

## BATASAN HUKUM TERHADAP KEBEBASAN BEREKSPRESI DI RUANG DIGITAL BERDASARKAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI TENTANG PASAL KERESAHAN PUBLIK DALAM UU ITE

Justitia Komaling  
Harly Stanly Muaja  
Marthin L. Lambonan

### Abstrak

Tujuan dilakukannya penbelitian ini adalah untuk mengetahui bagaimana unsur menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan dalam Pasal 28 ayat (2) UU ITE sebagai pasal karet dan bagaimana dampak yuridis dari putusan Mahkamah Konstitusi terhadap penegakan hukum di ruang digital. Dengan menggunakan metode penelitian yuridis normatif, disimpulkan: 1. Secara yuridis, unsur "menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan" dan "antargolongan" dalam Pasal 28 ayat (2) UU ITE mengandung cacat materiil karena ketidakjelasan parameternya. Rumusan norma tersebut bersifat multitafsir (*overbreadth*) sehingga tidak memenuhi asas *lex certa* dan *lex stricta* yang menjadi syarat mutlak dalam hukum pidana. Akibatnya, pasal ini telah bergeser dari tujuan awalnya untuk melindungi kelompok minoritas dari diskriminasi SARA, menjadi instrumen untuk melindungi institusi negara dan pejabat publik dari kritik, yang sejatinya bertentangan dengan prinsip negara hukum yang demokratis. 2. Dampak Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi yang menolak membatalkan pasal *a quo* telah memperkuat legitimasi aparat penegak hukum untuk menerapkan pendekatan represif (*security approach*) di ruang digital. Hal ini memicu pergeseran paradigma penegakan hukum pidana dari *ultimum remedium* menjadi *primum remedium*, serta menciptakan fenomena saling lapor dan ketakutan berekspresi (*chilling effect*) di tengah

masyarakat. Keberadaan pedoman teknis seperti SKB 3 Menteri terbukti tidak efektif dalam mengatasi ketidakpastian hukum karena posisinya yang lemah di hadapan Undang-Undang dan Putusan MK, sehingga kriminalisasi terhadap ekspresi yang sah terus berlanjut.

Kata kunci: Batasan Hukum, Kebebasan Berekspresi, Ruang Digital, Putusan Mahkamah Konstitusi, Pasal Keresahan Publik, UU ITE

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Negara Kesatuan Republik Indonesia didirikan di atas fondasi kedaulatan hukum dan demokrasi, yang salah satu pilar utamanya adalah pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia. Di antara serangkaian hak tersebut, kemerdekaan untuk mengeluarkan pendapat menempati posisi sentral. Jaminan ini secara tegas dan tidak ambigu dituangkan dalam Pasal 28E ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945), yang menegaskan bahwa "Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat." Jaminan konstitusional ini bukanlah sekadar pemberian normatif, melainkan sebuah prasyarat esensial (*conditio sine qua non*) bagi terwujudnya sistem pemerintahan yang terbuka, akuntabel, dan partisipatif.<sup>1</sup>

Kebebasan berekspresi menjadi oksigen bagi demokrasi, yang memungkinkan adanya diskursus publik yang sehat, kontrol sosial terhadap kekuasaan, dan penyaluran aspirasi masyarakat secara damai. Perkembangan teknologi informasi dan komunikasi yang eksponensial dalam dua dekade terakhir telah melahirkan sebuah pergeseran paradigma dalam cara masyarakat berekspresi. Internet, khususnya platform media sosial, telah mentransformasi ruang publik konvensional ke dalam sebuah

<sup>1</sup> Jimly Asshiddiqie, 2007, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, Jakarta, Bhuana Ilmu Populer, hlm. 245.

ekosistem digital yang tak terbatas oleh sekat geografis dan waktu. Ruang siber ini menjelma menjadi sebuah *agora* modern, di mana individu dapat secara bebas dan seketika menyuarakan pandangan, mengkritik kebijakan, dan mengorganisir gerakan sosial. Fenomena ini, di satu sisi, merupakan bentuk pemberdayaan warga negara yang luar biasa. Namun di sisi lain, ia juga melahirkan serangkaian tantangan hukum yang kompleks, mulai dari penyebaran disinformasi (hoaks), penipuan siber, hingga ujaran kebencian yang berpotensi mengancam kohesi sosial.<sup>2</sup>

Respons legislatif terhadap realitas zaman digital, Indonesia mengesahkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2024 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Tujuan awal pembentukan UU ITE sesungguhnya sangat progresif, yaitu untuk memberikan kepastian hukum dalam transaksi elektronik dan melindungi warga negara dari berbagai bentuk kejahatan siber. Akan tetapi, ironi kemudian muncul dari implementasinya. Beberapa ketentuan pidana di dalamnya, alih-alih berfungsi sebagai instrumen pelindung, justru bermetamorfosis menjadi ancaman serius bagi kebebasan berekspresi yang dijamin konstitusi.

Fokus utama dari problematika ini mengerucut pada pasal-pasal yang bersifat lentur atau dikenal sebagai "pasal karet" (*catch-all provision*). Pasal-pasal ini mengandung rumusan delik yang tidak jelas, ambigu, dan berpotensi menimbulkan multitafsir. Salah satu yang paling menonjol dan menjadi objek kajian dalam penelitian ini adalah Pasal 28 ayat (2) UU ITE. Pasal ini melarang setiap orang untuk dengan sengaja menyebarkan informasi yang ditujukan untuk "menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA)."

Data empiris menunjukkan dampak nyata dari keberadaan pasal karet ini. Laporan tahunan dari *Southeast Asia Freedom of*

*Expression Network* (SAFENet) secara konsisten mendokumentasikan bagaimana Pasal 28 ayat (2) menjadi salah satu pasal yang paling banyak digunakan untuk memidanakan warga negara.<sup>3</sup> Praktik kriminalisasi ini pada akhirnya menciptakan sebuah fenomena yang dikenal sebagai efek jera (*chilling effect*), yaitu sebuah kondisi ketakutan kolektif yang membuat masyarakat melakukan swasensor dan enggan untuk berpartisipasi dalam diskursus publik secara kritis. Kondisi ini secara perlahan namun pasti mengikis kualitas demokrasi dan mengkhianati amanat reformasi.

Aturan Pelaksanaan yang pernah dikeluarkan oleh Kepolisian RI Edaran Nomor SE/06/X/2015 tentang Penanganan Ujaran Kebencian (*Hate Speech*) yang ditandatangani oleh Kapolri Badrodin Haiti. Hal ini menunjukkan bahwa tindak pidana ujaran kebencian adalah suatu bentuk kejahatan yang tidak bisa dipandang sebelah mata mengingat bentuk ujaran kebencian dan media penyebarannya yang kompleks serta akibat yang ditimbulkannya dapat mengganggu keutuhan bangsa dan negara. Pengaturan hukum mengenai tindak pidana ujaran kebencian di Indonesia memang belum diatur secara khusus dan jelas seperti di negara-negara lain. Namun beberapa instrumen HAM dan Undang-undang yang tersedia telah memberikan payung hukum terhadap permasalahan ini. Sebagaimana diketahui, selain Surat Edaran Kapolri tentang Penanganan Ujaran Kebencian (*Hate Speech*), Indonesia telah memiliki Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Namun demikian, pada kenyataannya UU ITE masih belum dapat menyelesaikan permasalahan tentang ujaran kebencian.

Saat ini, dalam membangun etika bagi pengguna media untuk menggunakan media sosial sesuai dengan kebebasannya yang dijamin oleh konstitusi. Pada tahun 2016, di tengah hiruk pikuk tahun politik ini lahirlah Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-undang

---

<sup>2</sup> Muh. Akbar Fhad Syahril, 2023, *Hukum Informasi & Transaksi Elektronik*, Jakarta, Penerbit CV. Eureka Media, Aksara, hlm 23.

<sup>3</sup> <https://safenet.or.id/id/2020/10/laporan-tahunan-safenet-2023/> Diakses 10 Oktober 2025, Jam 12.00.

Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). UU ini merupakan perubahan dari UU ITE yang lahir sebagai solusi konstitusional dari negara guna mengatur segala hal tentang teknologi informasi yang berlaku di Indonesia. Pasal 28 ayat (2) UU ITE merupakan salah satu pasal yang terdapat dalam UU ITE tersebut. Pasal tersebut dipergunakan untuk membatasi perbuatan yang melanggar di media sosial terkait dengan rasa kebencian dan juga unsur suku, agama, ras, dan antar golongan (SARA). Pasal 28 ayat (2) UU ITE berbunyi: “Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antar golongan (SARA)”. Terkait pemahaman dari kebencian itu sendiri, dalam pasal tersebut tidak ada pemahaman yang cukup jelas. Oleh karena itu, terkait dengan hal tersebut, dalam Pasal 156 KUHP lebih mengarah ke perbuatan yang menyatakan permusuhan (*vijanschap*) yaitu, perbuatan yang menyatakan dengan ucapan yang isinya dipandang oleh umum sebagai memusuhi suatu golongan penduduk Indonesia.<sup>4</sup> Menurut Koalisi Lembaga Masyarakat Sipil dalam catatan kritisnya menyatakan bahwa Pasal 28 ayat (2) UU ITE kerap menysasar kelompok dan individu, bahkan pers, yang mengkritik institusi dengan ekspresi yang sah. Bahkan pasal ini kerap digunakan untuk membungkam pengkritik presiden, padahal pasal terkait penghinaan presiden telah dihapus oleh Mahkamah Konstitusi karena dianggap inkonstitusional. Dikarenakan unsur “antar golongan” yang tidak didefinisikan dengan jelas dan dapat ditafsirkan secara subjektif, sehingga institusi/organ publik pun bisa ditafsirkan masuk dalam unsur tersebut. Pasal 28 ayat (2) UU ITE juga beberapa kali digunakan untuk mengkriminalisasi orang yang berasal dari kelompok/agama/kepercayaan minoritas atau kelompok yang lemah secara politik.<sup>5</sup>

Di tengah tegangan antara upaya negara

menjaga ketertiban publik dan kewajiban melindungi kebebasan berekspresi, Mahkamah Konstitusi (MK) berdiri sebagai lembaga negara yang memegang peranan vital. Sebagai pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*), MK memiliki kewenangan untuk menguji konstitusionalitas undang-undang terhadap UUD 1945. Putusan MK atas pengujian pasal "keresahan publik" ini menjadi sebuah momen yudisial yang krusial. Di dalamnya, Mahkamah Konstitusi dituntut untuk memberikan tafsir final yang otoritatif, merumuskan batasan yang jelas antara ekspresi yang sah dan ujaran kebencian yang harus dilarang, serta menyeimbangkan dua kepentingan fundamental yang saling berhadapan. Oleh karena itu, penelitian ini urgen untuk dilakukan guna menganalisis secara yuridis dan mendalam putusan Mahkamah Konstitusi terkait pasal "keresahan publik" dalam UU ITE. Analisis akan difokuskan pada pertimbangan hukum (*ratio decidendi*) para hakim konstitusi dan implikasi yuridis dari putusan tersebut terhadap pembatasan kebebasan berekspresi di ruang digital Indonesia. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi pemikiran akademis mengenai bagaimana hukum seharusnya merespons dinamika teknologi tanpa mengorbankan hak-hak konstitusional warga negara.

## B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana unsur menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan dalam Pasal 28 ayat (2) UU ITE sebagai pasal karet ?
2. Bagaimana dampak yuridis dari putusan Mahkamah Konstitusi terhadap penegakan hukum di ruang digital ?

## C. Metode Penelitian.

Untuk menjawab rumusan masalah dan mencapai tujuan penelitian, metode yang

<sup>4</sup> Adami Chazawi, 2016, *Hukum Pidana Positif Penghinaan*, Malang, Media Nusa Creative, hlm 199.

<sup>5</sup> *Ibid.*

digunakan adalah penelitian hukum normatif (*normative legal research*).<sup>6</sup> (Marzuki, 2017) Penelitian hukum normatif merupakan metode penelitian yang menjadikan norma, asas, dan putusan pengadilan sebagai objek kajian utamanya, yang dilakukan dengan cara menelaah bahan-bahan pustaka atau data sekunder. Penelitian ini berfokus pada analisis terhadap asas-asas hukum, penafsiran konstitusional, dan sinkronisasi peraturan perundang-undangan.

## PEMBAHASAN

### A. Analisis Yuridis Terhadap Unsur "Menimbulkan Rasa Kebencian atau Permusuhan" dalam Pasal 28 ayat (2) UU ITE Sebagai Pasal Karet

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 (selanjutnya disebut UU ITE) pada mulanya dirancang untuk memberikan kepastian hukum dalam transaksi elektronik dan perlindungan siber. Namun, dalam perkembangannya, ketentuan pidana materiil di dalamnya, khususnya Pasal 28 ayat (2), telah bermetamorfosis menjadi instrumen hukum yang kontroversial. Pasal ini berbunyi: "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)."

Secara tekstual, konstruksi pasal ini dimaksudkan untuk mencegah konflik horizontal di tengah masyarakat Indonesia yang majemuk. Namun, analisis yuridis mendalam menunjukkan bahwa frasa-frasa yang terkandung di dalamnya memiliki tingkat elastisitas tafsir yang tinggi, sehingga kerap dikategorikan sebagai "pasal karet" (*haatzai artikelen* gaya baru). Permasalahan utama terletak pada ketidakjelasan parameter objektif

dalam menentukan kapan suatu informasi dianggap "menimbulkan rasa kebencian" dan seberapa luas definisi "antargolongan" dapat diterapkan. Ketidakjelasan ini berpotensi melanggar asas *lex certa* dan *lex stricta* yang mensyaratkan bahwa rumusan delik pidana harus jelas, tegas, dan tidak menimbulkan keragu-raguan.

#### 1. Interpretasi Unsur Subjektif "Rasa Kebencian atau Permusuhan"

Unsur "menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan" merupakan inti delik (*bestanddeel delict*) yang paling problematis dalam pasal ini. Dalam perspektif hukum pidana, pembuktian unsur ini sering kali terjebak pada subjektivitas korban atau penegak hukum, bukan pada parameter objektif dampak dari perbuatan tersebut.

Pertama, penggunaan kata "rasa" mengindikasikan bahwa delik ini menysasar kondisi psikologis atau emosional penerima informasi. Hal ini menimbulkan kesulitan dalam pembuktian empiris. Berbeda dengan delik yang mensyaratkan akibat fisik (seperti penganiayaan) atau kerugian materiil (seperti pencurian), "rasa kebencian" adalah variabel yang sangat abstrak. Apa yang dianggap sebagai kritik tajam oleh satu pihak, dapat ditafsirkan sebagai ujaran kebencian oleh pihak lain yang memiliki ambang batas toleransi (*threshold of tolerance*) yang lebih rendah. Ketiadaan standar baku mengenai indikator kebencian membuat penegakan hukum rentan terhadap *cherry-picking* atau tebang pilih, di mana pasal ini digunakan berdasarkan siapa yang melapor dan siapa yang terlapor, bukan berdasarkan esensi perbuatan pidananya.

Kedua, rumusan pasal ini tidak secara tegas membedakan antara *hate speech* (ujaran kebencian) dengan *legitimate criticism* (kritik yang sah) atau *offense* (penghinaan/ketersinggungan). Dalam standar hukum hak asasi manusia internasional, pembatasan terhadap kebebasan

---

<sup>6</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2017, *Penelitian Hukum*, Jakarta, Kencana Prenada Media Group, hlm. 35.

berekspresi melalui pasal ujaran kebencian seharusnya hanya diterapkan pada ekspresi yang secara nyata menghasut terjadinya diskriminasi, permusuhan, atau kekerasan (*incitement to discrimination, hostility, or violence*), sebagaimana diatur dalam Pasal 20 ayat (2) Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik (ICCPR). Namun, praktik penerapan Pasal 28 ayat (2) UU ITE di Indonesia sering kali melebar, menjerat ekspresi kekecewaan atau kritik terhadap kinerja institusi publik atau pejabat negara, yang seharusnya dilindungi dalam iklim demokrasi.

Ketiga, unsur *mens rea* (niat jahat) dalam frasa "dengan sengaja" dan "ditujukan untuk" sering kali diabaikan atau disimplifikasi. Dalam banyak kasus, penyidik cenderung fokus pada *actus reus* (perbuatan menyebarkan informasi) semata. Padahal, untuk membuktikan kejahatan ini, harus dibuktikan adanya *dolus* (kesengajaan) yang spesifik (*opzet als oogmerk*) bahwa pelaku memang bertujuan menciptakan konflik sosial, bukan sekadar menyampaikan pendapat. Ketika unsur kesengajaan ini digantikan oleh sekadar "potensi" menimbulkan ketersinggungan, maka pasal ini kehilangan karakter utamanya sebagai penjaga ketertiban umum dan berubah menjadi alat pembungkam perbedaan pendapat.

## 2. Ambiguitas Definisi "Antargolongan" dan Potensi Multitafsir

Selain unsur kebencian, frasa "Antargolongan" dalam akronim SARA merupakan elemen yang menyumbang ketidakpastian hukum terbesar. Penjelasan UU ITE tidak memberikan definisi limitatif mengenai apa yang dimaksud dengan "antargolongan", sehingga membuka ruang tafsir yang sangat liar (*overbreadth*).

Secara sosiologis dan historis, perlindungan terhadap SARA dimaksudkan untuk melindungi kelompok minoritas atau kelompok rentan dari diskriminasi berbasis identitas yang melekat (*inherent*) dan sulit diubah, seperti etnis, warna kulit, atau keyakinan. Namun, dalam praktik peradilan,

tafsir "antargolongan" telah mengalami perluasan makna yang eksekutif. Istilah ini kerap ditarik untuk mencakup entitas yang sebenarnya bukan merupakan "golongan" dalam pengertian sosiologis, seperti profesi, organisasi masyarakat, lembaga negara, hingga pendukung tokoh politik tertentu.

Sebagai contoh, kritik terhadap kinerja institusi kepolisian, kejaksaan, atau bahkan kritik terhadap kebijakan presiden, sering kali dilaporkan dengan menggunakan konstruksi Pasal 28 ayat (2) ini. Pelapor mendalilkan bahwa institusi atau pendukung pejabat tersebut adalah "golongan" yang dilindungi oleh undang-undang. Logika hukum ini jelas keliru karena lembaga negara atau pejabat publik adalah entitas pemegang kekuasaan (*duty bearer*) yang memiliki kewajiban untuk dikritik dan diawasi, bukan entitas rentan yang membutuhkan perlindungan dari ujaran kebencian layaknya kelompok etnis minoritas.

Perluasan makna ini bertentangan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XV/2017 yang, meskipun menolak mencabut pasal ini, memberikan pertimbangan hukum bahwa definisi antargolongan tidak boleh ditafsirkan secara serampangan yang dapat memberangus hak demokrasi. Mahkamah menegaskan bahwa pembatasan hak harus dilakukan melalui undang-undang dengan rumusan yang jelas guna menghindari kesewenang-wenangan (*arbitrary action*).

Kekacauan tafsir ini sempat coba diatasi melalui Surat Keputusan Bersama (SKB) tentang Pedoman Implementasi UU ITE yang ditandatangani oleh Menteri Koinfo, Jaksa Agung, dan Kapolri. Pedoman tersebut menegaskan bahwa "antargolongan" tidak meliputi institusi negara atau pejabat publik. Namun, secara hierarki peraturan perundang-undangan, SKB tidak memiliki kekuatan untuk membatalkan atau mengubah norma undang-undang. Akibatnya, di tingkat penyidikan dan penuntutan, ketidakpastian tetap terjadi. Aparat penegak hukum masih memiliki diskresi untuk menggunakan tafsir lama yang luas, terutama jika ada tekanan publik atau kepentingan politik tertentu.

Dengan demikian, unsur "menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan" dan "antargolongan" dalam Pasal 28 ayat (2) UU ITE secara yuridis memenuhi kriteria sebagai pasal karet. Ketiadaan parameter yang *rigid* menyebabkan batas antara perbuatan pidana dan ekspresi yang sah menjadi kabur. Hal ini menciptakan situasi di mana legalitas suatu perbuatan tidak ditentukan oleh undang-undang itu sendiri, melainkan oleh interpretasi subjektif penegak hukum pada saat penerapan kasus (*law in action*), yang jelas mencederai prinsip kepastian hukum dan keadilan dalam negara hukum.

Analisis pertimbangan hukum (*ratio decidendi*) mahkamah konstitusi dalam menguji konstitusionalitas pasal ujaran kebencian sebagai pengawal konstitusi (*the guardian of constitution*) dan penafsir tunggal konstitusi (*the sole interpreter of constitution*), Mahkamah Konstitusi (MK) memiliki peran vital dalam menentukan apakah suatu norma undang-undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Terkait dengan Pasal 28 ayat (2) UU ITE, MK telah beberapa kali menerima permohonan uji materiil (*judicial review*), di antaranya yang paling krusial adalah Putusan Nomor 50/PUU-VI/2008 dan Putusan Nomor 76/PUU-XV/2017. Dalam putusan-putusan tersebut, MK secara konsisten menolak membatalkan pasal a quo. Analisis mendalam terhadap *ratio decidendi* atau pertimbangan hukum hakim konstitusi dalam mempertahankan pasal ini mengungkapkan paradigma MK dalam memandang keseimbangan antara kebebasan berekspresi dan ketertiban umum.

## **B. Dampak Yuridis Putusan-Putusan Mahkamah Konstitusi Terhadap Penegakan Hukum di Ruang Digital**

Putusan Mahkamah Konstitusi yang menolak membatalkan atau merevisi Pasal 28 ayat (2) UU ITE membawa konsekuensi yuridis yang bersifat *erga omnes*, artinya putusan tersebut mengikat secara umum tidak hanya bagi para pihak yang bersengketa, tetapi juga bagi seluruh warga negara dan aparaturnya.

Secara teoretis, putusan MK seharusnya mengakhiri perdebatan konstitusionalitas norma. Namun, dalam tataran sosiologis-empiris (*law in action*), putusan tersebut justru melahirkan implikasi yang kompleks terhadap pola penegakan hukum di ruang digital Indonesia. Alih-alih memberikan kepastian hukum, legitimasi konstitusional yang diberikan MK terhadap pasal karet ini cenderung memperkuat posisi represif negara dan menciptakan budaya hukum yang tidak sehat di masyarakat.

### **1. Pergeseran Paradigma Penegakan Hukum: Dari "Ultimum Remedium" Menjadi "Primum Remedium"**

Implikasi paling nyata pasca putusan MK adalah semakin kuatnya legitimasi bagi aparat penegak hukum, khususnya kepolisian, untuk menggunakan Pasal 28 ayat (2) UU ITE sebagai instrumen utama dalam merespons dinamika sosial di dunia maya. Dengan adanya putusan MK yang menyatakan pasal ini konstitusional, aparat memiliki dasar hukum yang kokoh untuk memproses laporan-laporan terkait ujaran kebencian tanpa perlu ragu akan validitas norma tersebut. Hal ini memicu pergeseran paradigma hukum pidana dari yang seharusnya menjadi upaya terakhir (*ultimum remedium*) menjadi senjata utama (*primum remedium*) dalam penyelesaian sengketa komunikasi.

Fenomena ini terlihat dari meningkatnya tren kriminalisasi ekspresi (*criminalization of expression*). Kasus-kasus yang sejatinya merupakan ranah etika, perdata, atau kritik politik, dengan mudah ditarik ke ranah pidana. Budaya "lapor-melapor" atau *mutual reporting* menjadi marak di tengah masyarakat. Ketika seseorang merasa tersinggung oleh status media sosial orang lain, respons pertamanya bukan lagi klarifikasi atau hak jawab, melainkan pelaporan ke polisi dengan sangkaan ujaran kebencian. Putusan MK yang tidak memberikan batasan tafsir yang *rigid* terhadap "antargolongan" dan "kebencian" secara tidak langsung menyuburkan praktik ini. Masyarakat belajar bahwa hukum bisa digunakan sebagai alat

pemukul (*weaponization of law*) untuk membungkam lawan bicara atau lawan politik.

Lebih jauh lagi, implikasi ini menciptakan fenomena "polisi siber" yang berpatroli secara aktif di media sosial. Meskipun tujuannya adalah menjaga ketertiban, dalam praktiknya hal ini sering kali menciptakan suasana "Digital Panopticon" seperti yang digambarkan oleh Michel Foucault, di mana warga negara merasa selalu diawasi. Perasaan diawasi ini melahirkan *chilling effect* (efek jeri) yang masif. Warga negara, jurnalis, hingga aktivis menjadi enggan atau takut untuk menyuarakan kritik terhadap pemerintah atau kelompok mayoritas karena khawatir terjerat pasal karet yang telah "direstui" oleh Mahkamah Konstitusi. Akibatnya, kualitas demokrasi substantif menurun karena ruang publik yang seharusnya menjadi pasar gagasan (*marketplace of ideas*) berubah menjadi ruang yang penuh ketakutan dan sensor diri (*self-censorship*).

Disparitas pemidanaan juga menjadi implikasi turunan yang tak terelakkan. Karena MK menyerahkan masalah "implementasi" kepada aparat penegak hukum tanpa panduan tafsir yang ketat, terjadi ketidakseragaman dalam penanganan kasus. Di satu daerah, kritik terhadap bupati bisa langsung ditahan dengan dalih SARA, sementara di daerah lain kasus serupa mungkin diselesaikan lewat mediasi. Ketiadaan standar objektif pasca putusan MK membuat nasib seorang terlapor sangat bergantung pada subjektivitas penyidik dan jaksa, yang jelas bertentangan dengan asas *equality before the law* (persamaan di hadapan hukum).

## 2. Urgensi Revisi Regulasi Demi Menjamin Kepastian Hukum

Situasi penegakan hukum yang semakin represif pasca putusan MK memunculkan kesadaran baru akan urgensi pembaruan hukum. Pemerintah, melalui Surat Keputusan Bersama (SKB) 3 Menteri tentang Pedoman Implementasi UU ITE, mencoba merespons kegelisahan publik. SKB ini berupaya memberikan pedoman interpretasi agar pasal-

pasal karet tidak disalahgunakan, misalnya dengan menegaskan bahwa kritik konstruktif tidak boleh dipidana dan institusi negara bukan subjek hukum yang bisa merasa terhina. Namun, keberadaan SKB ini justru menunjukkan adanya anomali hukum. Di satu sisi, MK menyatakan norma undang-undang tersebut konstitusional dan tidak bermasalah. Di sisi lain, eksekutif (pemerintah) mengakui adanya masalah dalam implementasi sehingga perlu menerbitkan pedoman teknis. Secara hierarki peraturan perundang-undangan, posisi SKB jauh di bawah Undang-Undang. Pedoman implementasi tidak memiliki kekuatan hukum untuk menganulir atau membatasi norma yang ada dalam UU ITE. Akibatnya, dalam praktik di pengadilan, hakim tetap merujuk pada teks UU ITE dan putusan MK, bukan pada SKB. Jika seorang jaksa tetap menuntut berdasarkan teks pasal yang luas, pedoman SKB sering kali tidak berdaya untuk melindungi terdakwa.

Kondisi ini menegaskan bahwa langkah *judicial review* di Mahkamah Konstitusi telah mencapai jalan buntu dalam upaya mereformasi Pasal 28 ayat (2) UU ITE. MK bersikukuh pada pendiriannya bahwa masalah ada pada pelaksana, bukan pada aturan. Padahal, realitas menunjukkan bahwa aturan yang buruk akan selalu melahirkan pelaksana yang buruk. Oleh karena itu, implikasi jangka panjang dari putusan MK ini adalah menguatnya desakan untuk *legislative review* atau revisi undang-undang oleh DPR bersama Pemerintah.

Revisi ini menjadi satu-satunya jalan keluar untuk mengakhiri ketidakpastian hukum. Perubahan tidak cukup hanya dengan pedoman interpretasi, melainkan harus menyentuh substansi norma. Diperlukan redefinisi yang tegas mengenai apa itu "ujaran kebencian" dengan merujuk pada *Rabat Plan of Action* yang menetapkan ambang batas tinggi bagi pemidanaan, yaitu harus adanya niat jahat, konten yang ekstrem, jangkauan publikasi yang luas, dan kemungkinan nyata terjadinya kekerasan. Tanpa revisi legislatif, Indonesia akan terus terjebak dalam siklus penegakan hukum yang gaduh, di mana konstitusionalitas norma terjaga di atas kertas,

namun keadilan substansial terabaikan di lapangan.

Sebagai penutup bab ini, dapat disimpulkan bahwa putusan Mahkamah Konstitusi yang mempertahankan Pasal 28 ayat (2) UU ITE memiliki implikasi ganda yang paradoks. Secara formal, ia memberikan kepastian hukum akan keberlakuan norma. Namun secara materiil, ia justru melanggengkan ketidakpastian dalam penegakan hukum. Legitimasi konstitusional tersebut telah dimanfaatkan untuk memperkuat pendekatan keamanan (*security approach*) dalam mengelola ruang digital, yang pada akhirnya menggerus sendi-sendi kebebasan sipil. Kegagalan mekanisme peradilan konstitusi untuk mengoreksi norma yang *overbreadth* ini menyisakan pekerjaan rumah besar bagi pembentuk undang-undang untuk segera melakukan reformasi hukum pidana siber yang lebih humanis dan demokratis.

## PENUTUP

### A. Kesimpulan

1. Secara yuridis, unsur "menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan" dan "antargolongan" dalam Pasal 28 ayat (2) UU ITE mengandung cacat materiil karena ketidakjelasan parameternya. Rumusan norma tersebut bersifat multitafsir (*overbreadth*) sehingga tidak memenuhi asas *lex certa* dan *lex stricta* yang menjadi syarat mutlak dalam hukum pidana. Akibatnya, pasal ini telah bergeser dari tujuan awalnya untuk melindungi kelompok minoritas dari diskriminasi SARA, menjadi instrumen untuk melindungi institusi negara dan pejabat publik dari kritik, yang sejatinya bertentangan dengan prinsip negara hukum yang demokratis.
2. Dampak Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi yang menolak membatalkan pasal *a quo* telah memperkuat legitimasi aparat penegak hukum untuk menerapkan pendekatan represif (*security approach*) di

ruang digital. Hal ini memicu pergeseran paradigma penegakan hukum pidana dari *ultimum remedium* menjadi *primum remedium*, serta menciptakan fenomena saling lapor dan ketakutan berekspresi (*chilling effect*) di tengah masyarakat. Keberadaan pedoman teknis seperti SKB 3 Menteri terbukti tidak efektif dalam mengatasi ketidakpastian hukum karena posisinya yang lemah di hadapan Undang-Undang dan Putusan MK, sehingga kriminalisasi terhadap ekspresi yang sah terus berlanjut.

### B. Saran

1. Kepada Mahkamah Konstitusi Diharapkan ke depannya Mahkamah Konstitusi dapat menerapkan paradigma yang lebih progresif dalam menguji undang-undang yang berkaitan dengan hak sipil dan politik. MK sebaiknya tidak berlindung di balik argumen "masalah implementasi" ketika dihadapkan pada norma pidana yang kabur. Sebagai penjaga konstitusi, MK perlu lebih tegas menggunakan uji proporsionalitas (*proportionality test*) untuk membatalkan norma yang berpotensi memberangus demokrasi, demi menjamin kepastian hukum yang adil.
2. Kepada Aparat Penegak Hukum Dalam masa transisi sebelum adanya revisi undang-undang, aparat kepolisian dan kejaksaan disarankan untuk mengedepankan pendekatan *Restorative Justice* dalam menangani kasus-kasus UU ITE yang tidak berdampak pada kekerasan fisik atau konflik sosial yang luas. Aparat harus konsisten mematuhi pedoman dalam SKB 3 Menteri sebagai standar operasional prosedur, dengan lebih selektif dalam membedakan antara kritik yang sah, penghinaan ringan, dan ujaran kebencian yang berbahaya, guna mencegah terjadinya kriminalisasi yang berlebihan.

## DAFTAR PUSTAKA

Buku :

- Asshiddiqie, J. (2007). *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*. Jakarta: Bhuana Ilmu Populer.
- Asshiddiqie, J. (2005). *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*. Jakarta: Konstitusi Press.
- Dwiyanti, A., Citranu, C. S., Budiyo, B., Muntazar, A., Girsang, H., Heningdyah, D. L., . . . Amalia, M. (2024). *Pengantar hukum pidana: Teori, prinsip, dan implementasi*. PT. Green Pustaka Indonesia.
- Hadi, S. (2005). *Methodologi Research*. Yogyakarta: Yayasan Penerbitan UGM.
- Hendri, S., & Marlina. (2022). *Pembaharuan hukum terkait kebebasan berpendapat dalam bermedia sosial di Indonesia..*. Deepublish.
- Marzuki, P. M. (2017). *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Mahfud, M. (2016). *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Mahfud, M. (2020). *Politik Hukum di Indonesia*. Jakarta: Rajawali Pers.
- Manan, B. (2004). *Teori dan Politik Konstitusi*. Yogyakarta: FH UII Press.
- Mill, J. S. (2015). *On liberty, utilitarianism, and other essays*. Oxford University Press.
- Nowak, M. (2005). *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*. Kehl: N.P. Engel Publisher.
- Saputro, A. N. (2015). *Analisis kebijakan pembaharuan hukum pidana dalam kebebasan berpendapat melalui media elektronik*.
- Sudi, M. (2016). *Implementasi Hak Asasi Manusia dalam UUD 1945*. Rasibook.
- Soekanto, S., & Mamudji, S. (2001). *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat, Edisi 1*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada.
- Syahril, M. A. (2023). *Hukum Informasi & Transaksi Elektronik*. Jakarta: CV. Eureka Medi.
- Jurnal Ilmiah:**
- Ihsan, M. O., Tarigan, E. K., Purba, R., Kartika, F. B., & Sitorus, A. (2024). Permasalahan Hukum Di Indonesia dengan Penerapan Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik. *Lex Justitia*, 6(2), 102-110.
- Nabilah, W., Putri, D., Octavia, N. R., & Warman, A. B. (2022). Implikasi Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU-ITE) terhadap kerukunan kehidupan beragama di ruang digital. *Dialog*, 45(1), 69-80.
- Nugroho, F. B. (2019). Sifat Keberlakuan Asas Erga Omnes Dan Implementasi Putusan Mahkamah Konstitusi. *Gorontalo Law Review*, 2(2), 95-104.
- Permatasari, I. A., & Wijaya, J. H. (2019). Implementasi Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik Dalam Penyelesaian Masalah Ujaran Kebencian Pada Media Sosial. *urnal Penelitian Pers dan komunikasi pembangunan*, 23(1), 27-41.
- Sardol, S. M. (2014). *Human Rights Arrangement on Indonesian Law Pengaturan Hak Asasi Manusia dalam Hukum Indonesia* (Vols. 185-100).
- Peraturan Perundang-undangan:**
- Undang Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.
- Mahkamah Konstitusi, (2010). *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.
- Website:**
- <https://www.amnesty.id/kabar-terbaru/siaran-pers/bebasnya-septia-langkah-maju-melawan-ancaman-kriminalisasi-kebebasan-berekspresi/01/2025/>
- <https://safenet.or.id/id/2020/10/laporan-tahunan-safenet-2023/>