

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Konsekuensi adanya perubahan UUD NRI Tahun 1945 dalam pengaturan ketatanegaraan pasca reformasi adalah adanya pembangunan nasional yang kemudian diatur dalam undang-undang No.25 Tahun 2004 tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional (SPPN). Implikasi dari hal tersebut adalah adanya keterpaduan pembangunan yang intergratif keterpaduan antara nasional, daerah maupun antar daerah, yang mengacu pada Rencana Pembangunan Jangka Panjang (RPJP) sebagai wadah politik hukum yang dituangkan dalam undang-undang No.17 Tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Tahun 2005-2025 adalah “Indonesia yang mandiri, maju, adil dan makmur”.

Pembangunan tidak sekedar diartikan sebagai upaya mengejar pertumbuhan ekonomi tetapi membangun kelembagaan dan kapasitas pemerintah (*governance capacity*), bahwa perwujudannya adalah konstruksi terkait substansi hukum, penyempurnaan struktur hukum yang lebih efektif serta mendukung efektivitas sistem demokrasi dalam menjawab permasalahan pembangunan dan memperkuat Indonesia sebagai entitas negara bangsa.

Bahwa dalam mendukung sistem nasional yang dicita-citakan salah satunya adalah terkait dengan penegakan hukum yang mana merupakan

sebuah proses yang harus dilaksanakan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dengan tidak melupakan budi nurani sebagai manusia disertai itikad baik untuk membangun masyarakat yang berbudaya hukum. Konkritisasi dalam hal penegakan hukum sering dikaitkan dengan penegakan hukum yang ada dalam hukum pidana, seharusnya menjadi cara represif untuk menanggulangi tindak pidana dalam hal ini adalah pencemaran nama baik maupun penghinaan yang menggunakan delik sesuai dengan ketentuan hukum yang mengatur.

Istilah delik atau "*strafbaar feit*" lazim diterjemahkan sebagai tindak pidana, yaitu suatu perbuatan yang bersifat melawan hukum (*wederrechtelijk* atau *on rechtmatige*). Di dalam KUHP penggolongan tindak pidana terbagi dalam tiga buku, buku I tentang ketentuan umum, buku II tentang kejahatan dan buku III tentang pelanggaran. Kemudian jenis tindak pidananya terbagi menjadi delik materiil, formil, komisi, omisi dan kesengajaan.<sup>1</sup>

KUHP Indonesia membagi dua konsep *stelsel* pemidanaan terkait dengan siapa yang berhak melaporkan suatu dugaan tindak pidana yakni adanya delik biasa serta delik aduan. Delik aduan adalah delik yang hanya bisa diproses apabila ada pengaduan dari orang yang menjadi korban tindak pidana dan penentutannya tergantung pada persetujuan dari yang dirugian (korban) contohnya dalam KUHP Pasal 72-75 tentang aturan terkiat dengan

---

<sup>1</sup>Wirjono Prodjodikoro, *Delik-delik dalam KUHP*, Dikases Melalui: <[https://www.academia.edu/29832975/DELIK\\_DELIK\\_DLM\\_KUHP](https://www.academia.edu/29832975/DELIK_DELIK_DLM_KUHP)> , Diunduh Pada Tanggal 05 Desember 2018, Pukul 9.00 WIB.

pengaduan, Pasal 284 ayat (2) tentang penuntutan atas dasar pengaduan, Pasal 287 ayat (2) tentang batas usia penuntutan atas dasar pengaduan. Sedangkan delik biasa adalah delik yang bisa diproses tanpa adanya persetujuan korban, misalnya Pasal 362 tentang pencurian, Pasal 338 tentang pembunuhan dalam KUHP.

Tindak pidana seperti Pasal penghinaan dalam bahasa Belanda disebut "*klacht delicten*" (delik aduan) yakni sebagai lawan dari "*gewone delicten*" (delik umum) yakni tindak pidana yang dapat dituntut tanpa diperlukan adanya suatu pengaduan. Delik-delik yang hanya dapat dituntut apabila ada suatu pengaduan dari orang yang merasa dirugikan dalam bahasa Jerman disebut juga "*antragsdelikte*" (delik aduan), lawan apa yang disebut "*delicten van ambtswege vervolgbaar*" (delik-delik yang dituntut sesuai dengan jabatan).

Berbeda dengan Pasal 156 yang secara tafsir umum menjadi Pasal yang masuk kedalam kategori delik-delik tertentu bahwa terkait dengan delik yang telah dirumuskan dalam KUHP Pasal 207 KUHP menyatakan sebagai berikut:<sup>2</sup>

“Barang siapa dengan sengaja dimuka umum dengan lisan atau tulisan menghina suatu penguasa atau badan umum yang ada di Indonesia, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun enam bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah”.

Pada mulanya Pasal 207 KUHP ini tidak termasuk dalam delik-delik khusus yaitu delik yang hanya dapat dilakukan oleh orang-orang tertentu

---

<sup>2</sup> Moeljatno, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Bumi Aksara, Jakarta, 2012, hlm.11.

saja pasal ini diterapkan menggunakan, berbeda dengan delik umum yaitu delik yang dapat dilakukan oleh setiap orang. Namun kemudian putusan Mahkamah Konstitusi No.013-022-2006 dan 31/PUU-XIII-2015 pada Desember 2015 menyatakan secara implisit bahwa Pasal 207 KUHP dinyatakan sebagai delik aduan. Dalam hal ini delik yang hanya dapat dituntut karena adanya pengaduan dari pihak yang dirugikan. Penjelasan Pasal 10 ayat (1) undang-undang No.8 Tahun 2011 tentang perubahan atas Undang-Undang No.24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan:

“Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final, yakni putusan Mahkamah Konstitusi langsung memperoleh kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh. Sifat final dalam Mahkamah Konstitusi dalam undang-undang mencakup kekuatan hukum mengikat (*final and binding*)”.

Bahwa Pasal ini menjelaskan terkait dengan setiap putusan Mahkamah Konstitusi memiliki sifat mengikat sehingga harus dijalankan karena sifat putusan final pula sebagai penghormatan peradilan di Indonesia, termasuk dalam hal ini penegak hukum pelaksana penerapan delik yang telah di berubah pada Pasal 207 KUHP dari delik biasa menjadi delik aduan yang tujuannya adalah melindungi warga negara dan memberikan kepastian hukum.

Bahwa dalam menilai delik ini sebaiknya dilihat kembali konteks pendapat Mahkamah Konstitusi tentang Pasal 207 KUHP, meskipun misalnya pada Presiden dan/atau Wakil Presiden dapat melaporkan tindak pidana penghinaan akan tetapi dasarnya adalah harus ada pengaduan

terlebih dahulu dari Presiden dan/atau Wakil Presiden yang tentunya akan memberikan konsekuensi hukum bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden harus memberikan kesaksiannya ke depan Pengadilan sebagai saksi korban.

Mahkamah Konstitusi secara implisit menyatakan bahwa ketentuan-ketentuan tentang penghinaan terhadap pemerintah yang sah dapat menimbulkan ketidakpastian hukum karena amat tergantung pada tafsir apakah suatu protes, pernyataan pendapat atau pikiran merupakan kritik atau penghinaan dan juga berpeluang menghambat hak atas kebebasan menyatakan pikiran dengan lisan, tulisan, dan ekspresi sikap. Oleh karena itu, penggunaan ketentuan pidana dalam hal penghinaan terhadap pemerintah dan/atau pejabat pemerintah yang sah harus dihindari oleh aparat penegak hukum.

Penegakan hukum oleh pemerintahan berdasarkan hukum bukan sekadar penegakan hukum, melainkan upaya negara membangun sistem hukum yang bekerja secara berkeadilan, tanpa diskriminasi, dan menjangkau seluruh struktur politik ketatanegaraan untuk menjamin hak dasar warga negara. Ketiadaan komitmen politik yang kuat dari pemerintah melakukan perubahan "menjadi lebih maju" merupakan alasan nyata pelanggaran terhadap hak warga negara hingga kini masih berlangsung.

Di Jepang, penghinaan terhadap Kaisar, Ratu, Nenek Suri, Ibu Suri, atau ahli waris kekaisaran hanya dapat dituntut atas dasar pengaduan. Article 232 (2) *The Penal Code of Japan* menentukan bahwa Perdana Menteri akan membuatkan pengaduan atas nama Kaisar, Ratu, Nenek Suri,

Ibu Suri guna pengajuan penuntutan, dan apabila penghinaan dimaksud dilakukan terhadap seorang raja atau presiden suatu negeri asing, maka wakil negeri yang berkepentingan itu yang akan membuat pengaduan atas namanya. Tetapi berbeda dengan Indonesia yang menganut sistem demokrasi presidensial.<sup>3</sup>

Terkait penerapan delik aduan selain pada kasus penghinaan terhadap penguasa terdapat pula pada kasus perzinahan, penghinaan terhadap Presiden, pencemaran nama baik yang merupakan delik aduan lainnya<sup>4</sup>. Tetapi, putusan Mahkamah Konstitusi tersebut sering kali tidak diindahkan oleh aparat penegak hukum pada kasus penghinaan dalam hal ini adalah penghinaan terhadap penguasa, hal demikian dapat menjadi indikator dari pembangkangan konstitusi<sup>5</sup>.

Di Indonesia terdapat sebuah istilah apabila terdapat lembaga negara atau pemerintah maupun warganya yang tidak menaati putusan Mahkamah Konstitusi yang disebut sebagai *guardian of constitution* dianggap melakukan pembangkangan terhadap konstitusi. Dimana pertimbangan hakim dalam pengujian undang-undang berdasarkan keadilan dan kebenaran.

Bahwa dalam rangka penegakan hukum pidana yang merupakan jaminan kepastian hukum, ketertiban dan perlindungan hukum oleh aparat

---

<sup>3</sup> Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi No. 013-022-2006 Tentang Pengujian Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, hlm.60.

<sup>4</sup> Lamintang, *Dasar-dasar hukum pidana Indonesia*, Sinar baru, Jakarta 1997, hlm.206.

<sup>5</sup> Ni'matul Huda, *Kekuatan Eksekutorial Putusan Mahkamah Konstitusi*, FH UII Press, Yogyakarta, 2018 hlm.202.

penegak hukum sebagai upaya untuk masyarakat yang beradab agar tercipta keselarasan, keseimbangan, dan keserasian dalam penegakan hukum pidana sebagai sistem peradilan pidana yang bertujuan melindungi hak-hak individu sebagai elemen dalam HAM<sup>6</sup>.

Hak Asasi Manusia merupakan hak dasar yang secara kodrati yang melekat pada diri manusia yang bersifat universal dan langgeng, sehingga harus dihormati, dilindungi dan dipenuhi serta tidak boleh diabaikan, dikurangi atau dirampas oleh siapapun. Tugas penghormatan, perlindungan dan pemenuhan HAM selain kewajiban dan tanggung jawab pemerintah, dibutuhkan juga peran dan partisipasi dari masyarakat. Oleh karena itu dalam paham Negara hukum, jaminan HAM dianggap ciri mutlak dalam sebuah Negara demokrasi.

Jaminan kemerdekaan menyatakan pikiran dan pendapat, kebebasan berekspresi, dan kemerdekaan pers telah dinyatakan secara eksplisit, namun tak kurang banyak kasus yang menjerat warga negara Indonesia saat menyatakan pendapatnya secara lisan dan tulisan berujung didalam bui. Dewasa ini transisi demokrasi dan konsolidasi demokrasi secara bersamaan menguat ke permukaan, dimana demokrasi dianggap telah menemukan momentumnya tak terkecuali Negara Indonesia.

Sehingga Indonesia baru yang demokratis merupakan salah satu tujuan bersama, mewujudkan cita-cita tersebut merupakan tanggung jawab seluruh komponen bangsa. Jika persolan tersebut sangat merugikan hak-haknya

---

<sup>6</sup> Mardjono Reksodiputro, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Pusat Keadilan dan Pengabdian Hukum UI, Jakarta, 1993, hlm.17.



selaku warga Negara, dengan sendirinya warga Negara berhak untuk menyampaikan keluhan tersebut secara langsung maupun tidak langsung kepada pemerintah.<sup>7</sup>

Pembahasan HAM dalam konteks sistem peradilan pidana (criminal justice system) yang berada dalam jaringan sistem peradilan yang mendayagunakan hukum pidana serta hak, kewajiban dan etika penguasa dalam memperlakukan pelaku tindak pidana, sanksi dan korban, pelbagai pembatasan terhadap kekuasaan negara sebagai usaha menciptakan keseimbangan terhadap efisiensi dalam pencegahan dan penanggulangan kejahatan jaminan terhadap hak-hak individual.<sup>8</sup>

Jika di hubungkan dengan hukum pidana terdapat beberapa aturan terkait dengan pengaturan proteksi penguasa negara yang berbenturan dengan HAM hal tersebut terutama diatur dalam buku II KUHP berisi empat bab yang mengatur staatkundige misdrijven atau kejahatan ketatanegaraan, salah satu bentuk kejahatan ketatanegaraan adalah kejahatan terhadap kekuasaan umum sebagaimana diatur dalam Pasal 207-233 BAB IV KUHP.

Pelaksanaan Pasal proteksi penguasa di Indonesia dalam praktiknya, sering disalahgunakan untuk merendahkan dan menghilangkan kebebasan politik dan ekspresi bagi warga negara. Penghilangan hal tersebut, terutama ditunjukkan bagi pendapat warga negara yang tidak sesuai atau bertentangan dengan kepentingan Negara. Artinya proteksi penguasa dalam KUHP sering dijadikan alat kriminalisasi

---

<sup>7</sup> Tim Nasional Dosen Pendidikan Kewarganegaraan, *Pendidikan Kewarganegaraan*, Alfabeta, Bandung, 2015, hlm.127.

<sup>8</sup> Muladi, *Hak Asasi Manusia*, Refika, Bandung, 2009, hlm.99.



bagi individu atau kelompok yang kritis terhadap kepentingan pemerintah hal demikian tentu saja mengancam hak asasi manusia di Indonesia juga demokrasi.

Persoalan mendasar terkait dengan delik penghinaan dalam Pasal 207 KUHP terkait dengan proteksi terhadap penguasa, dalam pembuktian persidangan, menjadi memberatkan ketentuan tersebut sangat mudah ditafsirkan secara meluas adapun yang harus dibuktikan unsur Pasal adalah sebagai berikut:<sup>9</sup>

1. Niat kesengajaan untuk menghina, dalam Pasal 207 KUHP disebutkan frasa “niat kesengajaan untuk menghina” bahwa dalam hal ini harus dapat dibuktikan secara jelas tersangka memiliki niat untuk menghina penguasa.
2. Kebenaran pernyataan, bahwa kata-kata yang ditulis atau dilontarkan oleh pelaku harus dapat dibuktikan merupakan suatu penghinaan bukan suatu kritik dengan “sengaja untuk menyerang kehormatan atau nama baik” maka niat kesengajaanpun wajib dibuktikan kembali yang dalam hal ini akan menimbulkan subjektivitas individu dalam tafsirannya artinya yang digunakan nantinya adalah subjektif yang diobjektifisir. Sedangkan subjektif adalah perasaan orang yang terhina dan diobjektifisir adalah ukuran secara objektif pada umumnya di tempat dimana perbuatan itu dilakukan, apakah perbuatan yang dilakukan tersebut termasuk perbuatan katagori menghina atau tidak. Ukuran ini mempunyai kelemahan dimana pelaksanaan delik penghinaan pada

---

<sup>9</sup> ELSAM, ICJR, IMDLN, PBHI dan YLBHI, *Pidana Penghinaan adalah Pembatasan Kemerdekaan Berpendapat yang Inkonstitusional*, Brefing Paper No.2, 2010, hlm.39.

umumnya selalu dalam keadaan tidak seimbang antara si penghina dan terhina yang lazimnya posisi dari si terhina selalu dalam posisi yang lebih kuat baik secara ekonomi, politik ataupun hukum.

3. Membedakan antara kritik dan menghina yang keduanya sangatlah dekat tetapi memiliki makna yang jauh berbeda. Menghina adalah suatu perbuatan tindak pidana karena penghinaan merupakan kesengajaan untuk menyerang kehormatan atau nama baik seseorang yang diawali dengan adanya kesengajaan jahat atau niat jahat (*criminal intent*) agar orang lain teresang kehormatan nama baiknya.
4. persoalan pokok dalam memandang delik penghinaan yaitu adanya hubungan yang sistemik antara rumusan norma yang kabur dengan pelaksanaan dari norma tersebut, dan pada akhirnya membuat para hakim secara konsisten telah melakukan pelaksanaan yang merugikan hak-hak konstitusional dari warga negara. Persoalan yang ada dalam norma tersebut adalah terletak pada rumusan unsur-unsur yang sifatnya “karet”, sehingga tidak memenuhi prinsip *lex certa* dalam suatu perumusan delik pidana.

Beranjak dari pemahaman bahwa KUHP yang ada saat ini merupakan buah dari asas konkordansi terdahulu dasar hukum asas konkordansi (*Concordantie-beginsel*) adalah Pasal 131 ayat 2 (a) *Indiesche Staatsregeling* (IS) : “...de in nederland geldende wetten gevolt..”, artinya berlaku (dianut) undang-undang yang berlaku di Negeri Belanda. Asas ini diberlakukan untuk golongan rakyat eropa (*Eropeanen*) pada saat belanda

menduduki Indonesia, maka tidak heran memang dalam perkembangannya ada banyak perbedaan prinsip yang terjadi, dari mulai perubahan kebijakan sampai dengan *trend* putusan mempengaruhi pandangan terkait eksistensi hukum penghinaan di Indonesia.

Untuk merancang kriminalisasi terhadap suatu perbuatan, pembentuk undang-undang perlu memperhatikan tiga asas dalam menetapkan suatu tindak pidana sebagai perbuatan kriminal yaitu asas legalitas, asas subsidiaritas, dan asas persamaan. Dalam perkembangannya asas konkordansi tidak diberlakukan karena menghapus pembagian golongan.

Fungsi asas legalitas pada dasarnya adalah untuk mengamankan posisi hukum rakyat terhadap negara atau dapat dikatakan memiliki fungsi untuk melindungi anggota masyarakat dari tindakan sewenang-wenang pihak pemerintah. Sementara penerapan asas subsidiaritas dalam kebijakan kriminalisasi dan dekriminalisasi mengharuskan adanya penyelidikan tentang tujuan-tujuan yang ingin dicapai dengan menggunakan hukum pidana apakah juga dapat dicapai dengan menggunakan cara-cara lain yang lebih kecil ongkos sosial dan individualnya. Tetapi yang paling relevan diterapkan pada masyarakat dinamis adalah hukum progresif.

Pada prinsipnya kewenangan melakukan penuntutan hadir ketika terjadi suatu dugaan tindak pidana. Namun demikian terdapat beberapa hal

yang menjadi dasar atas gugurnya kewenangan Jaksa untuk melakukan penuntutan menurut KUHP adalah sebagai berikut:<sup>10</sup>

1. Tidak adanya pengaduan dalam hal delik aduan;
2. Ne bis in idem
3. Matinya terdakwa
4. Daluarsa
5. Telah ada pembayaran denda maksimum kepada pejabat tertentu untuk pelanggaran yang hanya diancam dengan denda.

Terkait dengan hal ini dapat dibuktikan dengan adanya perkara Pidana putusan No.1274/Pid.Sus/2017/PN.Jkt.Sel yang menjerat Asma Dewi dengan dakwaan alternatif Jaksa Penuntut Umum diantaranya adalah Pasal 28 ayat (2) jo Pasal 45 ayat (2) undang-undang No.19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, Pasal 16 jo Pasal 4 huruf b angka (1) undang-undang No.40 Tahun 2008 Penghapusan diskriminasi dan etnis, Pasal 156 KUHP dan terakhir adalah Pasal 207 KUHP. Kemudian Hakim mengabulkan dakwaan keempat yang duduk perkaranya adalah *re-posting* Asma Dewi terkait dengan berita yang ada pada media elektronik dengan menambahkan komentar “koplak dan edun” yang ditunjukkan kepada Pemerintah. Hal ini memiliki beberapa analisa terhadap beban pembuktian atas dakwaan yang menjeratnya serta penggunaan Pasal

---

<sup>10</sup> Ahmad Bahiej, *Hukum Pidana*, Bidang Akademik Uin Sunan Kalijaga, Yogyakarta, 2008, hlm. 45.

207 KUHP sebagai pertimbangan delik yang telah digunakan yang seharusnya gugur kewenangan Jaksa untuk menuntut.

Jika dihubungkan kembali dengan pelaksanaan delik pada kasus *a quo* maka delik yang akan diterapkan oleh aparat penegak hukum dalam hal ini adalah delik aduan, bukan delik umum sebagaimana yang telah diubah oleh Mahkamah Konstitusi. Bahwa Pasal 207 KUHP tidak dapat diteruskan apabila tidak ada yang mengadukan oleh pihak yang merasa dirugikan artinya dalam hal ini adalah “batal demi hukum”.

Berdasarkan latar belakang diatas maka penulis tertarik untuk meneliti dalam bentuk skripsi yang berjudul **“PELAKSANAAN DELIK ADUAN DALAM PASAL 207 KUHP TENTANG PENGHINAAN TERHADAP PENGUASA DI HUBUNGKAN DENGAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NO.013-022-2006 (Studi Kasus Putusan Reg No.1274/Pid.Sus/2017/PN.Jkt.Sel)”**.

## **B. Identifikasi Masalah**

Berdasarkan uraian diatas maka akan dibahas beberapa persoalan guna untuk membatasi penelitian, dengan pertanyaan-pertanyaan sebagai berikut:

1. Bagaimana pelaksanaan Pasal 207 KUHP tentang penghinaan terhadap penguasa dihubungkan dengan delik aduan pasca putusan Mahkamah Konstitusi No.013-022-2006?
2. Bagaimana pertimbangan hukum hakim dalam putusan Pengadilan No.1274/Pid.Sus/2017/PN.Jaksel?
3. Bagaimana analisis kasus dalam putusan Pengadilan No.1274/Pid.Sus/2017/PN.Jaksel dalam menerapkan Pasal 207 KUHP kaitannya dengan delik yang digunakan?

## **C. Tujuan Penelitian**

Dari uraian permasalahan diatas maka tujuan diadakannya penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui pelaksanaan Pasal 207 KUHP tentang penghinaan terhadap penguasa dihubungkan dengan delik aduan pasca putusan Mahkamah Konstitusi No.013-022-2006
2. Untuk mengetahui pertimbangan hukum hakim dalam putusan No.1274/Pid.Sus/2017/PN.Jaksel
3. Untuk mengetahui analisis putusan hukum hakim dalam putusan Pengadilan No.1274/Pid.Sus/2017/PN.Jaksel dalam menerapkan Pasal 207 KUHP kaitannya dengan delik yang digunakan.

#### D. Kegunaan Penelitian

Beberapa kegunaan dari penelitian ini diantaranya adalah:

1. Kegunaan Teoritis

Untuk pengembangan ilmu pengetahuan hukum pada umumnya khususnya mengenai pengetahuan dan wawasan hukum pidana dalam pelaksanaan Pasal 207 KUHP hubungannya dengan delik aduan.

2. Kegunaan Praktis

Dalam penelitian ini diharapkan dapat memberikan pemikiran-pemikiran secara praktis yang berguna bagi profesi hukum yang berkesinambungan dengan pelaksanaan Pasal 207 KUHP serta penggunaannya dalam delik aduan.

#### E. Kerangka Pemikiran

Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan Negara Indonesia adalah negara hukum<sup>11</sup>. Bagi Indonesia, makna negara hukum adalah “negara yang berdasarkan hukum (*rechstaat*): tidak berdasarkan kesewenang-wenangan (*machstaat*)”. Menurut Aristoteles Negara hukum adalah Negara yang berdiri diatas hukum dan menjamin adanya keadilan bagi rakyat, terdapat beberapa tujuan negara yaitu terdapat dalam Teori Kekuasaan, Teori Perdamaian Dunia dan Teori Jaminan Hak dan Kebebasan.

---

<sup>11</sup> UUD NRI Tahun 1945



Kebebasan berekspresi merupakan cakupan luas terikat dengan kebebasan berpendapat yang memiliki kedudukan sebagai hak dari setiap manusia serta amanat dari Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Hak mendasar untuk kebebasan berekspresi merupakan landasan dalam mempromosikan hak asasi manusia, perdamaian dan demokrasi di Indonesia. Hal ini sangat penting dalam memajukan iklim hak asasi manusia secara keseluruhan di Indonesia, serta untuk memastikan bahwa hak-hak yang terdapat dalam Hak Asasi Manusia dapat melaksanakan pekerjaan vital mereka serta bebas dari berbagai intimidasi dan kekerasan.

Hukum dalam konteks negara Indonesia yang menganut sistem demokrasi menjunjung nilai-nilai keadilan yang ada didalamnya yang secara prinsip keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia. Sebagai hukum positif dalam suatu negara hukum, penegakan hukum dituntut agar dilakukan secara profesional, proporsional, baik, adil, serta bijak sehingga sesuai dengan kaidah-kaidah kemanfaatan, kebaikan dan kesetaraan dalam hukum itu sendiri. Negara yang demokratis mengedepankan konsep keadilan hukum dalam menciptakan negara hukum yang memberikan rasa adil kepada setiap warga negaranya dengan peraturan-peraturan yang teratur dalam penegakannya, sehingga menghasilkan hukum yang baik dan berkualitas demi mencapai tujuan keadilan serta kesejahteraan bagi rakyat

Indonesia seutuhnya sebagai pemegang kekuasaan dan kedaulatan Negara.<sup>12</sup>

Manfaat keadilan dalam teori yang telah dikemukakan oleh John Rawls terkait kebaikan dan rasa keadilan menyatakan rasa keadilan adalah sebuah keinginan yang efektif yang berlaku dan bertindak dengan prinsip-prinsip keadilan dan daripadanya dari sudut pandang keadilan<sup>13</sup>. Penghormatan pada orang-orang adalah mengakui bahwa manusia memiliki keadaan yang tidak dapat diganggu gugat yang didirikan pada keadilan yang tidak dapat ditolak sekalipun atas dasar kesejahteraan.

Kemudian dalam teori jaminan hak dan kebebasan, tokoh teori ini adalah Immanuel Kant dan Kranenburg keduanya menganjurkan agar hak dan kebebasan warga negara terjamin didalam negara harus dibentuk peraturan perundang-undangan. Keduanya memiliki perbedaan dimana menurut Immanuel Kant perlunya dibentuk hukum klasik (negara sebagai penjaga malam), sedangkan Kranenburg menghendaki dibentuknya Negara hukum modern. Artinya salah satu tujuan negara adalah adanya jaminan hak Pasal 1 UU No.39 Tahun 1999 tentang HAM juga berarti seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai mahluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan Anugerah-Nya, yang wajib dihormati, dijunjung tinggi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat martabat manusia.

---

<sup>12</sup>Hayat, *Keadilan sebagai prinsip negara hukum*, Diakses Melalui: <<http://jurnal.unpad.ac.id/pjih/article/view/7335/3371>>, Diunduh Pada Tanggal 05 Desember 2018, Pukul 8.32 WIB.

<sup>13</sup> John Rawls, *Teori Keadilan*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2011, hlm.742.

Salah satu implementasi dari pergeseran dan perkembangan HAM ini adalah beragamnya bentuk-bentuk HAM seperti yang disampaikan Bagir Manan yang membagi HAM dalam berbagai katagori diantaranya adalah<sup>14</sup>:

1. Hak Sipil
2. Hak Politik
3. Hak Ekonomi
4. Hak Sosial Budaya

Kemudian kelompok HAM yang termasuk kedalam hak politik, ekonomi, sosial dan budaya salah satunya adalah setiap warga Negara berhak untuk berserikat (*freedom of association*), berkumpul (*freedom of assembly*) dan menyatakan pendapatnya (*freedom of expression*) secara damai dengan lisan dan tulisan. Terdapat kewajiban Negara untuk menjamin agar semua ketentuan tentang hak-hak dan kebebasan asasi manusia dihormati dan dipenuhi dengan sebaik-baiknya begitupun sebaliknya berlaku kepada warga.<sup>15</sup>

Sajipto dikenal dengan teori progresifnya yang merupakan serangkaian tindakan yang radikal dengan mengubah sistem hukum agar lebih berguna terutama dalam hal kebahagiaan dan kesejahteraan manusia. Bahwa dalam rangka penegakan hukum menurut Sajipto Raharjo adalah suatu usaha untuk dapat mewujudkan ide kepastian hukum, kemanfaatan sosial dan keadilan

---

<sup>14</sup> Bagir Manan, *Pemikiran dan Pengaturan Hak Asasi Manusia di Indonesia*, PT.Alumni, Bandung, 2001, hlm.214.

<sup>15</sup> Jimly Asshiddiqie, *Penganar Ilmu Hukum Tata Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013, hlm.366.

yang menjadi kenyataan yang merupakan hakikat penegakan hukum.

Faktor-faktor dari penegakan hukum diantaranya adalah sebagai berikut:<sup>16</sup>

1. Faktor perundang-undangan (substansi hukum), sebagai penyelaras antara kepastian hukum dan keadilan;
2. Faktor penegak hukum, sebagai keadilan dan kebenaran dalam mengungkap masalah hukum;
3. Faktor sarana dan prasarana yang mendukung, sebagai tujuan terciptanya masyarakat yang tertib dan taat hukum;
4. Faktor masyarakat, sebagai upaya kesadaran hukum;
5. Faktor budaya, sebagai dasar belakunya budaya yang salah satunya adalah hukum adat.

Sistem hukum pidana Indonesia memasuki babak baru dalam perkembangannya, salah satu bentuknya adalah adanya pengaturan hukum pidana dalam prespektif dan pencapaian keadilan, kepada perbaikan maupun pemulihan keadaan setelah peristiwa dan proses peradilan pidana. Bahwa terdapat 3 (tiga) aspek pendekatan untuk membangun suatu sistem hukum dalam modernisasi dan pembaharuan hukum pidana yaitu segi struktur (*structure*), substansi (*substance*), dan budaya (*legal culture*) yang kesemuanya layak berjalan secara integral, simultan dan paralel.

Bahwa delik dalam kejahatan merupakan perbuatan yang sangat tercela, terlepas dari ada atau tidaknya larangan dalam Undang-Undang. Karena itu

---

<sup>16</sup> Sajipto Raharjo, *Masalah penegakan hukum: suatu tinjauan sosiologis*, Sinar baru, Bandung 1986, hlm.8.

juga disebut delik hukum<sup>17</sup> kiranya tetap harus dibuktikan unsur-unsurnya. Dalam *criminal justice system* (sistem peradilan pidana) bahwa bentuk pendekatan normatif modelnya adalah terkait dengan *due process model* (model proses hukum) dan *crime control model* (model pengendalian kejahatan), namun Muladi mengatakan bahwa yang cocok diterapkan di Indonesia adalah “*daad-dader strrafrecht*” (model keseimbangan tindak pidana) yang disebut sebagai model keseimbangan kepentingan yang salah satunya adalah melindungi kepentingan umum juga individu.<sup>18</sup>

Menurut Memorie Van Theoliching, disyaratkannya suatu pengaduan pada beberapa delik tertentu itu adalah berdasarkan pertimbangan bahwa ikut campurnya penguasa di dalam suatu kasus tertentu itu mungkin akan mendatangkan kerugian yang lebih besar bagi kepentingan-kepentingan tertentu dari orang yang telah dirugikan daripada kenyataan, yakni jika penguasa telah tidak ikut campur di dalam kasus tersebut, sehingga kepentingan apakah seseorang yang telah merugikan itu perlu dituntut atau tidak oleh penguasa, hal tersebut diserahkan kepada pertimbangan orang yang telah merasa dirugikan<sup>19</sup>.

Dari uraian tersebut dapat ditarik kesimpulan bahwa hukum pidana memiliki suatu prinsip sebagai *ultimum remedium* yaitu jalan tempuh terakhir yang mana hukum pidana senantiasa digunakan setelah hukum yang lain telah digunakan. Istilah ini menggambarkan suatu sifat hukum,

---

<sup>17</sup> Neng Yani Nurhayani, *Pengantar Hukum Indonesia*, Multi Kreasindo, Bandung, 2016, hlm.149.

<sup>18</sup> Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana*, Kencana, Jakarta, 2013, hlm.13.

<sup>19</sup> Barda Nawawi Arief, *Masalah penegakan hukum dan kebijakan hukum pidana, dalam penanggulangan kejahatan*, Kencana, Jakarta, 1994, hlm.209.

yakni sebagai pilihan atau alat terakhir yang dikenal baik dalam hukum pidana maupun hukum penyelesaian sengketa.<sup>20</sup>

Teori hukum terkait delik menurut Teguh Prasetyo, mengatakan delik adalah perbuatan yang melanggar hukum dilakukan dengan kesalahan oleh orang yang mampu bertanggung jawab dan pelakunya diancam dengan pidana<sup>21</sup>, hal lain dikemukakan oleh Samidjo bahwa delik adalah suatu perbuatan atau rangkaian perbuatan manusia yang bertentangan dengan undang-undang atau peraturan hukum lainnya, yang dilakukan dengan sengaja atau dengan salah (*schuld*), oleh orang yang dapat dipertanggungjawabkan<sup>22</sup>

Menurut Simons kejahatan yang ditunjukan terhadap lembaga-lembaga yang secara langsung ada hubungannya dengan pelaksanaan tugas-tugas kenegaraan sehingga dapat dikategorikan pada delik khusus. Hingga saat ini penegak hukum masih memiliki kendala dalam pemahaman terkait dengan delik umum dan khusus, hingga menyebabkan generalisir delik dalam beberapa kasus.

Sedangkan menurut Achmad Ali delik merupakan Pengertian umum tentang semua perbuatan yang melanggar hukum ataupun Undang-Undang dengan tidak membedakan apakah pelanggaran itu dibidang hukum privat ataupun hukum publik termasuk hukum pidana.<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup>Tri Jata Ayu, *Ultimum Remedium*, Diakses Melalui: <<https://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt53b7be52bcf59/arti-ultimum-remedium>>, Diunduh Tanggal 03 Januari 2019, Pukul 01.54 WIB.

<sup>21</sup> Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Raja Grafindo, Jakarta, 2014, hlm.217.

<sup>22</sup> Samidjo, *Pengantar Hukum Indonesia*, Armico, Bandung, 1985, hal 154.

<sup>23</sup> Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2008, hlm.251.

Macam-macam delik yang berkaitan dalam hal ini adalah sebagai berikut:<sup>24</sup>

1. Delik umum adalah suatu delik yang dapat dilakukan oleh siapa saja dan diberlakukan secara umum;
2. Delik khusus adalah tindak pidana khusus hanya dapat dilakukan oleh orang tertentu dalam kualitas tertentu dalam kualitas tertentu;
3. Delik biasa adalah terjadinya suatu perbuatan yang tidak perlu ada pengaduan, tetapi justru laporan atau karena kewajiban aparat negara untuk melakukan tindakan; dan
4. Delik aduan adalah delik yang dapat dilakukan penuntutan delik sebagai syarat penyidikan dan penuntutan apabila ada pengaduan dari pihak yang dirugikan/korban.

Bahwa tujuan penjatuhan hukuman dalam hukum pidana adalah melindungi dan memelihara ketertiban hukum guna mempertahankan dan memelihara ketertiban masyarakat sebagai satu kesatuan (*for the public as awhole*). Hukum pidana tidak hanya melihat penderitaan korban maupun terpidana (*not only for the person injured*) tetapi melihat ketentraman masyarakat sebagai satu kesatuan yang utuh.<sup>25</sup>

Sesuai dengan putusan Mahkamah Konstitusi dalam pertimbangannya menyatakan bahwa Pasal 207 KUHP seharusnya diterapkan delik aduan sesuai hasil *judicial review* yang bertujuan untuk

---

<sup>24</sup>Rachmad S, Dian B, *Perbuatan, tindak, delik pidana*, Diakses melalui <[https://www.academia.edu/10986447/perbuatan\\_tindak\\_delik\\_pidana](https://www.academia.edu/10986447/perbuatan_tindak_delik_pidana)> , Diunduh pada tanggal 30 Januari 2018, Pukul.05.54 WIB.

<sup>25</sup>Leden Marpauluing, *Asas Teori Praktik Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Bandung, 2014, hlm.4.



membatalkan norma yang terkandung dalam undang-undang yang memiliki dinamika pertimbangan hakim dalam pengujian undang-undangnya berdasarkan keadilan dan kebenaran yang berlaku bagi umum sesuai asas erga omnes.

Dalam menerapkan Pasal 207 KUHP terhadap kasus yang menjerat Asma Dewi dalam perkara No.1274/Pid.Sus/2017/PN.Jaksel seharusnya diterpkan aduan dari penguasa untuk dapat menjadi objek perkara, sehingga dalam hal ini bahwa aparat penegak hukum dapat memproses pelanggaran atas dasar Pasal ini setelah adanya pengaduan dari penguasa. Hal ini pula diamini oleh Choqy Risda Ramadhan sebagai ahli hukum pidana UI mengatakan bahwa hal tersebut merupakan bagian dari kritik dalam hukum pidana.

## **F. Metode Penelitian**

Penelitian merupakan suatu sarana pokok dalam mengembangkan ilmu pengetahuan dan teknologi, oleh karenanya penelitian bertujuan mengungkap kebenaran secara sistematis, metodologis dan konsisten<sup>26</sup> dengan mengadakan analisis konstruksi.

Guna membahas setiap permasalahan dalam penelitian ini. Penulis menggunakan:

### **1. Spesifikasi Penelitian**

---

<sup>26</sup> Soerjono Soekanto, Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif suatu tinjauan singkat*, Rajawali, Depok, 2015, hlm.1.

Spesifikasi penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian deskriptif analisis yaitu metode penelitian yang tujuannya memberikan suatu gambaran secara sistematis, faktual dan akurat mengenai fakta-fakta serta hubungan antar fenomena yang diselidiki untuk kemudian dianalisis. Dalam hal ini menggambarkan data dan fakta; baik berupa data primer yaitu berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan peraturan perundang-undangan terkait tentang pelaksanaan delik aduan; data sekunder terkait dengan wawancara dan sebagainya; serta data tersier berupa bahan-bahan yang didapat dari dokumentasi, artikel-artikel, dan internet.

## 2. Metode Pendekatan

Metode pendekatan penelitian ini menggunakan metode yuridis empiris yang mana merupakan jenis penelitian hukum sosiologis dan dapat disebut pula dengan penelitian lapangan, yaitu mengkaji ketentuan hukum yang berlaku serta apa yang terjadi dalam kenyataannya di masyarakat atau dengan kata lain yaitu suatu penelitian yang dilakukan terhadap keadaan sebenarnya atau keadaan nyata yang terjadi di masyarakat dengan maksud untuk mengetahui dan menemukan fakta-fakta dan data yang dibutuhkan,

Setelah data yang dibutuhkan terkumpul kemudian menuju kepada identifikasi masalah yang pada akhirnya menuju pada penyelesaian masalah.<sup>27</sup> Penelitian ini mengkaji terkait dengan Pelaksanaan Pasal 207

---

<sup>27</sup> Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, Sinar Grafika, Jakarta, 2002, hlm.16.

KUHP terhadap suatu kasus yang kemudian dihubungkan dengan delik aduan yang diterapkan berdasarkan peraturan perundang-undangan dan doktrin terkait.

### 3. Sumber dan Jenis Data

Dalam penelitian hukum normatif, penelitian ini mencakup beberapa bagian, diantaranya adalah sebagai berikut:

#### a. Sumber Data

##### 1) Data Primer

Data primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif, artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer yang akan digunakan adalah peraturan perundang-undangan seperti:

- a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b) Undang-Undang No.1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana;
- c) Undang-Undang No.8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;
- d) Undang-Undang No.39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia;
- e) Undang-Undang No.8 Tahun 2011 tentang perubahan atas undang-undang No.24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;

- f) Undang-Undang No.25 Tahun 2004 tentang Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional;
  - g) Undang-Undang No. 17 Tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Tahun 2005-2025;
  - h) Putusan Mahkamah Konstitusi No.013-022-2006 dan 31/PUU-XIII-2015;
  - i) Rancangan Undang-Undang KUHP;
  - j) Peraturan lain terkait dengan proses pembuktian dan juga kebebasan berpendapat;
  - k) Serta hasil wawancara lapangan.
- 2) Bahan hukum sekunder
- Merupakan bahan-bahan yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisa dan memahami bahan hukum primer; Data yang diperoleh secara tidak langsung atau sumber data yang diperoleh melalui tahap studi kepustakaan (*library research*). Bahan hukum sekunder berupa:
- a) Literatur yang sesuai dengan masalah penelitian;
  - b) Hasil penelitian yang dan berupa laporan tertulis; serta
  - c) Pelbagai bahan hasil diskusi dan tulisan ilmiah yang ada kaitannya dengan penelitian
- 3) Bahan hukum tersier, yakni bahan hukum yang menjelaskan mengenai bahan hukum primer dan sekunder terdiri dari:

- a) Kamus Hukum, Kamus Bahasa Indonesia dan Kamus lainnya yang menyangkut penelitian ini;
- b) Media internet; dan lain-lain.

b. Jenis Data

Jenis data dalam penelitian ini adalah data kualitatif yaitu data deskriptif berupa kata-kata tertulis atau ucapan objek yang sedang diamati yang diperoleh dari fenomena dan gejala sosial dimasyarakat serta data kualitatif dari sumber hukum primer dan sumber hukum sekunder.

4. Teknik Pengumpulan Data

Penelitian ini dilakukan berbagai tahap seperti:

a. Studi Kepustakaan

Studi pustaka (*library research*) yaitu pengumpulan data dengan melakukan penelaahan dan mengutip dari bahan-bahan pustaka (buku-buku) dan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan bahasan yang diteliti. Studi kepustakaan sebagaimana dimaksud akan menganalisis masalah yang diteliti secara filosofis, historis, sosiologis, serta melalui penafsiran hukum pidana.

b. Penelitian Lapangan

Penelitian lapangan dilakukan melalui:

1) Observasi

Observasi adalah pengamatan yang dilakukan melalui panca indra manusia (penglihatan dan pendengaran) diperlukan untuk

menangkap gejala yang diamati. Maka metode observasi ialah metode yang digunakan untuk mengetahui secara empiris tentang fenomena objek yang diamati. Hasil yang ditemukan di lapangan selanjutnya dicatat dan dianalisis. Dalam hal ini, peneliti mendatangi langsung Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dan Mahkamah Konstitusi guna menemukan data penelitian.

## 2) Wawancara

Wawancara adalah metode pengumpulan data dengan jalan komunikasi, yakni melalui kontak atau hubungan pribadi antara pengumpul data (pewawancara) dengan sumber data (responden). dimana pewawancara mengajukan pertanyaan dan responden memberikan jawaban atas pertanyaan. Dalam penelitian ini, diperoleh data deskriptif melalui metode wawancara dengan subjek yang berhubungan dengan penelitian.

## c. Studi Dokumentasi

Studi dokumentasi adalah metode pengumpulan data yang datanya diperoleh dari buku, internet, atau dokumen lain yang menunjang penelitian yang dilakukan.

## 5. Analisis Data

Analisis data dilakukan setelah semua data yang diperlukan terkumpul dari penelitian kepustakaan, wawancara dan dokumentasi. Kemudian data tersebut dianalisa secara kualitatif dengan pendekatan

yuridis dan mengacu pada doktrin hukum. Dalam hal ini analisis terkait dengan pelaksanaan delik aduan Pasal 207 KUHP.

## 6. Lokasi Penelitian

### a. Lokasi lapangan:

1. Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, Jl. Ampera Raya No.133, RT.5 RW.10 Ragunan, Ps.Minggu, Kota Jakarta Selatan ,DKI Jakarta12940.
2. Mahkamah Konstitusi, Jl.Medan Merdeka Barat No.6 RT.02 RW.03 Gambir, Jakarta Pusat, DKI Jakarta 10110.

### b. Lokasi Kepustakaan:

1. Perpustakaan Rachmat Djatnika serta Perpustakaan Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sunan Gunung Djati, Jl. A.H. Nasution, No. 105 Bandung. Jawa Barat.
2. Badan Perpustakaan dan Kerasipan Daerah, Jl. Kawalayaan Indah II No. 4 Sukapura, Kiaracandong, Kota Bandung, Jawa Barat.
3. Perpustakaan Mahkamah Konstitusi, Jl.Medan Merdeka Barat No.6 RT.02 RW.03 Gambir, Jakarta Pusat, DKI Jakarta 10110.