

BAB III

Kebebasan Berpendapat Pasca Orde Baru

A. Sejarah Penekanan Hak kebebasan Berekspresi dan Berpendapat di Indonesia⁷⁸

Kebebasan berpendapat ini apabila diurut dari kemerdekaan, ada beberapa periode penting yang terkait kebebasan berpendapat dan berekspresi. Adalah tahun 1965, namun isu awalnya tidak terlalu menunjukkan kebebasan berpendapat dan berekspresi, lebih terkait keagamaan yaitu dikhawatirkan munculnya aliran-aliran keagamaan baru yang memiliki cara mengekspresikan ritual keagamaannya berbeda dengan 6 agama yang diakui di Indonesia yang mengakibatkan munculnya regulasi PNPS tahun 1965 yang intinya membatasi kegiatan keagamaan selain yang diakui oleh pemerintah, ini adalah bentuk awal pembatasan kebebasan berekspresi di Indonesia pasca kemerdekaan.

Lalu terjadi pergantian pemerintahan, beralihnya rezim orde lama menjadi Orde Baru yang dipimpin Soeharto. Setelah masuk rezim Orde Baru muncul lagi aturan baru yang menekan kebebasan berpendapat dan berekspresi yaitu dilarangnya bendera palu arit, lalu segala aktivitas terkait komunis dilarang dan mereka tidak mendapat tempat di masyarakat dan pemerintahan.

⁷⁸ Hasil wawancara terhadap Wira S.H, Divisi Advokasi KONTRAS yang berfokus kepada kebebasan berpendapat dan berekspresi, Jakarta 1 September 2015, 11:37 WIB

Setelah itu dimulailah penggunaan pasal subsersif, sebenarnya pasal ini sudah ada sejak KUHP zaman Belanda hanya saja penggunaannya baru digunakan saat pemilu pertama masa Orde Baru untuk menekan mereka yang tidak sepakat dengan kebijakan pemerintah terutama tentang GBHN. Masih di masa Orde Baru juga, masuklah ke masa Normalisasi Kehidupan Kampus/Badan Koordinasi Kemahasiswaan (NKK/BKK) dimana organisasi kampus yang dulu bisa dengan bebas menyampaikan berpendapat di bubarkan dan dibentuk satu organisasi tersendiri yang mewakili organisasi yaitu Resimen Mahasiswa (MENWA) yang fungsinya untuk mengawasi kegiatan-kegiatan berpendapat dan berekspresi organisasi kampus. MENWA ini dibentuk sebagai usaha pemerintah untuk mengontrol dan mengimbangi organisasi-organisasi besar yang menguasai kampus seperti Himpunan Mahasiswa Islam (HMI), Gerakan Mahasiswa Nasionalis Indonesia (GMNI), dan lain-lain.

Walaupun tidak ada regulasi atau aturan yang melarang mahasiswa untuk melakukan hak berpendapat dan berekspresinya tetapi dengan pengawasan yang lebih kuat dan lebih tegas, mahasiswa yang dianggap melanggar atau menyampaikan ekspresi berpendapatnya secara berlebihan mendapatkan sanksi bukan dari pemerintah melainkan dari universitas yaitu DO (*drop out*), jelas ini adalah salah satu upaya penekanan hak berekspresi dan berpendapat di kalangan mahasiswa.

Tujuan dari NKK/BKK ini sebenarnya adalah untuk menghilangkan semangat politik mahasiswa diluar kampus, jadi kegiatan mahasiswa yang dilarang hanyalah kegiatan yang terkait politik di luar kampus termasuk mengkritisi dan memberikan masukan kepada pemerintah.

Lalu masa selanjutnya aja masa dimana pers mendapat tekanan dari pemerintah yaitu regulasi mengenai Surat Ijin Usaha Penerbitan (SIUP), pemerintah sangat menekan pers dalam hal menyampaikan informasi dimana segala informasi sebelum disampaikan kepada masyarakat harus mendapatkan ijin dulu dari dinas penerangan. SIUP ini tidak hanya mengenai pihak pers saja namun juga mengenai pihak percetakan dimana buku-buku yang dianggap terlalu mengkritisi pemerintah secara keras tidak dapat diterbitkan. Sanksi yang didapat apabila melanggar SIUP ini sendiri adalah pembredelan media tersebut sehingga media tidak dapat menerbitkan majalah mereka hingga diberikannya kembali ijin penerbitan.

Masa Orde Baru ini sendiri apabila diamati telah memiliki paket lengkap dalam menekankan kebebasan berpendapat yaitu UU subsersif untuk menekan kebebasan demonstrasi di jalan, NKK/BKK menekan kebebasan berpendapat di kampus-kampus, SIUP menekan kebebasan berpendapat dan informasi pers atau media massa, dan PNPS untuk menekan kebebasan berekspresi beragama.

Pada masa itu pula ada unit militer bentukan Orde Baru yang dipimpin oleh Soedomo bernama Komando Operasi Pemulihan Keamanan dan Ketertiban (KOPKAMTIB), ini adalah organisasi superpower milik pemerintah yang komandonya dibawah langsung Presiden RI. KOPKAMTIB ini memiliki wewenang yang sangat luas termasuk menghilangkan orang yang bersuara, penculikan aktivis, dan segala sesuatu yang berkaitan kebebasan berekspresi dan mengemukakan pendapat.

Lalu pada awal tahun 90-an gejolak politik masyarakat Indonesia mulai mengalami perubahan, dikarenakan fokus Soeharto saat itu sudah tidak kepada militer

melainkan kepada para teknokrat seperti Habibie, Soemitro, dan lain sebagainya. Di masa inilah gejolak politik masyarakat Indonesia mulai mengalami perubahan sehingga terjadi banyak demonstrasi yang berakhir dengan kekejaman, seperti misalnya kasus Tanjung Priok yang awalnya berupa peredaman demonstrasi menjadi peristiwa berdarah.

Hingga pada puncaknya terjadi demonstrasi besar-besaran pada Mei 1998 yang berujung dengan lengsernya presiden Soeharto dan digantikan dengan BJ Habibie dimana dimasa itu muncul UU tentang HAM dan UU kebebasan Berpendapat.

B. Politik Hukum Kebebasan Berpendapat Pasca Orde Baru

Kebebasan berpendapat adalah salah satu bentuk HAM yang dijamin di dalam instrument hukum internasional dan UUD 1945, akan tetapi walaupun sudah mendapat jaminan dari negara namun kebebasan ini masih bisa naik turun, dan hal inilah yang dialami Indonesia selama masa Orde Baru, selama 32 tahun terikat kebebasan untuk berekspresi dan berpendapat. Namun apa yang dimaksud dengan kebebasan berekspresi dan mengeluarkan pendapat?

Secara umum dapat diketahui bahwa berpendapat adalah menyampaikan pemikiran baik secara lisan maupun tulisan, dan berekspresi adalah sarana untuk menyampaikan pendapat tersebut. Artinya untuk mencapai kebenaran, setiap individu harus mengkompetisikan pendapatnya.⁷⁹ Suatu kesalahan tidak bisa dibiarkan begitu saja, karena itu diperlukan suatu pendapat untuk menguji kebenaran, tanpa adanya

⁷⁹ Hamid Basyaib, *Membela Kebebasan*, Jakarta: Freedom Institute, 2006, hal.264

kebebasan berekspresi maka individu tidak memiliki sarana untuk menguji kebenaran tersebut.⁸⁰

Kebebasan berekspresi dan berpendapat ini sangat dibutuhkan dalam segala aspek kehidupan negara demokrasi. Sebagai contoh dalam bidang keilmuan, seorang ilmuwan harus memiliki kebebasan berekspresi dan berpendapat untuk menyampaikan hasil penelitian yang nantinya akan digunakan untuk kemajuan suatu bangsa, misalnya saja teknologi. Tanpa adanya kebebasan ini maka suatu negara tidak dapat berkembang.

Di dalam pemerintahan, kebebasan berekspresi dan berpendapat ini dapat digunakan sebagai kontrol pemerintah dalam menjalankan kewajibannya. Apabila kita memperhatikan kebelakang, era dimana kebebasan berekspresi dan berpendapat ini dikekang oleh pemerintah yaitu era Orde Baru, tidak ada yang dapat mengontrol pemerintah sehingga negara dapat dengan leluasa melakukan semuanya termasuk menelanjangi Hak Asasi Manusia. PETRUS, Timor timur, Tanjung Priok, pembredelan media massa dengan SIUP-nya dan banyak lagi kasus dimana karena tidak adanya atau dikekangnya kebebasan berpendapat ini membuat negara semena-mena dalam menjalankan fungsinya, karena itu kebebasan berpendapat dan berekspresi ini sangat dibutuhkan sebagai kontrol terhadap pemerintah oleh rakyat.

Terutama di dalam sistem demokrasi, kebebasan berekspresi dan berpendapat adalah syarat utama dalam sistem ini karena kekuasaan terbesar terdapat di tangan rakyat, maka tanpa adanya kebebasan ini maka tidak ada demokrasi. Perkembangan

⁸⁰ *Ibid*

kebebasan berpendapat ini memiliki perjalanan yang cukup panjang di Indonesia, bisa dikatakan kebebasan berpendapat di Indonesia masih baru karena baru lahir pada tahun 1998.

1. Landasan Filosofis

- Indonesia Sebagai Negara Hukum

Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 menyebutkan, bahwa “Negara Indonesia negara hukum”. Negara hukum yang dimaksud adalah negara yang menegakan supremasi hukum untuk menegakkan kebenaran dan keadilan dan tidak ada kekuasaan yang tidak dipertanggung jawabkan.⁸¹ Konsekuensi dari negara hukum yaitu memiliki konstitusi, yang di dalam konstitusi negara Indonesia terdapat 4 tujuan negara yaitu: 1. Melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia; 2. Memajukan kesejahteraan umum; 3. Mencerdaskan kehidupan bangsa; 4. Ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Berdasarkan tujuan negara tersebut apabila diperhatikan sebenarnya 4 tujuan negara Indonesia telah menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia.

Berdasarkan konsep Negara Hukum *rechstaat* maupun *rule of law*, kedua-nya mengakomodir penegakan Hak Asasi Manusia. Menurut Frederich Julius Stahl yang menganut konsep negara hukum *Rechstaats* ada 4 macam unsur; 1. Hak-hak asasi

⁸¹ Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, *Panduan Pemasyarakatan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 (Sesuai dengan Urutan Bab, Pasal, dan Ayat)*, (Jakarta: Sekretaris Jendral MPR RI, 2010), hal.46

manusia; 2. Pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak-hak itu; 3. Pemerintahan berdasarkan peraturan-peraturan; 4. Peradilan administrasi dalam perselisihan.⁸² Lalu menurut A.V Dicey yang menganut konsep rule of law ada 3 pokok dalam negara hukum; 1. Supremacy of Law; 2. Equality before the law; 3. Human Rights (kemerdekaan pribadi, kemerdekaan berdiskusi, kemerdekaan berserikat).

Di Indonesia terjadi perdebatan ketika merumuskan HAM dalam UUD 1945 pada saat sidang BPUPKI, hal yang di debatkan di dalam BPUPKI ini pula yang menjadi dasar perlawanan reformasi terhadap era Orde Baru. Selain karena pemerintahan yang represif, juga bersumber dari pendapat, UUD 1945 tidak memuat secara rinci tentang hak asasi, terutama hak sipil dan politik seperti hak berapat, hak berkumpul, dan hak mengemukakan pendapat.

Secara historis, pasal 28 secara konstitusional tidak dimaksudkan mengakui hak berapat, hak berkumpul dan kebebasan berpendapat. Norma pokok Pasal 28 adalah perintah membuat undang-undang tentang hak berapat, hak berkumpul dan kebebasan berpendapat.⁸³ Mengenai penerapan dan wujudnya seperti apa tidak diatur didalamnya, terserah pembuat undang-undang. Supomo dan Soekarno berkeberatan memuat hak-hak tersebut dalam UUD, karena merupakan paham individualistic sedangkan UUD disusun atas dasar paham kekeluargaan, gotong royong, Supomo

⁸² Miriam Budiarto, *Dasar-dasar Ilmu Politik*. (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1998), hal. 57-58.

⁸³ Bagir Manan, *Membedah UUD 1945*, (Malang: UB Press), hal. 16

menamakannya sebagai paham integralistik⁸⁴. Sedangkan Hatta dan juga Yamin, menganggap perlu mencantumkan jaminan hak-hak tersebut dalam UUD dengan maksud agar negara tidak menjadi negara kekuasaan. Sebenarnya Supomo dan Soekarno tidak keberatan terhadap perlindungan dan jaminan hak asasi, mereka semata-mata keberatan untuk memuat hak-hak tersebut dalam UUD, cukup diatur dalam undang-undang.

Akan tetapi Hatta memiliki pandangan berbeda terhadap hal ini, dalam rapat Hatta menyampaikan kepada Soekarno yang pada intinya menunjukkan 5 hal:⁸⁵

1. Benar, negara yang didirikan bukan atas dasar individualism, melainkan atas dasar gotong royong, kebersamaan, atau kolektivisme.
2. Meskipun negara yang didirikan adalah atas dasar gotong royong atau kebersamaan, tetapi tidak boleh menjelma sebagai negara kekuasaan atau negara penindas.
3. Hak-hak yang disebut dalam "*droits de l'homme et du citoyen*", tidak perlu dimuat dalam UUD, tetapi perlu ada jaminan beberapa hak tertentu.
4. Untuk menjamin agar tidak menjadi negara kekuasaan, UUD harus memuat jaminan hak mengeluarkan pendapat, hak bersidang, hak berkumpul, hak untuk merdeka dan berpikir.
5. Memberikan jaminan hak mengeluarkan pendapat, hak bersidang, hak berkumpul, hak merdeka berpikir diakui mengandung individualism tetapi dalam kolektivisme

⁸⁴ *Ibid*

⁸⁵ *Ibid*, hal. 20

hak-hak tersebut perlu dijamin sebaik-baiknya, supaya negara tidak menjadi negara kekuasaan dan negara penindas. Berbagai hak dan jaminan sosial merupakan bagian dari dasar gotong royong dan usaha bersama.

Rumusan pasal 28 lebih dekat dengan keinginan Supomo, dengan demikian pasal 28 hanya sebuah pernyataan bukan pengakuan terhadap hak-hak tersebut. Pada sidang PPKI tanggal 18 Agustus 1945, rumusan yang dihaluskan berbunyi: “kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan, dan sebagainya ditetapkan oleh undang-undang.”⁸⁶

Hingga pada akhirnya apa yang menjadi kekhawatiran Hatta menjadi kenyataan dimana masa Orde Lama dan Orde Baru lebih menonjolkan kekuasaan daripada pelaksanaan HAM dan rakyat sendiri kesulitan untuk melaksanakan pasal 28 UUD. Salah satu kasus kesulitan penerapan kemerdekaan berpendapat yang tidak diatur dalam undang-undang yaitu Pemimpin redaksi Mandala ditahan selama delapan hari oleh Laksuda Jawa Barat karena harian itu selama dua hari berturut-turut memuat berita “Diiringi Air Mata Melepas Jenazah ke Taman Makam Pahlawan Cikutra – Tiga Orang POLRI Gugur Sebagai Pahlawan....” dan “Korban-korban Peristiwa Cicendo Yang Akan Menikah dan Menanti Putra...” yang dilengkapi foto-foto. Kebebasan media Pers pada masa itu untuk menyampaikan berita atau pendapat yang berimbang sangat sulit dilakukan, bahkan akan diberi peringatan keras apabila terus dilanjutkan berita-berita tersebut.

⁸⁶ *Ibid*, hal.23

- Indonesia sebagai Negara Demokrasi

Demokrasi adalah konsep pemikiran yang berasal berkembang di Yunani, demokrasi sendiri berasal dari bahasa Yunani, kata demos berarti rakyat dan kratos berarti kekuasaan sehingga menurut asal kata berarti rakyat berkuasa. Dalam UUD 1945 disebutkan bahwa “... *disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat...*”⁸⁷ dengan demikian Indonesia dapat dipastikan menganut konsep demokrasi, ditegaskan pula dalam sila ke-4 yang berbunyi “Kerakyatan Yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan Dalam Permusyawaratan/Perwakilan” memiliki makna :

- Mengutamakan kepentingan negara dan masyarakat.
- Tidak memaksakan kehendak kepada orang lain.
- Mengutamakan budaya bermusyawarah dalam mengambil keputusan bersama.
- Bermusyawarah sampai mencapai katamufakat diliputi dengan semangat kekeluargaan.

Sila ke-4 yang mana berbunyi “kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan”.Sebuah kalimat yang secara bahasa membahasakan bahwa Pancasila pada sila ke 4 adalah penjelasan Negara demokrasi. Dengan analisis ini diharapkan akan diperoleh makna yang akurat dan mempunyai nilai filosofis yang diimplementasikan secara langsung dalam kehidupan

⁸⁷ Alinea ke-empat UUD RI 1945

bermasyarakat. Tidak hanya itu, sila ini menjadi banyak acuan dari setiap langkah pemerintah dalam menjalankan setiap tindakannya.

Nilai filosofis yang terkandung di dalamnya adalah bahwa hakikat negara adalah sebagai penjelmaan sifat kodrat manusia sebagai makhluk individu dan makhluk sosial. Hakikat rakyat adalah merupakan sekelompok manusia sebagai makhluk Tuhan yang Maha Esa yang bersatu yang bertujuan mewujudkan harkat dan martabat manusia dalam suatu wilayah negara. Rakyat adalah merupakan subjek pendukung pokok negara. Negara adalah dari, oleh dan untuk rakyat, oleh karena itu rakyat adalah merupakan asal mula kekuasaan negara.

Sila ke-4 dalam Pancasila adalah penerapan dari konsep demokrasi yang dianut oleh negara Indonesia, sila ini pula yang menjadi dasar penjaminan kebebasan berpendapat karena tanpa adanya hak berpendapat dari rakyat maka demokrasi tidak akan dapat terlaksana.

Henry B. Mayo dalam bukunya *Introduction to Democratic Theory* memberi definisi demokrasi sebagai sistem politik sebagai berikut:⁸⁸

“Sistem politik yang demokratis ialah di mana kebikaksanaan umum ditentukan atas dasar mayoritas oleh wakil-wakil yang diawasi secara efektif oleh rakyat dalam pemilihan-pemilihan berkala yang didasarkan atas prinsip kesamaan politik dan diselenggarakan dalam suasana terjaminnya kebebasan

⁸⁸ Ni'matul Huda. *Negara Hukum, Demokrasi, dan Judicial Review*. (Yogyakarta; UII Press, 2005). Hal.13. dikutip dari Henry B Mayo, *An Introduction to Democratic Theory*. (New York; Oxford University Press, 1960). Hal.70

politik” (*A democratic political system is one in which public policies are made on a majority basis, by representative subject to effective popular control at periodic elections which are conducted on the principle of political equality and under conditions of political freedom*).

Dewasa ini hampir seluruh negara di dunia mengklaim menjadi penganut setia paham demokrasi. Namun demikian sebagaimana hasil penelitian yang dilakukan oleh Amos J. Peaslee bahwa dalam kenyataannya demokrasi dipraktikkan di seluruh dunia secara berbeda-beda dari satu negara ke negara lain. Setiap negara dan orang menerapkan definisi demokrasi menurut kriteria masing-masing, bahkan negara komunis seperti RRC, Kuba, Vietnam juga menyatakan sebagai negara demokrasi.

Berdasarkan kenyataan tersebut di atas maka perlu diambil suatu pengertian esensial tentang demokrasi yang diterapkan di dalam suatu negara termasuk di negara Indonesia. Dalam suatu negara yang menganut sistem demokrasi harus berdasarkan pada suatu kedaulatan rakyat. Dengan lain perkataan kekuasaan tertinggi dalam suatu Negara adalah di tangan rakyat. Kekuasaan dalam Negara itu dikelola oleh rakyat, dari rakyat dan untuk rakyat.⁸⁹

2. Landasan Yuridis

Di dalam pasal 28 UUD 1945 adalah dasar dalam pembentukan UU No.9 tahun 1998 tentang Kebebasan Mengemukakan Pendapat di Muka Umum, dalam UU

⁸⁹ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, (Jakarta;Konstitusi Pers.2005) hal.242

tersebut disebutkan “Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan sebagainya ditetapkan oleh undang-undang.” Dengan didasarkan UU tersebut dan sebagai jawaban atas tuntutan situasi pada masa itu maka haruslah dibentuk UU No. 9 tahun 1998 karena pada saat itu belum ada aturan yang mengatur tentang menyampaikan pendapat di muka umum.

Dalam masa pembentukannya di DPR pada saat itu ada 4 fraksi yang turut serta merumuskan UU ini yaitu FKP, FABRI, FPP, dan FPDI. Ke-4 fraksi ini sudah memiliki pemahaman yang sama dalam pembentukannya yaitu⁹⁰;

1. Bahwa pasal 28 UUD 1945 menentukan bahwa kemerdekaan berserikat dan berkumpul serta menyampaikan pendapat baik secara lisan maupun tulisan diatur dalam undang-undang, dan sampai saat ini (saat pembahasan 1998) belum ada undang-undang yang mengaturnya.
2. Bahwa penguasaan menyampaikan pendapat dimuka umum tidak boleh bertentangan atau menyimpang dari hakikat kemerdekaan yang telah digariskan UUD 1945, oleh karena itu tidak boleh pula bersifat membatasi kebebasan atau mengurangi kemerdekaan tersebut.
3. Bahwa ketentuan menyampaikan pendapat dimuka umum dalam undang-undang justru demi terjaminnya efektivitas pendapat tersebut, menjamin keamanan dan ketertiban umum serta untuk menghormati hak-hak orang lain.

⁹⁰ Proses Pembahasan Rancangan Undang-undang tentang kemerdekaan menyampaikan pendapat di muka umum, Sekretariat Jendral DPR RI, Jakarta:1998, hal.82

4. Bahwa penguatan ketentuan penyampaian pendapat di muka umum dalam undang-undang tidak boleh memaksakan atau menerapkan hukum yang berlawanan dengan hukum positif, tetapi harus sesuai dan relevan dengan kehendak masyarakat untuk mewujudkan Hak Asasi Manusia dalam gerak kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
5. Bahwa penguatan ketentuan penyampaian pendapat di muka umum dalam undang-undang semestinya diarahkan tetap konsisten dan konsekuen dalam cita-cita hukum, sistem hukum, dan tertib hukum baik dari aspek filosofis, sosiologis, yuridis, dan psikologis.

Dalam masalah dasar pemikiran memang para fraksi sudah memiliki pemikiran yang sama, namun dalam menentukan apa yang harus diatur dan tidak serta ketentuan lainnya fraksi-fraksi ini memiliki sudut pandang dan pemikiran yang berbeda-beda walaupun tetap didasari pasal 28 UUD 1945.

Disesuaikan pula dengan aturan hukum internasional, bahwa dalam pembentukan undang-undang ini tidak boleh pula bertentangan dengan DUHAM (Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia). Didalam pasal 29 (2) DUHAM 1948 dikatakan; “Dalam menjalankan hak-hak dan kebebasannya setiap orang harus tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan oleh Undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan yang layak bagi hak-hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi syarat-syarat kesusilaan, tata tertib umum, serta keselamatan umum dalam suatu masyarakat demokrasi.”

UU No.9 tahun 1998 telah menyesuaikan aturannya dengan pasal 29 (2) DUHAM ini, UU yang dibentuk tidak boleh bertentangan dengan kaidah dan hak-hak dasar umat manusia dan bertujuan untuk kepentingan orang banyak, ini tidak hanya disesuaikan dengan UUD 1945 tetapi juga harus turut serta memperhatikan aturan internasional karena Indonesia juga telah meratifikasi DUHAM sehingga aturan yang ada di dalam UU yang dibentuk tidak boleh bertentangan dengan DUHAM.

3. Landasan Sosiologis

Peristiwa demonstrasi yang terjadi pada Mei 1998 adalah peristiwa yang sangat melanggar kebebasan berpendapat dalam HAM, dimana suara orang yang ingin berdemonstrasi di muka umum sangat ditekan. Hasil dari demonstrasi ini pun melahirkan reformasi yang menggantikan Orde Baru, pergantian era ini membuat presiden saat itu Soeharto melepas jabatan dan digantikan oleh presiden BJ Habibie. Segera setelah BJ Habibie menjadi presiden pada saat itu, beliau segera membentuk undang-undang yang bertujuan untuk menegakan HAM.

Undang-undang yang dibuat untuk menegakan HAM ini adalah salah satu langkah politik hukum pemerintahan BJ Habibie. Menurut Mahfud MD, politik hukum adalah legal policy atau garis (kebijakan) resmi tentang hukum yang akan diberlakukan dengan baik dengan pembuatan hukum baru maupun dengan penggantian hukum lama, dalam rangka mencapai tujuan negara. Dengan demikian politik hukum HAM dalam kebebasan berpendapat memiliki pengertian garis resmi

tentang hukum yang akan diberlakukan dengan membuat hukum baru atau hukum lama demi mencapai tujuan negara dalam melindungi kebebasan berpendapat.

Pada era Habibie, pemerintahan yang ditinggalkan oleh Soeharto adalah pemerintahan yang carut marut yang penuh akan KKN dan tidak berdirinya HAM di Indonesia, sehingga fokus pemerintahan Habibie pada saat itu adalah menjawab tuntutan rakyat akan pemerintahan yang baik.

Karena kuatnya tuntutan dari kelompok-kelompok reformasi, maka perdebatan bermuara pada lahirnya Ketetapan MPR No. XVII/MPR/1998 tentang HAM. Isinya bukan hanya memuat Piagam HAM, tetapi juga memuat amanat kepada presiden dan lembaga-lembaga tinggi negara untuk memajukan perlindungan HAM, termasuk mengamanatkan untuk meratifikasi instrument-instrumen internasional HAM.

Undang-undang yang dibentuk oleh Presiden Habibie untuk menegakan dan melindungi kebebasan berpendapat yaitu dibentuknya UU No. 9 tahun 1998 tentang Kebebasan Menyampaikan Pendapat di Muka Umum. Latar belakang lahirnya UU No.9/1998 ini dengan sebuah peristiwa bersejarah menjelang keruntuhan rezim Orde Baru dengan beralihnya pemerintahan Soeharto ke BJ Habibie. Ditampilkan bagaimana situasi yang tidak menentu akibat desakan masyarakat untuk sebuah pembaruan menggejolak di segala penjuru negeri.

Kondisi seperti ini dianggap oleh otoritas negara saat itu sebagai situasi yang tidak kondusif. Unjuk rasa untuk menyampaikan aspirasi merebak kemana-mana. Hal

itu menunjukkan betapa masyarakat begitu ingin meluapkan segala yang dirasakannya setelah lama mengalami tindakan represif rezim Orde Baru. Untuk mengantisipasi kondisi seperti itu, Mendagri, Kapolri dan Menhankam membuat sebuah Surat Keputusan Bersama (SKB) untuk mengatur secara teknis prosedur penyampaian pendapat dimuka umum.

Akan tetapi SKB itu mendapat penolakan yang sangat keras karena dianggap menghambat jalannya reformasi. Atas penolakan itu pemerintah menggantinya dengan Perpu No.2 Tahun 1998 tentang Kemerdekaan Menyampaikan Pendapat Dimuka Umum. Lagi-lagi muncul penolakan terhadap Perpu ini, karena itu pemerintah bereaksi cepat dengan menerbitkan Perpu No.3 Tahun 1998 yang membatalkan Perpu No.2 sekaligus mengajukan RUU Kemerdekaan yang akhirnya sukses menjadi UU.

Saat itu, UU No.9/1998 dianggap sebagai aturan yang ditujukan membuka ruang bagi masyarakat untuk mengeksplorasikan hak kemerdekaan mereka secara definitif setelah sekian lama dikangkangi oleh kekuatan rezim otoriter⁹¹. Namun dalam praktiknya, PBHI menilai ada pembelokan semangat UU tersebut, karena pada akhirnya UU ini menjadi alat efektif bagi negara untuk melakukan tindakan represif pelaku demonstran dengan menggunakan pasal karet KUHP. Tujuan dibentuknya undang-undang ini tidak lain adalah untuk melindungi kebebasan menyampaikan

⁹¹ Emilianus Afandi, *Mengugat Negara: Rasionalitas Demokrasi, HAM dan Kebebasan*, (European Union dan PBHI, 2005), hal 312

pendapat dan agar tidak terulang kembali tragedi demonstrasi Mei 1998. Di dalam pasal 4 undang-undang ini disampaikan tujuan pembentukan UU ini yaitu:

- a. mewujudkan kebebasan yang bertanggung jawab sebagai salah satu pelaksanaan hak asasi manusia sesuai dengan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945;
- b. mewujudkan perlindungan hukum yang konsisten dan berkesinambungan dalam menjamin kemerdekaan menyampaikan pendapat;
- c. mewujudkan iklim yang kondusif bagi berkembangnya partisipasi dan kreativitas setiap warga negara sebagai perwujudan hak dan tanggung jawab dalam kehidupan berdemokrasi;
- d. menempatkan tanggung jawab sosial dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara, tanpa mengabaikan kepentingan perorangan atau kelompok.

UU No. 9 th 1998 ini sebagai jawaban responsif atas tuntutan rakyat, sifat responsif dapat diartikan sebagai melayani kebutuhan dan kepentingan sosial yang dialami dan tidak ditemukan, tidak oleh pejabat, melainkan oleh rakyat.⁹² Sifat responsif ini mengandung arti suatu komitmen bahwa hukum dalam perspektif konsumen, apa yang di inginkan rakyat. Karena itu UU No. 9 th 1998 tentang Kebebasan Menyampaikan Pendapat di Muka Umum ini disegerakan oleh Presiden sebagai jawaban atas tuntutan rakyat.

⁹² Prof. Dr. A.A.G. Peters, *Hukum dan Perkembangan Sosial*, (Jakarta:Pustaka Sinar Harapan, 1990), hal. 176

Salah satu pilar keterbukaan dalam bidang hukum berdasarkan sistem ketatanegaraan Republik Indonesia terdapat pada ketentuan mengenai kemerdekaan mengeluarkan pikiran secara lisan maupun tulisan sebagaimana diatur dalam pasal 28 UUD 1945. Perwujudan kehendak rakyat secara bebas dalam menyampaikan pikiran secara lisan dan/atau tertulis harus tetap dipelihara agar seluruh tatanan sosial dan kelembagaan baik infrastruktur ataupun suprastruktur tetap terbebas dari penyimpangan atau pelanggaran hukum yang bertentangan dengan maksud, tujuan dan arah dari proses keterbukaan umum sehingga tidak menciptakan disintegrasi sosial tetapi harus dapat menjamin rasa aman dalam kehidupan bermasyarakat.⁹³

Kebebasan untuk menyampaikan pendapat ini tidak hanya bertujuan untuk semata-mata memberikan hak seluas-luasnya kepada masyarakat untuk menyampaikan pikirannya tetapi juga memiliki fungsi untuk mengontrol masyarakat, karena dengan adanya kebebasan berpendapat rakyat dapat mengkritisi dan memberi masukan kepada pemerintah itu sendiri, hal ini juga yang menjadi salah satu tuntutan hak asasi manusia dalam membangun demokrasi di Indonesia yang masih baru.

Jadi memang tidak bisa dipisahkan antara hak kebebasan berpendapat, negara hukum, dan negara demokrasi karena secara filosofis, konsep dari negara hukum dan negara demokrasi adalah pemajuan dan penegakan HAM. Secara filosofis sistem demokrasi dibangun dengan dasar pendapat rakyat, jadi memang kebebasan berpendapat harus diutamakan karena itu syarat utama dari demokrasi. Politik hukum

⁹³ Risalah sidang Undang-undang no.9 tahun 1998, hal.13

kebebasan berpendapat di Indonesia secara mendasar sudah menunjukkan perlindungan kepada hak kebebasan berpendapat ini di dalam UUD 1945.

Walaupun di masa Orde Baru politik hukum kebebasan berpendapat ini mengalami penurunan, tetapi terjadi perubahan yang cukup signifikan pasca lengsernya Orde Baru. Lahirnya UU No. 9 tahun 1998 adalah bentuk perwujudan politik hukum HAM Indonesia dalam usahanya melaksanakan tujuan negara demokrasi dan UUD 1945. Hingga akhirnya, tujuan negara sebagai negara demokrasi hingga saat ini sudah mendapatkan tempatnya dalam melaksanakan unsur dasar demokrasi yaitu kebebasan berpendapat.

C. Politik Hukum Kebebasan Berpendapat di Internet

Kebebasan berekspresi dan berpendapat di muka umum memang muncul di Indonesia sebagai awal baru demokrasi yang terbuka, penjaminan atas hak-hak berpendapat sudah diatur didalam UU No. 9 tahun 1998, namun seiring berkembangnya zaman dan teknologi, menyuarakan berpendapat juga mengalami perubahan bentuk yang baru di masyarakat.

Internet, adalah suatu teknologi yang bukan lagi dibidang baru pada masa sekarang ini. Internet sendiri adalah jaringan komunikasi global yang terbuka dan menghubungkan jutaan bahkan milyaran jaringan komputer dengan berbagai tipe dan

jenis, dengan menggunakan tipe komunikasi seperti telepon, satelit, dan lain sebagainya.⁹⁴

Sedangkan menurut seorang ahli *Allan* pada tahun 2005 mengatakan bahwa internet adalah sekumpulan jaringan computer yang saling terhubung secara fisik dan memiliki kemampuan membaca dan menguraikan protocol komunikasi tertentu, protocol adalah spesifikasi sederhana mengenai bagaimana computer bertukar informasi.⁹⁵ Dengan demikian bisa disimpulkan bahwa internet adalah alat transaksi elektronik entah bertukar informasi atau lain sebagainya.

Dengan munculnya internet ini ada perubahan bentuk dari cara rakyat Indonesia untuk menyampaikan pendapatnya, yaitu melalui internet yang berbentuk email, sosial media, jurnal internet, dan lain sebagainya. Pelapor khusus PBB untuk kebebasan berpendapat dan berekspresi mengatakan, internet telah menjadi alat yang sangat diperlukan untuk mewujudkan berbagai hak asasi manusia, memberantas ketidakadilan, dan mempercepat pembangunan dan keajaiban manusia.⁹⁶ Hal ini dikuatkan dengan resolusi yang dikeluarkan oleh Dewan HAM PBB pada Juni 2012 tentang *The promotion, protection, and enjoyment of human rights on the internet*, yang menempatkan akses internet sebagai bagian dari hak asasi manusia.⁹⁷

⁹⁴ www.Nesabamedia.com/2015/04/pengertian-dan-manfaat-dari-internet.html diakses 15 agustus 2015 pukul 20.34WIB

⁹⁵ www.Ayuagussari13.wordpress.com/2013/07/04/pengertian-internet-menurut-para-ahli.html

⁹⁶ Indriaswati D. Saptaningrum, *Tata Kelola Internet Berbasis HAK: Studi tentang Permasalahan Umum Tata Kelola Internet dan Dampaknya terhadap Perlindungan HAM di Indonesia*, (Jakarta:ELSAM, 2013), hal.5

⁹⁷ <http://daccess-ddsny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G12/147/10/PDF/G1214710.pdf?OpentElement>. Diakses 20 Agustus 2015 pukul 15.00 WIB

Dewan Internasional telah menyadari betul bahwa internet merupakan bentuk baru dari hak asasi manusia yang mana keberadaan juga harus diakui serta dilindungi. Jaminan perlindungan atas kebebasan berpendapat di internet ini didasari pada pengaturan dalam Pasal 19 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM):

“Setiap orang memiliki hak untuk bebas berpendapat dan berekspresi; hak ini mencakup hak untuk memiliki pendapat tanpa gangguan dan untuk mencari menerima dan meneruskan informasi dan gagasan melalui media apapun tanpa batasan.”

Kerangka perlindungan tersebut memiliki tiga elemen pokok di dalamnya yakni:

1) kebebasan untuk menyatakan pendapat tanpa gangguan; 2) kebebasan untuk mencari dan memperoleh informasi; dan 3) kebebasan untuk meneruskan informasi.⁹⁸

Dalam laporan berikutnya, pelapor khusus PBB kembali menekankan bahwa internet adalah instrument kunci dalam hal menerima informasi dan menyebarkan informasi.⁹⁹ Disadari oleh PBB bahwa memang kebebasan berekspresi dan berpendapat ini dapat dilakukan dengan saran apapun yang ada termasuk melalui internet, perlindungan ini berlaku tanpa melihata batasan atau sarana media yang dipilih. Hal ini sebagaimana yang telah diatur dalam ketentuan pasal 19 DUHAM dan ICCPR.¹⁰⁰

⁹⁸ *Op.cit*, Indriaswati..... hal.10

⁹⁹ Whayudi Djafar, *Internet Untuk Semua (Mengintegrasikan prinsip hak asasi manusia dalam pengaturan internet di Indonesia)*, (Jakarta:ELSAM, 2014), hal.30

¹⁰⁰ A/HRC/20/L.13, diakses dari <http://daccess-ddsny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G12/147/10/PDF/G1214710.pdf?OpentElement>. Diakses 20 Agustus 2015 pukul 15.22 WIB

Penegasan pada pasal 19 DUHAM seperti yang sudah jelaskan diatas, selanjutnya dengan lebih terperinci melalui ketentuan Pasal 19 ICCPR, yang menguraikan sebagai berikut:¹⁰¹

1. Setiap orang berhak untuk berpendapat tanpa campur tangan.
2. Setiap orang berhak atas kebebasan untuk mengungkapkan pendapat; hak ini termasuk kebebasan mencari, menerima, dan memberikan informasi dan ide apapun, tanpa memperhatikan medianya, baik secara lisan, tertulis, atau dalam bentuk cetakan, dalam bentuk seni, atau melalui media-media lain sesuai dengan pilihannya.
3. Pelaksanaan hak yang diatur dalam ayat (2) pasal ini menimbulkan kewajiban dan tanggung jawab khusus. Oleh karena itu hak tersebut dapat dikenai pembatasan tertentu, namun pembatasan tersebut hanya diperbolehkan apabila diatur menurut hukum dan dibutuhkan untuk:
 - a) Menghormati nama baik orang lain.
 - b) Melindungi keamanan nasional atau keteriban umum atau kesehatan atau moral masyarakat.

Sementara dalam paragraph satu pasal 19, kebebasan berpendapat dikatakan sebagai urusan pribadi yang terkait dengan alam pemikiran yang sifatnya mutlak, tidak boleh dibatasi oleh hukum atau kekuatan lainnya, Penjelasan tersebut

¹⁰¹ Pasal 19 ICCPR

memberikan gambaran adanya kelit antara hak untuk berpendapat dengan kebebasan berpikir, yang dijamin oleh ketentuan pasal 18 ICCPR.

Secara teoritik, apa yang dimaksud dengan kebebasan berekspresi? John Locke berpendapat bahwa kebebasan berekspresi adalah cara untuk mencari kebenaran, kebebasan berekspresi ditempatkan sebagai kebebasan untuk mencari, menerima, memperbincangkannya baik mendukung atau mengkritiknya, serta menyebarkan pada khalayak.¹⁰² Sementara John Stuart Mill mengatakan, kebebasan berkespresi dibutuhkan untuk melindungi warga dari penguasa yang korup dan tiran.¹⁰³ Karena itu sebagai kontrol pemerintahan yang berdemokrasi, kebebasan berekspresi dan berpendapat sangat dibutuhkan.

Di Indonesia sendiri munculnya UU tentang internet ini awalnya hanya berupa inisiatif atas tuntutan jaman. Mula mula ketentuan yang menjadi rujukan dalam pengaturan internet sebagai sarana komunikasi dan telekomunikasi mengacu kepada UU No.3 tahun 1989 tentang Telekomunikasi. UU tersebut menggantikan UU No.5 tahun 1964 tentang penetapan Perpu No.6 tahun 1963 tentang Telekomunikasi menjadi undang-undang, yang dianggap sudah tidak sesuai lagi dengan kemajuan teknologi di akhir tahun 1980-an.¹⁰⁴ Ketentuan UU ini secara umum mengatur seluruh perangkat telekomunikasi, jadi semua alat telekomunikasi tunduk kepada UU ini.

¹⁰² *Op.cit.*, Wahyudi Djaffar, *Internet Untuk Semua...* hal.35

¹⁰³ John Stuart Mill, *On Liberty Chapter II Of Liberty on Thought and Discussion*, 1985, [Http://www.utilitarianism.com/ol/two.html](http://www.utilitarianism.com/ol/two.html). Diakses 20 Agustus 2015 pukul 16.00 WIB

¹⁰⁴ *Op.cit.* Wahyudi Djaffar, *Internet Untuk Semua...* hal.135

Pada tahun 1996, setelah penggunaan internet mulai marak di beberapa kota, pemerintah Indonesia akhirnya mengeluarkan peraturan tentang tariff jasa jaringan internet, melalui Keputusan Menteri Pariwisata dan Telekomunikasi No. KM.59/PR.301/MPT-96. Dalam ketentuan tariff ini diatur beberapa skema tarif yang meliputi tiga kategori, yakni tarif pendaftaran, pemakaian, dan berlangganan.¹⁰⁵ Pada saat itu internet disamakan dengan alat penyiaran lainnya yang bersifat khusus.

Setelah tumbangnya pemerintahan Soeharto, pada tahun 1999 pemerintah Indonesia, di bawah kekuasaan presiden Habibie melakukan perubahan UU Telekomunikasi, UU No.3 Tahun 1989 diubah dengan UU No.36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi.¹⁰⁶ Bersandar pada UU No.36 Tahun 1999 tersebut selanjutnya dikeluarkan sejumlah peraturan pemerintah terkait dengan penyelenggaraan telekomunikasi, termasuk di dalamnya tentang internet. Berikutnya, sejumlah peraturan juga dibentuk dalam rangka mengatur lalu lintas juga bisnis internet di Indonesia, melalui sejumlah peraturan menteri serta paket peraturan dari pejabat-pejabat terkait.¹⁰⁷

Tahun 2008 pemerintah Indonesia membentuk sebuah regulasi baru terkait pengaturan penggunaan teknologi informasi, yaitu UU No. 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Peraturan perundang-undangan ini mulai disusun setidaknya semenjak tahun 2003. Sebelumnya pada proses

¹⁰⁵ http://www.apjii.or.id/v2/upload/Regulasi/KM59_1996.pdf

¹⁰⁶ *Loc.cit*, Wahyudi Djafar, *Internet untuk Semua...* hal.136

¹⁰⁷ <http://www.apjii.or.id/v2/index.php/read/page/halaman-daa/8/regulasi.html>

perumusannya, terdapat dua rancangan yang dihasilkan, yakni RUU Pemanfaat Teknologi Informasi (RUU PTI) dan RUU Informasi Elektronik dan Transaksi Elektronik (RUU IETE).¹⁰⁸

Secara umum uraian dari naskah akademik dalam RUU itu mengatur tentang hukum dunia maya di Indonesia, hal ini ditunjukkan dengan rumusan-rumusan yang dimasukkan kedalam RUU ITE merujuk kepada peraturan Internasional dan perbandingan dengan negara lain. Berdasarkan cakupan identifikasi permasalahan yang disusun oleh tim perumus RUU ITE, setidaknya disebutkan lima permasalahan yang mendasari disusunya RUU ITE yakni mencakup:¹⁰⁹

- a. Prinsip-prinsip yang akan dibentuk akan diterapkan dalam regulasi yang akan dibentuk.
- b. Model pengaturan yang paling tepat digunakan untuk regulasi pemanfaatan teknologi informasi dan transaksi elektronik dalam undang-undang yang akan dibentuk.
- c. Materi muatan yang akan diatur dalam undang-undang.
- d. Instrumen-instrumen internasional yang akan dijadikan acuan dalam undang-undang.
- e. Bentuk-bentuk pelanggaran yang perlu diatur dalam undang-undang.

¹⁰⁸ Wahyudi Djafar, *Hak Asasi Manusia dalam Putusan Politik Transaksional Penilaian terhadap Kebijakan HAM dalam Produk Legislasi dan Pengawasan DPR RI Periode 2004-2009*, (Jakarta:Elsam, 2012).

¹⁰⁹ *Op.cit*, Wahyudi Djafar, *Internet untuk semua...* hal.138

Uraian yang dicakup dalam RUU ini secara umum untuk mengatur hukum dunia maya di Indonesia, hal ini ditunjukkan dengan rujukan-rujukan dalam berbagai instrument internasional dan praktik di beberapa negara sebagai landasan perumusan UU. Setelah disahkannya UU ini, apabila diamati substansi yang diatur di dalam pasal-pasal UU ITE hampir keseluruhannya memiliki titik tekan pengaturan yang ditujukan atas akses-akses akibat pesatnya perkembangan teknologi informasi global.

