provision*) yang menampung berbagai bentuk ekspresi yang sesungguhnya memiliki dimensi dan akibat hukum yang berbeda. Oleh karena itu, untuk menjamin kepastian hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 maka terhadap Pasal 27A dan Pasal 45 ayat (4) UU 1/2024 harus dinyatakan inkonstitusional secara bersyarat sepanjang frasa “suatu hal” tidak dimaknai “suatu perbuatan yang merendahkan kehormatan atau nama baik seseorang”.

Dengan demikian, berdasarkan uraian pertimbangan hukum di atas, untuk mencegah perluasan tafsir, menjamin kepastian hukum yang adil, dan mencegah penyalahgunaan hukum pidana sebagai instrumen pembungkaman kebebasan berekspresi, menurut Mahkamah, frasa “orang lain” dalam norma Pasal 27A dan Pasal 45 UU 1/2024 harus dinyatakan bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai “kecuali lembaga pemerintah, sekelompok orang dengan identitas spesifik atau tertentu, institusi, korporasi, profesi atau jabatan”. Sementara itu, frasa “suatu hal” dalam norma Pasal 27A dan Pasal 45 ayat (4) UU 1/2024 harus pula dinyatakan bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai “suatu perbuatan yang merendahkan kehormatan atau nama baik seseorang”. Namun demikian, oleh karena pemaknaan Mahkamah tidak sebagaimana yang dimohonkan oleh Pemohon maka permohonan berkenaan dengan inkonstitusionalitas norma Pasal 27A dan Pasal 45 ayat (4) UU 1/2024 adalah beralasan menurut hukum untuk sebagian.

Bahwa selanjutnya terhadap frasa “tanpa hak” dalam norma Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 yang menurut Pemohon menyebabkan munculnya interpretasi bahwa ada pihak yang berhak untuk menyampaikan atau menebar hasutan kebencian sebagaimana dimaksud dalam norma *a quo* dan tidak memberikan batasan substansi terhadap isi informasi yang dianggap “menghasut, mengajak, atau memengaruhi orang lain”, maka bentuk ekspresi apa pun dapat dikriminalisasi apabila ternyata menimbulkan akibat berupa “rasa kebencian atau permusuhan” terhadap kelompok tertentu bertentangan dengan prinsip kepastian hukum yang adil, melanggar hak atas rasa aman, hak untuk bebas dari diskriminasi dan hak atas persamaan di hadapan hukum sebagaimana ditentukan dalam Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (2) dan (3), Pasal 28G ayat (1), Pasal

28I ayat (2) dan (4), Pasal 28J ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 serta tidak sesuai dengan standar internasional sebagaimana ditentukan dalam Pasal 20 ayat (2) ICCPR, Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut.

1. Rumusan frasa “tanpa hak” telah ternyata tidak hanya terdapat dalam norma Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024 akan tetapi juga terdapat hampir pada semua norma terkait dengan perbuatan yang dilarang dalam Bab VII UU ITE. Perubahan norma Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024 menyatakan, “Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang sifatnya menghasut, mengajak, atau memengaruhi orang lain sehingga menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan ras, kebangsaan, etnis, warna kulit, agama, kepercayaan, jenis kelamin, disabilitas mental, atau disabilitas fisik”. Norma *a quo* masih mempertahankan frasa “tanpa hak” yang menurut Pemohon hal tersebut dapat diinterpretasikan ada pihak yang berhak dan ada pihak yang tidak berhak untuk menyampaikan hasutan kebencian melalui media elektronik atas dasar kebangsaan, warna kulit, kepercayaan, jenis kelamin, disabilitas mental, atau disabilitas fisik.

Unsur dengan sengaja dan tanpa hak dalam norma Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024 merupakan satu kesatuan yang dalam tataran penerapan hukum harus dapat dibuktikan oleh penegak hukum. Unsur “dengan sengaja” dan “tanpa hak” berarti pelaku “menghendaki” dan “mengetahui” secara sadar bahwa tindakannya dilakukan tanpa hak. Dengan kata lain, pelaku secara sadar menghendaki dan mengetahui bahwa perbuatan “mendistribusikan” dan/atau “mentransmisikan” informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan. Unsur “tanpa hak” dalam ketentuan Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024 merupakan perumusan unsur sifat melawan hukum (*wedderrechtelijkheid*), sebagai unsur konstitutif dari suatu tindak pidana, yang lebih spesifik. Pengertian melawan hukum dalam hukum pidana dapat diartikan bertentangan dengan hukum, bertentangan dengan hak atau tanpa kewenangan atau tanpa hak. Perumusan unsur melawan hukum dalam hal ini unsur “tanpa hak” dimaksudkan untuk menghindarkan orang yang melakukan perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan mengetahui bahwa informasi dan/atau dokumen elektronik tersebut menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan maka dapat dipidana. Dengan demikian, pada hakikatnya Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024 mengatur perbuatan yang bersifat melawan hukum demi memberikan perlindungan hukum terhadap setiap orang, berupa kehormatan atau martabat seseorang, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28G ayat (1) UUD NRI Tahun 1945. Artinya, unsur “tanpa hak” dalam norma Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024 merupakan unsur yang dimaksudkan untuk melindungi hak asasi manusia sesuai dengan pola penormaan rumusan pidana di beberapa instrumen internasional yang mengakomodasi unsur “*without right*” yang diadopsi dari *Budapest Convention on Cybercrime 2001* (*Budapest Convention 2001*). Dalam kaitan ini, unsur “tanpa hak” memiliki nilai konstiusionalitas untuk melindungi profesi tertentu (misalnya pers, peneliti, dan aparat penegak hukum) dalam menjalankan aktivitas profesinya. Selain itu, dimuatnya unsur “tanpa hak” juga sejalan dengan praktik instrumen regional dan internasional dalam mengkriminalisasi *hate speech* atau *xenophobic content*. Oleh karena itu, frasa “tanpa hak” tersebut harus dibaca sebagai perbuatan mendistribusikan dan/atau mentransmisikan, sehingga yang dimaksud tanpa hak ini adalah dalam konteks siapa yang berhak dan tidak berhak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dokumen elektronik, bukan dalam konteks siapa yang berhak dan siapa yang tidak berhak untuk melakukan tindakan hasutan kebencian sebagaimana didalilkan Pemohon. Dengan demikian, frasa “tanpa hak” masih dibutuhkan dalam rumusan norma *a quo* untuk melindungi orang-orang yang memiliki kepentingan hukum yang sah untuk mendistribusikan atau mentransmisikan konten sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024. Sebab, unsur “tanpa hak” bukan merupakan instrumen yang membatasi kebebasan berekspresi dengan pemenuhan terhadap hak atas rasa aman

bagi orang lain sebagaimana dijamin dalam Pasal 28G UUD NRI Tahun 1945. Dalam kaitan ini, penggunaan frasa “tanpa hak” merupakan upaya negara dalam melindungi atau menyeimbangkan hak hukum orang yang memiliki kepentingan hukum yang sah untuk mendistribusikan atau mentransmisikan konten elektronik dalam suatu sistem elektronik, misalnya dalam hal distribusi atau transmisi konten elektronik yang memuat *hate speech* yang secara hukum sah dan berhak untuk melakukan hal tersebut, seperti dalam kajian, telaahan, atau penelitian akademik, penegakan hukum, dan pemberitaan/jurnalistik. Oleh karena itu, apabila unsur “tanpa hak” dihilangkan atau dihapus justru dapat digunakan untuk mengkriminalisasi profesi-profesi tertentu yang dilindungi oleh undang-undang. Terlebih, apabila unsur tanpa hak dihilangkan dan menjadikan Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024 sebagai delik formil dengan ancaman pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah), sebagaimana petitum Pemohon maka hal tersebut justru mempermudah kriminalisasi terhadap perbuatan distribusi konten yang dianggap menghasut. Konstruksi delik formil dengan ancaman pidana yang dapat dilakukan penahanan tersebut akan kontraproduktif dengan upaya perlindungan hak asasi manusia. Namun demikian, bukan berarti hal tersebut menimbulkan diskriminasi yang bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD NRI Tahun 1945, sebagaimana didalilkan Pemohon. Dalam kaitan ini, unsur “tanpa hak” tersebut akan menjadi tolok ukur yang pasti bagi penegak hukum untuk menentukan dapat atau tidaknya pelaku dituntut. Sementara itu, berkenaan dengan frasa “tanpa hak” dalam Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 yang juga dimohonkan masalah konstitusionalitasnya oleh Pemohon, karena merupakan norma sekunder dari norma Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024, dalam batas penalaran yang wajar, dengan sendirinya frasa “tanpa hak” dalam Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 tersebut menjadi tidak beralasan pula menurut hukum. Dengan demikian, dalil Pemohon yang mempersoalkan konstitusionalitas frasa “tanpa hak” dalam norma Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 adalah tidak beralasan menurut hukum.

2. Frasa “mendistribusikan dan/atau mentransmisikan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang sifatnya menghasut, mengajak, atau memengaruhi orang lain sehingga menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu” dalam norma Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 yang dalam penerapannya berpotensi menimbulkan kesewenang-wenangan dan tidak memberikan kepastian hukum. Berkenaan dengan hal tersebut, sebelum mempertimbangkan dalil Pemohon *a quo*, terlebih dahulu Mahkamah menegaskan bahwa Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 merupakan ketentuan pidana yang termasuk ke dalam jenis delik materiil, yaitu delik yang mensyaratkan terjadinya akibat tertentu (dalam hal ini, timbulnya rasa kebencian atau permusuhan) sebagai syarat pelengkap terbukti adanya tindak pidana. Sebagai delik materiil, unsur akibat dari perbuatan menjadi penentu keberadaan tindak pidana. Artinya, tanpa batasan yang tegas terhadap isi atau substansi dari “informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik” dalam norma Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 sangat mungkin atau potensial terjadi kesewenang-wenangan dalam penerapannya yang menimbulkan ketidakpastian hukum. Hal inilah yang menjadi sumber permasalahan konstitusional yang dipersoalkan oleh Pemohon. Meskipun berlakunya norma Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 memiliki tujuan yang sejalan dengan kewajiban negara untuk mencegah penyebaran ujaran kebencian berbasis identitas, namun perlu ada batasan yang ketat agar tidak digunakan secara eksekutif atau berlebihan terhadap bentuk-bentuk ekspresi yang sah dalam masyarakat yang demokratis. Ketiadaan batasan substansi terhadap isi informasi yang dilarang, dalam norma *a quo*, dapat menyebabkan penegakan hukum yang bersifat subjektif dan tidak terukur, bahkan dapat menjerat orang-orang yang tidak memiliki niat jahat atau yang sekadar *reposting* atau kutipan dari sumber lain. Apabila merujuk pada Pasal 20 ayat (2) ICCPR menyatakan “Any advocacy of national, racial or religious hatred that constitutes

incitement to discrimination, hostility or violence shall be prohibited by law". Dalam hal ini, setiap tindakan/penyebaran kebencian terhadap bangsa, ras, atau agama yang merupakan hasutan yang bersifat diskriminatif, menyebarkan permusuhan atau kekerasan yang harus dilarang oleh hukum. Selanjutnya, Komite HAM PBB dalam *General Comment No. 34* dan *Rabat Plan of Action* telah menekankan pula bahwa pelarangan terhadap ekspresi hanya dapat dibenarkan apabila ekspresi tersebut memenuhi kriteria yang ketat, yaitu: (i) dilakukan dengan niat jahat (*intention to incite*), (ii) diarahkan secara langsung terhadap kelompok identitas tertentu, dan (iii) menciptakan risiko nyata dan segera (*real and imminent risk*) terhadap timbulnya diskriminasi, permusuhan, atau kekerasan. Panduan serupa juga diberikan dalam *Camden Principles on Freedom of Expression and Equality* yang menyatakan "*The term 'advocacy' is to be understood as requiring an intention to promote hatred publicly towards the target group*" [vide *Camden Principles*, Prinsip 12.1.ii]. Dalam *Camden Principles* tersebut mensyaratkan adanya intensi tindakan/penyebaran kebencian yang bersifat umum, terarah, dan memiliki risiko nyata terhadap ketertiban umum atau pelanggaran hak orang lain. Artinya, istilah "tindakan/penyebaran" mensyaratkan adanya maksud untuk menyebarkan kebencian secara terbuka terhadap kelompok sasaran tertentu. Oleh karena itu, dengan tidak adanya batasan mengenai bentuk atau isi dari "informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik" yang dimaksud dalam norma Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024, norma tersebut berpotensi digunakan untuk menjerat kebebasan berekspresi yang tidak tendensius (netral), bahkan ekspresi yang tidak ditujukan untuk menimbulkan kebencian, apabila akibat kebencian atau permusuhan timbul secara tidak langsung, melalui respons pihak ketiga. Dalam kondisi seperti ini, terdapat potensi kriminalisasi terhadap ekspresi yang sah, termasuk ekspresi bernuansa kritik, satire, atau ekspresi yang bersifat netral tetapi digunakan oleh orang lain secara keliru. Dengan demikian, untuk memastikan bahwa ketentuan pidana dalam norma *a quo* digunakan secara proporsional, maka penegakan hukumnya harus dibatasi hanya terhadap informasi elektronik yang secara substansi memuat ajakan, anjuran, atau penyebaran kebencian berdasarkan identitas (*advocacy of hatred*), yang dilakukan secara sengaja di depan umum, dan secara nyata mengarah kepada bentuk diskriminasi, permusuhan, atau kekerasan terhadap kelompok yang dilindungi. Dengan pembatasan tersebut, menjadikan norma Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024 sejalan dengan prinsip konstitusional yang diatur dalam UUD NRI Tahun 1945 dan sesuai pula dengan beberapa sarana hukum internasional, seperti Pasal 20 ayat (2) ICCPR.

3. Untuk memastikan perlindungan hukum terhadap kelompok rentan, dan pada saat yang sama juga menjamin bahwa ekspresi yang sah *dalam* masyarakat demokratis tidak dikenai sanksi pidana secara sewenang-wenang, menurut Mahkamah frasa "mendistribusikan dan/atau mentransmisikan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang sifatnya menghasut, mengajak, atau memengaruhi orang lain sehingga menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu" dalam norma Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024 harus dinyatakan bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai "hanya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang secara substantif memuat tindakan/penyebaran kebencian berdasar identitas tertentu yang dilakukan secara sengaja dan di depan umum, yang menimbulkan risiko nyata terhadap diskriminasi, permusuhan, atau kekerasan". Sementara itu, berkenaan dengan frasa "mendistribusikan dan/atau mentransmisikan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang sifatnya menghasut, mengajak, atau memengaruhi orang lain sehingga menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu" dalam norma Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 yang juga dimohonkan masalah konstitusionalitasnya oleh Pemohon, karena merupakan norma sekunder dari norma Pasal 28 ayat (2) UU 1/2024 maka dalam batas penalaran yang wajar, dengan sendirinya beralasan pula menurut hukum. Namun demikian, oleh karena pemaknaan Mahkamah tidak sebagaimana yang dimohonkan oleh Pemohon maka permohonan

berkenaan dengan inkonstitusionalitas norma Pasal 28 ayat (2) dan Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 adalah beralasan menurut hukum untuk sebagian.

Berdasarkan seluruh uraian pertimbangan hukum di atas telah ternyata norma Pasal 27A *juncto* Pasal 45 ayat (4) dan Pasal 28 ayat (2) *juncto* Pasal 45A ayat (2) UU 1/2024 tidak memberikan perlindungan hukum dan kepastian hukum yang adil serta menjamin rasa aman sehingga bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28G ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, sebagaimana didalilkan Pemohon. Namun, oleh karena amar yang diputuskan oleh Mahkamah tidak sama dengan Petitum yang dimohonkan oleh Pemohon, sehingga dalil Pemohon adalah beralasan menurut hukum untuk sebagian dengan amar sebagai berikut.

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;
2. Menyatakan frasa “orang lain” dalam Pasal 27A dan Pasal 45 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2024 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2024 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6905) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai “kecuali lembaga pemerintah, sekelompok orang dengan identitas spesifik atau tertentu, institusi, korporasi, profesi atau jabatan”.
3. Menyatakan frasa “suatu hal” dalam Pasal 27A dan Pasal 45 ayat (4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2024 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2024 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6905) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai “suatu perbuatan yang merendahkan kehormatan atau nama baik seseorang”.
4. Menyatakan frasa “mendistribusikan dan/atau mentransmisikan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang sifatnya menghasut, mengajak, atau memengaruhi orang lain sehingga menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu” dalam Pasal 28 ayat (2) dan Pasal 45A ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2024 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2024 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6905) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai “hanya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang secara substantif memuat tindakan/penyebaran kebencian berdasar identitas tertentu yang dilakukan secara sengaja dan di depan umum, yang menimbulkan risiko nyata terhadap diskriminasi, permusuhan, atau kekerasan”.
5. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.
6. Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya.