

Revisi No. 5-08-046

UNDANG-UNDANG NOMOR 11 TAHUN 2008 TENTANG INFORMASI DAN TRANSAKSI ELEKTRONIK (ITE) DAN MASALAH HUKUM YANG AKAN MENGIKUTINYA

Oleh: Dr. Rudy Satriyo Mukantardjo, S.H., M.H.

Hati-hati apabila anda melakukan komunikasi (alih informasi) dengan mempergunakan e-mail! Apabila informasi yang anda sampaikan dinilai sebagai penghinaan atau pencemaran nama baik ancaman hukumannya hampir 7 (tujuh) kali lebih berat dibanding dengan apabila anda lakukan dengan media kertas (media cetak/tulisan) atau tersiar dengan suara (lisan). Dengan ancaman di atas lima tahun tersebut menjadikan diri anda sasaran yang tepat dan cepat untuk dapat ditahan.

Walaupun kalangan hukum menyambut dengan baik atas diundangkannya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) pada tanggal 21 April 2008, namun itulah isi aturannya. Penyambutan dengan baik paling tidak karena dua alasan pertama mengapa harus disambut dengan baik adalah sekarang tidak diperlukan lagi adanya penafsiran secara ekstensif (analogi?) hal-hal yang berhubungan dengan "barang", "pekarangan" atau "surat" sebagaimana yang terdapat dan menjadi unsur dalam beberapa pasal KUHP. Alasan kedua, orang Indonesia telah mampu membuat undang-undang yang "berkedepanan" atau mampu menjawab permasalahan-permasalahan hukum yang terkait dengan teknologi informasi. Walaupun tentu harus dilalui terlebih dahulu pengujian melalui kasus-kasus yang akan diterapkan pasal-pasal dalam undang-undang tersebut.

I. Memperbandingkan beberapa pasal Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) dengan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Perbuatan-perbuatan yang dilarang dan kemudian memperoleh ancaman hukum termuat di dalam Bab VII mulai dari Pasal 27 sampai dengan Pasal 35, sedangkan ancaman hukumannya terdapat di dalam Bab XI mulai dari Pasal 45 sampai dengan Pasal 52.

Apabila kita perhatikan isi dari pasal-pasal Bab VII mulai dari Pasal 27 sampai dengan Pasal 35, dan kita perbandingkan dengan KUHP khususnya pada buku kedua, maka dapat diberikan pendapat bahwa apa yang diatur di dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE), hanya sekedar menambahkan unsur "media" dalam melakukan tindak pidana. Sedangkan bagaimana norma tindakannya tetap mempergunakan apa yang diatur dalam KUHP, dan juga unsur "obyek dan atau sarana" untuk melakukan tindak Pidana.

Hal ini tampak dari:

Pasal 27

- (1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan. = Pasal 282 KUHP.
- (2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian. = Pasal 303 atau Pasal 303 bis KUHP.
- (3) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik. = Pasal 310 dan Pasal 134 atau Pasal 136 bis KUHP.
- (4) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan pemerasan dan/atau pengancaman. = Pasal 335 ayat (2) KUHP.

Pasal 28

- (1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik. = Undang-Undang Perlindungan Konsumen.
- (2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA). = Pasal 156 atau Pasal 156 a KUHP.

Pasal 29

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mengirimkan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang berisi ancaman kekerasan atau menakutkan yang ditujukan secara pribadi. = Pasal 368 atau Pasal 369 KUHP.

Pasal 30

- (1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik milik Orang lain dengan cara apa pun.
- (2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apa pun dengan tujuan untuk memperoleh Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik.
- (3) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apa pun dengan melanggar, menerobos, melampaui, atau menjebol sistem pengamanan. = Pasal 406 KUHP.

Pasal 31

- (1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan intersepsi atau penyadapan atas Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam suatu Komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik Orang lain. = Pasal 362 KUHP.
- (2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan intersepsi atas transmisi Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak bersifat publik dari, ke, dan di dalam suatu Komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik Orang lain, baik yang tidak menyebabkan perubahan apa pun maupun yang menyebabkan adanya perubahan, penghilangan, dan/atau penghentian Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang sedang ditransmisikan.
- (3) Kecuali intersepsi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2), intersepsi yang dilakukan dalam rangka penegakan hukum atas permintaan kepolisian, kejaksaan, dan/atau institusi penegak hukum lainnya yang ditetapkan berdasarkan undang-undang.
- (4) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara intersepsi sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 32

- (1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum dengan cara apa pun mengubah, menambah, mengurangi, melakukan transmisi, merusak, menghilangkan, memindahkan, menyembunyikan suatu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik milik Orang lain atau milik publik. = Pasal 406 KUHP.
- (2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum dengan cara apa pun memindahkan atau mentransfer Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada Sistem Elektronik Orang lain yang tidak berhak. = (Pasal 372 KUHP).
- (3) Terhadap perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang mengakibatkan terbukanya suatu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang bersifat rahasia menjadi dapat diakses oleh publik dengan keutuhan data yang tidak sebagaimana mestinya.

Pasal 33

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan tindakan apa pun yang berakibat terganggunya Sistem Elektronik dan/atau mengakibatkan Sistem Elektronik menjadi tidak bekerja sebagaimana mestinya.
= Pasal 406 KUHP.

Pasal 34

- (1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum memproduksi, menjual, mengadakan untuk digunakan, mengimpor, mendistribusikan, menyediakan, atau memiliki:
 - a. perangkat keras atau perangkat lunak Komputer yang dirancang atau secara khusus dikembangkan untuk memfasilitasi perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 33;
 - b. sandi lewat Komputer, Kode Akses, atau hal yang sejenis dengan itu yang ditujukan agar Sistem Elektronik menjadi dapat diakses dengan tujuan memfasilitasi perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 33.
- (2) Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bukan tindak pidana jika ditujukan untuk melakukan kegiatan penelitian, pengujian Sistem Elektronik, untuk perlindungan Sistem Elektronik itu sendiri secara sah dan tidak melawan hukum.

Pasal 35

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan manipulasi, penciptaan, perubahan, penghilangan, pengrusakan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dengan tujuan agar Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik tersebut dianggap seolah-olah data yang otentik. = Pasal 263 KUHP.

Atau sebagai contoh adalah kalau dalam KUHP cara menghina atau mencemarkan nama baik seseorang (Pasal 310 ayat (1) dan (2)).

Pasal 310

- (1) Barang siapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam karena pencemaran dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.
- (2) Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, maka diancam karena pencemaran tertulis dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.

Dengan secara lisan, tulisan atau gambaran, maka dengan mempergunakan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) bentuknya adalah Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik. Namun tidak disadari oleh pembuat undang-undang ini bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik sekalipun pasti merupakan bagian dari lisan, tulisan atau gambaran. Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tersaji dalam layar monitor pasti adalah dalam bentuk tulisan atau gambar, dan apabila dapat didengar adalah lisan.

Sehingga dalam banyak hal tidak perlu ada aturan tersebut. Karena apa yang ada (KUHP) masih “mumpuni” untuk dipergunakan. Maka dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE), banyak terjadi duplikasi pengaturan yaitu dalam KUHP dan dengan undang-undang ini.

Yang lebih mengejutkan lagi apabila tindakan tersebut dilakukan dengan mempergunakan sarana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE), ancaman hukumannya – sebagai contoh Pasal 27 ayat (3) – adalah 6 tahun hukuman pidana penjara

dan atau denda paling banyak 1 milyar rupiah. Sedangkan dalam Pasal 310 KUHP dengan lisan 9 bulan dan tulisan 1 tahun 4 bulan dan denda 300 rupiah. Sungguh jauh bedanya, dan nampaknya tidak ada alasan lain untuk memberatkan ancaman hukuman selain karena media yang dipergunakan adalah media transaksi elektronik, suatu media komunikasi yang dinilai baru.

Dengan memperhatikan rumusan yang demikian sungguh tidak mudah bagi aparat penegak hukum untuk mengaplikasikan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE). Sebagai contoh seseorang telah melakukan penghinaan atau pencemaran nama baik dengan secara tertulis dengan mempergunakan sarana internet. Apakah pasti terhadap pelaku akan diterapkan Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) dengan alasan ini adalah aturan khusus (*lex specialis*)?. Menurut pendapat saya jawabannya adalah tidak. Sebab secara nyata walaupun penghinaan atau pencemaran nama baik tersebut dilakukan dengan mempergunakan sarana internet, dan Pasal 310 ayat (1) atau (2) tidak mensyaratkan media apa yang dipergunakan yang penting “yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum” atau dapat diakses oleh orang lain tercapai, maka Pasal 310 ayat (2) KUHP pun tetap dapat dipergunakan.

Karena tidak adanya kekhususan dalam persoalan Pasal 310 ayat (2) KUHP dengan Pasal 27 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE), maka aparat penegak hukum akan mempergunakan yang mana? Dan khususnya bagi hakim akan memidana dengan mempergunakan aturan yang mana? Apabila mempergunakan pemidanaan model Pasal 63 ayat (2) KUHP (*concurus idealis*) menurut pendapat saya tidak tepat karena dari kedua produk hukum tersebut tidak ada yang khusus. Walaupun Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) kelihatannya khusus, namun apa yang dimuat di dalamnya menjadi bagian dari apa yang diatur dalam Pasal 310 KUHP yaitu “yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum” atau dapat diakses oleh orang lain.

Ataukah pemidanaan akan mempergunakan prinsip yang menguntungkan bagi terdakwa?

II. Mengapa mempergunakan rumusan materiil?

Memperhatikan isi dari Pasal 36, yang berbunyi sebagai berikut:

Pasal 36

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 34 yang mengakibatkan kerugian bagi orang lain.

Menunjukkan bahwa semua ketentuan pidana yang diatur di dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 34 terumuskan sebagai delik materiil.

Konstruksi yang dipergunakan adalah delik dengan rumusan materiil. Artinya sempurna atau selesainya tindak pidana setelah akibat terjadi yaitu menimbulkan kerugian bagi orang lain. Delik yang dirumuskan secara materiil membawa konsekuensi dipergunakannya ajaran kausalitas. Yaitu terdapat hubungan sebab akibat antara tindakan yang diatur di dalam Pasal 27 sampai Pasal 34 dengan akibat dalam bentuk kerugian bagi orang lain.

Seharusnya pasal-pasal tersebut tidak dirumuskan sebagai delik materiil, namun adalah dirumuskan sebagai delik formil. Yang artinya selesai atau sempurna tindak pidana bukan setelah menimbulkan akibat, namun begitu perbuatan dengan sengaja yang diatur di dalam Pasal 27 sampai Pasal 34 selesai dilakukan maka selesai atau sempurna adalah tindak pidananya.

Dengan terumuskan dalam delik materiil, maka sangat sulit dalam hal penegakan hukumnya. Sebab mau tidak mau harus terdapat kemampuan untuk membuktikan unsur "akibat" yaitu "mengakibatkan kerugian bagi orang lain" yang disebabkan oleh tindakan-tindakan yang ada di dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 34. Posisi ini justru akan merugikan pada pencari keadilan yaitu si "korban".