



DOI: <https://doi.org/10.31933/unesrev.v6i2>

Received: 15 November 2023, Revised: 20 Desember 2023, Publish: 21 Desember 2023

<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>

## Legalitas Skb Tentang Pedoman Implementasi Pasal Tertentu dalam UU ITE Ditinjau dari UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

Marcella Julita<sup>1</sup>, Ade Adhari<sup>2</sup>

<sup>1</sup>Universitas Tarumanagara, Jakarta, Indonesia  
Email: [marcellajulita@gmail.com](mailto:marcellajulita@gmail.com)

<sup>2</sup>Universitas Tarumanagara, Jakarta, Indonesia  
Email: [adea@fh.untar.ac.id](mailto:adea@fh.untar.ac.id)

Corresponding Author: [marcellajulita@gmail.com](mailto:marcellajulita@gmail.com)

**Abstract:** *The SKB ITE was established as a guideline for the implementation of specific articles within the Electronic Information and Transactions Law (UU ITE) that were deemed inherently confusing in their execution. However, the legality of the SKB ITE remains a current issue, particularly concerning its issuance procedures and status. This research employs a normative legal research approach. The findings indicate that SKB ITE serves as an implementation guideline for the UU ITE that lacks a legal basis and violates the Law on Legislation Formation, as its establishment does not conform to the prescribed mechanisms, thus SKB ITE must be declared null and void. Nonetheless, a subsequent issue arises regarding the divergent interests between legislators, regulatory observers, and all of whom are demanding amendments to the UU ITE. Considering the invalidity of the SKB ITE, the most appropriate course of action would be to revise the UU ITE by incorporating the substantive aspects outlined in the SKB ITE and aligning it with the provisions of cybercrime in the New Indonesian Criminal Code. Through these changes, the need for a implementation guideline for the UU ITE can be addressed, thereby enhancing the effectiveness of its implementation and reducing societal controversies surrounding it.*

**Keyword:** *Legality, SKB ITE, ITE Law, Null and Void*

**Abstrak:** SKB ITE dibentuk sebagai pedoman pelaksanaan pasal-pasal tertentu dalam UU ITE yang dipandang membingungkan dalam pelaksanaannya secara inheren. Namun demikian, legalitas SKB ITE masih menjadi permasalahan hingga saat ini terutama terkait dengan prosedur penerbitan dan kedudukannya. Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif. Hasil penelitian yang diperoleh ialah bahwa SKB ITE merupakan suatu pedoman implementasi

dari UU ITE yang tidak berdasar dan melanggar UU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebab pembentukannya tidak sesuai dengan mekanisme yang telah ditentukan sehingga SKB ITE harus dinyatakan batal demi hukum. Namun demikian, isu yang timbul kemudian adalah adanya kepentingan antara para pembentuk undang-undang dengan para pemerhati peraturan maupun pihak yang melakukan advokasi yang menuntut adanya perubahan UU ITE. Berkaitan dengan tidak absahnya SKB ITE, cara terbaik yang dapat dilakukan adalah merevisi UU ITE dengan penambahan aspek materiil yang ada pada SKB ITE serta penyesuaian dengan ketentuan pidana tindak pidana siber dalam KUHP Baru tersebut kepada UU ITE yang baru. Dengan adanya perubahan ini maka kebutuhan dari perspektif perlunya pedoman implementasi UU ITE dapat terpenuhi serta diharapkan mampu meningkatkan efektifitas praktek UU ITE sekaligus mengurangi kontroversi yang ada pada masyarakat.

**Kata Kunci:** Legalitas, UU ITE, SKB ITE, Batal Demi Hukum

---

## PENDAHULUAN

Dewasa ini, Indonesia mengalami perkembangan ekonomi yang pesat dan dibarengi dengan kemajuan teknologi yang ada. Dengan adanya hukum menjadikan adanya pembatasan di dalam masyarakat ketika melakukan suatu perbuatan pada orang lain.<sup>1</sup> Keberadaan suatu peraturan dan ketentuan pelaksanaan dari peraturan terkait menghadirkan adanya hukum yang pasti dan tidak rancu. Teknologi informasi dan komunikasi yang kian berkembang sudah memunculkan sektor hukum baru, yakni hukum siber (*cyber law*). Berbagai hal dilakukan guna memberikan acuan yang pasti dan jelas, salah satunya dengan menetapkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Teknologi Elektronik yang selanjutnya diubah menjadi Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Teknologi Elektronik (“UU ITE”) disusun untuk mengatur persoalan yang terjadi akibat dari dampak buruknya perkembangan teknologi, terutama terkait dengan penggunaan internet.

UU ITE menimbulkan pro dan kontra terhadap beberapa pasalnya karena dianggap pasal karet atau multitafsir yang dapat disalahartikan bahkan disalahgunakan oleh oknum tak bertanggung jawab untuk keuntungan mereka sendiri. Berbagai kasus akibat keberadaan pasal tersebut adalah adanya kasus Prita Mulyasari, Florence Sihombing, Muhammad Arsyad, Ervani Handayani, Fadli Rahim, dan Baiq Nuril Maknum.<sup>2</sup>

Dalam rangka mengatasi masalah dalam penegakan hukum siber, dibentuklah SKB Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 229 Tahun 2021, Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor 154 Tahun 2021, dan Kepala Kepolisian Republik Indonesia Nomor KB/2/VI/2021 tentang Pedoman Implementasi atas Pasal Tertentu dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Teknologi Elektronik (“SKB ITE”). Pembentukan SKB ITE ini bertujuan menjadi jalan keluar yang solutif dalam menegakkan dan memperjelas pasal-pasal karet dalam UU ITE meskipun hanya untuk waktu tertentu saja.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2008), hlm. 158.

<sup>2</sup> Conney Stephanie dan Yudha Pratomo, “6 Korban yang dijerat pasal karet UU ITE”, Kompas.com, diakses pada 16 Februari 2023.

<sup>3</sup> Trisno Muldani, “Implikasi Awal Penerbitan SKB UU ITE Pasal 27 Ayat (3)”, *Jurnal Ilmu Komunikasi*, Vol. 1 No. 2, Mei 2022.

Dalam sudut ilmiah, SKB dikategorisasikan sebagai keputusan (*beschikking*). Meskipun substansi yang ada di dalam SKB ITE memiliki sifat yang condong pada suatu aturan (*regeling*). Suatu keputusan pada dasarnya bersifat individual, konkret, dan hanya sekali (*einmalig*), sedangkan ketentuan perundangan memiliki sifat umum, abstrak, dan keberlakuannya kontinuitas (*dauerhaftig*).<sup>4</sup> Substansi dalam SKB ITE dikategorisasikan dalam sifat yang abstrak dan keberlakuannya tidak sekali selesai. Dengan demikian, SKB ITE merupakan suatu aturan dan bukanlah keputusan.

SKB ITE berisikan penambahan penjelasan ketentuan pidana beberapa pasal UU ITE yang tertulis secara jelas dalam bagian menimbang. Disebutkan bahwa pasal-pasal yang mengandung pengaturan mengenai perbuatan dengan ancaman pidana dalam UU ITE belum sempurna dan bersifat lebih dari satu penafsiran serta menimbulkan pelbagai kontroversi sehingga diperlukan suatu pedoman pelaksanaan bagi APH guna menjalankan tugas penegakkannya.

Sedangkan menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (“UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan”), khususnya pada Pasal 15 ayat (1) disebutkan bahwa:<sup>5</sup>

“Materi muatan mengenai ketentuan pidana hanya dapat dimuat dalam: a. Undang-Undang; b. Peraturan Daerah Provinsi; atau c. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota”.

Dalam UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan dijelaskan bahwa perumusan ketentuan yang mengandung ancaman sanksi pidana berisikan norma larangan ataupun perintah.<sup>6</sup> Pemberlakuan ketentuan yang mengatur tentang tindak pidana ialah ketika atau sesudah ketentuan bersangkutan ditetapkan oleh pihak yang mengemban kewenangan terkait. Formulasi sebuah penjatuhan pidana dalam peraturan perundang-undangan jelas tidak dapat lepas dari asas legalitas. Didalam hukum pidana dikenal asas legalitas atau bahasa latinnya, “*Nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenalli*”, yakni asas yang menjadi penentu jika belum ada ketentuan pidana terlebih dahulu maka tidak ada perbuatan yang dilarang apalagi diberikan ancaman pidana.<sup>7</sup> Asas ini termaktub juga dalam Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.<sup>8</sup> Pasal ini memberikan definisi bahwa rumusan sanksi pidana yang termuat dalam peraturan dapat diterapkan pada suatu perbuatan pidana dilakukan setelah adanya ancaman pidana dalam aturan tersebut saja. Hal ini sama artinya dengan ketentuan pidana hanya dapat diberlakukan untuk masa ke depan.<sup>9</sup> Formulasi ketentuan pidana berfungsi memberikan perlindungan melalui hukum pidana materiil yang sifatnya substansial dan menjadi perbandingan pelaksanaan asas legalitas serta berfungsi sebagai petunjuk bukti dalam hukum pidana formil.<sup>10</sup>

Formulasi ketentuan pidana diharuskan mengatur dengan tegas mengenai pelanggaran atas suatu larangan maupun perintah. Sebab jika dalam memformulasikan ketentuan pidana terkait tidak mengandung ketepatan dan kejelasan, potensi yang timbul ialah implementasinya tidak

---

<sup>4</sup> Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, (Yogyakarta: Kanisius, 2018), hlm. 78.

<sup>5</sup> Indonesia, *Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Lembaran Negara Tahun 2022 Nomor 143, Tambahan Lembaran Negara Tahun 2022 Nomor 6801)*.

<sup>6</sup> Septa Candra, “Perumusan Ketentuan Pidana Dalam Peraturan Perundang-undangan Indonesia”, *Jurnal Hukum Prioris*, Edisi 3 No. 3, Tahun 2012, hlm. 113.

<sup>7</sup> Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, (Jakarta: Rineka Cipta, 2000), hlm. 23.

<sup>8</sup> Indonesia, *Undang-undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana*.

<sup>9</sup> Tongat, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan*, (Malang: UMM Press, 2008), hlm. 49.

<sup>10</sup> Septa Candra, *Loc. Cit.*, hlm. 3.

akan berdasar pada adanya rasa adil dan mempertimbangkan manfaat yang mana merupakan tujuan hukum. Dengan demikian, perlu dihindari pengacuan penjelasan ketentuan pidana pada produk hukum diluar perundang-undangan. Sebagaimana yang telah dijabarkan di atas, isu masalah yang diangkat ialah berkaitan dengan keabsahan penjelasan ketentuan pidana dalam SKB ITE sebagai pedoman beberapa pasal dalam UU ITE.

## METODE

Penelitian didefinisikan sebagai pondasi utama dalam kemajuan dan perkembangan ilmu pengetahuan serta teknologi.<sup>11</sup> Tipe penelitian ini mempergunakan penelitian hukum normatif, yakni penelitian ilmiah dengan tujuan memperoleh kebenaran akan suatu hal dengan mendasarkan pada suatu norma.<sup>12</sup> Penelitian hukum juga merupakan suatu proses guna menentukan aturan hukum, prinsip, ataupun doktrin dalam hukum untuk menemukan jalan keluar atas permasalahan yang ada.<sup>13</sup> Dalam penelitian yang sifatnya normatif, pada umumnya menggunakan pelbagai sumber data sekunder, yakni buku, jurnal, peraturan perundang-undangan, putusan pengadilan, teori hukum, dan argumentasi dari para sarjana hukum yang terpercaya. Sebagai penelitian hukum, maka teknik dalam menghimpun data melalui teknik studi kepustakaan, yakni dengan menelusuri pelbagai bahan hukum yang dilakukan dengan pembacaan, penglihatan, pendengaran, maupun menelusuri melalui media internet.<sup>14</sup>

## HASIL DAN PEMBAHASAN

Dalam pembentukan suatu kebijakan, perlu diperhatikan aspek ilmu perundang-undangan yang relevan, yakni adanya ketentuan bahwa peraturan perundang-undangan harus dibentuk sesuai dengan kaidah formil pembentukan peraturan perundang-undangan. Lebih lanjut, apabila peraturan tersebut mengatur mengenai adanya suatu rumusan ketentuan pidana, haruslah memenuhi kriteria sebagai berikut.<sup>15</sup>

1. Subjek hukum yang menjadi sasaran norma tersebut (*addressaat norm*) merujuk pada individu atau badan hukum yang melakukan perbuatan pidana dan harus dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya.
2. Perbuatan yang dilarang (*strafbaar*), baik dalam bentuk melakukan sesuatu (*commission*), tidak melakukan sesuatu (*omission*) dan menimbulkan akibat (kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan).
3. Unsur Delik meliputi unsur yang harus ada dalam suatu perbuatan sehingga dapat dikategorisasikan sebagai tindak pidana. Unsur delik ini berbeda tergantung pada jenis tindak pidana yang diatur oeh peraturan perundang-undangan.
4. Ancaman pidana (*strafmaat*) mengacu pada konsekuensi hukum yang diterapkan bagi subjek tindak pidana. Ancaman pidana ini dapat berupa pidana penjara, pidana denda, ataupun pidana kurungan.<sup>16</sup>

---

<sup>11</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1985), hlm 1.

<sup>12</sup> I Made Pasek Diantha, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2017), hlm. 12.

<sup>13</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana,2005), hlm. 25.

<sup>14</sup> Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), hlm. 160.

<sup>15</sup> Septa Candra, *Loc. Cit.*, hlm. 113.

<sup>16</sup> F. I. Kansil, "Sanksi Pidana dalam Sistem Pidana Menurut KUHP dan di Luar KUHP", *Lex Crimen* Vol. 3 No. 3, Tahun 2014, hlm. 28.

Perumusan ketentuan pidana dalam suatu peraturan telah harus memedomani Lampiran II UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan tentang Teknik Penyusunan Peraturan Perundang-Undangan, khususnya pada poin C.3. Ketentuan Pidana, yang menyatakan sebagai berikut.

- “112. Ketentuan pidana memuat rumusan yang menyatakan penjatuhan pidana atas pelanggaran terhadap ketentuan yang berisi norma larangan atau norma perintah.
113. Dalam merumuskan ketentuan pidana perlu diperhatikan asas-asas umum ketentuan pidana yang terdapat dalam Buku Kesatu Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, karena ketentuan dalam Buku Kesatu berlaku juga bagi perbuatan yang dapat dipidana menurut peraturan perundang-undangan lain, kecuali jika oleh Undang-Undang ditentukan lain (Pasal 103 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana).
115. Ketentuan pidana ditempatkan dalam bab tersendiri, yaitu bab ketentuan pidana yang letaknya sesudah materi pokok yang diatur atau sebelum bab ketentuan peralihan. Jika bab ketentuan peralihan tidak ada, letaknya adalah sebelum bab ketentuan penutup.
118. Rumusan ketentuan pidana harus menyebutkan secara tegas norma larangan atau norma perintah yang dilanggar dan menyebutkan pasal atau beberapa pasal yang memuat norma tersebut...
122. Rumusan ketentuan pidana harus menyatakan secara tegas kualifikasi pidana yang dijatuhkan bersifat kumulatif, alternatif, atau kumulatif alternatif.”

Berkaitan dengan mekanisme pembentukannya sebagai peraturan yang memuat mengenai penjelasan ketentuan pidana UU ITE, SKB ITE dibentuk tidak sesuai dengan kaidah formil peraturan perundang-undangan. Hal ini terbukti dari SKB ITE yang melanggar Pasal 15 ayat (1) UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang menyebutkan bahwa:

“Materi muatan mengenai ketentuan pidana hanya dapat dimuat dalam:

- a. Undang-Undang;
- b. Peraturan Daerah Provinsi; atau
- c. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.”

Pelanggaran tersebut merupakan bukti bahwa SKB ITE yang dibentuk tidak sesuai dengan ilmu perundang-undangan. Pembentukan peraturan perundang-undangan yang memenuhi kaidah pembentukan peraturan perundang-undangan akan menjadikannya legitim dan pasti serta tidak adanya kerancuan atas format pembentukan peraturan perundang-undangan dikarenakan pembentukannya sudah sesuai dengan kaidah formil yang berlaku. Keberadaan SKB ITE ini berpotensi membuat munculnya kerancuan dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan. Jika pada proses tersebut suatu saat akan melibatkan SKB sebagai contoh dari sebuah produk hukum, maka berpotensi membutuhkan proses panjang untuk memasukkan SKB sebagai produk hukum yang legitim melalui Perubahan UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

Selain itu, SKB ITE dapat dinyatakan batal demi hukum sebab telah melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan jika dikemukakan oleh para pemerhati dan ahli hukum. Namun, hambatan yang ada adalah kekuasaan politik pada pembuat SKB ITE dan kontestasinya dengan para pihak yang menghendaki SKB ITE tersebut batal demi hukum. Secara ideal (*das sollen*) tentunya SKB ITE tersebut batal demi hukum dikarenakan melanggar peraturan perundang-undangan, namun pada kenyataannya tentu ada banyak faktor yang harus dipertimbangkan ketika menghadapi realita penerapan hukum di Indonesia.

Jika melihat pada perspektif hukum, maka sudah jelas posisinya adalah batal demi hukum. Selain itu, SKB ITE dapat dilakukan peninjauan baik secara *executive review* oleh Eksekutif

maupun *judicial review* oleh Mahkamah Agung. Secara hukum positif sudah jelas, kecuali dilakukan interpretasi bebas berdasarkan kehendak ahli hukum (*freirechtsbewegung*) yang akan menimbulkan penemuan hukum (*rechtfinding*) atas ketentuan hukum formil terhadap SKB ITE maupun ketentuan pidana dan penjelasan ketentuan pidana itu sendiri. Namun, penafsiran tersebut tentunya tidak terlepas dari ranah kekuasaan politis yang berlaku. Jika subjek dari kasus terkait adalah pejabat publik, maka tidak mungkin dia tidak terikat dengan kekuasaan politik sehingga berpotensi menimbulkan tafsir yang bias untuk kepentingan politis baik negara maupun kepentingan politis aktor-aktornya. Harapannya adalah putusan akan tetap memperhatikan kedua aspek penting dari hukum positif yakni aspek keadilan dan kepastian hukum.

Pada ranah penerbitan suatu SKB, seharusnya yang boleh menafsirkan peraturan perundang-undangan adalah hakim pada ranah penegakan hukum. Tafsir dari pejabat publik atau politisi yang tidak menjabat sebagai legislator dirasa tidaklah adil dalam perspektif kepentingan dikarenakan mereka membawa kepentingan negara atas tafsir tersebut. Bahwasanya, negara atau dalam ranah ini legislatif dapat membentuk peraturan perundang-undangan berikut tafsirnya menggunakan prosedur yang berlaku. Jika hendak menafsirkan suatu produk peraturan perundang-undangan, maka harus mengikuti prosedur yakni melalui pembentukan perubahan peraturan perundang-undangan untuk mengubah UU ITE yang berlaku saat ini dan bukan menerbitkan SKB.

Berkaitan dengan hal ini, terdapat beberapa contoh kasus UU ITE sebelum adanya SKB, diantaranya kasus Stella, kasus Prita Mulyasari, dan kasus Muhammad Arsyad. Kasus-kasus tersebut merupakan kasus UU ITE yang menjadi viral dan berujung diputus bebas bagi orang-orang yang didakwa oleh ketentuan pidana yang ada pada UU ITE. Hal ini menjadi kontroversi di masyarakat dikarenakan secara gamblang ketentuan pidana tersebut akan mudah digunakan oleh para pihak yang anti-kritik dan melaporkan pihak yang mengkritiknya atas dasar ketentuan pidana pada UU ITE. Berbagai organisasi non-pemerintah seperti PAKU ITE, Amnesty International dan organisasi-organisasi lain mendorong adanya perubahan UU ITE maupun mengadvokasi masyarakat yang menjadi korban dari UU ITE. Dikarenakan banyaknya putusan bebas, berbagai pihak merasa bahwa UU ITE sangatlah rentan disalahgunakan oleh pihak yang anti-kritik. UU ITE digunakan untuk mengintimidasi maupun menekan pihak pengkritik agar rela untuk meminta maaf dan menahan kritiknya sekalipun kritik tersebut berdasarkan fakta yang terjadi dan perspektif pribadi pengkritik atas fakta tersebut. Dengan demikian, dibutuhkan adanya reformasi terhadap UU ITE.

Bagi para perumus SKB ITE, reformasi dilakukan melalui perumusan pedoman pelaksanaan bagi UU ITE. Hal ini dikarenakan bagi mereka, yang diperlukan untuk direformasi adalah pelaksanaannya dan para aparat penegak hukum memiliki kebingungan untuk melaksanakan UU ITE secara inheren sehingga dibutuhkan adanya reformasi dalam bentuk pedoman pelaksanaan. Namun hal ini justru menimbulkan permasalahan hukum dikarenakan tidak sesuai dengan kaidah hukum formil yang berlaku.

Latar belakang dari SKB ITE adalah adanya pasal-pasal pada UU ITE yang dirasa multitafsir sebagaimana menurut menimbang huruf b dari SKB ITE, yakni:

*“Bahwa beberapa pasal yang mengatur tentang perbuatan yang diancam dengan pidana dalam undang-undang nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang nomor 11 tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik, dalam pelaksanaannya masih menimbulkan multitafsir dan kontroversi di masyarakat sehingga perlu*

*menyusun pedoman implementasi bagi Aparat Penegak Hukum dalam melaksanakan tugas dan kewenangannya”.*

Penafsiran atas multitafsir ini tentu dilakukan oleh 3 (tiga) kementerian terkait yang merasa bahwa perlu adanya pedoman untuk aparat penegak hukum dalam lingkup kementerian masing-masing agar dapat menjalankan tugas secara lebih efektif di masyarakat dan tidak menimbulkan kontroversi. Ketiga kementerian terkait menyatakan telah melakukan konsultasi dengan berbagai pihak yakni dengan masyarakat, kepolisian, Kejaksaan Agung, Kominfo, masyarakat, LSM, Kampus, korban, terlapor, pelapor, dan sebagainya (Kominfo, 2023)<sup>17</sup>. Fokus dari tiga kementerian ini adalah untuk menyelesaikan kontroversi di masyarakat atas penerapan UU ITE yang mengandung ketidakjelasan tafsir atas pasal-pasal di dalamnya. Hal ini sejalan dengan teori kebijakan hukum pidana yang dimana hukum pidana merupakan respons dari kejadian yang ada pada masyarakat. Perspektif latar belakang ini merupakan perspektif hukum responsif, namun tidak mengindahkan prosedur yang ada pada peraturan perundang-undangan sehingga tidak layak secara prosedural dan tidak legitim dan absah.

Adanya konsultasi kementerian terkait kepada masyarakat yang diwakili oleh organisasi-organisasi masyarakat termasuk LSM, akademisi dan berbagai pihak lainnya, membuktikan bahwa SKB ini diharapkan dapat menjadi sebuah pedoman pelaksanaan yang suatu saat akan mampu untuk mengurangi kontroversi penegakan UU ITE di masyarakat. Namun keberadaan SKB tersebut justru tidak mengindahkan kaidah hukum formil yang ada di Indonesia dikarenakan adanya ketentuan pidana pada SKB ITE. Seharusnya, pemerintah menggunakan kanal yang sesuai untuk reformasi hukum yakni melalui pembentukan peraturan perundang-undangan untuk menyelesaikan permasalahan penegakan UU ITE di masyarakat.

Pembentukan peraturan perundang-undangan juga dapat ditambah dengan adanya pembentukan pedoman yang dapat menjadi lampiran dari peraturan perundang-undangan tersebut sebagai rekontekstualisasi UU ITE atas kondisi kekinian serta mempermudah penegakan hukum sehingga sesuai dengan kebutuhan masyarakat.

Setelah itu diperlukan untuk memahami isi dari SKB:

#### 1. Judul

Judul dari SKB ini adalah “SKB Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia nomor 229 tahun 2021, SKB Jaksa Agung Republik Indonesia nomor 154 tahun 2021, dan Kepala Kepolisian Republik Indonesia nomor KB/2/VI/2021 tentang pedoman implementasi atas pasal tertentu dalam undang-undang nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang nomor 11 tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik”.

#### 2. Pembukaan

Pada bagian pembukaan ada beberapa hal yang dikaji sebagai berikut:

##### a. Menimbang

Pada bagian menimbang, bagian yang layak untuk dikaji adalah bagian b dikarenakan bagian a hanya menyatakan bahwa pihak terkait telah melakukan diskusi dengan unsur

---

<sup>17</sup>Kementerian Komunikasi dan Informatika, “SKB Pedoman Implementasi UU ITE Ditandatangani, Menko Polhukam Berharap Beri Perlindungan pada Masyarakat”, <https://www.kominfo.go.id/content/detail/35229/skb-pedoman-implementasi-uu-ite-ditandatangani-menko-polhukam-berharap-beri-perlindungan-pada-masyarakat/0/berita>, diakses pada 17 Februari 2023.

masyarakat dan bagian c menyatakan bahwa dengan alasan bagian b maka diperlukan adanya pedoman untuk melaksanakan undang-undang nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang nomor 11 tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik. Isi dari bagian b adalah:

*“bahwa beberapa pasal yang mengatur tentang perbuatan yang diancam dengan pidana dalam undang-undang nomor 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang nomor 11 tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik, dalam pelaksanaannya masih menimbulkan multitafsir dan kontroversi di masyarakat sehingga perlu menyusun pedoman implementasi bagi Aparat Penegak Hukum dalam melaksanakan tugas dan kewenangannya”*

b. Mengingat

Pada bagian mengingat, hanya ada 3 bagian yakni:

- 1) Pasal-pasal pada UUD NRI 1945 yang menjadi acuan
- 2) UU ITE
- 3) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU/VI/2008
- 4) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU/XV/2017

3. Batang Tubuh

a. Memutuskan

Pada bagian memutuskan hanyalah menjelaskan bahwa adanya penetapan pedoman implementasi atas Pasal 27 ayat (1), 27 ayat (2), 27 ayat (3), 27 ayat (4), 28 ayat (1), 28 ayat (2), 29 dan 36 UU ITE pada lampiran SKB ini.

SKB ini berlaku pada Aparat Penegak Hukum di lingkungan Kementerian Komunikasi dan Informatika, Kejaksaan Republik Indonesia dan Kepolisian Republik Indonesia.

b. Lampiran

Pada bagian lampiran dijabarkan mengenai ketentuan pidana yang ada pada SKB tersebut. Bahwasanya pada bagian lampiran ada tabel yang berisi tentang ketentuan pidana yakni Pasal 27 ayat (1), 27 ayat (2), 27 ayat (3), 27 ayat (4), 28 ayat (1), 28 ayat (2), 29 dan 36 UU ITE dan di kolom sebelahnyanya adalah penjelasan berdasarkan tafsir 3 lembaga negara atas pasal-pasal tersebut.

Kedudukan SKB ITE dengan UU ITE adalah SKB berusaha untuk memberikan interpretasi terhadap beberapa pasal yang ada pada UU ITE. Pasal tersebut adalah Pasal 27 ayat (1), 27 ayat (2), 27 ayat (3), 27 ayat (4), 28 ayat (1), 28 ayat (2), 29 dan 36 yang dirasa oleh para pembuat SKB sebagai pasal-pasal yang menuai kontroversi di masyarakat.

Berdasarkan latar belakang munculnya SKB, para pembuatnya merasa bahwa penerapan UU ITE sangatlah rancu dikarenakan tidak adanya pedoman pelaksanaan yang mumpuni serta kurang jelasnya penjelasan pada UU ITE itu sendiri yang merasa sudah jelas pada pasal-pasal tersebut. Para pembuat SKB ingin merekontekstualisasikan UU ITE pada realita yang ada sekarang. Namun, hal ini menjadi permasalahan dikarenakan langkah yang ditempuh tidak sesuai prosedur.

Sebagaimana diatur dalam Lampiran II UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan tentang Teknik Penyusunan Peraturan Perundang-Undangan, khususnya pada poin E. Penjelasan, yang menyatakan sebagai berikut.

- “176. *Penjelasan berfungsi sebagai tafsir resmi pembentuk Peraturan Perundang-undangan atas norma tertentu dalam batang tubuh. Oleh karena itu, penjelasan hanya memuat uraian terhadap kata, frasa, kalimat atau padanan kata/istilah asing dalam norma yang dapat disertai dengan contoh. Penjelasan sebagai sarana untuk memperjelas norma dalam batang tubuh tidak boleh mengakibatkan terjadinya ketidakjelasan dari norma yang dimaksud.*
177. *Penjelasan tidak dapat digunakan sebagai dasar hukum untuk membuat peraturan lebih lanjut dan tidak boleh mencantumkan rumusan yang berisi norma.*
178. *Penjelasan tidak menggunakan rumusan yang isinya memuat perubahan terselubung terhadap ketentuan Peraturan Perundang-undangan.*
179. *Naskah penjelasan disusun bersama-sama dengan penyusunan rancangan Peraturan Perundang-undangan.”*

Sekalipun penjelasan yang diberikan oleh SKB tersebut tidak ada yang bertentangan secara materiil dengan UU ITE, namun tetap menyalahi kaidah formil yang berlaku. Penjelasan tersebut hanya memberikan penjelasan lebih atas ketentuan pidana yang ada serta tidak memberikan adanya penafsiran lain maupun penjelasan yang bertentangan dari kaidah materiil UU ITE. Namun, SKB ITE tersebut menjadikan dirinya sebagai peraturan lebih lanjut yang mencantumkan sebuah norma baru pada lingkungan 3 kementerian terkait. Hal ini berlawanan dengan lampiran tersebut. Selain itu, penjelasan yang ada pada SKB a quo menambahkan beberapa definisi yang lebih konkrit dibandingkan dengan UU ITE, sehingga membuat perubahan terselubung terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan. SKB a quo juga membuat penjelasan yang tidak disusun bersama-sama dengan penyusunan UU ITE.

Secara hukum, SKB tidak memiliki posisi apapun pada UU ITE dikarenakan SKB seharusnya batal demi hukum. Sekalipun penjelasannya dapat digunakan sebagai acuan tindakan untuk memahami bagaimana ketentuan pidana yang ada pada UU ITE dapat dijalankan, namun secara hukum SKB tersebut tidak dapat dinyatakan sebagai produk hukum yang menjadi *lex specialis* dari UU ITE. Kesimpulannya, SKB ITE tidak memiliki kedudukan apapun terhadap UU ITE dikarenakan tidak adanya legitimasi secara hukum. SKB ITE bukanlah sesuatu yang menjadi acuan tetap bagi pelaksanaan UU ITE namun tidak lebih dari hanya sekedar pendapat orang belaka dikarenakan tidak adanya legitimasi SKB ITE di hadapan hukum.

Bahwasanya penjelasan ketentuan pidana yang diatur pada Pasal 15 ayat (1) UU Pembentukan Perundang-Undangan dinyatakan sebagai cukup jelas. Frasa cukup jelas telah menyatakan bahwa tidak ada interpretasi lain dan ketentuan pidana tidak boleh dimuat pada peraturan perundang-undangan maupun produk hukum lain selain yang telah disebutkan oleh Pasal 15. Sehingga, SKB ITE telah melanggar pasal terkait dan seharusnya batal demi hukum sebab tidak harmonis dengan pasal terkait. SKB ITE juga tidak berada pada hirarki peraturan perundang-undangan dan tidak memiliki dasar hukum apapun mengenai pengaturan bentuk formil serta isi hukum materiil yang terkandung sehingga posisi SKB ITE sangatlah lemah dibandingkan dengan undang-undang yang telah dilegitimasi melalui hierarki peraturan perundang-undangan. Dalam aspek teori perundang-undangan, ada pembahasan tentang ketentuan pidana yang hanya memasukkan bahwa ketentuan pidana hanya boleh ada pada undang-undang, peraturan daerah provinsi atau peraturan daerah kabupaten/kota.<sup>18</sup>

Adanya kemungkinan bahwa hukum formil peraturan perundang-undangan akan diubah juga dapat terjadi di masa depan ketika hal tersebut terjadi. Kemungkinan bahwa SKB tetap sah adalah dikarenakan pejabat yang mengeluarkannya adalah pejabat yang tinggi pada hirarki

<sup>18</sup> Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan 2: Proses dan Teknik Penyusunan*, (Jakarta: PT. Kanisius, 2020).

politik di Indonesia, yakni sebagai menteri dan pejabat setara menteri. Tentu dengan hirarki yang tinggi, didasari oleh kekuasaan politis yang tinggi dimana kekuasaan ini berpotensi untuk menjadi penghalang penerapan keadilan (*obstruction of justice*).

Sekalipun idealnya sebuah negara harus berlaku sebagai negara hukum sebagaimana Indonesia telah menyebutkan pada UUD NRI 1945 yakni Pasal 1 ayat (3) yang menyebutkan bahwa, “*Negara Indonesia adalah negara hukum*”.<sup>19</sup> Namun hukum baik secara pembentukannya maupun penerapannya dijalankan oleh manusia yang pada dasarnya adalah *zoon politicon* (makhluk politis)<sup>20</sup>, terlebih sebagai pejabat publik. Sehingga, negara Indonesia maupun negara lainnya masih memiliki aspek *macht* (kekuasaan) selama masih dijalankan oleh manusia yang menjadi makhluk politis. Pembentukan hukum itu sendiri pada dasarnya merupakan perwujudan dari kekuasaan yang contohnya dapat dilihat dari hukum tertulis pertama yakni Hukum Ur-Nammu yang dikeluarkan oleh Raja Ur-Nammu (2112-2094 SM) dari Kerajaan Ur. Hukum ini mengubah prinsip *lex talionis* (mata dibalas mata) di Ur dengan denda.<sup>21</sup> Adanya tahta sebagai Raja dan negara dalam bentuk Kerajaan menasbihkan keberadaan kekuasaan politis terlebih dahulu sebelum lahirnya hukum positif.

Bahwasanya sebuah hukum dapat menjadi sah dan diakui oleh subyek hukum adalah berdasarkan kekuasaan politis dari pembentuk hukum (*lawmaker*) itu sendiri. Seorang kepala keluarga tentu dapat membuat aturan yang berlaku untuk keluarganya, namun jika ia tidak memegang kekuasaan politis sebagai kepala desa maka ia tidak dapat membuat aturan yang positif dan fiksi bagi masyarakat desanya. Sama halnya dengan penerapan hukum, dibutuhkan adanya kekuasaan politis maupun daya (*force*) baik daya yang sifatnya pasif maupun agresif untuk menerapkan hukum bagi masyarakat. Tanpa adanya daya yang cukup, maka masyarakat tidak memiliki alasan untuk menaati hukum kecuali mereka sepakat atau memiliki nilai-nilai yang koheren dengan hukum tersebut.

Ada kemungkinan SKB ITE akan tetap sah kecuali jika ada pihak baik dari eksekutif, legislatif maupun yudikatif yang berani untuk menyatakan bahwa seharusnya SKB ini batal demi hukum dikarenakan tidak harmonis dengan UU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Tentunya, pihak terkait harus memiliki kekuasaan yang cukup untuk menentang ketiga pejabat tinggi tersebut baik secara pribadi maupun secara kolektif.

Landasan atas suatu pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia terdiri dari landasan filosofis, sosiologis, dan yuridis. Landasan filosofis mencakup nilai-nilai dasar yang terkandung dalam Pancasila sebagai ideologi negara. Landasan sosiologis mencakup faktor-faktor sosial, ekonomi, dan budaya yang mempengaruhi pembentukan peraturan perundang-undangan. Landasan yuridis mencakup dasar hukum yang terdapat dalam UUD NRI 1945 dan UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.<sup>22</sup> Dari sisi filosofis, pembentukan SKB ITE telah tepat sebab substansinya telah mencerminkan nilai keadilan yang merupakan nilai ideal bangsa Indonesia sehingga ditaati oleh masyarakat khususnya berkaitan dengan perkembangan teknologi yang kian pesat. Demikian halnya dari sisi sosiologis juga tepat karena pembentukan SKB ITE didasarkan pada gejala sosial bermasyarakat dimana terdapat kontroversi atas pasal karet yang ada dalam UU ITE sehingga penerbitan SKB ITE dilakukan guna mengakomodasi

<sup>19</sup> Indonesia, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945*.

<sup>20</sup> Aristoteles, *Politics*. (Ontario: Batoche Books, 1999), hlm. 5.

<sup>21</sup> Basim Fuad Musallam, “*Law and Authority in Ancient Mesopotamia*”, *Proceedings of the American Philosophical Society*, Vol. 107, No. 6, Tahun 1963, hlm. 10.

<sup>22</sup> Chandra, M. J. A., Wahanisa, R., & Kosasih, A., (2022), “*Tinjauan Yuridis Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Yang Sistematis, Harmonis Dan Terpadu Di Indonesia*”, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol. 19 No. 1, hlm. 6-8.

persoalan yang ada dan segera dibutuhkan suatu produk hukum yang komprehensif dan integral.<sup>23</sup> Namun demikian, apabila ditinjau dari sisi yuridisnya, jelas bahwa pembentukan SKB ITE yang merupakan peraturan di bawah undang-undang memiliki daya keberlakuan yang lemah dan mekanisme pembentukannya juga tidak sesuai dengan UU Pembentukan Perundang-Undangan. Hal ini memberikan implikasi bahwa meskipun prosedur pembentukan SKB ITE tidak sesuai dengan ketentuan yang ada, SKB ITE tersebut merupakan sebuah solusi untuk memenuhi kebutuhan dalam kekosongan peraturan mengenai pelaksanaan atas beberapa pasal dalam UU ITE demi kepentingan penegakan dan kepastian hukum.

Penafsiran hukum yang tepat tetaplah menggunakan penafsiran literal (*letterlijk*) untuk memastikan adanya kepastian hukum dalam harmonisasi peraturan perundang-undangan dan produk hukum di Indonesia. Maka, dengan adanya penafsiran literal, SKB seharusnya batal demi hukum dikarenakan tidak ada penjelasan lebih atas Pasal 15 UU Pembentukan Perundang-Undangan. Dengan tidak adanya penjelasan lebih selain “cukup jelas”, maka sudah cukup jelas bahwa tidak boleh ada interpretasi lain selain materi muatan ketentuan pidana yang ada pada ketiga peraturan perundang-undangan tersebut, termasuk dengan menerbitkan SKB ITE.

Selain itu, sejalan dengan adanya perubahan atas KUHP dengan penerbitan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (“KUHP Baru”), lembaga legislatif juga harus memerhatikan ketentuan pidana yang berkaitan dengan ITE sebagaimana diatur dalam aturan tersebut, diantaranya Pasal 219, Pasal 228, Pasal 241, Pasal 243, Pasal 247, Pasal 250, Pasal 259, dan Pasal 301 KUHP Baru. Dalam SKB ITE juga terdapat ketentuan pidana yang turut diatur dalam KUHP Baru, yakni Pasal 28 ayat 2 UU ITE dengan Pasal 243 KUHP Baru mengenai ujaran kebencian terhadap SARA. Selain ketentuan ujaran kebencian terhadap SARA ini, antara SKB ITE dan KUHP Baru tidak memiliki ketentuan pidana lain yang tumpang tindih. Dengan demikian, untuk mengakomodasi ketentuan pidana yang belum diatur beserta pedoman implementasinya, pemerintah perlu melakukan perubahan atas UU ITE dengan mengacu pada prosedur hukum yang berlaku sesuai dengan UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan melalui lembaga legislatif.

## KESIMPULAN

Eksistensi SKB memiliki potensi mendatangkan adanya ketidakpastian dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan yang mana tidak sesuai dengan UU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Selain itu, potensi kedua yang mungkin terjadi adalah dengan penafsiran literal SKB tersebut seharusnya batal demi hukum karena melanggar peraturan perundang-undangan terkait. Namun demikian, eksistensi SKB ITE ini secara sosiologis dibutuhkan sebab terdapat urgensi penerbitan pedoman atas implementasi UU ITE, sedangkan sangat tidak dimungkinkan untuk melakukan perubahan UU ITE dalam waktu yang singkat.

Cara terbaik untuk memberikan jaminan kepastian hukum berkaitan dengan ketentuan yang termuat dalam SKB ITE adalah melakukan perubahan atas UU ITE adalah melalui legislatif dengan menambahkan aspek materiil yang ada pada SKB ITE disertai penambahan mengenai ketentuan pidana dalam KUHP Baru yang belum terakomodasi dalam UU ITE ke dalam UU ITE yang baru. Dengan adanya perubahan ini maka kebutuhan dari perspektif ketiga lembaga negara dapat terpenuhi serta adanya perubahan pada UU ITE akan diharapkan mampu untuk meningkatkan efektifitas praktik UU ITE sekaligus mengurangi kontroversi yang ada pada masyarakat. Selain itu, perubahan dengan cara yang sesuai dengan hukum formil peraturan perundang-undangan akan mengurangi adanya kontroversi di bidang hukum perihal keabsahan

---

<sup>23</sup> *Ibid.*, hlm. 7.

suatu peraturan perundang-undangan. Dengan ini maka tidak ada kontroversi yang signifikan baik di ranah masyarakat maupun ranah ahli hukum perihal UU ITE.

## REFERENSI

- Aristoteles. 1999. *Politics*. Ontario: Batoche Books.
- Candra, Septa. (2012). *Perumusan Ketentuan Pidana Dalam Peraturan Perundang-undangan Indonesia*. *Jurnal Hukum Prioris*, 3 (3).
- Chandra, M. J. A., Wahanisa, R., & Kosasih, A. (2022). *Tinjauan Yuridis Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Yang Sistematis, Harmonis Dan Terpadu Di Indonesia*. *Jurnal Legislasi Indonesia*, 19 (1), 1-11.
- Diantha, I Made Pasek. 2017. *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*. Jakarta: Prenada Media Group.
- Fajar, Mukti dan Yulianto Achmad. 2010. *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Indrati, Maria Farida. 2018. *Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*. Yogyakarta: Kanisius.
- Indrati, Maria Farida. 2020. *Ilmu Perundang-undangan 2: Proses dan Teknik Penyusunan*. Yogyakarta: Kanisius.
- Kansil, F. I. (2014). *Sanksi Pidana dalam Sistem Pemidanaan Menurut KUHP dan di Luar KUHP*. *Lex Crimen*, 3 (3).
- Kementerian Komunikasi dan Informatika. 2023. *SKB Pedoman Implementasi UU ITE Ditandatangani, Menko Polhukam Berharap Beri Perlindungan pada Masyarakat*. URL: <https://www.kominfo.go.id/content/detail/35229/skb-pedoman-implementasi-uu-ite-ditandatangani-menko-polhukam-berharap-beri-perlindungan-pada-masyarakat/0/berita>. Diakses pada 17 Februari 2023.
- Marzuki, Peter Mahmud. (2005). *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana.
- Marzuki, Peter Mahmud. (2008). *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Kencana.
- Moeljatno. 2000. *Asas-asas Hukum Pidana*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Muldani, Trisno. (2022). *Implikasi Awal Penerbitan SKB UU ITE Pasal 27 Ayat (3)*. *Jurnal Ilmu Komunikasi*, 1 (2).
- Musallam, Basim Fuad. (1963). *Law and Authority in Ancient Mesopotamia*. *Proceedings of the American Philosophical Society*, 107 (6).
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. 1985. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Stephanie, Conney dan Yudha Pratomo. 2023. *6 Korban yang dijerat pasal karet UU ITE*. URL: <https://tekno.kompas.com/read/2021/02/16/15030007/6-korban-yang-dijerat-pasal-karet-uu-ite?page=all>. Diakses pada tanggal 16 Februari 2023.
- Tonggat. 2008. *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan*. Malang: UMM Press.
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.
- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana.
- Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Perundang-undangan.
- Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.