

### **BAB III**

#### **RATIO DECIDENDI DISPARITAS PUTUSAN PIDANA TERHADAP PARA TERDAKWA DALAM KASUS PENCEMARAN NAMA BAIK DALAM UNDANG-UNDANG ITE DALAM PUTUSAN NOMOR: 83/Pid.Sus/2021/PN.Gsk.**

##### **1. Pemeriksaan Saksi-Saksi Terdakwa I Dengan Terdakwa II Pada Saat Pemeriksaan Di Kepolisian Dan Pada Saat Di Persidangan Serta Pembelaan Yang Dilakukan Oleh Penasehat Hukum Terdakwa I Dan Terdakwa II.**

Penuntut Umum untuk membuktikan dakwaannya mengajukan saksi – saksi, ada 13 (tiga belas) saksi yang diajukan baik pada waktu penyidikan maupun dipersidangan. Saksi yang diajukan oleh Penuntut Umum terhadap pemeriksaan Terdakwa I maupun Terdakwa II adalah sama. Pada saat pemeriksaan saksi di persidangan, saksi keenam, saksi ketujuh, saksi kedelapan, saksi kesembilan, saksi kesepuluh dan saksi ketigabelas sama – sama mengatakan bahwa saksi pernah diperiksa oleh Penyidik dan saksi – saksi tersebut menerangkan, bahwa banyak keterangan dalam BAP Penyidik tersebut yang tidak benar, sedangkan yang benar adalah apa yang saksi terangkan dipersidangan, bahkan saksi keenam dan saksi ketujuh menyatakan mencabut keterangan saksi yang ada di BAP Penyidik.

Saksi keenam pada saat pemeriksaan di persidangan menerangkan tidak pernah disuruh oleh Terdakwa I untuk mengupload video serta menerangkan bahwa tidak benar yang mengirim video kepada saksi keenam adalah Terdakwa I. Saksi ketujuh menerangkan bahwa saksi tidak pernah diiming-imingi oleh

Terdakwa I uang sejumlah Rp. 5.000.000,- (lima juta rupiah) dan saksi tidak pernah bekerja dengan Terdakwa I. Saksi kesebelas menerangkan bahwa video tersebut dikirim oleh Terdakwa I kepada Terdakwa II dan dikirimkan ke saksi keenam selanjutnya dikirim oleh saksi ketujuh, tetapi saksi keenam dan saksi ketujuh memberikan keterangan yang berbeda, video tersebut dikirim oleh anggota kepolisian bukan dikirim oleh Terdakwa I bahkan saksi lainnya juga menerangkan bahwa video tersebut dikirimkan oleh anggota kepolisian, selain itu menurut keterangan saksi kedua belas bahwa pada tanggal 9 Desember 2019, saksi bersama dengan saksi ketujuh, saksi keenam, Terdakwa II dikumpulkan oleh Terdakwa I dirumahnya.

Bahwa pada saat saksi dikumpulkan oleh Terdakwa I tersebut, saksi diperintahkan oleh Terdakwa I untuk mengupload video saksi kesatu di akun youtube supaya viral akan tetapi saksi tidak mau karena takut dengan UU ITE, tetapi keterangan saksi kedua belas tidak sesuai dengan keterangan saksi keenam dan saksi ketujuh yang menerangkan bahwa saksi keenam telah meminjam handphone milik saksi yang dipergunakan untuk mengupload video melalui akun youtube milik saksi ketujuh, bahwa saksi keenam meminjam handphone milik saksi ketika berada diwarung kopi tempat saksi bekerja pada bulan Desember 2019, hal ini membuktikan bahwa tidak benar apabila Terdakwa I mengumpulkan dirumahnya dan menyuruh mengupload video saksi kesatu di youtube supaya viral.

Penasehat Hukum Terdakwa I melakukan pembelaan bahwa apa yang didakwakan oleh Penuntut Umum terhadap Terdakwa I adalah tidak terbukti,

dikarenakan pada waktu pemeriksaan saksi dipersidangan antara keterangan saksi yang kedua belas dengan keterangan saksi keenam dan saksi ketujuh tidak ada kesesuaian, selain itu didalam persidangan Terdakwa I juga menerangkan bahwa dirinya tidak mengetahui mengenai penguploadan video dan tidak pernah menyuruh siapapun untuk mengupload video. Argumentasi Penasehat Hukum dalam pembelaannya menyampaikan karena dakwaan Penuntut Umum tidak terbukti maka Terdakwa I haruslah dinyatakan tidak bersalah dan dibebaskan. Pembelaan Penasehat Hukum Terdakwa I dipertimbangkan oleh Majelis Hakim, setelah melakukan pemeriksaan terhadap Para Saksi yang dihadirkan oleh Penuntut Umum, sehingga pada putusan perkara nomor: 83/Pid-Sus/2021/PN.Gsk., untuk Terdakwa I dinyatakan sebagai berikut:

Mengadili:

2. Menyatakan Terdakwa I tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan perbuatan pidana sebagaimana yang didakwakan;
3. Membebaskan Terdakwa I oleh karena itu dari Dakwaan Penuntut Umum tersebut;
4. Memulihkan hak Terdakwa I dalam kemampuan, kedudukan, dan harkat serta martabatnya;
5. Membebaskan biaya perkara untuk Terdakwa I kepada Negara.

Saksi – saksi yang diajukan oleh Penuntut Umum pada pemeriksaan Terdakwa II sama dengan saksi -saksi yang diajukan pada pemeriksaan Terdakwa I yaitu ada 13 (tiga belas) saksi. Para saksi yang diperiksa dalam memberikan keterangan baik di BAP maupun dipersidangan terhadap Terdakwa II semuanya

saling bersesuaian serta menurut keterangan Terdakwa II di persidangan menerangkan bahwa motif saksi keenam dalam mengupload video karena sakit hati yang juga dibenarkan dan diketahui oleh Terdakwa II, tidak ada sangkalan oleh Terdakwa II terhadap apa yang didakwakan.

Penasehat Hukum Terdakwa II dalam pembelaannya tidak menyampaikan bantahan serta tidak menyampaikan tidak adanya kesesuaian dalam pemeriksaan saksi di persidangan sehingga atas pembelaan dari Penasehat Hukum tidak dipertimbangkan oleh Majelis Hakim. Pertimbangan Majelis Hakim adalah mengenai peranan Terdakwa II mengetahui ketika saksi keenam melakukan penguploadan video melalui akun youtube saksi ketujuh, oleh karenanya unsur ”orang yang melakukan, menyuruh melakukan, turut serta melakukan” dinyatakan telah terpenuhi untuk Terdakwa II, karena unsur – unsur yang didakwakan terhadap Terdakwa II semua terpenuhi maka menurut Pertimbangan Majelis Hakim dakwaan Penuntut Umum telah dapat dibuktikan terhadap Terdakwa II maka Terdakwa II dinyatakan terbukti melakukan perbuatan pidana.

Menurut Majelis Hakim perbuatan pidana Terdakwa II haruslah dapat dipertanggungjawabkan sebagai sendi dari kesalahan, oleh karenanya sesuai dengan asas hukum ” tidak ada pidana tanpa adanya kesalahan (*gen straaft zonder schuld*)’ . Pertimbangan Majelis Hakim dituangkan dalam putusan perkara nomor: 83/Pid-Sus/2021/PN.Gsk, dan dalam Putusannya untuk Terdakwa II dinyatakan sebagai berikut:

Mengadili:

1. Menyatakan Terdakwa II telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana didakwakan yaitu: ” DENGAN SENGAJA TANPA HAK MEMBUAT DAPAT DIAKSESNYA INFORMASI ELEKTRONIK YANG MEMILIKI MUATAN PENGHINAAN DAN ATAU PENCEMARAN NAMA BAIK”;
2. Menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa II tersebut oleh karena itu dengan pidana penjara, selama: 3 (tiga) bulan;
3. Menetapkan barang bukti berupa:
  - 1 (satu) buah Handphone Merek Vivo Y1915 warna spring white dengan Nomor IMEI1: 867966044204190 dan IMEI2: 867966044204182;
  - Sebuah kwitansi pembelian HP Merek Vivo Y1915 pada Counter MURAKI CELL pada tanggal 16 Maret 2020;
  - 1 (satu) buah akun Youtube Gamer AKA47 (MR.JOKER) dengan email [x1y4n77@gmail.com](mailto:x1y4n77@gmail.com) dengan password lupakatasanduku;
  - Satu Hand Phone merek Iphone 6, memori 128 Gb, warna silver;
  - Screenshoot percakapan dan foto hand phone yang dibeli oleh Terdakwa;
4. Membebankan biaya perkara sebesar Rp. 5.000,- (lima ribu rupiah) kepada Terdakwa II.

Tabel Perbedaan Putusan antara Terdakwa I dengan Terdakwa II sebagai berikut:

No.	Putusan Terdakwa I	Putusan Terdakwa II
-----	--------------------	---------------------

1.	Menyatakan Terdakwa I tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan perbuatan pidana sebagaimana yang didakwakan;	Menyatakan Terdakwa II telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana didakwakan
2.	Membebaskan Terdakwa I oleh karena itu dari Dakwaan Penuntut Umum tersebut;	Menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa II tersebut oleh karena itu dengan pidana penjara, selama: 3 (tiga) bulan;
3.	Memulihkan hak Terdakwa I dalam kemampuan, kedudukan, dan harkat serta martabatnya;	Menetapkan barang bukti sebagaimana tersebut diatas
4.	Membebankan biaya perkara untuk Terdakwa I kepada Negara.	Membebankan biaya perkara sebesar Rp. 5.000,- (lima ribu rupiah) kepada Terdakwa II.

Disparitas Putusan Pidana yang terjadi pada Terdakwa I dan Terdakwa II bisa terjadi karena alasan sebagai berikut:

**a. Dari masalah Falsafah Pidana**

Disparitas pidana ini menurut barza nawawi tidak dapat dilepaskan dari sistem perumusan dan pengancaman pidana dalam undang-undang yang ada. Dengan perkataan lain dapat merupakan sumber tidak langsung terjadinya disparitas pidana. Dan apabila ini dibiarkan akan berakibat timbulnya sikap apatis, sinis dan ketidakpuasan warga masyarakat dengan melakukan main hakim sendiri atau mengadakan reaksi langsung terhadap si pelaku tindak pidana dan aparat penegak hukum, maka undang-undanglah yang menjadi sumber tidak langsung terjadinya disparitas pidana.

Jika dilihat dari uraian diatas maka dapat disimpulkan terdapat beberapa faktor yang menjadi pemicu timbulnya disparitas pidana, faktor penyebab itu antara lain sebagai berikut:

Dalam KUHP perumusan falsafah pidana yang dianut dalam WvS yang diundangkan tahun 1881 itu adalah pembalasan (*werking der vergelding*). Falsafah ini pada tahun 1886 ditinggalkan karena pengaruh aliran klasik baru yang mendapat ilmu yang baru muncul waktu itu yaitu psikologi yang menghendaki agar pidana yang dijatuhkan hakim itu haruslah sesuai pula dengan keperibadian si pelanggar, asas ini kemudian dikenal sebagai asas individualisasi.

Ketentuan mengenai hal tersebut tercantum dalam pasal baru yang disisipkan pada tahun 1927 yaitu pasal 14 a. dalam memori van toelichting dari wvs tersebut dijelaskan :

”dalam menentukan tinggi rendahnya pidana, hakim untuk tiap kejadian harus memperhatikan perbuatan dan pembuatnya. Hak-hak apa saja yang dilanggar; dengan adanya tindak pidana itu, kerugian apakah yang ditimbulkan? Bagaimanakah sepak terjang si pembuat dulu? Apakah kesalahan yang dipersalahkan kepadanya itu langkah pertama kearah jalan yang sesat atautkah suatu perbuatan yang merupakan suatu pengurangan dari watak-watak jahat yang sebelumnya sudah tampak? Batas antara maksimal dan minimal harus ditetapkan seluas-luasnya, sehingga meskipun semua pertanyaan diatas itu dijawab dengan merugikan terdakwa, maksimal pidana yang biasa itu sudah memadai.”

Dengan adanya perubahan teori pembedaan yang dianut, prof. sudarto mengatakan,<sup>1</sup> ”MvT ini berlaku juga untuk WvS kita, karena Wvs ini meneladani Wvs Belanda tahun 1886 tersebut dengan penyimpangan penyimpangan yang disesuaikan dengan keadaan khas hindia belanda sebagai Negara jajahan juga karena keadaan masyarakatnya berlainan. Namun karakteristiknya atau jiwa dan falsafah yang menjadi dasar adalah sama.”

Hukum pidana yang berlaku sekarang meskipun hasil dari aliran neo klasik dengan adanya pengaruh aliran modern disebut juga schuld strafrecht

---

<sup>1</sup> Ibid, hal 7

(hukum pidana kesalahan) yang mengandung arti bahwa untuk adanya pemidanaan harus ada kesalahan pada si pembuat itu. Jadi meskipun dalam wvs kita tidak ada pasal yang memberikan pedoman pemberian pidana tetapi dengan adanya penjelasan tersebut diatas maka dapat juga dikatakan ada pedoman yang memberi ukuran kepada hakim dalam menentukan pidana.

Dari uraian diatas jelaslah bahwa ada beberapa bentuk atau macam falsafah atau tujuan pemidanaan yaitu berupa pembalasan (aliran klasik) dan berupa pembinaan dan perbaikan terpidana menurut aliran modern.

Menurut Andi Hamzah, dalam bukunya Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia (dari Retribusi ke Reformasi), halaman 15-16, tujuan pidana yang berkembang dari dulu sampai kini telah menjurus pada arah yang lebih rasional. Yang paling tua ialah pembalasan (*revenge*) atau untuk memuaskan pihak yang dendam baik masyarakat sendiri atau pihak yang dirugikan atau korban kejahatan. Tujuan yang dipandang kuno ialah penghapusan dosa (*expiation*) atau retribusi (*retribution*), perlindungan kepada masyarakat dari perbuatan jahat; perbaikan (reformasi) kepada penjahat. Yang disebut terakhir yang paling modern dan populer dewasa ini. Bukan saja tujuan memperbaiki kondisi pemenjaraan tetapi juga mencari alternatif lain yang bukan bersifat pidana dalam membina pelanggar hukum. Pandangan ini merupakan salah satu pemikiran dari ahli hukum Indonesia bahwa filosofi pemidanaan yang menekankan pada aspek balas dendam (*retributive*) telah ditinggalkan oleh sistem hukum di

Indonesia. Filosofi pemidanaan di Indonesia lebih dititik beratkan pada usaha rehabilitasi dan reintegrasi sosial bagi pelaku tindak pidana. Hal ini pun telah ditetapkan oleh Mahkamah Konstitusi sebagai *the Guardian of Constitution* yang memutuskan dalam putusan 013/PUU-1/2003, :

Bahwa asas non retroaktif lebih mengacu kepada filosofi pemidanaan atas dasar pembalasan (*retributive*), padahal asas ini tidak lagi merupakan acuan utama dari sistem pemidanaan di Negara kita yang lebih merujuk pada asas preventif dan edukatif.<sup>2</sup>

b. Dari Pedoman Pemidanaan

Faktor lain yang dapat menyebabkan timbulnya disparitas pidana adalah tidak adanya pedoman pemidanaan bagi hakim dalam menjatuhkan pidana.

Prof. Sudarto<sup>3</sup> mengatakan bahwa pedoman pemberian pidana akan memudahkan hakim dalam menetapkan pemidanaannya, setelah terbukti bahwa terdakwa telah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya. Pedoman pemberian pidana itu memuat hal-hal yang bersifat objektif mengenai hal hal yang berkaitan dengan si pelaku tindak pidana sehingga dengan memperhatikan hal-hal tersebut penjatuhan pidana lebih proporsional dan lebih dipahami mengapa pidananya seperti hasil putusan yang dijatuhkan oleh hakim. Pendapat sudarto ini dibenarkan pula oleh

---

<sup>2</sup> Todung Mulya Lubis, Th. 2009, *Kontroversi Hukuman Mati*, Jakarta: Kompas Media Nusantara, h. 63

<sup>3</sup> Eddy Djunaedi, Op.cit, hal. 9

Muladi, karena masalahnya bukan menghilangkan disparitas secara mutlak, tetapi disparitas tersebut harus rasional.<sup>4</sup>

Hal ini sesuai pula dengan salah satu butir dari hasil simposium IKAHI 1975 yang menyatakan:

“untuk menghilangkan adanya perasaan-perasaan tidak puas terhadap putusan hakim pidana yang pidananya berbeda sangat menyolok untuk pelanggaran hukum yang sama, maka dirasa perlu untuk mengadakan usaha-usaha agar terdapat penghukuman yang tepat dan serasi. Akan tetapi uniformitas mutlak bukanlah yang dimaksudkan, oleh karena bertentangan dengan prinsip kebebasan hakim, yang perlu hanyalah keserasian pemidanaan dengan rasa keadilan masyarakat dan tidak merugikan pembangunan bangsa dengan mempertimbangkan rasa keadilan si terhukum. Untuk keserasian ini diperlukan suatu pedoman/indikator dalam bentuk yang dinamakan *checking points* yang disusun setelah mengadakan simposium atau seminar, baik yang bersifat regional maupun nasional dengan mengikutsertakan ahli-ahli yang disebut *behavior scientist*.”(Istilah uniformitas pemidanaan ini dirasa dapat menimbulkan pengertian yang kurang sesuai dan oleh karenanya kata ketetapan dan keserasian pemidanaan lebih dipergunakan).

Dalam rangka usaha untuk mengurangi disparitas pidana, maka didalam konsep rancangan KUHP yang baru buku I tahun 1982, pedoman pemberia

---

<sup>4</sup> Ibid, hal. 20

pidana itu diperinci sebagai berikut:<sup>5</sup>

Dalam pembedaan hakim mempertimbangkan:

2. Kesalahan pembuat
3. Motif dan tujuan dilakukannya tindak pidana
4. Cara melakukan tindak pidana
5. Sikap batin pembuat
6. Riwayat hidup dan keadaan social ekonomi pembuat
7. Sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana
8. Pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat
9. Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan.

c. Dari Patokan Pidana

Hal lain yang dapat menimbulkan disparitas pidana adalah ketidakadaan patokan pembedaan dalam perundang-undangan kita maupun dalam praktek di pengadilan. Tanpa pedoman yang memadai dalam undang-undang hukum pidana dikhawatirkan masalah disparitas pidana dikemudian hari akan menjadi lebih parah dibandingkan dengan saat ini.

Senator Edward M. Kennedy, seperti yang dikutip Eddy Djunaedy mengatakan bahwa dengan tidak adanya pedoman dalam hukum pidana, keanekaragaman pidana akan terjadi walaupun hakim-hakim akan melaksanakan tugas pembedaan dengan penuh tanggung jawab dan secermat mungkin.

---

<sup>5</sup> Muladi-Arief, op.cit, hal. 68

Maksud dari patokan pembedaan menurut Edward M. Kennedy adalah pidana rata-rata yang dijatuhkan hakim dalam wilayah pengadilan tertentu, misalnya wilayah pengadilan tinggi Jakarta.

Dengan demikian pidana yang terlalu ekstrim, terlalu berat, atau terlalu ringan dapat dibatasi. Patokan tersebut tidak bersifat mutlak. Setiap majelis hakim bebas untuk menyimpang dari patokan tersebut asal saja dengan memberikan pertimbangan yang cukup dalam putusannya.

d. Faktor yang bersumber dari Hakimnya

Faktor eksternal Yang membuat hakim bebas menjatuhkan pidana yang bersumber pada UU

Ketentuan Pasal 24 ayat (1) UUD Negara RI memberikan landasan hukum bagi kekuasaan hakim dimana kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Ketentuan ini telah memberikan jaminan terhadap kebebasan lembaga peradilan sebagai lembaga yang merdeka, termasuk didalamnya, kebebasan hakim dalam menjalankan tugasnya.

Selain itu adanya ketentuan pada pasal 183 KUHAP yang menyatakan :

Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya.

Hakim bebas memilih jenis pidana, karena tersedia jenis pidana didalam pengancaman pidana dalam ketentuan perundang-undangan pidana. Hal tersebut dapat dilihat pada pasal 12 ayat (2) KUHP, yang menyebutkan bahwa pidana penjara waktu tertentu paling pendek 1 (satu) hari dan paling lama 15 (lima belas) tahun berturut turut. Sedangkan dalam ayat (4) nya diatur bahwa pidana penjara selama waktu tertentu sekali-sekali tidak boleh melebihi dua puluh tahun.

Demikian pula dengan halnya pidana kurungan dalam pasal 18 ayat 1 KUHP, dinyatakan bahwa pidana kurungan paling sedikit satu hari dan paling lama satu tahun, sedangkan dalam pasal 18 ayat 3 KUHP diatur bahwa pidana kurungan sekali kali tidak boleh lebih dari satu tahun empat bulan. Didalam pasal 30 KUHP, diatur bahwa pidana denda paling sedikit tiga rupiah tujuh puluh sen. Apabila pidana denda tidak dibayar, ia diganti dengan pidana kurungan dan lamanya pidana kurungan pengganti denda paling sedikit satu hari dan paling lama enam bulan.

Faktor Internal yang bersumber dari diri hakim sendiri

Menyangkut faktor yang bersumber pada diri hakim terutama yang menyangkut profesionalitas dan integritas untuk menaruh perhatian terhadap perkara yang ditangani dengan mengingat tujuan pemidanaan yang hendak dicapai, maka terhadap perbuatan- perbuatan pidana yang sama pun akan dijatuhkan pidana yang berbeda beda.

Oleh karena itu dapatlah dikatakan bahwa disparitas dalam pemidanaan disebabkan oleh hukum sendiri dan penggunaan kebebasan hakim, yang meskipun kebebasan hakim diakui oleh UU dan memang nyatanya diperlukan demi menjamin keadilan tetapi seringkali penggunaannya melampaui batas sehingga menurunkan kewibawaan hukum di Indonesia.

#### Cara mengatasi terjadinya Disparitas

Pendapat lain pun mengungkapkan hal yang hampir serupa dengan pandangan Oemar Seno Adji yang menyatakan bahwa terhadap pengaruh negatif disparitas pidana tidaklah diatasi dengan cara menyeragamkan pidana dalam kasus yang sama, tetapi hendaknya putusan tersebut mendasarkan alasan atau dasarnya yang rasional.

Dari pandangan Oemar Seno Adji, dapat kita lihat bahwa pandangannya tentang disparitas pemidanaan merupakan sebuah pembenaran, dengan ketentuan bahwa disparitas harus didasarkan pada alasan-alasan yang jelas dan dapat dibenarkan.

Pandangan ini sejalan dengan asas kebebasan hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap perkara yang diajukan padanya.

Pandangan ini pun merupakan bentuk refleksi dimana hakim dalam usahanya untuk tetap menjaga kewibawaan hukum, harus dapat mempertanggungjawabkan putusan yang dihasilkannya dengan memberikan alasan yang benar dan wajar tentang perkara yang diperiksanya. jika hal ini diterapkan, secara logika tentu saja disparitas

pidana akan dapat diterima oleh masyarakat dengan tidak mengusik kepuasan masyarakat terhadap putusan hakim dan juga tidak mengoyak rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

## **2. Perbedaan Upaya Pembelaan Terhadap Terdakwa I dan Terdakwa II (Para Terdakwa).**

Pada upaya pembelaan oleh Penasehat Hukum antara Terdakwa I dengan Terdakwa II ada perbedaan yaitu Penasehat Hukum Terdakwa I berusaha menyampaikan kepada Para Saksi, bahwa di persidangan Para Saksi harus memberikan keterangan yang sebenarnya dan keterangan yang disampaikan di BAP apabila tidak benar juga harus disampaikan kepada Majelis Hakim pada waktu pemeriksaan di persidangan, karena semua keterangan diberikan dipersidangan, akan ada pertanggungjawabannya secara hukum.

Beberapa saksi yaitu saksi keenam, saksi ketujuh, saksi kedelapan, saksi kesembilan, saksi kesepuluh dan saksi ketigabelas akhirnya pada waktu dipersidangan menyampaikan bahwa banyak keterangan dalam BAP Penyidik tersebut yang tidak benar, sedangkan yang benar adalah apa yang saksi terangkan dipersidangan, bahkan saksi keenam dan saksi ketujuh menyatakan mencabut keterangan yang ada di BAP Penyidik serta menyatakan bahwa keterangan yang benar adalah yang disampaikan di Persidangan.

Berdasarkan ketidaksesuaian keterangan Para Saksi yang disampaikan terhadap Terdakwa I antara yang ada di BAP Penyidik dengan keterangan yang disampaikan pada persidangan, maka ketidaksesuaian tersebut disampaikan oleh Penasehat Hukum dalam argumentasi pembelaannya, atas dasar pembelaan

tersebut maka menjadi pertimbangan bagi Majelis Hakim yang memeriksa perkara nomor: 83/Pid-Sus/2021/PN.Gsk sehingga diputus oleh Majelis Hakim dengan putusan menyatakan Terdakwa I tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan perbuatan pidana sebagaimana yang didakwakan, serta membebaskan Terdakwa I dari Dakwaan Penuntut Umum. Upaya hukum yang dilakukan oleh Penuntut Umum adalah Kasasi, dan tidak bisa mengajukan banding maupun Peninjauan Kembali/PK dikarenakan putusan Terdakwa I adalah bebas.

Penasehat Hukum Terdakwa II pada pembelaannya tidak berargumentasi dan tidak membantah mengenai keterangan Para Saksi baik yang disampaikan di BAP Penyidik maupun yang disampaikan Para Saksi di Persidangan, adanya perbedaan pembelaan antara Terdakwa I dengan Terdakwa II menjadikan putusan hukumnya akhirnya berbeda. Terdakwa II dinyatakan telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana didakwakan yaitu: ” dengan sengaja tanpa hak membuat dapat diaksesnya informasi elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan atau pencemaran nama baik”, dan menjatuhkan pidana terhadap Terdakwa II dengan pidana penjara, selama: 3 (tiga) bulan. Upaya hukum yang dilakukan oleh Penasehat Hukum adalah Banding dan Kasasi karena dinyatakan terbukti bersalah.

### **3. Pertimbangan Majelis Hakim Terhadap Terdakwa I dengan Terdakwa II**

**Dalam Putusan Nomor: 83/Pid.Sus/2021/PN.Gsk.**

Bahwa atas dakwaan Penuntut Umum, Para Terdakwa maupun Penasehat Hukumnya telah mengerti dan selanjutnya menyatakan tidak akan mengajukan keberatan (eksepsi) terhadap dakwaan Penuntut Umum.

Menimbang bahwa karena pemeriksaan perkara a quo dilanjutkan, maka selanjutnya Penuntut Umum untuk mendukung dan membuktikan dakwaannya, telah mengajukan saksi-saksi, ahli, bukti surat, barang bukti serta Para Terdakwa di persidangan. Bahwa selanjutnya untuk membuktikan dakwaannya Penuntut Umum mengajukan saksi – saksi yaitu saksi kesatu sampai dengan saksi ketiga belas. Menimbang bahwa selain saksi – saksi sebagaimana yang diperiksa dipersidangan telah pula didengar pendapat ahli yang telah memberikan pendapat dibawah sumpah yang pada pokoknya sebagai berikut:

Ahli berpendapat, yang dapat dikategorikan sebagai Informasi Elektronik maupun Dokumen Elektronik adalah vidio yang diupload ke youtube, foto-foto, percakapan pada aplikasi whatsapp, email dan segala sesuatu kegiatan yang dapat menghasilkan atau memberikan informasi melalui media elektronik.

Setelah ahli memperhatikan screenshot video yang menjadi permasalahan dalam perkara ini adalah perbuatan mengupload video pada website dan/atau aplikasi youtube sehingga video tersebut dapat dilihat oleh umum dapat dikategorikan mentransmisikan dan/atau mendistribusikan informasi dan/atau Dokumen Elektronik.

Menimbang bahwa Majelis Hakim telah memberitahukan kepada Para Terdakwa maupun Penasehat hukumnya akan haknya untuk mengajukan saksi yang meringankan (*a de charge*) yang mana selanjutnya Para Terdakwa melalui

Penasehat Hukumnya menyatakan tidak akan mengajukan saksi yang meringankan (*a de charge*).

Menimbang, bahwa berdasarkan fakta yuridis tersebut selanjutnya Majelis Hakim akan masuk kepada pertimbangan hukum-pertimbangan hukum untuk menentukan apakah dari keseluruhan rangkaian perbuatan yang dilakukan oleh Para Terdakwa sebagaimana diuraikan dalam Surat Dakwaan Penuntut Umum, dapat terbukti ataukah tidak;

Menimbang, bahwa untuk menyatakan seseorang telah melakukan suatu perbuatan pidana maka perbuatan orang tersebut haruslah dibuktikan memenuhi seluruh unsur-unsur dari perbuatan pidana yang didakwakan kepadanya;

Menimbang, bahwa mengenai pembuktian dalam perkara pidana dianut sistem pembuktian negatif (*negative wettelijk*) sebagaimana termuat dalam ketentuan Pasal 183 KUHAP (Undang-Undang No. 8 tahun 1981), sehingga untuk menentukan apakah seorang Para Terdakwa telah memenuhi keseluruhan unsur unsur pasal yang didakwakan oleh Penuntut Umum haruslah dibuktikan dengan dua alat bukti yang sah yang diajukan oleh Penuntut Umum di persidangan dan ditambah dengan keyakinan Hakim akan terbuktinya perbuatan Para Terdakwa tersebut. Selain itu Majelis Hakim mempertimbangkan Dakwaan Penuntut Umum tersebut yang terdiri atas unsur unsur sebagai berikut:

1. Setiap orang.
2. Yang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan atau pencemaran nama baik,

3. Orang yang melakukan, menyuruh melakukan atau turut serta melakukan.

Menimbang, bahwa apakah Para Terdakwa dapat dipersalahkan melakukan perbuatan pidana sebagaimana diuraikan dalam Dakwaan Penuntut Umum tersebut, maka haruslah dibuktikan unsur unsur Pasal 45 ayat (3) UU No. 19 tahun 2016 tentang perubahan atas UU No. 11 tahun 2008 tentang Informasi Transaksi Elektronik jo Pasal 27 ayat (3) UU No. 11 tahun 2008 tentang Informasi Transaksi Elektronik jo Pasal 55 ayat (1) KUHP pada diri Para Terdakwa sebagai berikut:

1. "Unsur Setiap orang":

Menimbang, bahwa unsur "Setiap orang menurut pendapat Majelis Hakim adalah merupakan unsur pasal dan bukanlah unsur delik, maka dari itu oleh karena hanya merupakan unsur pasal maka unsur "Setiap orang hanya berkaitan dengan subyek hukum (pengemban hak dan kewajiban) yang diajukan oleh Penuntut Umum di persidangan, hal mana relevan dengan ada ataukah tidak adanya error in persona dalam Surat Dakwaan Penuntut Umum tersebut, sedangkan untuk menentukan apakah Para Terdakwa yang diajukan di persidangan oleh Penuntut Umum bersalah, maka haruslah dipertimbangkan unsur-unsur lainnya (unsur delik) yang terdapat dalam Dakwaan Kesatu Penuntut Umum a quo, selain daripada itu agar Para Terdakwa dapat dijatuhi pidana maka haruslah dibuktikan pula mengenai kesalahan pada diri Para Terdakwa (relevan dengan ada ataukah tidak adanya alasan pembeda maupun alasan pemaaf); Menimbang, bahwa dalam perkara ini yang diajukan sebagai Terdakwa Oleh Penuntut Umum dalam Surat Dakwaannya adalah Terdakwa I

dan Terdakwa II, oleh karenanya identitas Para Terdakwa tersebut telah dicantumkan secara lengkap dalam Surat Dakwaan Penuntut Umum;

Menimbang, bahwa dengan demikian berdasarkan uraian tersebut di atas maka unsur "Setiap orang telah terpenuhi;

2. "Unsur Yang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan atau mentransmisikan dan / atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan atau pencemaran nama baik,"

Menimbang, bahwa unsur kedua a quo terdiri dari beberapa perbuatan antara lain : dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan informasi elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan atau pencemaran nama baik, dengan sengaja dan tanpa hak mentransmisikan informasi elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan atau pencemaran nama baik, dengan sengaja dan tanpa hak membuat dapat diaksesnya informasi elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan atau pencemaran nama baik, yang mana ketiga perbuatan sebagai elemen unsur tersebut adalah bersifat alternatif sehingga apabila salah satu elemen unsur tersebut telah terpenuhi maka keseluruhan unsur kedua tersebut secara yuridis haruslah dianggap telah terpenuhi pula;

Menimbang, bahwa berkaitan dengan video yang tersebar melalui youtube, saksi kesatu sebagai satu-satunya anggota kepolisian pada saat itu merasa tercemar nama baiknya maupun institusinya, dengan hal tersebut, sehingga Majelis Hakim berpendapat bahwa dikarenakan apakah suatu hal dianggap telah menimbulkan pencemaran terhadap nama baik seseorang, sehingga hal tersebut adalah bersifat subyektif yang hanya bisa dinilai oleh orang yang

merasa nama baiknya dicemarkan tersebut sehingga Majelis Hakim berpendapat berkaitan dengan pencemaran nama baik tersebut telah dapat dibuktikan berdasarkan materi keterangan saksi kesatu.

Menimbang, bahwa berdasarkan uraian pertimbangan Majelis Hakim tersebut, maka Majelis Hakim berkeyakinan bahwa elemen unsur dengan sengaja dan tanpa hak membuat dapat diaksesnya informasi elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan atau pencemaran nama baik", telah terpenuhi untuk Terdakwa II dan oleh karenanya keseluruhan unsur kedua a quo haruslah dianggap telah terpenuhi pula, sedangkan untuk Terdakwa I haruslah dinyatakan tidak terpenuhi dikarenakan tidak terdapat dua alat bukti yang sah untuk membuktikan adanya perintah dari Terdakwa I kepada Terdakwa II ataupun kepada saksi keenam dan saksi ketujuh;

3. "Unsur orang yang melakukan, menyuruh melakukan turut serta melakukan"

Menimbang, bahwa unsur ketiga a quo berkaitan dengan peranan masing-masing pelaku dalam mewujudkan suatu perbuatan pidana, yang mana berdasarkan pertimbangan Majelis Hakim sebagaimana unsur kedua a quo, maka untuk Terdakwa I telah dinyatakan tidak terpenuhi, sedangkan peranan Terdakwa II mengetahui ketika saksi keenam melakukan pengupload video melalui akun Youtube milik saksi ketujuh, oleh karenanya unsur ketiga a quo haruslah dinyatakan telah terpenuhi untuk Terdakwa II;

Menimbang, bahwa karena unsur kesatu, unsur kedua maupun unsur ketiga dalam Dakwaan Penuntut Umum telah dapat dibuktikan terhadap diri Terdakwa II maka Terdakwa II haruslah dinyatakan terbukti melakukan

perbuatan pidana sebagaimana didakwakan sedangkan untuk Terdakwa I oleh karena dinyatakan tidak terbukti melakukan perbuatan pidana sebagaimana didakwakan maka dari itu Terdakwa I haruslah dibebaskan dari Dakwaan Penuntut Umum tersebut:

Menimbang, bahwa selanjutnya dalam mempertimbangkan suatu perbuatan pidana, sebelum menjatuhkan pidana terhadap diri Terdakwa II, maka dalam hukum pidana terdapat dua hal pokok yang berkaitan yang harus dipertimbangkan oleh Majelis Hakim yaitu yang pertama berkaitan dengan perbuatan yang bersifat melawan hukum sebagai sendi dari perbuatan pidana (delik) yang telah dipertimbangkan dan dibuktikan dalam pertimbangan berkaitan dengan unsur-unsur pasal yang didakwakan dalam Dakwaan Penuntut Umum a quo, sedangkan yang kedua perbuatan yang dilakukan oleh Terdakwa II tersebut haruslah dapat dipertanggungjawabkan sebagai sendi dari kesalahan, oleh karenanya sesuai dengan asas hukum tak ada pidana tanpa adanya kesalahan (*gen straal zonder schuld*), maka Majelis Hakim juga akan mempertimbangkan ada ataukah tidak adanya kesalahan pada diri Terdakwa II, relevansi dengan pertanggungjawaban pidana pada diri Terdakwa II *in casu* ada ataukah tidak adanya alasan pembedah maupun alasan pemaaf pada diri Terdakwa II pada saat melakukan perbuatan pidana sedangkan oleh karena Terdakwa I dinyatakan tidak terbukti melakukan perbuatan pidana sebagaimana telah didakwakan dan Terdakwa I telah dibebaskan dari Dakwaan Penuntut Umum tersebut maka dari itu Majelis Hakim memulihkan hak Terdakwa I dalam kemampuan, kedudukan, harkat serta martabatnya;

Menimbang, bahwa untuk menilai apakah Terdakwa II mampu mempertanggungjawabkan perbuatannya secara hukum, Majelis Hakim akan mempertimbangkan sebagaimana berikut ini yaitu sepanjang apa yang didapat selama persidangan, demikian pula dengan memperhatikan keadaan dan Terdakwa II, menurut pendapat Majelis Hakim tidak ada hal-hal yang dapat mengecualikan pada diri Terdakwa II (baik alasan pembeda maupun alasan pemaaf) dari pertanggungjawaban hukum atas perbuatan pidana yang telah dilakukan sehingga Majelis Hakim berpendapat unsur kesalahan dapat dibuktikan kepada diri Terdakwa II, selain daripada itu setelah Majelis Hakim mengamati selama persidangan ternyata Terdakwa II adalah seseorang yang dewasa dan sehat jasmani maupun rohaninya sehingga menurut hukum Terdakwa II dianggap cakap dan mampu bertanggung jawab atas segala perbuatannya, oleh karenanya perbuatan yang telah dilakukan oleh Terdakwa II haruslah pula dipertanggungjawabkan kepadanya;

Menimbang, bahwa karena unsur kesalahan dapat dibuktikan di dalam diri Terdakwa II dan secara nyata Terdakwa II mampu mempertanggungjawabkan perbuatannya maka Terdakwa II haruslah dinyatakan terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan perbuatan pidana sebagaimana didakwakan yaitu "DENGAN SENGAJA TANPA HAK MEMBUAT DAPAT DIAKSESNYA INFORMASI ELEKTRONIK YANG MEMILIKI MUATAN PENGHINAAN DAN ATAU PENCEMARAN NAMA BAIK"