

---

## Penafsiran Ujaran Kebencian Dalam Hukum Pidana Indonesia Berdasarkan Beberapa Putusan Pengadilan

Erdianto Effendi<sup>a</sup>

<sup>a</sup> Fakultas Hukum, Universitas Riau, Indonesia, Email : [erdianto.effendi@gmail.com](mailto:erdianto.effendi@gmail.com)

---

### Article Info

#### Article History:

Received : 19-03-2020  
Revised : 02-05-2020  
Accepted : 02-05-2020  
Published : 31-05-2020

#### Keywords:

Sexual harrasment  
Sexual assault  
Criminal law

### Informasi Artikel

#### Histori Artikel:

Diterima : 19-03-2020  
Direvisi : 02-05-2020  
Disetujui : 02-05-2020  
Diterbitkan : 31-05-2020

#### Kata Kunci:

Pelecehan seksual  
Perbuatan cabul  
Hukum pidana

### Abstract

Hate speech is a form of crime that often occurs, especially related to the political situation, both national and regional. Although it has been regulated in various laws, the meaning of the hate speech is still multiple interpretations. By using juridical normative research methods, it is known that what is meant by hate speech should be interpreted as saying that invites hatred of individuals or groups of people based on ethnicity, religion, race and class, not expressions of hatred towards someone or a group of people.

### Abstrak

Ujaran kebencian merupakan bentuk tindak pidana yang banyak terjadi khususnya terkait dengan situasi politik baik nasional maupun daerah. Meskipun sudah diatur dalam berbagai perundang-undangan, makna ujaran kebencian tersebut masih bersifat multitafsir. Dengan menggunakan metode penelitian yang bersifat yuridis normatif, diketahui bahwa yang dimaksud dengan ujaran kebencian seharusnya dimaknai dengan ujaran yang mengajak membenci seseorang individu atau kelompok masyarakat berdasarkan suku, agama, ras dan antar golongan, bukan pernyataan kebencian kepada seseorang atau sekelompok orang.

---

## PENDAHULUAN

Meskipun hukum khususnya hukum pidana dibuat dengan berlandaskan asas legalitas sedemikian kongkrit, dalam penerapan hukumnya tetap menyisakan berbagai masalah. Tidak semua kaidah hukum mencakup pengaturan terhadap semua fakta, terjadi kekosongan hukum atau suatu Undang-undang seringkali tidak jelas maknanya. Sudikusumo menyatakan bahwa tidak ada peraturan perundang-undangan yang dapat

mencakup keseluruhan kehidupan manusia, sehingga tak ada peraturan perundang-undangan yang lengkap selengkap-lengkapannya dan jelas sejelas-jelasnya.<sup>1</sup>

Dalam hal perundang-undangannya tidak jelas, tersedialah metode interpretasi atau metode penafsiran. Penafsiran tidak hanya dilakukan oleh hakim, tetapi juga oleh peneliti hukum, dan mereka yang berhubungan dengan kasus atau konflik dan peraturan-peraturan hukum, namun penafsiran oleh hakim yang mempunyai kekuatan karena dituangkan dalam bentuk putusan.<sup>2</sup>

Berbagai metode itu antara lain : (i) penafsiran hukum yang sudah dikenal antara lain penafsiran gramatikal yang menguraikannya menurut bahasa umum sehari-hari. Dalam praktik, penafsiran secara gramatikal melibatkan para ahli bahasa, (ii) penafsiran sistematis atau logis, yaitu penafsiran dengan cara menghubungkan perundang-undangan yang satu dengan keseluruhan sistem hukum, (iii) penafsiran historis yaitu metode penafsiran menurut terjadinya dengan cara meneliti sejarah terjadinya, (iv) penafsiran teleologis atau sosiologis yaitu metode penafsiran dengan memahami tujuan dibentuknya Undang-undang, dalam hal ini lebih diperhatikan tujuan pembentukan Undang-undang daripada bunyi kata-kata saja, (v) penafsiran komparatif, yaitu dengan cara memperbandingkan, (vi) penafsiran antisipatif atau futuristis yaitu dengan cara melihat perundang-undangan yang belum berlaku, (vii) penafsiran Restriktif, yaitu metode penafsiran dengan cara mempersempit pengertian, serta (viii) penafsiran ekstensif yaitu dengan memperluas arti dari suatu kata dalam Undang-undang.<sup>3</sup>

Salah satu persoalan hukum yang sering mengundang kontroversi dan perdebatan adalah terkait dengan apa yang sering disebut sebagai ujaran kebencian (*hate speech*) yang hari ini makin marak dengan menjamurnya penggunaan media sosial dan diberlakukannya Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE).

Kebebasan yang terbelenggu di masa Orde Baru dan dijamin sepenuhnya di masa Orde Reformasi ditafsirkan di tengah masyarakat seolah-olah sebebaskan-bebasnya. Kebebasan dan jaminan atas HAM di dalam praktiknya telah menimbulkan pemahaman di kalangan masyarakat seolah-olah sebagai bebas-sebebaskan tanpa ada batas dan pengecualian. Tidak mengherankan jika di masa reformasi kegiatan-kegiatan yang dipandang sebagai

---

<sup>1</sup> Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum, Suatu Pengantar* (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2014), 48-49.

<sup>2</sup> *Ibid*, 73.

<sup>3</sup> *Ibid*, 77-82.

implementasi kebebasan dalam menjalankan HAM semakin marak baik atas nama agama, etnik maupun kedaerahan.<sup>4</sup>

Semua orang bicara, bicara apapun atas nama kebebasan, hak asasi manusia dan demokrasi termasuk bicara tentang apa yang ia tidak tahu sekalipun, atau termasuk menghina atau menuduh orang yang tidak ia sukai yang lazim dikenal dengan istilah ujaran kebencian tersebut, khususnya dalam masa pesta demokrasi seperti saat pemilihan presiden atau pemilihan kepala daerah. Berhadapan dengan fakta ini, negara berada dalam posisi yang dilematis. Di satu sisi ada keinginan untuk memberikan jaminan berupa kebebasan berekspresi dan mengemukakan pendapat, tetapi di sisi lain, ada hak warga negara, kelompok masyarakat dan negara itu sendiri yang juga perlu dilindungi untuk dijaga kehormatannya.

Jika pada masa Orde Baru dan Orde Lama pola hubungan antara hukum pidana di satu sisi dengan demokratisasi ditandai dengan digunakannya hukum pidana sebagai alat yang secara represif untuk membungkam lawan-lawan politik atau lebih tepatnya kelompok pro demokrasi di Indonesia, dalam masa reformasi saat ini, sudah seharusnya lah hukum pidana digunakan untuk kepentingan negara yang menunjung tinggi demokrasi dan hak asasi manusia.<sup>5</sup>

Membatasi kebebasan yang dapat mengancam keamanan dan keselamatan negara, kelompok masyarakat berdasarkan suku, agama, ras dan antar golongan serta individu sangat diperlukan dalam rangka menghadapi kebebasan yang disalahtafsirkan sebagai bebas sebebas-bebasnya, namun harus senantiasa diingat agar penggunaan hukum pidana tidak bersifat multitafsir. Harus dibedakan mana kritik, mana pula ujaran kebencian. Harus dipilah-pilah benar, mana yang merupakan hak asasi mana pula yang patut disebut sebagai kejahatan yang boleh dihukum dengan menggunakan hukum pidana.

Berhadapan dengan kenyataan itu, salah satu pasal yang paling sering digunakan terhadap pelaku penyebar ujaran kebencian adalah Pasal 45A Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

*“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) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (2) dipidana penjara paling lama 6*

---

<sup>4</sup> Erdianto Effendi, *Penanggulangan Separatisme dengan Menggunakan Hukum Pidana* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2015).

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

(enam) tahun dana atau denda paling banyak Rp.1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah)”.

Penggunaan pasal tersebut oleh sebagian pihak seringkali diartikan sebagai pembelenggu kebebasan dan hak asasi manusia, apalagi pengertian dan definisi dari ujaran kebencian tidak lah kongkret.

Metode pendekatan yang digunakan adalah *yuridis-normatif*, dengan jenis penelitian *dogmatik*, bentuk penelitian *perskriptif* hubungan hukum. Spesifikasi penelitian ini yaitu *deskriptif-analitis*. Metode pengumpulan data yang digunakan melalui metode *library research* (metode kepustakaan) dengan menguji bahan dokumen dan bahan pustaka yang digunakan dalam penelitian ini. Data dianalisis secara *kualitatif-normatif*, meneliti dengan jalan menafsirkan dan membangun pernyataan yang terdapat dalam dokumen per-undang-undangan. Metode analisis *kualitatif*, dibangun berdasarkan data sekunder yang berupa teori, makna dan substansinya dari berbagai literatur, peraturan perundang-undangan, putusan pengadilan, kemudian dianalisis dengan *normatifnya* undang-undang, teori dan pendapat pakar yang berkaitan, sehingga didapat kesimpulan tentang penafsiran ujaran kebencian dalam kasus-kasus ujaran kebencian menurut beberap putusan pengadilan.

## ANALISIS DAN PEMBAHASAN

Mengatasi dilema antara penegakan hukum dengan jaminan hak asasi manusia, maka harus ada pembatasan yang tegas mana yang merupakan hak asasi mana pula yang patut disebut sebagai kejahatan yang boleh dihukum dengan menggunakan hukum pidana. Muladi<sup>6</sup> mengingatkan agar penggunaan hukum pidana harus memperhatikan hal-hal berikut :

*Pertama*, jangan menegakkan hukum pidana untuk pembalasan semata-mata. Dalam hal ini ada kepentingan lain yakni kepentingan pribadi si pelaku juga harus dijamin agar tidak muncul istilah *crime by the government* dan *the victim of abuse of power*.

*Kedua*, jangan menggunakan hukum pidana apabila korbannya tidak jelas,

*Ketiga*, jangan menggunakan hukum pidana untuk mencapai tujuan tertentu, selagi masih dapat dicapai dengan cara lain yang sama efektifnya, dan dengan kerugian yang lebih kecil (asas subsidiaritas)...,

*Keempat*, jangan menggunakan hukum pidana bilamana kerugian akibat pemedanaan lebih besar daripada kerugian akibat tindak pidana itu sendiri,,

*Kelima*, jangan menggunakan hukum pidana bilamana hasil sampingan yang ditimbulkan lebih merugikan dibanding dengan perbuatan yang dikriminalisasikan,

*Keenam*, jangan menggunakan hukum pidana apabila tidak mendapatkan dukungan masyarakat

---

<sup>6</sup> Muladi, *Hak Asasi Manusia, Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, (Bandung: Refika Aditama, 2009), 95-96.

*Ketujuh*, jangan menggunakan hukum pidana apabila diperkirakan tidak efektif,  
*Kedelapan*, hukum pidana harus dapat menjaga keselarasan, keserasian, dan keseimbangan antara kepentingan negara, kepentingan masyarakat, dan kepentingan individu,  
*Kesembilan*, penggunaan hukum pidana harus selaras dengan tindakan pencegahan lain yang bersifat non penal,  
*Kesepuluh*, penggunaan hukum pidana harus dapat meredam faktor utama yang bersifat kriminogen,  
*Kesebelas*, perumusan tindak pidana harus tepat dan teliti dalam menggambarkan perbuatan yang dilarang,  
*Keduabelas*, perbuatan yang dikriminalisasi harus digambarkan secara jelas, dan  
*Ketigabelas*, prinsip diferensiasi kepentingan yang dirusak, perbuatan yang dilakukan, status pelaku dalam kerangka asas kulpabilitas

Guna menghindari multi tafsir yang mengancam kebebasan menyampaikan pendapat, maka perlu dilakukan tafsir yang tidak serampangan akan tetapi tafsir menurut metode ilmiah hukum sebagaimana telah dikemukakan di atas yaitu metode penafsiran gramatikal, penafsiran sistematis atau logis, penafsiran historis, penafsiran teleologis atau sosiologis, penafsiran komparatif, penafsiran antisipatif atau futuristis, penafsiran restriktif, serta penafsiran ekstensif. Secara bahasa, ujaran kebencian merupakan terjemahan dari bahasa Inggris yaitu *hate speech*. Pada dasarnya, ujaran kebencian berbeda dengan ujaran (*speech*) pada umumnya, walaupun di dalam ujaran tersebut mengandung kebencian, menyerang dan berkobar-kobar. Perbedaan ini terletak pada niat (*intention*) dari suatu ujaran yang memang dimaksudkan untuk menimbulkan dampak tertentu, baik secara langsung (aktual) maupun tidak langsung (berhenti pada niat). Menurut Susan Benesch, jika ujaran tersebut dapat menginspirasi orang lain untuk melakukan kekerasan, menyakiti orang atau kelompok lain, maka ujaran kebencian itu berhasil dilakukan.<sup>7</sup>

Namun menurut David O. Brink, ada pernyataan atau ujaran yang bersifat diskriminatif namun tidak termasuk dalam kategori ujaran kebencian. Hal ini dapat dicontohkan pada stereotipe yang bias dan jahat, namun tidak sampai pada derajat stigmatisasi, merendahkan, sangat menyakiti ataupun melukai. Menurut Brink, *hate speech* lebih buruk dari sekedar pernyataan yang diskriminatif. Ia menggunakan simbol tradisional untuk melecehkan seseorang karena keterikatannya pada kelompok tertentu dan sebagai

---

<sup>7</sup> Lidya Suryani Widayati, "Ujaran Kebencian: Batasan Pengertian Dan Larangannya," *Jurnal Kajian Singkat Terhadap Isu Aktual Dan Strategis* X No. 06 (2018)

ekspresi dari penghinaan kepada targetnya agar menimbulkan efek kesengsaraan secara psikologis.<sup>8</sup>

Prinsip-prinsip Camden, suatu dokumen yang disepakati oleh para ahli HAM tentang pembatasan hak ekspresi dalam kaitannya dengan *hate speech*, mendorong setiap Negara untuk mengadopsi hukum yang melarang advokasi kebencian antar bangsa, ras atau agama yang mengandung penyebaran diskriminasi, kebencian dan kekerasan. Untuk menjaga penyalahgunaan pembatasan hak, legislasi harus membuat secara rigid definisi yang ketat, antara lain yaitu: istilah ‘kebencian’ dan ‘kekerasan’ yang mengacu pada perasaan merendahkan, menghina, membenci yang kuat dan irasional yang ditujukan kepada kelompok sasaran tertentu. Istilah ‘advokasi’ mensyaratkan adanya maksud untuk mempromosikan kebencian secara terbuka terhadap kelompok sasaran tertentu; dan istilah ‘penyebarluasan’ mengacu pada pengungkapan pernyataan terhadap kelompok kebangsaan, ras atau agama tertentu yang menciptakan risiko diskriminasi, kebencian dan kekerasan yang mendesak terhadap orang-orang yang termasuk dalam kelompok-kelompok tersebut.

Dari pendapat para ahli tersebut dapat disimpulkan bahwa batasan pengertian ujaran kebencian adalah ujaran yang mengandung kebencian, menyerang dan berkobar-kobar yang dimaksudkan untuk menimbulkan dampak tertentu, baik secara langsung (aktual) maupun tidak langsung (berhenti pada niat) yaitu menginspirasi orang lain untuk melakukan kekerasan atau menyakiti orang atau kelompok lain.<sup>9</sup> Jika diterjemahkan satu per satu kata dalam delik menurut Pasal 45 maka dapat disimpulkan bahwa yang dilarang dalam Undang-undang adalah :

- perbuatan 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)

Dari pemisahan kata-kata dalam Pasal 45 tersebut jelaslah perancang Undang-undang telah membuat pengaturan yang sejalan dengan pengertian ujaran kebencian menurut

---

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

<sup>9</sup> *Ibid.*

para ahli bahasa di atas. Yang dilarang dalam Undang-undang adalah menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan bagi individu atau kelompok. Dengan demikian, informasi yang dilarang untuk disampaikan adalah informasi yang diperkirakan akan dapat menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan, bukan informasi yang menunjukkan permusuhan atau menunjukkan kebencian. Informasi yang “bertujuan menimbulkan kebencian atau permusuhan” dengan informasi yang “menunjukkan permusuhan atau kebencian” merupakan dua hal yang berbeda jelas. Informasi yang bersifat “menunjukkan kebencian atau permusuhan” misalnya, “saya membenci si A, ” sedangkan informasi “bertujuan menimbulkan kebencian atau permusuhan” misalnya, “ si A pencuri dan perusak rumah tangga orang.”. Pernyataan seperti ini diperkirakan akan membuat orang lain akan menjadi benci atau memusuhi si A.

Jika penafsiran secara gramatikal, bukan murni penafsiran hukum karena melibatkan ahli bahasa, maka metode penafsiran sistematis adalah murni metode penafsiran hukum karena objek dan alat tafsirnya adalah Undang-undang atau hukum itu sendiri. Penafsiran sistematis adalah penafsiran dengan memahami pasal-demi pasal dalam Undang-undang yang sama atau menghubungkan dengan pasal lainnya yang berkaitan. Penafsiran secara sistematis dan logis dapat dilakukan dengan mengaitkan berbagai peraturan perundang-undangan dan putusan yang sudah ada. Jika dikaitkan dengan pasal-pasal dalam hukum pidana. Dalam hukum pidana, tidak ada satu pun pasal yang mengatur delik bernama ujaran kebencian.

Seperti telah dikemukakan di atas, salah satu pasal yang paling dekat dengan pengertian ujaran kebencian adalah Pasal 45A Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

*“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) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (2) dipidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan atau denda paling banyak Rp.1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah)”.*

Undang-undang tidak menjelaskan apa saja bentuk perbuatan yang merupakan perbuatan yang “menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras dan antar golongan (SARA).” Perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 menjadi Undang-Undang Nomor 19

Tahun 2016 dengan menambah Pasal 45 menjadi Pasal 45 A adalah terkait dengan ketentuan pidana bagi Pasal 28 ayat (2), dimana dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008, pelanggaran atas ketentuan Pasal 28 ayat (2) hanya merupakan perbuatan yang dilarang akan tetapi tidak diancam dengan pidana. Pasal 28 ayat (2) adalah 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). Dalam Penjelasan tidak dijelaskan sekedar menyatakan cukup jelas sekalipun.

Dalam hal tidak diatur secara tegas dalam teks Undang-undang atau Penjelasan Undang-undang, maka harus dicari pendapat para ahli sebagai sumber hukum. Reda Mantovani<sup>10</sup> mengaitkan pengertian ujaran kebencian tersebut meliputi pasal-pasal penghinaan dalam KUHP dan penyebaran berita bohong dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 1946 sehingga pendefinisian Pasal 45A juncto Pasal 28 ayat (2) UU ITE merujuk kepada :

- 1) Penghinaan terhadap kepala negara lain (Pasal 142 KUHP)
- 2) Penghinaan yang dilakukan terhadap bendera dan lambang negara lain (Pasal 142a KUHP)
- 3) Penghinaan terhadap wakil negara lain (Pasal 143 & 144 KUHP)
- 4) Penghinaan terhadap bendera kebangsaan RI dan lambing negara RI (Pasal 154a KUHP)
- 5) Penghinaan terhadap golongan penduduk Indonesia tertentu (Pasal 156 & 157 KUHP)
- 6) Penghinaan terhadap agama tertentu yang ada di Indonesia (Pasal 156a KUHP)
- 7) Penghinaan terhadap petugas agama yang menjalankan tugasnya dan benda-benda untuk keperluan ibadah (Pasal 177 KUHP)
- 8) Penghinaan terhadap penguasa umum diatur dalam Pasal 207 KUHP
- 9) Penistaan (*smaad*) diatur dalam Pasal 310 ayat (1) KUHP
- 10) Penistaan dengan surat/*smaadschrift* (diatur pada Pasal 310 ayat (2) KUHP)
- 11) Fitnah/laster (Pasal 311 KUHP)
- 12) Penghinaan ringan/*eenvoudige belediging* (Pasal 315 KUHP)
- 13) Pengaduan untuk memfitnah/*lasterlijke aanklacht* (Pasal 317 KUHP)

---

<sup>10</sup> Reda Mantovani, "Meluruskan Istilah Kritik, Fitnah dan Ujaran Kebencian," Hukumonline, 31 May 2019



14) Tuduhan secara memfitnah/*lasterlijke verdachtmaking* (Pasal 318 KUHP)

15) Penghinaan mengenai orang yang meninggal (Pasal 321 ayat (1) KUHP)

Selanjutnya, karena tidak ada penjelasan dalam KUHP maupun Undang-undang lain, maka perlu ditelusuri perundang-undangan lain yang lebih rendah dalam hal ini Surat Edaran Kapolri Nomor : SE/ 6 D/2015 tentang Penanganan Ujaran Kebencian (*Hate Speech*) yang menyatakan bahwa ujaran kebencian dapat berupa tindak pidana yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan ketentuan pidana lainnya di luar KUHP, yang berbentuk antara lain:

- 1) penghinaan;
- 2) pencemaran nama baik;
- 3) penistaan;
- 4) perbuatan tidak menyenangkan;
- 5) memprovokasi;
- 6) menghasut;
- 7) penyebaran berita bohong;
- 8) dan semua tindakan di atas memiliki tujuan atau bisa berdampak pada tindak diskriminasi, kekerasan, penghilangan nyawa, dan/atau konflik sosial.

Dari 8 poin yang disebutkan dalam Surat Edaran tersebut dapat dijelaskan bahwa poin 1 sampai 3 yaitu penghinaan, pencemaran nama baik dan penistaan, adalah istilah yang berbeda untuk merujuk kepada rumusan delik yang diatur dalam Pasal 310 KUHP atau Pasal 156 dan Pasal 156 a. Poin 4 tentang perbuatan tidak menyenangkan, tidak lagi memiliki kekuatan hukum mengingat Pasal 335 KUHP, frasa perbuatan tidak menyenangkan telah dihapus dengan adanya Putusan MK Nomor 01/PUU-XI/2013. Poin 5 dan Poin 6 merujuk kepada pengertian Pasal-pasal *hatzai artikelen* yaitu Pasal 154 dan Pasal 155 KUHP yang juga sudah dihapus oleh Putusan MK No. 6/PUU-V/2007. Jika merujuk kepada pengertian penghasutan dalam Pasal 160 KUHP, maka Pasal 160 pun berdasarkan Putusan MK Nomor 7/PUU-VII/2009 dinyatakan konstitusional bersyarat yaitu sepanjang perbuatan yang dihasutkan telah dilaksanakan. Putusan MK ini seharusnya juga menjadi pedoman bagi beberapa pasal lain yang bersifat “delik semi materil”. (Walaupun telah ada pembagian delik materil dan delik formil, dalam banyak pasal terdapat pengaturan perbuatan yang bersifat semi materil dimana untuk disebut terpenuhinya unsur harus telah terjadi satu perbuatan yang dilarang akan tetapi juga mempersyaratkan “dapat” terjadinya akibat yang tidak diinginkan Undang-

undang, akan tetapi tidak harus telah sempurna terjadi, contoh delik semacam ini adalah delik Pasal 335 KUHPidana, delik Pasal 263 KUHPidana, dan delik menurut Pasal 14 dan Pasal 15 Undang- Undang Nomor 1 Tahun 1946/ UU No.1 Tahun 1946). Point 7 pun sebenarnya masih dapat diperdebatkan karena Pasal 14 dan Pasal 15 UU No 1 Tahun 1946 mengandung multi tafsir pula, bahwa pasal tersebut bersifat delik materil yang baru terpenuhi jika perbuatan bohong mengakibatkan keonaran di tengah masyarakat. Demikian pula dengan poin 8 yang menunjukkan perbuatan bersyarat. Dengan demikian, Surat Edaran Kapolri yang paling dapat diterapkan dalam mengartikan ujaran kebencian adalah point 1 sampai 3 yang sebenarnya merujuk pada satu delik saja yaitu delik penghinaan atau dapat diperluas jika korbannya adalah kelompok suku, agama, ras, dan antara golongan sebagaimana diatur dalam Pasal 156 dan Pasal 156 a.

Yang dimaksud penghinaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 310 yaitu barang siapa menyerang kehormatan atau nama baik seseorang dengan menuduhkan sesuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan dimuka umum. dengan menuduhkan suatu hal, yaitu menuduh seseorang melakukan suatu perbuatan baik tindak pidana maupun perbuatan tercela lainnya yang tidak diatur dalam Undang-undang yang jika dituduhkan kepada seseorang melakukan perbuatan itu akan mengakibatkan jatuhnya kehormmatan dan atau nama baik seseorang dimana perbuatan yang dituduhkan bisa jadi benar, tetapi yang ingin dilindungi oleh Pasal 310 adalah bahwa seharusnya hal tersebut tidak diberitahukan kepada publik. Menyerang dalam arti ini bukan menyerbu tetapi melanggar atau menyerang secara psikis bukan fisik atau menyerang dengan kata-kata yaitu Kehormatan (*eer*) atau nama baik (*goede naam*) yaitu hak setiap orang atau hak asasi manusia atas kehormatan dan nama baik. Menurut Satochid Kartanegara dalam buku Kumpulan Kuliah, Balai Lektor Mahasiswa, halaman 596, walaupun seseorang bertabiat hina dan telah tidak mempunyai perasaan lagi terhadap kehormatan dirinya, namun setiap orang berhak agar kerhormatannya tidak dilanggar. Syarat untuk disebut adanya penghinaan menurut Pasal 310 adalah adanya tuduhan sesuatu hal yaitu tuduhan melakukan sesuatu yang sifatnya merusak kehormatan orang yang dituduh. Tuduhan tersebut tidak sekedar tuduhan melakukan kejahatan yang diatur dalam Undang-undang, tetapi juga tuduhan melakukan perbuatan yang bukan kejahatan tetapi dalam masyarakat dipandang sebagai perbuatan yang tidak patut yang jika itu dilakukan oleh orang yang dituduh dalam pandangan masyarakat adalah tidak patut sehingga dengan tuduhan itu

rusak kehormatan orang yang dituduh. Tuduhan itu pun harus bersifat kongkret seperti misalnya, si anu mencuri uang si B. Kalau sekedar menuduh si anu mencuri tidak dapat disebut sebagai tuduhan yang dimaksudkan dalam Pasal 310. Tuduhan tersebut diumumkan kepada orang lain sehingga membuat jatuhnya kehormatan orang yang dituduh. Jatuhnya kehormatan seseorang tidak menjadi syarat, cukup dengan perkiraan saja.

SE Kapolri bahkan mempersempit pengertian antar golongan menjadi kaum difabel, gender dan orientasi seksual tetapi di sisi lain diperluas yaitu warna kulit, etnis, kepercayaan, aliran keagamaan. Dijelaskan pula dalam Surat Edaran bahwa ujaran kebencian sebagaimana dimaksud di atas, bertujuan untuk menghasut dan menyulut kebencian terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat dalam berbagai komunitas. Dari bunyi kalimat terakhir tampak lah sejalan antara penafsiran secara sistematis dengan penafsura secara gramatikal bahwa ujaran kebencian “bukan lah berupa pernyataan kebencian oleh pelaku terhadap individu atau kelompok orang” akan tetapi berupa suatu “ujaran yang bertujuan untuk menghasut dan menyulut kebencian terhadap individu dan/atau kelompok masyarakat dalam berbagai komunitas”, yang disebutkan sebagai objek perbuatan ujaran oleh pelaku.

Selanjutnya, masih dalam konteks penafsiran sistematis, perlu pula ditelusuri bagaimana putusan pengadilan yang mengadili perkara ujaran kebencian untuk dijadikan sebagai yurisprudensi. Yurisprudensi diterima sebagai suatu sumber hukum dikarenakan hal-hal berikut :

1. Adanya kewajiban hakim untuk menetapkan dan memutus perkara yang diajukan kepadanya meskipun belum ada peraturan yang mengaturnya;
2. Salah satu fungsi Pengadilan dalam pembaharuan dan pembangunan hukum ialah menciptakan sumber hukum baru;
3. Hal yang baik dalam mencari dan menegakkan keadilan.<sup>11</sup>

Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) berdasarkan penelitian pada tahun 1994/1995 merumuskan bahwa sebuah putusan dapat dikatakan sebagai yurisprudensi apabila sekurang-kurangnya memiliki 5 (lima) unsur pokok yaitu :

1. Keputusan atas sesuatu peristiwa yang belum jelas pengaturan perundang-undangannya;
2. Keputusan itu merupakan keputusan tetap;
3. Telah berulang kali diputus dengan keputusan yang sama dan dalam kasus yang sama;
4. Memiliki rasa keadilan;

---

<sup>11</sup> Paulus Effendi Lotulung, *Peranan Yurisprudensi Sebagai Sumber Hukum* (Jakarta: Badan Pembinaan Hukum Nasional, 1997), 8-9

5. Keputusan itu dibenarkan oleh Mahkamah Agung.<sup>12</sup>

Beberapa putusan pengadilan itu di antaranya adalah Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan Nomor 370/Pid.Sus/2018/PN.Jkt.Sel tanggal 28 Januari 2019, di mana Ahmad Dhani divonis bersalah melakukan ujaran kebencian. Dhani dianggap bersalah karena telah melakukan ujaran kebencian melalui media sosial dengan menyinggung soal penistaan agama. Melalui akun Twitter-nya, Dhani menyatakan, 'Siapa saja yang dukung penista agama adalah bajingan yang perlu diludahi mukanya.' Pengadilan Negeri Muaro No. 45/PID.B/2012/PN.MR atas nama terdakwa Alexander AN, juga memvonis bersalah Terdakwa karena mengunggah link gambar dan tulisan Nabi Muhammad yang berjudul Nabi Muhammad bersetubuh dengan pembantu isterinya. Putusan Pengadilan Pati No. 10/Pid.Sus/2013/PN.PT atas nama terdakwa Muhamad Rokhisun Bin Ruslan karena mengunggah foto telanjang dada Kristiningrum dan foto FX Yudi Arif Wicaksono, juga mengunggah karikatur Nabi Muhammad dan membuat status atau kata-kata yang menyerang antara lain "Buat orang islam di pati diagama Nasrani prnah dicramahin lo agama islam adlah ajaran sesat orang islam adlah domba yang perlu diselamatkan". Majelis hakim Pengadilan Negeri Jakarta Selatan juga memutuskan Asma Dewi melanggar Pasal 207 KUHP karena penggunaan kata "koplak" dan "edun" dalam postingannya di Facebook. Adapun Alfian Tanjung divonis lepas dari kasus ujaran kebencian di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Alfian terbukti melakukan cuitan 'PDIP 85% isinya kader PKI' di akun Twitter tetapi perbuatannya itu dinilai bukanlah tindak pidana, namun dalam kasus lain di Pengadilan Negeri Surabaya, Alfian Tanjung divonis bersalah karena dalam videonya, Alfian menyebut bahwa 'Jokowi adalah PKI', 'Cina PKI', 'Ahok harus dipenggal kepalanya', dan 'Kapolda Metro Jaya diindikasikan PKI'.

Dari beberapa kasus di atas, jelas terlihat bahwa para terdakwa mulai dari Ahmad Dhani, Alfian Tanjung, Asma Dewi, maupun Alexander AN dan Muhamad Rokhisun Bin Ruslan juga membuat postingan atau video yang bersifat menuduh seseorang, berapa orang atau kelompok agama tertentu atau bahkan satu golongan tertentu (dalam kasus Ahmad Dhani). Tuduhan-tuduhan tersebut dapat memprovokasi orang membenci korban atau objek yang dihina atau dinistakan oleh pelaku yaitu antara lain, Presiden Jokowi, Basuki Tjahaya Purnama (Ahok), anggota PDIP, dalam kasus Alfian Tanjung, pemerintah pada umumnya

---

<sup>12</sup> *Ibid.*

dalam kasus Ama Dewi, Nabi Muhammad dan umat Islam pada umumnya, dalam kasus Alexander AN dan Muhammad Rosikhun, serta dan apa yang disebut oleh Ahmad Dhani sebagai pendukung penista agama.

Untuk menafsirkan ketentuan tentang ujaran kebencian dengan metode tafsir sosiologis atau sosiologis yaitu metode penafsiran dengan memahami tujuan dibentuknya Undang-undang.

Berdasarkan bunyi diktum menimbang dalam Undang- Undang Nomor 11 Tahun 2008 tujuan pembentukan Undang-undang ini adalah:

- bahwa penggunaan dan pemanfaatan Teknologi Informasi harus terus dikembangkan untuk menjaga, memelihara, dan memperkuat persatuan dan kesatuan nasional berdasarkan Peraturan Perundang-undangan demi kepentingan nasional;
- bahwa pemanfaatan Teknologi Informasi berperan penting dalam perdagangan dan pertumbuhan perekonomian nasional untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat;
- bahwa pemerintah perlu mendukung pengembangan Teknologi Informasi melalui infrastruktur hukum dan pengaturannya sehingga pemanfaatan Teknologi Informasi dilakukan secara aman untuk mencegah penyalahgunaannya dengan memperhatikan nilai-nilai agama dan sosial budaya masyarakat Indonesia;

Adapun diktum menimbang yang menjadi tujuan pembentukan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 adalah untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat yang demokratis perlu dilakukan perubahan terhadap Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik agar terwujud keadilan, ketertiban umum, dan kepastian hukum.

Selanjutnya, Surat Edaran Kapolri lahir dengan dasar pertimbangan antara lain :

- a. menimbang bahwa persoalan mengenai ujaran kebencian (hate speech) semakin mendapatkan perhatian masyarakat baik nasional maupun internasional seiring dengan meningkatnya kepedulian terhadap perlindungan atas Hak Asasi Manusia (HAM);

- b. bahwa perbuatan ujaran kebencian memiliki dampak yang merendahkan harkat martabat manusia dan kemanusiaan seperti yang telah terjadi di Rwanda, Afrika Selatan, ataupun di Indonesia;
- c. bahwa dari sejarah kemanusiaan di dunia maupun bangsa ini, ujaran kebencian bisa mendorong terjadinya kebencian kolektif, pengucilan, diskriminasi, kekerasan, dan bahkan pada tingkat yang paling mengerikan, pembantaian etnis atau genosida terhadap kelompok yang menjadi sasaran ujaran kebencian;
- d. bahwa masalah ujaran kebencian harus dapat ditangani dengan baik karena dapat merongrong prinsip berbangsa dan bernegara Indonesia yang Berbhineka Tunggal Ika serta melindungi keragaman kelompok dalam bangsa ini;
- e. bahwa dengan memperhatikan pengertian ujaran kebencian di atas, perbuatan ujaran kebencian apabila tidak ditangani dengan efektif, efisien, dan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, akan berpotensi memunculkan konflik sosial yang meluas, dan berpotensi menimbulkan tindak diskriminasi, kekerasan, dan/atau penghilangan nyawa.

Dari ketiga perundang-undangan tersebut, jelas terlihat bahwa yang menjadi tujuan pengaturan ujaran kebencian adalah dalam rangka mencegah timbulnya keresahan, kemarahan, konflik sosial atas perbuatan yang terkategori sebagai ujaran kebencian kepada individu, atau kelompok yang menjadi objek perbuatan ujaran kebencian. Delik ini senafas dengan delik penghinaan dalam Pasal 310 KUHP dimana perbuatan menuduh seseorang yang dapat menyebabkan jatuhnya kehormatan atau nama baik korban yang dituduh apakah menjadi dibenci atau bahkan mungkin menjadi sasaran kemarahan dan delik penistaan terhadap suku, agama, ras dan antar golongan yang dengan penistaan itu membuat orang dari kelompok masyarakat yang lain menjadi benci, merendahkan, menjauhi bahkan melakukan kekerasan fisik kepada kelompok yang menjadi objek atau korban penistaan. Dalam masyarakat Indonesia yang majemuk, sangat diperlukan pengauran hal ini menjadi satu perbuatan yang patut diancam dengan pidana agar tercipta suasana saling menghormati.

Penafsiran historis yaitu metode penafsiran menurut terjadinya dengan cara meneliti sejarah terjadinya. Dilihat dari sejarah terbentuknya Undang-undang ini, perlu dipahami bahwa kehadiran UU ITE adalah dalam rangka mengakomodir perkembangan di bidang teknologi informasi. Pada saat itu ada kegamangan terkait apakah tanda tangan dan surat elektronik serta alat bukti lain yang menggunakan sarana elektronik dapat diakui sebagai alat

bukti yang sah baik dalam hukum perdata maupun hukum pidana. Pada awalnya, UU ITE hanya terbatas pada pengaturan hal ini, bukan bermaksud menambah norma delik baru, karena cukup dengan delik-delik yang sudah ada. UU ITE hanya mengatur bahwa perbuatan delik yang dilakukan dengan sarana informasi elektronik diakui dan dianggap sama dengan yang dilakukan secara manual. Oleh karena itu Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-VI/2008 yang menyatakan keberlakuan dan tafsir atas Pasal 27 ayat (3) UU ITE tidak dapat dipisahkan dari norma pokok dalam Pasal 310 dan Pasal 311 KUHP sebagai genus delict. Demikian pula kiranya pasal-pasal yang menjadi delik lain dalam UU ITE harus dikembalikan ke norma dasarnya menurut sumber hukum asalnya, kecuali dalam hal pemerasan dan pengancaman yang diperluas oleh Penjelasan Pasal 45B yaitu bahwa Ketentuan dalam Pasal ini termasuk juga di dalamnya perundungan di dunia siber (*cyber bullying*) yang mengandung unsur ancaman kekerasan atau menakutnaktuti dan mengakibatkan kekerasan fisik, psikis, dan/atau kerugian materiil.

Penafsiran ekstensif yaitu dengan memperluas arti dari suatu kata dalam Undang-undang, yang pada prinsipnya bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 KUHP yang menolak analogi, kecuali dalam hal benar-benar diperlukan apabila aspek keadilan yang akan dicapai lebih utama. Memperluas pengertian ujaran kebencian menjadi sesuai kehendak penegak hukum tidak memperoleh legitimasi teoritis yang kuat.

## **KESIMPULAN**

Berdasarkan pembahasan di atas, dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan ujaran kebencian adalah ujaran yang dapat menimbulkan kebencian, walaupun akibat tersebut tidak harus telah terjadi, bukan ujaran tentang kebencian pelaku kepada seseorang individu atau kelompok orang berdasarkan suku, agama, ras dan antar golongan. Pernyataan kebencian oleh pelaku kepada seseorang adalah perbuatan tidak terpuji dan dapat dipersalahkan, akan tetapi penyelesaiannya tidak dapat dilakukan dengan menggunakan hukum pidana.

## **DAFTAR PUSTAKA**

- Effendi, Erdianto. *Penanggulangan Separatisem dengan Menggunakan Hukum Pidana*. Yogyakarta: Genta Publishing.2015.
- Kartanegara, Satochid. *Kumpulan Kuliah Hukum Pidana*. Balai Lektor Mahasiswa

- Mantovani, Reda. “Meluruskan Istilah Kritik, Fitnah dan Ujaran Kebencian”. *Hukumonline*. 31 May 2019
- Mertokusumo, Sudikno. *Penemuan Hukum, Suatu Pengantar*. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka. 2014.
- Muladi. *Hak Asasi Manusia, Hakekat, Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*. Bandung: Refika Aditama, 2009.
- Widayati, Lidya Suryani. “Ujaran Kebencian: Batasan Pengertian Dan Larangannya”. *Jurnal Kajian Singkat Terhadap Isu Aktual Dan Strategis* X No. 06 (2018)