



UNIVERSITAS INDONESIA

**ASPEK PERBUATAN MELAWAN HUKUM
ATAS DASAR PENGHINAAN
(ANALISIS KASUS GUGATAN HJ. IWAH SETIAWATY
MELAWAN MAJALAH BERITA MINGGUAN GARDA)**

SKRIPSI

**CATUR WULANDARI
0503000662**

**FAKULTAS HUKUM
DEPOK
JULI 2009**



UNIVERSITAS INDONESIA

**ASPEK PERBUATAN MELAWAN HUKUM
ATAS DASAR PENGHINAAN
(ANALISIS KASUS GUGATAN HJ. IWAH SETIAWATY
MELAWAN MAJALAH BERITA MINGGUAN GARDA)**

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana

**CATUR WULANDARI
0503000662**

**FAKULTAS HUKUM
PROGRAM KEKHUSUSAN HUKUM TENTANG HUBUNGAN
SESAMA ANGGOTA MASYARAKAT
DEPOK
JULI 2009**

ABSTRAK

Nama : Catur Wulandari
Program Kekhususan : Hukum tentang Hubungan Sesama Anggota Masyarakat
Judul : Aspek Perbuatan Melawan Hukum Atas Dasar Penghinaan
(Analisis Kasus Gugatan Hj. Iwah Setiawaty Melawan
Majalah Berita Mingguan Garda)

Skripsi ini membahas mengenai Aspek Perbuatan Melawan Hukum atas Dasar Penghinaan (Analisis Kasus Gugatan Hj. Iwah Setiawaty Melawan Majalah Berita Mingguan Garda). Berita yang disampaikan oleh pers kadangkala tidak memperhatikan norma dan etika di masyarakat. Berita yang tidak sesuai dengan norma dan etika ini dapat melahirkan gugatan perbuatan melawan hukum atas dasar penghinaan antara seseorang atau institusi tertentu dengan pers. Penelitian ini merupakan penelitian normatif dengan pendekatan Kualitatif. Hasil penelitian ini menyarankan kepada pers agar lebih berhati-hati dalam menyampaikan beritanya dan untuk penegak hukum agar menerapkan hukum dan perundang-undangan secara bijak dan objektif.

Kata Kunci:

Perbuatan Melawan Hukum, Penghinaan, Pers

ABSTRACT

Name : Catur Wulandari
Study Program : Law of Relationship between People in Community
Title : The Law of Tort Aspects Base on Defamation (Case Analysis of Legal Accusation Between Hj. Iwah Setiawaty vs. Garda News Magazine)

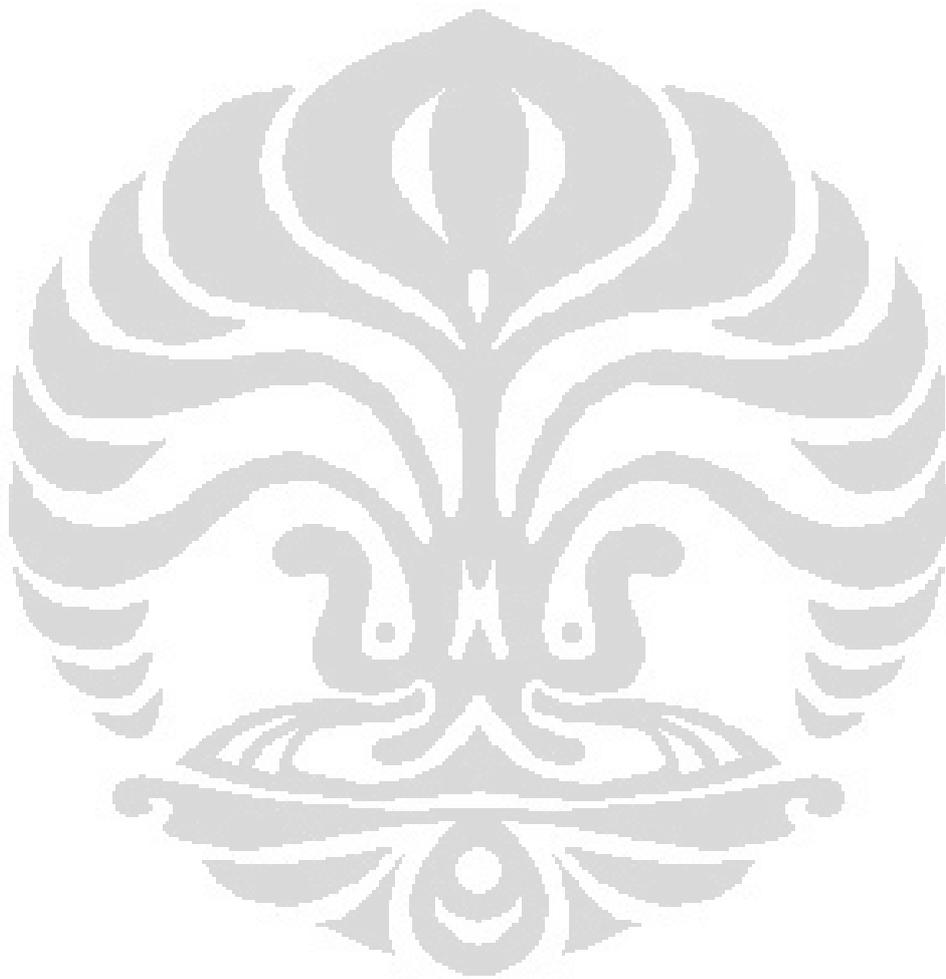
The focus to this study is about The Law of Tort Aspects Base of Defamation (Case Analysis of Legal Accusation Between Hj. Iwah Setiawaty vs. Garda News Magazine). Press sometimes ignoring ethic and norm when they deliver their news to the community. News that is not suitable with ethic and norm in the society can raise a legal accusation between one person or institution with the press. The research is qualitatively normative. The researcher suggests that Press should be more carefull in delivering the news, and for the law enforcement to be more wise and objective in implementing law and regulations.

Key Words:
The Law of Tort, Defamation, Press

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
LEMBAR PENGESAHAN	ii
KATA PENGANTAR	iii
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH.....	v
ABSTRAK	vi
DAFTAR ISI	viii
DAFTAR LAMPIRAN	xi
1. PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang Permasalahan	1
1.2 Pokok permasalahan	8
1.3 Tujuan Penulisan	8
1.4 Kerangka konseptual	9
1.5 Metode Penelitian	9
1.6 Sistematika Penulisan	10
2. TINJAUAN MENGENAI PERBUATAN MELAWAN HUKUM ..	12
2.1 Pengertian Perbuatan Melawan Hukum	12
2.2 Unsur-unsur Perbuatan Melawan Hukum	16
2.2.1 Adanya Perbuatan	16
2.2.2. Perbuatan Harus Melawan Hukum	16
2.2.3. Kesalahan (<i>Schuld</i>)	18
2.2.4 Kerugian (<i>Schade</i>)	21
2.2.5 Hubungan Kausal antara Perbuatan Melawan Hukum Yang Dilakukan dengan Kerugian	24
2.2.6 Ajaran Relativitas (<i>Schutznorm Theorie</i>)	27
2.3 Subjek Hukum yang Melakukan Perbuatan Melawan Hukum ..	28
2.4 Berbagai Bentuk Pertanggungjawaban dalam Perbuatan Melawan Hukum	32
2.5 Hal-hal yang Menghapuskan Sifat Melawan Hukum	34
2.5.1 Keadaan Memaksa (<i>Overmacht</i>)	34
2.5.2 Pembelaan Terpaksa (<i>Noodweer</i>)	36
2.5.3 Peraturan Undang-undang (<i>Wettelijk voor Schrift</i>)	36
2.5.4 Perintah Jabatan (<i>Ambtelijk Bevel</i>)	37
2.6 Tuntutan yang Didasarkan Atas Perbuatan Melawan Hukum .	37
2.6.1 Ganti Rugi Atas Kerugian Dalam Bentuk Uang	38
2.6.2 Ganti Rugi Dalam Bentuk Natura	39
2.6.3 Pernyataan Bahwa Perbuatan Yang Dilakukan Adalah Melawan Hukum	40
2.6.4 Larangan Dilakukannya Perbuatan Tertentu	40
2.6.5 Meniadakan Sesuatu Secara Melawan Hukum	40
2.6.6 Pengumuman Dari Keputusan Dari Sesuatu Yang Telah Diperbaiki	40
3. TINJAUAN UMUM MENGENAI PERS DAN PERBUATAN MELAWAN HUKUM DALAM HAL PENGHINAAN YANG DILAKUKAN OLEH PERS	42
3.1 Peraturan Perundang-undangan Mengenai Pers	42
3.2 Pengertian Pers	43

3.3 Unsur-unsur Pers	45
3.3.1 Persatuan Wartawan Indonesia	45
3.3.2 Dewan Pers	46
3.3.3 Kode Etik Pers	47
3.4 Fungsi dan Peranan Pers	48
3.5 Hak-hak di Dalam Pers	51
3.5.1 Hak Tolak Wartawan	51
3.5.2 Hak Jawab	52
3.5.3 Hak Koreksi	54
3.6 Keberlakuan Undang-undang Pers Dibandingkan dengan Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Kitab Undang-undang Hukum Pidana	54
3.7 Penghinaan Melalui Pers Sebagai Suatu Perbuatan Melawan Hukum	55
3.7.1 Pengertian dan Bentuk Penghinaan Menurut Hukum Perdata	57
3.7.2 Pengertian dan Bentuk Penghinaan Menurut Hukum Pidana	62
3.7.3 Pengajuan Gugatan Pencemaran Nama Baik	64
3.7.4 Pertanggungjawaban Dalam Hal Penghinaan	67
3.7.5 Ganti rugi Dalam Hal Penghinaan	69
4. ANALISIS PUTUSAN GUGATAN ANTARA HJ. IWAH SETIAWATY MELAWAN MAJALAH BERITA MINGGUAN GARDA	71
4.1 Urutan Perkara	71
4.1.1 Kasus Posisi	71
4.1.2 Para Pihak	71
4.1.3 Objek Gugatan	72
4.2 Analisis Kasus	78
4.2.1 Peraturan Perundang-undangan dan Pendapat Hukum yang Terkait dengan Pokok Permasalahan	78
4.2.2 Analisis Unsur Perbuatan Melawan Hukum Di Dalam Kasus	83
4.2.3 Analisis Mengenai Unsur Penghinaan	92
4.2.4 Analisis Mengenai Langkah Hukum yang Diambil Oleh Penggugat	96
4.2.5 Analisis Mengenai Hak Jawab dan Hak Tolak	98
4.2.6 Pertanggungjawaban	101
5. PENUTUP	104
5.1 Kesimpulan	104
5.2 Saran	108
DAFTAR PUSTAKA	109



BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang Permasalahan

Dalam era kemajuan teknologi sekarang ini, informasi sudah menjadi kebutuhan primer manusia. Seiring dengan makin berkembangnya teknologi membuat arus informasi yang beredar di lingkungan masyarakat semakin cepat beredar tanpa ada halangan geografis maupun waktu. Salah satu sarana untuk mendapatkan berita dan informasi adalah melalui media massa yang keberadaannya di dalam kehidupan masyarakat modern sudah tidak asing lagi, terutama di negara-negara yang menjunjung tinggi paham kebebasan berpendapat.

Baik individual, organisasi sosial, bisnis maupun pemerintah, mendapatkan informasi dari media massa. Sementara itu media massa mencari, menganalisis dan menyebarkan informasi terbaru mengenai peristiwa lokal, regional, nasional maupun internasional yang kemudian akan disebarkan kepada masyarakat tersebut. Sehingga media massa merupakan jalur vital dalam suatu sistem informasi yang mencakup semua level masyarakat dan pemerintah.¹ Diharapkan dengan ini, pers mempunyai tanggung jawab sosial kepada semua elemen masyarakat untuk menginformasikan dan mendidik, serta membantu memajukan masyarakat.

Peranan media massa di dalam masyarakat terkait erat dengan profesi kewartawanan yang sering juga disebut pers. Pers mempunyai peran vital dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, karena disadari atau tidak pers telah menjadi alat kontrol sosial yang hidup di masyarakat. Tanpa pers mustahil masyarakat dapat dapat mengetahui informasi secara jelas dan akurat.

Pers Indonesia telah mengalami pasang surut kehidupan selama lebih kurang enam puluh dua tahun sejak Indonesia merdeka. Pers juga telah turut membantu bangsa Indonesia dalam usaha mencapai kemerdekaannya dengan cara menyebarkan slogan-slogan atau artikel-artikel terselubung yang membangkitkan patriotisme rakyat Indonesia.

¹Budi Suprpto, *Hukum dan Kebijakan Komunikasi*, (Jakarta: Publica Vol.1 No.1, Januari 2004), hal. 35.

Seperti juga di belahan dunia lain, pers Indonesia diwarnai dengan aksi pembungkaman hingga pembredelan. Pemberedelan pertama sejak kemerdekaan terjadi pada akhir 1940-an. Tercatat beberapa koran dari pihak Front Demokrasi Rakyat (FDR) yang dianggap berhaluan kiri seperti Patriot, Buruh, dan Suara Ibu Kota dibredel pemerintah. Pers Indonesia kembali mengalami pengawasan ketat selama kurang lebih 30 tahun pemerintahan Presiden Soeharto. Pengawasan ini terlihat dengan adanya keharusan untuk pers media cetak memiliki Surat Izin Usaha Penerbitan Pers (SIUPP), sebagaimana diatur dalam Undang-undang No. 21 Tahun 1982 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pers. Departemen Penerangan saat itu dapat dengan mudah membredel media massa yang tidak sesuai dengan keinginan pemerintah orde baru. Departemen Penerangan mempunyai kekuasaan untuk memberikan izin penerbitan, penyensoran dan pembredelan pers.

Setelah kekuasaan orde baru runtuh pada Mei 1998 seolah-olah pers telah bebas dari belenggu penjajahan untuk kedua kalinya. Sejak itu pers Indonesia mengalami proses reformasi bahkan liberalisasi yang luar biasa dalam sejarahnya. Perkembangan baru ini telah melahirkan semangat euphoria dalam sejarah demokrasi di Indonesia yang melibatkan seluruh elemen nasional yang mau tidak mau harus menyesuaikan diri dengan perkembangan era baru tersebut, yaitu era reformasi.²

Ketika era reformasi lahir timbul keinginan untuk membebaskan sama sekali intervensi pemerintah dan menamakan diri sebagai pers yang merdeka atau kemerdekaan pers. Inilah sebabnya kebebasan pers di Indonesia dibedakan dengan kemerdekaan pers, walaupun berakar pada konsep atau teori pers yang sama, yaitu pers liberal.³

Dalam dunia pers, hal itu antara lain dicerminkan oleh munculnya sikap arogansi sebagian komunitas pers yang benar-benar terkesan betapa bebasnya pers Indonesia, melebihi kebebasan pers liberal di Amerika sekalipun. Kebebasan pers di Indonesia kiranya melebihi kebebasan pers di Eropa Barat, Australia, Jepang dan sebagainya. Begitu bebas dan merdeka pers kita hingga muncullah media massa, terutama pada lingkungan media cetak, yang tidak jelas status perusahaan,

²Tjipta Lesmana, *Pencemaran Nama Baik dan Kebebasan Pers antara Indonesia dan Amerika*, (Jakarta: Erwin-Rika Press, 2005), hal..xii.

³Sudirman Tebba, *Hukum Media Massa Nasional*, (Jakarta: Pustaka Irvan, 2007), hal. 7.

alamat maupun pengasuhnya. Isinya kadang bahkan hanya berisi fitnah, balas dendam, pornografi serta sekedar memenuhi kepentingan sesaat politik maupun ekonomi, sehingga menuai tuding kepada pers Indonesia sebagai pers kebablasan.⁴

Pers kemudian banyak yang menjadi tidak netral. Sebab, ternyata dalam menjalankan perannya, pers banyak dipengaruhi oleh dinamika kekuatan ekonomi, politik dan kultural yang ada di dalam masyarakat.⁵ Hal ini sesuai dengan pendapat Habermas yang menyatakan bahwa awalnya media dibentuk dan menjadi bagian integral dari *public sphere* tetapi kemudian dikomersilkan menjadi komoditi melalui distribusi secara massal dan menjual khalayak massa untuk perusahaan periklanan, sehingga media jauh dari perannya semula sebagai *public sphere*.⁶

Kebebasan menyebarkan informasi ini menyebabkan persaingan yang tidak sehat antarmedia sehingga tidak lagi memperhatikan etika dan objektivitas dalam melakukan penyampaian berita. Persaingan ini juga dapat membuat penyampaian berita yang ada menjadi kurang akurat atau tidak didasarkan pada sumber berita yang jelas, karena antarmedia hanya ingin beradu kecepatan dalam menyampaikan berita dan bukan beradu kualitas berita. Hal ini tentu saja akan membingungkan masyarakat dan kemungkinan besar akan menimbulkan juga fitnah, penghinaan dan pencemaran nama baik.

Sekarang ini masyarakat Indonesia makin sadar akan hak-hak demokrasi yang harus dimilikinya, sehingga makin meningkatkan daya kritis mereka menghadapi segala persoalan, termasuk terhadap kinerja pers yang dipandang tidak tepat dan perlu dikoreksi. Sebagian masyarakat bahkan menginginkan pembatasan kehidupan pers, seperti yang terjadi dimasa lalu.

Menghadapi perkembangan baru menyikapi kemerdekaan pers sekarang ini, tidak sedikit media massa terpaksa berhadapan dengan tuntutan-tuntutan hukum yang memaksa pembayaran ganti rugi dalam jumlah besar (*mega verdict*). Hal ini

⁴*Ibid.*, hal.xii-xiii.

⁵ Budi Suprpto., *loc.cit.*, hal. 36.

⁶Nasrullah, *Sistem Media dan Kepentingan Publik di Indonesia, Publica Vol. 1 No. 1* (Januari 2004), hal. 49.

merupakan konsekuensi yang logis dari liberalisasi pers. Hal seperti ini biasanya terjadi di banyak negara demokrasi dengan tingkat kebebasan pers yang tinggi.⁷

Kebebasan pers di Indonesia ini bukanlah tanpa dasar hukum yang jelas karena pada pasal 28 Undang-undang Dasar 1945 menyatakan bahwa:

”Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang”⁸

Pasal 28 F hasil Perubahan Kedua Undang-undang Dasar 1945 juga menyatakan bahwa:

”Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh komunikasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia.”⁹

Kedua pasal di atas merupakan jaminan kemerdekaan pers yang telah dijamin oleh pemerintah. Berarti ada kebebasan untuk rakyat Indonesia dalam mengeluarkan pikiran dan pendapat baik secara lisan maupun tulisan melalui sarana-sarana komunikasi massa yang tersedia.

Undang-undang No. 11 tahun 1966 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pers yang diubah dengan Undang-undang No. 21 tahun 1982 dan terakhir diubah dengan undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers merupakan salah satu realisasi dari jaminan atas kebebasan mengeluarkan pendapat seperti tertuang dalam pasal 28 Undang-undang Dasar 1945. Selain itu organisasi pers sendiri mempunyai ketentuan khusus untuk setiap anggotanya dalam menjalankan profesi jurnalistik yang disebut dengan Kode Etik Jurnalistik. Kode etik ini merupakan suatu aturan tingkah laku bagi kalangan pers agar tidak menimbulkan kesan bahwa mereka sama sekali tidak mempunyai batasan-batasan dalam mencari dan menyampaikan berita.

⁷Tjipta Lesmana. *op.cit.*, hal.xiv.

⁸Indonesia, *Undang-undang Dasar 1945*, ps. 28. Indonesia. *Undang-undang Dasar 1945*.

⁹Indonesia, *Undang-undang Dasar 1945*, ps. 28 F. Indonesia. *Undang-undang Dasar 1945*

Walaupun ada jaminan perlindungan dari Undang-undang Dasar untuk kebebasan pers, kadangkala terdapat tulisan dari jurnalis yang menyinggung orang atau kelompok tertentu. Jika sudah seperti itu yang dapat dilakukan orang atau kelompok itu adalah mengadukannya kepada Persatuan Wartawan Indonesia (PWI) untuk mengajukan somasi dan jika hal ini tidak dapat menyelesaikan masalah, cara terakhir adalah melalui pengadilan dengan mengajukan tuntutan pidana dan/atau perdata. Tuntutan dan gugatan hukum terhadap jurnalis dan media pada umumnya dilakukan dengan menggunakan ketentuan tentang pencemaran nama baik/penghinaan yang terdapat di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana ataupun Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Pengajuan tuntutan pidana terhadap pers yang telah melakukan delik pers masih dapat kita jumpai prakteknya di pengadilan Indonesia. Walaupun kalangan pers banyak yang menolaknya karena menurut mereka dengan memenjarakan wartawan karena berita yang disampaikannya adalah melanggar Hak Asasi Manusia (HAM) serta sudah tidak sesuai dengan jaman modern sekarang ini. Ada sekitar 38 pasal dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang dapat menjerat wartawan ke dalam penjara. Pasal yang sering dipakai adalah yang terdapat dalam Bab XVI tentang Penghinaan yang terdiri dari Pasal 310-321.

Konstruksi penghinaan atau pencemaran nama baik di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata selalu dikaitkan dengan Pasal 1372 dan 1365. Perbuatan melawan hukum sendiri dalam hukum perdata merupakan bagian dari hukum perikatan, yang diatur dalam buku ke-III bab ketiga Kitab Undang-undang Hukum Perdata, dengan judul perikatan-perikatan yang terjadi karena undang-undang. Pasal-pasal yang mengaturnya dimulai dari pasal 1365 sampai dengan 1380 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata merupakan perbuatan melawan hukum secara umum, sedangkan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata merupakan perbuatan melawan hukum secara khusus. Masalah penghinaan dan pencemaran kehormatan serta nama baik merupakan suatu perbuatan melawan hukum dalam hal yang khusus. Ada dua pendapat mengenai tuntutan perdata untuk penghinaan ini, pendapat pertama adalah yang mengatakan bahwa tidak dapat menggabungkan tuntutan berdasarkan Pasal 1365 dengan Pasal

1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Pendapat kedua adalah yang mengatakan bahwa tuntutan untuk penghinaan dapat menggabungkan kedua pasal tersebut.

Dalam Pasal 1365 dikatakan bahwa :

“Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut.”

Sedangkan dalam pasal 1372 dikatakan bahwa :

“Tuntutan perdata tentang hal penghinaan adalah bertujuan mendapatkan penggantian kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik. Dalam menilai satu dan lain, hakim harus memperhatikan berat dan ringannya penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan pada keadaan...”¹⁰

Pendapat pertama beralasan bahwa dalam Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata haruslah ditemukan adanya kesalahan dan tuntutan ganti rugi yang diperkenankan adalah tuntutan ganti rugi materiil atau ganti rugi immateriil (bila dapat dikonversi dalam bentuk uang), sedangkan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata haruslah ditemukan adanya kesengajaan dan tuntutan ganti rugi yang diperkenankan adalah tuntutan ganti rugi materiil dan ganti rugi immateriil.¹¹ Pendapat kedua salah satunya adalah yang dikemukakan oleh Prof. Rosa Agustina, pakar Hukum Perdata Universitas Indonesia, beliau mengatakan bahwa tidak masalah ketika dua pasal tersebut dijadikan dasar hukum dalam satu gugatan karena Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata hanya menguraikan perbuatan melawan hukumnya secara umum, sementara Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata lebih khusus mengenai penghinaannya.¹²

¹⁰*Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek)*, diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, cet. 8, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1976), ps. 1372.

¹¹*Penghinaan Diantara Konstruksi Pasal 1372 KUHPerdata dan Pasal 1365 KUHPerdata*, <http://anggara.org/10/16/penghinaan-diantara-konstruksi-pasal-1372-kuhperdata-dan-pasal-1365-kuhperdata/>, 23 Mei 2009

¹²*Belum Jelas Landasan Hukumnya Riau Pulp vs Tempo*, <http://www.lbhpers.org/?dir=beritatampil&id=833>, 23 Mei 2009.

Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata tersebut mengatur tentang penghinaan tanpa memberikan uraian tentang apakah yang dimaksud dengan penghinaan (*belediging*) dan kehormatan. Demikian pula mengenai apa yang dimaksud dengan nama baik, yaitu yang ada hubungannya dengan reputasi seseorang dalam masyarakat yang berbeda satu sama lain.

Dalam kaitannya dengan penuntutan secara perdata ini, beberapa ahli hukum menyarankan bahwa untuk melakukan penuntutan perdata berdasarkan Kitab Undang-undang Hukum Perdata, terlebih dahulu harus menunggu putusan hakim pidana yang telah berkekuatan hukum tetap. Mengingat bahwa unsur-unsur penghinaan dalam Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata disamakan dengan unsur-unsur dalam Pasal 310 Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Permasalahan kemudian adalah apakah tersedia cukup waktu untuk dapat segera melakukan penuntutan perdata mengingat berdasarkan Pasal 1380 kitab Undang-undang Hukum Perdata, tuntutan berdasarkan penghinaan akan gugur setelah lewat satu tahun.

Masalah lain yang terkait adalah adanya keberatan jika dipergunakan Pasal-pasal pada Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Kitab Undang-undang Hukum Pidana untuk menjerat mereka, karena dengan adanya Undang-undang Pers No. 40 tahun 1999 dirasa sudah cukup untuk menertibkan pers itu sendiri. Menurut insan pers, Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers merupakan *lex specialis* baik bagi Kitab Undang-undang Hukum Perdata maupun bagi Kitab Undang-undang Hukum Pidana.

Dalam perkembangannya, terdapat juga masalah yang ditimbulkan oleh Mahkamah Konstitusi karena telah melakukan penafsiran Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Mahkamah Konstitusi dalam putusannya untuk permohonan Pengujian Undang-undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi pada tanggal 25 Juli 2006 hanya menganggap perbuatan melawan hukum dalam tindak pidana korupsi diartikan sebagai melawan hukum secara formil karena bertentangan dengan suatu aturan

perundang-undangan tertulis.¹³ Dalam kesempatan lain, Mahkamah Konstitusi juga memutuskan bahwa Pasal 27 ayat (3) Undang-undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik tetap dapat mengatur mengenai delik reputasi, walaupun delik tersebut telah diatur sebelumnya di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana.

Dari uraian tersebut di atas, maka penulis akan menyusun skripsi mengenai perbuatan melawan hukum khususnya dalam hal penghinaan dan pencemaran kehormatan serta nama baik, melalui pers antara Hj. Iwah Setiawaty dengan Majalah Berita Mingguan Garda. Kasus ini dimulai pada saat Majalah Berita Mingguan Garda menerbitkan edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001, di dalam majalah tersebut terdapat tulisan dengan judul : “Ny. Iwah, Uang dan Cinta Palsu” serta “Ny. Iwah Calo Perkara.” Selain tulisan, pada sampul depan majalah tersebut juga terdapat ilustrasi gambar berupa apel dimakan ulat dan dua lembar pecahan seratus ribu rupiah dan di atasnya terdapat tulisan “Tragedi Pembunuhan Syafiuddin, Ny. Iwah Setiawaty, Uang dan Cinta Palsu.” Atas pemberitaan yang ada di Majalah Berita Mingguan Garda edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001 tersebut, Ny. Iwah telah mengajukan somasi pada tanggal 26 November 2001 melalui kuasa hukumnya, Hamid Husein. Setelah menunggu beberapa waktu dan tidak ada niat baik dari Majalah tersebut akhirnya Ny. Iwah mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada tanggal 28 Maret 2002. Akhirnya pada tanggal 8 Oktober 2002 Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dengan dipimpin oleh Hakim Ketua Suparno, SH., memenangkan Gugatan Ny. Iwah Setiawaty terhadap Majalah Berita Mingguan Garda dengan menyatakan bahwa H. Syahbuddin Hamzah selaku Pemimpin Redaksi telah melakukan perbuatan melawan hukum dan menghukumnya untuk memulihkan nama baik Ny. Iwah Setiawaty serta membayar ganti rugi kepadanya.

Dalam setiap Jawabannya di Pengadilan pihak Majalah Berita Mingguan Garda selalu mengatakan seharusnya pihak Ny. Iwah Setiawaty mempergunakan

¹³<http://www.kapanlagi.com/takeover.html?http://www.kapanlagi.com/h/0000127822.html>, 14 Juli 2009

Hak Jawab terlebih dahulu dan tidak perlu menempuh jalur Pengadilan. Hal ini tercantum dalam Pasal 5 ayat (2) Undang-undang No. 40 Tahun 1999 Tentang Pers yang mengatakan bahwa Pers wajib melayani Hak Jawab.

1.2 Pokok Permasalahan

1. Apakah penghinaan dalam bidang jurnalistik dapat dikualifikasikan sebagai Perbuatan Melawan Hukum?
2. Apakah yang dimaksud dengan pers, aspek hukum apakah yang terdapat dan tidak terdapat di dalam Undang-undang Pokok Pers maupun Kode Etik jurnalistik?
3. Bagaimana Hakim menerapkan hukum pada kasus penghinaan dalam bidang jurnalistik?

1.3 Tujuan Penulisan

1. Mendapatkan pengertian mengenai perbuatan melawan hukum, khususnya yang berkaitan mengenai penghinaan dalam bidang jurnalistik?
2. Mendapat gambaran mengenai pers, serta mengetahui aspek-aspek hukum yang terdapat dan tidak terdapat dalam Undang-undang Pokok Pers maupun Kode Etik jurnalistik.
3. Mendapatkan kepastian mengenai kebenaran dari penerapan hukum terhadap perbuatan melawan hukum khususnya mengenai kasus penghinaan dalam bidang jurnalistik.

1.4 Kerangka Konsepsional

1. Pers adalah lembaga sosial dan wahana komunikasi massa yang melaksanakan kegiatan jurnalistik meliputi mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi baik dalam bentuk tulisan, suara, gambar, suara dan gambar, serta data dan grafik maupun dalam

bentuk lainnya dengan menggunakan media cetak, media elektronik, dan segala jenis saluran yang tersedia.¹⁴

2. Jurnalistik adalah kegiatan dalam rangka mengumpulkan, memastikan, melaporkan, dan menganalisis informasi yang dikumpulkan mengenai kejadian sekarang, termasuk tren, masalah, dan tokoh.¹⁵
3. Media Massa adalah sarana dan saluran resmi sebagai alat komunikasi untuk menyebarkan berita dan pesan kepada masyarakat luas.¹⁶

1.5 Metode Penelitian

Metode yang digunakan oleh Penulis dalam menyusun skripsi ini adalah metode penelitian kualitatif, metode ini dirasa sangat tepat untuk mendapatkan data yang bersifat deskriptif analitis. Untuk mendapatkan hasil yang maksimal jenis penelitian yang digunakan adalah jenis penelitian hukum normatif yaitu, penelitian yang berdasarkan pada norma-norma hukum positif yang tertulis. Jenis data yang dipergunakan adalah jenis data sekunder, yaitu data yang didapatkan dari studi kepustakaan. Data sekunder dilihat dari kekuatan mengikatnya terdiri dari sumber primer, sekunder dan tersier. Sumber primer, yaitu sumber-sumber hukum yang mengikat yang berupa perundang-undangan, yurisprudensi, traktat, dan lain-lain. Sumber sekunder, yaitu sumber-sumber yang memberikan penjelasan mengenai sumber hukum primer yang berupa Rancangan Undang-undang, buku, makalah, skripsi, dan lain-lain. Sumber tersier, yaitu sumber-sumber yang memberikan penjelasan mengenai sumber primer dan sekunder yang berupa abstrak, bibliografi, kamus, dan lain-lain.

Selain jenis-jenis data sekunder yang telah disebutkan di atas, terdapat juga jenis data sekunder lainnya yang terbagi menjadi dua kelompok, yaitu data sekunder yang bersifat pribadi dan yang bersifat publik. Data sekunder yang bersifat pribadi contohnya adalah dokumen pribadi seperti catatan harian. Data sekunder yang bersifat publik contohnya adalah data arsip, data resmi dari instansi pemerintah dan lain-lain.

1.6 Sistematika Penulisan

¹⁴Indonesia, *Undang-undang Tentang Pokok Pers*, UU. No. 40, LN No. 166 Tahun 1999, TLN No. 3887, ps.1.

¹⁵ www.wikipedia.com

¹⁶ Kamus Besar Bahasa Indonesia, ed. kedua, (Jakarta: Balai Pustaka, 1994)

Agar penulisan tersusun dan tersaji dengan rapih dan sistematis, maka penulis membagi ke dalam 5 bab. Masing-masing bab terbagi lagi menjadi beberapa sub bab. Sistematikanya adalah sebagai berikut:

BAB 1

Merupakan bab pendahuluan yang terdiri dari latar belakang, pokok permasalahan, tujuan penulisan, kerangka konseptual, metode penelitian, dan sistematika penulisan.

BAB 2

Membahas dan meninjau mengenai perbuatan melawan hukum dan penghinaan. Tinjauan mengenai perbuatan melawan hukum dilengkapi dengan penjelasan mengenai pengertiannya, unsur-unsurnya, hal-hal yang menghapuskan, dan sebagainya. Sedangkan mengenai penghinaan dibahas mengenai pengertian, unsur-unsur gugatan, dan sebagainya.

BAB 3

Membahas mengenai pers yang menyangkut pengertiannya, undang-undang pers, unsur-unsur pers di Indonesia, Fungsi dan Peranan Pers, dan sebagainya.

BAB 4

Menganalisis kasus antara Hj. Iwah Setiawaty dengan Majalah Garda dan dicari unsur-unsur perbuatan melawan hukum, penghinaan, pertanggungjawaban, dan sebagainya.

BAB 5

Membahas mengenai kesimpulan dari bahasan Bab I sampai Bab II. Serta berisi saran-saran yang muncul sewaktu melakukan penulisan dilakukan dan diharapkan akan menambah wawasan dan pengetahuan penulis dan pembaca.

BAB 2

TINJAUAN MENGENAI PERBUATAN MELAWAN HUKUM

2.1. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum

Perbuatan melawan hukum merupakan istilah yang diterjemahkan dari bahasa Belanda, yaitu *onrechtmatige daad*, yang dalam sistem *common law* dikenal dengan istilah *the law of tort* atau *unlawful act*.¹⁷ Dalam bahasa Indonesia para ahli menerjemahkannya berbeda-beda, ada yang menerjemahkannya sebagai Perbuatan melanggar hukum dan ada yang menerjemahkannya dengan istilah Perbuatan melawan hukum. Ahli yang mempergunakan istilah Perbuatan melanggar hukum adalah Dr. R. Wirjono Prodjodikoro,SH., yang mengatakan: "... sedang kini istilah "perbuatan melanggar hukum" ditujukan kepada hukum yang pada umumnya berlaku di Indonesia dan yang sebagian terbesar merupakan Hukum Adat."¹⁸ Selain Dr. R. Wirjono Prodjodikoro,SH, yang mempergunakan istilah "perbuatan melanggar hukum" adalah Prof. R. Subekti,SH. dan tertuang di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata Pasal 1365.

Istilah "Perbuatan melawan hukum" digunakan oleh M.A. Moegni Djododirdjo¹⁹ Menurut beliau, istilah melawan melekat pada dua sifat, yaitu aktif dan pasif. Jika pelaku sengaja melakukan perbuatan yang menimbulkan kerugian pada orang lain, jadi sengaja melakukan gerakan, maka nampaklah dengan jelas sifat aktif dari istilah "melawan" tersebut. Sebaliknya bila ia dengan sengaja diam saja, sedangkan ia sudah mengetahui bahwa ia harus melakukan sesuatu perbuatan untuk tidak merugikan orang lain, atau dengan kata lain perkataan bilamana ia enggan melakukan keharusan, sudah melanggar sesuatu keharusan, sehingga menimbulkan kerugian pada orang lain, maka ia telah "melawan" tanpa harus menggerakkan badannya. Inilah sifat pasif daripada istilah "melawan."²⁰ Sependapat dengan istilah yang digunakan oleh Moegni Djododirdjo adalah Mariam Darus Badruzaman, beliau mengatakan bahwa dalam kata "melawan" melekat sifat positif dan negatif dan istilah "melawan hukum" sendiri mencakup

76. ¹⁷Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum* (Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003), hal. 6 dan

¹⁸Wirjono Prodjodikoro, *Perbuatan Melawan Hukum* (Bandung: Sumur Bandung, 1976), hal. 7.

¹⁹ Moegni Djododirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum* (Jakarta: Pradnya Paramita, 1982), hal. 12.

²⁰ *Ibid.*, hal. 13.

substansi yang lebih luas yaitu baik perbuatan yang didasarkan pada kesengajaan maupun kelalaian.²¹ Untuk hal ini terdapat dalam Pasal 1366 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang berbunyi :

”Setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan kelalaian atau kurang hati-hatinya.”

Untuk memudahkan penyebutan dalam penulisan skripsi ini, Penulis akan memakai istilah yang digunakan oleh Moegni Djojodirdjo dan Mariam Darus Badruzaman, yaitu perbuatan melawan hukum.

Perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata merupakan bagian dari hukum perikatan, yang diatur dalam buku ke-III bab ketiga, dengan judul : perikatan-perikatan yang terjadi karena undang-undang. Pasal-pasal yang mengaturnya dimulai dari pasal 1365 sampai dengan pasal 1380 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Ketentuan yang mengatur mengenai perbuatan melawan hukum adalah pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, berbunyi:

”Tiap perbuatan melawan hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.²²

Isi pasal tersebut di atas tidak menerangkan secara rinci apa yang dimaksud dengan pengertian perbuatan melawan hukum itu sendiri. Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata ini tidaklah memberikan perumusan, melainkan hanya mengatur bilakah seseorang yang mengalami kerugian karena perbuatan melawan hukum, yang dilakukan orang lain terhadap dirinya, akan dapat mengajukan tuntutan ganti kerugian pada Pengadilan Negeri dengan *succes*.²³

Oleh karena tidak adanya perumusan yang jelas untuk perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) itulah sejak dahulu para hakim melakukan

²¹ Rosa Agustina, *op.cit.*, hal. 7.

²² *Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek)*, diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, cet.8, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1976), ps. 1365.

²³ Moegni Djojodirdjo, *op.cit.*, hal. 17.

penafsiran sendiri terhadap istilah melawan hukum ini. Dimulai dengan penafsiran sempit yang dikemukakan oleh Hoge Raad sebelum tahun 1919 pada Arrestnya tanggal 18 Februari 1853, yaitu bahwa perbuatan melawan hukum adalah tiap perbuatan yang bertentangan dengan hak orang lain yang timbul karena undang-undang atau tiap perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri yang timbul karena undang-undang. Dengan demikian maka perbuatan yang dilakukan haruslah merupakan perkosaan terhadap hak orang lain berdasarkan undang-undang atau bertentangan dengan kewajiban hukum yang telah ditentukan oleh undang-undang bagi si pelaku sendiri.²⁴ Sehingga perbuatan melawan hukum adalah sama dengan *onwetmatig* (bertentangan dengan undang-undang) atau bertentangan dengan ketentuan tertulis saja.

Sesuatu perbuatan yang tidak bertentangan dengan undang-undang menurut artian sempit ini, sama sekali tidak dapat dijadikan alasan untuk menuntut ganti rugi karena sesuatu perbuatan melawan hukum, sekalipun perbuatan tersebut adalah bertentangan dengan hal-hal yang diwajibkan oleh moral atau hal-hal yang diwajibkan dalam pergaulan masyarakat.²⁵ Dalam kurun waktu ini, perbuatan melawan hukum hanya ditafsirkan sebagai perbuatan aktif atau positifnya saja, belum termasuk kelalaian (*culpa in commitendo*). Hal ini bukanlah sesuatu yang aneh karena pada tahun itu di Eropa sedang dipengaruhi oleh ajaran legisme, yang berpendapat bahwa tidak ada hukum di luar undang-undang. Sehingga orang terutama hakim tidak dapat memberi penafsiran di luar kaedah-kaedah tertulis. Pengaruh aliran ini kuat terlihat dalam keputusan Hoge Raad tanggal 6 Januari 1905 dalam perkara Singer-Maatschappij. Dalam perkara ini Hoge Raad menolak tuntutan ganti rugi dari Singer-Maatschappij karena pada waktu itu "tidak terdapat ketentuan Undang-undang" yang memberi perlindungan atas hak nama perdagangan.²⁶ Keputusan Hoge Raad berikutnya tidak jauh berbeda, yaitu pada kasus seorang perbankan (*bankier*) yang mengedarkan prospektus Perseroan Terbatas yang akan didirikan dengan mengajukan fakta-fakta yang tidak benar. Tuntutan pembeli-pembeli saham tidak dikabulkan oleh Hoge Raad dengan alasan dalam Undang-undang belum mengharuskan penandatanganan prospektus untuk

²⁴*Ibid.*, hal. 21.

²⁵*Ibid.*, hal. 19.

²⁶*Ibid.*, hal. 20.

membacanya atau memberi jaminan tentang kebenaran segala sesuatunya yang dicantumkan dalam prospektus tersebut.²⁷

Pada tahun 1919 Hoge Raad memberikan suatu keputusan terpenting dalam bidang hukum perdata, yaitu dengan keputusannya pada tanggal 31 Januari 1919 dalam perkara Lindenbaum melawan Cohen. Sebelumnya pada tanggal 11 Januari 1911 diajukan rancangan *Reqout* untuk mengubah pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, oleh para ahli hukum. Rumusannya adalah bahwa perbuatan melawan hukum bukan hanya melanggar hukum tertulis saja, tetapi juga melanggar kepatutan dan itikad baik yang berlaku di masyarakat. Perkara Lindenbaum melawan Cohen bermula dari pengusaha percetakan Cohen yang telah membujuk karyawan perusahaan percetakan Lindenbaum untuk memberikan salinan-salinan pesanan dari langganannya lari ke perusahaan percetakan Cohen.

Hoge Raad dalam pertimbangannya dalam putusan Lindenbaum melawan Cohen menyatakan :

“Dengan perbuatan melawan hukum diartikan bukan hanya satu perbuatan atau hal tidak berbuat yang melanggar hak seseorang, melainkan juga suatu perbuatan atau tidak berbuat yang bertentangan dengan kewajiban hukum orang itu”.²⁸

Menurut Hoge Raad perbuatan melawan hukum harus diartikan sebagai berbuat atau tidak berbuat (kealpaan) yang melanggar hak orang lain atau bertentangan dengan kewajiban hukum si pelaku atau bertentangan dengan kesusilaan atau kepatutan dalam masyarakat, baik terhadap diri maupun terhadap benda orang lain, dan barang siapa telah melakukan perbuatan melawan hukum dan mendatangkan kerugian untuk orang lain, harus membayar ganti rugi. Hal ini menjadikan keputusan Hoge Raad bukan saja hanya berdasarkan undang-undang semata, dengan begitu penafsiran perbuatan melawan hukum menjadi lebih luas.

²⁷*Ibid.*, hal. 24.

²⁸Algra, N.E., dan K. Van Duyvendijk, *Mula Hukum (Rechtsaanvang)*, diterjemahkan oleh J.C.T. Simorangkir dan H. Boerhanoeddin Soetan Batoeah, cetakan Pertama, (Bandung: Pionir Jaya. 1992) seperti dikutip dari Indriyanto Seno Adji, *Analisis Penerapan Asas Perbuatan Melawan Hukum Materiel. Dalam Perspektif Hukum Pidana Di Indonesia (Tinjauan Kasus Terhadap Perkembangan Tindak Pidana Korupsi)*, (Tesis Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok: 1996), hal. 100.

2.2. Unsur-unsur Perbuatan Melawan Hukum

2.2.1 Adanya Perbuatan

Seperti yang sudah dibahas di bagian sebelumnya bahwa perbuatan yang dimaksud adalah tidak hanya perbuatan yang bersifat positif saja, akan tetapi juga mencakup perbuatan yang negatif. Perbuatan positif adalah perbuatan yang dengan positif dilakukan oleh seseorang dengan sengaja dan perbuatan tersebut menimbulkan akibat yang merugikan orang lain. Sedangkan perbuatan yang negatif adalah dengan tidak melakukan suatu perbuatan/berdiam diri sedangkan menurut hukum orang tersebut harus melakukan tindak dan akibatnya menimbulkan kerugian bagi orang lain.²⁹

Menurut Moegni Djodirdjo istilah *daad* dalam *onrechtmatige daad* memang seharusnya diartikan sebagai “perbuatan”, karena kalau diartikan sebagai “tindakan” maka istilah daad tersebut akan kehilangan sifat negatifnya, yakni dalam hal seseorang harus bertindak, tetapi membiarkannya (*nalaten*).³⁰ Dengan kata lain istilah perbuatan menyangkut tindakan aktif dan juga pasif.

2.2.2 Perbuatan Harus Melawan Hukum

Rumusan Hoge Raad tentang melawan hukum pada waktu sebelum tahun 1919 adalah suatu perbuatan yang melanggar hak subyektif orang lain yang bertentangan dengan kewajiban hukum dari si pembuat sendiri.³¹ Seperti apa yang dianut oleh ajaran legisme bahwa ‘tidak ada hukum di luar undang-undang’, maka suatu perbuatan dikatakan melawan hukum jika perbuatan tersebut bertentangan dengan undang-undang yang berlaku. Jadi tidak ada seorang pun yang dapat memberikan pengertian lain selain yang disebut undang-undang.

Sedangkan sesudah tahun 1919 dianut pengertian luas, yang menyatakan bahwa pengertian perbuatan melawan hukum seperti yang disebutkan dalam pasal 1365 KUH Perdata selain perbuatan yang meliputi perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang juga meliputi perbuatan yang bertentangan dengan kewajiban hukumnya sendiri, kesopanan dan kesusilaan.

²⁹Wirjono Prodjodikoro, *op.cit.*, hal. 8.

³⁰Moegni Djodirdjo, *op.cit.*, hal. 13.

³¹ Rahmat Setiawan, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, (Jakarta: Bina Cipta, 1990), hal. 76.

Unsur ‘melawan hukum’ hanya sebagai sarana saja yang meliputi pengertian dalam Hukum Perdata berupa perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan norma-norma kesopanan yang lazim atau yang bertentangan dengan keharusan dalam pergaulan hidup untuk bertindak cermat terhadap orang lain, barangnya maupun haknya. Pengertian sarana melawan hukum mencakup pengertian yang terdapat dalam hukum perdata, pada pokoknya semua perbuatan yang dianggap tercela oleh masyarakat, meskipun perbuatan itu secara formil tidak melanggar peraturan yang berlaku, maka dapatlah seseorang dihukum.³²

Menurut Hoge Raad dalam perkara Lindenbaum melawan Cohen, bahwa perbuatan melawan hukum harus diartikan sebagai berbuat atau tidak berbuat yang bertentangan dengan atau melanggar :

- a. Hak subjektif orang lain.
- b. Kewajiban hukum pelaku.
- c. Kaedah kesusilaan.
- d. Kepatutan dalam masyarakat.³³

Ad.a : Bertentangan/melanggar hak subjektif orang lain

Melanggar hak subjektif orang lain berarti melanggar wewenang khusus yang diberikan oleh hukum kepada seseorang. Yurisprudensi memberi arti hak subjektif sebagai berikut :

- (1) Hak-hak perorangan seperti kebebasan, kehormatan, nama baik ;
- (2) Hak atas harta kekayaan, hak kebendaan dan hak mutlak lainnya.³⁴

Ad.b : Bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku

Bertentangan dengan kewajiban hukum (*rechtplicht*) adalah perbuatan seseorang, yang melakukan perbuatan yang bertentangan dengan keharusan atau larangan, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis. Dalam ini termasuk pula

³² Indriyanto Seno Adji, *Analisis Penerapan Asas Perbuatan Melawan Hukum Materiel. Dalam Perspektif Hukum Pidana Di Indonesia (Tinjauan Kasus Terhadap Perkembangan Tindak Pidana Korupsi)*, (Tesis Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok: 1996), hal. 268.

³³Rossa Agustina, *op.cit.*, hal. 37.

³⁴*Ibid*, hal. 38.

pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan hukum pidana, seperti pencurian, penggelapan, penipuan dan sebagainya.³⁵

Ad. c : Bertentangan dengan kaedah kesusilaan

Kaedah kesusilaan berhubungan dengan manusia sebagai individu karena menyangkut kehidupan pribadi manusia. Kaedah kesusilaan ini ditujukan kepada umat manusia agar terbentuk kebaikan akhlak pribadi guna penyempurnaan manusia dan melarang manusia melakukan perbuatan jahat.³⁶ Kaedah ini berlaku sepanjang norma-norma kesusilaan ini oleh pergaulan hidup diterima sebagai peraturan-peraturan hukum yang tidak tertulis.³⁷

Ad. d : Bertentangan dengan kepatutan dalam masyarakat

Kaedah ini ditujukan kepada sikap lahir pelakunya yang konkrit demi penyempurnaan atau ketertiban masyarakat dan bertujuan menciptakan perdamaian, tata tertib atau membuat "sedap" lalu lintas antar manusia yang bersifat lahiriah.³⁸ Yang termasuk dalam kategori bertentangan dengan kepatutan adalah :

- a. Perbuatan yang merugikan orang lain tanpa kepentingan yang layak ;
- b. Perbuatan yang tidak berguna yang menimbulkan bahaya bagi orang lain, yang berdasarkan pemikiran yang normal perlu diperhatikan.³⁹

2.2.3. Adanya Kesalahan (*Schuld*)

Kesalahan terletak pada suatu perhubungan kerohanian (*Psychisch Verband*) antara alam pikiran dan perasaan si subyek dan suatu pelanggaran terhadap suatu kepentingan orang lain.⁴⁰ Kalau seorang subyek hukum pada saat melakukan perbuatan melawan hukum itu tahu betul bahwa perbuatannya akan berakibat perkosaan terhadap kepentingan tertentu maka dapat dikatakan bahwa pada umumnya seorang subyek itu dapat dipersalahkan. Seseorang juga dapat

³⁵ Moegni Djodirdjo, *op.cit.*, hal. 44.

³⁶ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 1999), hal. 7.

³⁷ Moegni Djodirdjo, *op.cit.*, hal. 44.

³⁸ Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Perihal Kaedah Hukum*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1993), hal. 26.

³⁹ Rossa Agustina, *op.cit.*, hal. 41.

⁴⁰ Wirjono Prodjodikoro, *op.cit.*, hal. 28.

dipersalahkan jika ia mengetahui adanya kemungkinan bahwa kepentingan orang lain akan terlukai.

Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata tidak membedakan hal kesengajaan dengan hal kekuranghatian. Pasal tersebut hanya mengatakan bahwa harus ada kesalahan (*schuld*) pada si pelaku perbuatan melawan hukum, agar si pelaku itu dapat diwajibkan untuk membayar ganti rugi. Menurut Prof. Mr. L.J. Apeldoorn, kesalahan terjadi apabila pelaku tidak menginginkan timbulnya akibat yang terjadi, tetapi ketika melakukan perbuatan tidak mengupayakan kehati-hatian yang diperlukan sehingga akibat yang tidak diinginkan dan yang dapat diperkirakan akan terjadi. Ketidakjelasan Pasal 1365 Kitab Undang-undang hukum Perdata ini sepertinya dapat terjawab pada Pasal 1366 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang menyebutkan bahwa setiap orang bertanggung jawab tidak saja untuk kerugian yang disebabkan perbuatannya, tetapi juga untuk kerugian yang disebabkan kelalaian atau kurang hati-hatinya.⁴¹ Dalam perbuatan melawan hukum dengan unsur kesengajaan, niat atau sikap mental menjadi faktor dominan, pada kelalaian yang penting adalah sikap lahiriah dan perbuatan yang dilakukan tanpa perlu mempertimbangkan niat atau apa yang ada dalam pikirannya.⁴² Menurut Rutten Pasal 1365 KUHPer mengatur tanggung gugat orang untuk *onrechtmatige daad* (perbuatan melawan hukum), sedang Pasal 1366 KUHPer mengatur tanggung gugat orang karena '*onrechtmatig nalaten*' (melalaikan secara *onrechtmatig*).⁴³

Kesalahan mencakup dua pengertian yakni kesalahan dalam arti luas dan kesalahan dalam arti sempit. Kesalahan dalam arti luas, bila terdapat kealpaan dan kesengajaan; sementara kesalahan dalam arti sempit hanya berupa kesengajaan.⁴⁴ Kesengajaan terjadi bilamana seseorang yang akan melakukan perbuatan tertentu mengetahui bahwa jika ia melakukan perbuatan tersebut orang lain akan dirugikan, tetapi walaupun sudah mengetahui orang lain akan dirugikan, ia tetap melakukan perbuatan tersebut.

⁴¹ *Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek)*, diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, cet. 8, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1976), ps. 1366.

⁴² Munir Fuady, *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer)*, (Jakarta: Citra Aditya, 2005), hal. 73.

⁴³ Mr. L.E.H. Rutten dalam *Serie Asser's Handleiding tot de beoefening van het Nederlands burgerlijk recht*, hal. 415. seperti dikutip dalam Moegni Djodirdjo, *op.cit.*, hal. 27.

⁴⁴ Rossa Agustina, *op.cit.*, hal. 46.

Vollmar mempersoalkan apakah syarat kesalahan (*schuldvereiste*) harus diartikan dalam arti subjektifnya (abstrak) atau dalam arti objektifnya (konkrit).⁴⁵ Dalam hal syarat kesalahan harus diartikan dalam arti subjektifnya, maka mengenai seorang pelaku pada umumnya dapat diteliti, apakah perbuatan-perbuatannya dapat dipersalahkan padanya. Dalam pada itu akan dilakukan penelitian, apakah keadaan jiwanya adalah sedemikian rupa, sehingga ia dapat menyadari maksud dan arti perbuatannya. Dengan demikian dilakukan penelitian, apakah si pelaku pada umumnya dapat dipertanggungjawabkan. Adapun mengenai syarat kesalahan yang diartikan dalam arti objektifnya, maka yang dipersoalkan adalah apakah, misalnya, si pelaku pada umumnya dapat dipertanggungjawabkan atau dapat dipersalahkan mengenai suatu perbuatan tertentu, dalam arti, bahwa ia harus dapat mencegah timbulnya akibat-akibat daripada perbuatannya yang konkrit.

Maka akan ada *schuld* dalam arti arti konkrit atau dalam arti objektifnya bila si pelaku seharusnya melakukan perbuatan secara lain daripada yang telah dilakukannya. Si pelaku telah berbuat secara lain daripada yang seharusnya dilakukannya dan dalam hal sedemikian itu kesalahan dan sifat melawan hukum menjadi satu.

Pembuat undang-undang menerapkan istilah kesalahan (*schuld*) dalam beberapa arti :⁴⁶

- a. Pertanggungjawaban pelaku atas perbuatan dan atas kerugian yang ditimbulkan akibat perbuatannya tersebut.
Jika seseorang dapat dipersalahkan atas kerugian yang telah ditimbulkan olehnya, maka dapat dikatakan bahwa ia telah salah. Adanya adagium 'tiada hukuman tanpa kesalahan' dalam hukum pidana telah diadaptasi dalam bidang perdata, dengan mengemukakan 'tiada pertanggungungan gugat atas akibat-akibat daripada perbuatannya yang melawan hukum tanpa kesalahan'. Hakim akan menilai kesalahan tersebut untuk meminta ganti kerugian kepada si pelaku.

⁴⁵HFA Vollmar, *Nederlands Burgerlijk Recht Verbitenissen-en Bewijsrecht*, hal. 327 seperti dikutip dari Moegni Djojodirdjo, *op.cit.*, hal. 66.

⁴⁶Moegni Djojodirdjo, *op.cit.*, hal. 67-70.

- b. Kealpaan sebagai lawan kesengajaan.

Pasal 1365 KUH Perdata mengatakan bahwa *schuld* meliputi kesalahan dan kesengajaan. Bahwa setiap perbuatan baik yang dilakukan dengan sengaja atau karena kealpaan, akibat hukumnya sama, yaitu si pelaku tetap bertanggung jawab untuk membayar ganti rugi atas kerugian yang telah diderita oleh orang lain yang disebabkan oleh perbuatan melawan hukum yang dilakukan karena kesalahan si pelaku. Si pelaku baru dibebaskan dari pertanggungjawaban gugat kalau ia tidak bersalah.

- c. *Schuld* dalam arti sempit.

Seseorang yang telah melakukan sesuatu secara keliru sudah tentu melakukannya karena salahnya. Maka kesalahan (*schuld*) memperkirakan adanya tindak-tanduk yang keliru, dari hal ini dapat dilihat bahwa istilah *schuld* dapat mencakup dua pengertian, yakni untuk menegaskan pertanggungjawaban si pelaku, tetapi juga ditujukan pada tindak tanduknya sendiri.

Pasal 1365 KUH Perdata telah membedakan secara tegas pengertian kesalahan (*schuld*) dari pengertian perbuatan melawan hukum. Perbuatannya adalah melawan hukum, sedang kesalahan adalah terletak pada pelakunya. Syarat kesalahan yang dicantumkan pada pasal 1365 harus diartikan dalam artian subyektif, yaitu bahwa seseorang pelaku akan diteliti apakah perbuatannya itu dapat dipersalahkan.

2.2.4. Kerugian (*schade*)

Setiap perbuatan melawan hukum yang dilakukan dengan kesengajaan ataupun kelalaian dapat mengakibatkan hilangnya keseimbangan hidup dalam masyarakat, baik keseimbangan dalam kerohanian maupun materiil. Ketidakseimbangan ini dengan sendirinya menimbulkan keinginan dan rasa keharusan supaya dapat diperbaiki, sehingga ketidakseimbangan dalam kehidupan mereka dapat kembali stabil.

Yang dimaksud dengan '*schade*' dalam pasal 1365 KUH Perdata adalah kerugian yang ditimbulkan oleh perbuatan melawan hukum. Kerugian ini dapat

bersifat materiil (harta kekayaan) dan dapat pula bersifat idiil. Dengan demikian kerugian harus diambil dalam arti yang luas, tidak hanya mengenai kekayaan harta benda seseorang, melainkan juga mengenai kepentingan-kepentingan lain daripada seorang manusia, yaitu tubuh, jiwa dan kehormatan seseorang.⁴⁷

Hoge Raad dalam keputusannya tanggal 21 Maret 1943 dalam perkara W.P. Kreumingen lawan Van Bessum cs. telah mempertimbangkan :

”Dalam menilai kerugian yang dimaksudkan oleh pasal 1371 KUH Perdata harus juga dipertimbangkan kerugian yang bersifat idiil, sehingga Hakim adalah bebas untuk menentukan penggantian untuk kesedihan (*smart*) dan kesenangan hidup, yang sesungguhnya dapat diharapkan dinikmatinya (*gederfdelevensvreugde*)”.⁴⁸

Jenis-jenis kerugian dapat berupa kerugian materiil maupun immateriil/idiil, yang berlaku umum di masyarakat adalah kerugian yang terjadi terhadap :

- Kekayaan harta benda
- Tubuh seorang manusia
- Jiwa seorang manusia
- Kehormatan dan nama baik

Kerugian yang diderita pada kekayaan harta benda seseorang akan terjadi kalau misalnya akibat dari penipuan maka dagangan seseorang tidak mendapat untung seperti yang ia harapkan. Kerugian yang diderita oleh tubuh akan terjadi misalnya akibat penganiayaan pada anggota tubuhnya yang menjadi cacat. Kerugian yang diderita terhadap kehormatan seseorang akan terjadi misalnya sebagai akibat dari suatu tulisan yang bersifat menghina/ mencemarkan nama baik, maka harga diri seseorang yang terhina itu menjadi merosot nilainya di mata khalayak.

Selain kerugian-kerugian seperti yang telah disebutkan di atas, ada juga kerugian yang diderita pada jiwa yang terjadi dalam hal pembunuhan yang mengakibatkan anggota keluarga yang terbunuh akan menjadi terlantar. Biasanya

⁴⁷Wirjono Prodjodikoro, *op.cit.*, hal. 22.

⁴⁸Rutten Verbintenissenrecht, hal. 447. seperti dikutip dari Moegni Djodirdjo, *op.cit.*, hal. 76.

yang dapat menuntut ganti kerugian ini adalah suami atau istri serta orang tua dan anak si korban yang ditinggalkan.⁴⁹

Dalam Arrest 12 Februari Hoge Raad dengan tegas menyatakan bahwa pelaku perbuatan melawan hukum harus mengganti baik kerugian yang diderita mau pun keuntungan yang akan diperoleh. Penggantian kerugian ini tidak mempersoalkan mengenai apakah kerugian tersebut disebabkan oleh kesengajaan atautkah kelalaian Penentuan besarnya kerugian yang harus diganti seringkali terjadi dengan penilaian. Sebagai asas dapat dikemukakan bahwa orang yang dirugikan sebanyak mungkin ditempatkan pada kedudukan sebelum terjadinya perbuatan melawan hukum tersebut. Hal ini sesuai dengan salah satu teori yang dianut dalam aspek kerugian yaitu teori *corrective justice* yang mengajarkan bahwa setiap orang harus dilindungi hak-haknya dan dipulihkan keadaannya agar ada keseimbangan antara keadilan dan kepastian hukum yang merupakan tujuan hukum.⁵⁰ Apabila pelaku perbuatan melawan hukum menolak membayar ganti kerugian yang telah ditetapkan hakim, maka pelaku berhutang bunga sejak gugatan atas perbuatan melawan hukum tersebut diajukan.

Pada umumnya penderitanya kerugian harus membuktikan besarnya kerugian yang telah dideritanya dan hal ini bukanlah sesuatu yang mudah untuk dilakukan, walaupun begitu tetap saja dalam praktek di pengadilan yang menentukan besar-kecilnya ganti rugi adalah hakim. Karena dalam Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata tidak ditentukan besarnya-kecilnya ganti kerugian yang harus dipenuhi. Hal ini tidaklah melanggar hukum karena didasarkan atas Keputusan Mahkamah Agung tanggal 23 Mei 1970 No. 610 K/Sip/1968 yang berbunyi :

”Meskipun tuntutan ganti kerugian jumlahnya dianggap tidak pantas, sedang penggugat mutlak menuntut sejumlah itu, hakim berwenang untuk menetapkan berapa sepantasnya harus dibayar, hal ini tidak melanggar pasal 178 (3) H.I.R. (*ex aequo et bono*)”.⁵¹

⁴⁹Kitab Undang-undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*), diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, cet.8, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1976), ps. 1370.

⁵⁰Rosa Agustina, *op.cit.*, hal. 19.

⁵¹Chidir Ali, *Yurisprudensi Indonesia tentang Perbuatan Melawan Hukum*, hal. 21 dalam *Yurisprudensi Indonesia* diterbitkan Mahkamah Agung terbitan II/1970 seperti dikutip dari Moegni Djodjodirdjo, *op.cit.*, hal. 74.

Walaupun tidak terdapat ketentuan dalam undang-undang dalam menentukan besar-kecilnya ganti kerugian, tetap ada pedoman bagi hakim yang dapat dijadikan pertimbangan dalam menentukan ganti rugi. Pedoman tersebut terdapat dalam Pasal 1371 ayat (2) Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang berbunyi:

”Juga penggantian kerugian ini dinilai menurut kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan menurut keadaan”.

Pedoman lainnya adalah yang terdapat pada Pasal 1372 ayat (2) KUH Perdata yang menyatakan :

”Dalam menilai satu dan lain, Hakim harus memperhatikan berat ringannya penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan pada keadaan”.

Penggantian kerugian karena perbuatan melawan hukum tidak diatur oleh undang-undang. Oleh karena itu aturan yang dipakai untuk ganti kerugian ini adalah, dengan secara analogis mempergunakan peraturan ganti kerugian akibat wanprestasi yang diatur Pasal 1243-1252 KUH Perdata. Disamping itu pemulihan kembali ke dalam keadaan semula.⁵²

2.2.5. Hubungan Kausal antara Perbuatan Melawan Hukum yang Dilakukan dengan Kerugian

Unsur kausalitas merupakan unsur penting dalam lapangan Hukum Pidana dan Hukum Perdata. Dalam bidang Hukum Pidana adalah untuk menentukan siapakah yang dapat dipertanggungjawabkan terhadap timbulnya suatu akibat (*strafrechtelijke aansprakelijkheid*), sedangkan dalam Hukum Perdata adalah untuk meneliti adakah hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum dan kerugian yang ditimbulkan.⁵³

⁵² Mariam Darus Badruzaman, *KUH Perdata Buku III Hukum Perikatan dengan Penjelasan*, (Bandung: Alumni, 1996), hal. 148. seperti dikutip dari Rosa Agustina, *op.cit.*, hal. 61.

⁵³ Moegni Djojodirdjo, *op.cit.*, hal. 83.

Untuk dapat melakukan tuntutan ganti rugi sebagai akibat dari suatu perbuatan tertentu haruslah nyata bahwa kerugian yang timbul adalah disebabkan oleh perbuatan melawan hukum, atau dengan sebab tertentu menimbulkan akibat tertentu. Hal ini berkaitan dengan masalah sebab akibat, maka yang menjadi persoalan adalah sejauh mana dapat dikatakan bahwa adanya suatu akibat tertentu itu adalah disebabkan oleh suatu hal tertentu, dikarenakan suatu peristiwa tidak begitu saja terjadi dengan sendirinya tanpa ada sebab-musabab yang jelas.

Masalah kausalitas tidak diatur dalam undang-undang. Pemecahannya dilakukan oleh ilmu pengetahuan dan yurisprudensi. Mengenai hal ini ada dua macam teori:

- Teori *Conditio Sine Qua Non* oleh Van Buri

Teori ini melihat setiap kejadian yang merupakan akibat biasanya ditimbulkan oleh beberapa peristiwa atau keadaan atau faktor yang satu sama lainnya merupakan suatu rangkaian yang berhubungan.⁵⁴ Dengan kata lain bahwa suatu hal adalah sebab dari suatu akibat dan akibat tidak akan terjadi jika sebab itu tidak ada.

Ajaran ini mengajarkan bahwa syarat-syarat baik positif maupun negatif, sama-sama merupakan sebab dan sebagai demikian sama nilainya. Karenanya ajaran tersebut juga disebut *equivalentie theorie*.⁵⁵

Untuk memperjelas teori ini, M.A. Moegni Djodirdjo menguraikan sebuah contoh sederhana :⁵⁶ A memukul B, sehingga B mendapat luka ringan pada kulitnyanya dan tidak mengakibatkan kematian. Lalu B pergi ke dokter untuk mengobati luka tersebut, tetapi di tengah perjalanan B ditabrak oleh mobil C, menyebabkan B luka berat lalu meninggal seketika. Menurut Teori Von Buri maka perbuatan A memukul B harus dianggap sebagai syarat meninggalnya B setelah menderita luka berat akibat ditabrak oleh C.

- *Theorie Adequate Veroorzaking* oleh Van Kries

⁵⁴E.Y Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya* (Jakarta: Stora Grafika, 2002), hal. 125.

⁵⁵ Pompe Mr. W.P.J., *Handboek van het Nederlandse Strafrecht*, hal. 80. seperti dikutip dari Moegni Djodirdjo, *op.cit.*, hal. 84.

⁵⁶Moegni Djodirdjo, *op.cit.*, hal. 84

(= penyebab yang bersifat dapat dikira-kirakan) Teori ini mengajarkan, bahwa perbuatan yang harus dianggap sebagai sebab daripada akibat yang timbul adalah perbuatan yang seimbang dengan akibat. Yang dianggap sebagai sebab yang menimbulkan akibat oleh Von Kries adalah :⁵⁷

“Perbuatan yang seimbang dengan akibat yakni perbuatan, yang menurut perhitungan yang layak dapat menimbulkan akibat, sedang pembuatnya mengetahui atau setidaknya harus mengetahui bahwa perbuatannya itu akan menimbulkan suatu akibat yang dilarang dan diancam dengan hukuman oleh undang-undang.”

Adapun dasarnya untuk menentukan perbuatan yang seimbang itu adalah perhitungan yang layak. Maka yang menjadi sebab adalah perbuatan sebagaimana diperoleh dari pengalaman, yang menurut perhitungan yang layak dapat menimbulkan akibat. Perhitungan yang layak menurut Simmons adalah ‘menurut pengalaman manusia’. Teori ini dipakai untuk pertimbangan oleh Hoge Raad dalam Keputusannya tanggal 3 Februari 1927 yang berbunyi :

”Kerugiannya harus dianggap sebagai akibat daripada perbuatannya yang timbulnya langsung dan seketika juga bilamana akibat tersebut merupakan akibat daripada perbuatan yang dilakukan yang secara layak dapat diharapkan akan timbul (*indien zij het redelijkkerwijze te verwachten gevolg*)”.

Dalam perkembangannya kedua teori kausalitas di atas telah menjadi perdebatan oleh para ahli hukum lain bahkan sejak pertama kali teori-teori tersebut dikemukakan. Pada tahun 1962 muncul Koster dengan pidato pengukuhan yang berjudul ”Kausalitet dan Apa Yang Dapat Diduga”. Ia menyarankan untuk menghapus teori *adequat* dan memasukkan sistem “dapat dipertanggungjawabkan secara layak/patut” (*Toerekening naar redelijkheid/TNR*). Faktor-faktor penting yang disebut dalam pidatonya :⁵⁸

⁵⁷Ibid., hal. 89.

⁵⁸H.F.A. Vollmar, *Inleiding tot de studie van het Nederlands Burgerlijk Recht*, diterjemahkan oleh I.S. Adiwimarta (Jakarta: CV Rajawali, 1984), hal 36 seperti dikutip dari Rossa Agustina, *op.cit.*, hal. 69.

- Sifat kejadian yang menjadi dasar tanggung jawab
- Sifat kerugian
- Tingkat kemungkinan timbulnya kerugian yang dapat diduga
- Beban yang seimbang bagi pihak yang dibebani kewajiban untuk membayar ganti kerugian dengan memperhatikan kedudukan finansial pihak yang dirugikan.

Berdasarkan uraian di atas dapat dikatakan bahwa teori kausalitas untuk menentukan hubungan antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian telah mengalami perkembangan dari masa ke masa. Di mulai dengan Teori *Conditio Sine qua non*, kemudian *Teori Adequat*, dan terakhir Teori *Toerekening Naar Redelijkheid/TNR*

2.2.6. Ajaran Relativitas (*Schutnorm Theorie*)

Ajaran relativitas (*schutnorm theorie*) berasal dari Jerman dan diintrodusir di Belanda oleh Gelein Vitringa yang menolak pendapat bahwa sebagai dasar daripada tuntutan ex pasal 1365 KUH Perdata adalah cukup bila dapat dibuktikan bahwa kerugian telah ditimbulkan oleh perbuatan melawan hukum.⁵⁹ *Schutznorm theorie* mengajarkan, bahwa perbuatan yang bertentangan dengan kaedah hukum dan karenanya adalah melawan hukum, akan menyebabkan si pelaku dapat dipertanggungjawabkan atas kerugian yang disebabkan oleh perbuatan tersebut, bilamana norma yang dilanggar itu dimaksudkan untuk melindungi penderita dimana kepentingannya yang dilanggar.

Para penganut ajaran *schutnorm* berpendapat bahwa selain harus ada hubungan kausal antara perbuatan dan kerugian juga harus ada hubungan antara sifat melawan hukum daripada perbuatannya dengan kerugian. Hubungan tersebut bukan merupakan hubungan kausal, karena sifat dari melawan hukum bukan merupakan peristiwa melainkan kualitas.

Schutnorm theorie berpangkal haluan pada relativitas daripada perbuatan melawan hukumnya, dalam arti bahwa sesuatu perbuatan tertentu yang dilakukan oleh A dapat merupakan perbuatan yang melawan hukum bagi B tetapi tidak bagi

⁵⁹Moegni Djodirdjo, *op.cit.*, hal. 107.

C. Ukurannya tidak terletak pada masalah apakah perbuatannya yang melawan hukum terhadap orang yang dirugikan, namun ukurannya adalah apakah norma yang menjadi ukuran bahwa perbuatannya adalah melawan hukum, yang dimaksudkan untuk melindungi kepentingan penderita yang dilanggar.⁶⁰

Tujuan ajaran ini adalah untuk mencegah jangan sampai pertanggung jawaban gugat berdasarkan pasal 1365 KUH Perdata akan diperluas secara tidak wajar. Menurut Wirjono P,⁶¹ *schutnorm theorie* ini hanya sekedar dapat menolong untuk menetapkan *in concreto* apa yang harus dianggap sesuai dengan rasa keadilan, tetapi ia hanya merupakan suatu alat penolong saja yang dapat diruntuhkan oleh alat-alat penolong lain yang lebih kuat.

Schutznorm theorie ini tidak hanya mengenai kaedah-kaedah hukum dalam undang-undang saja, namun juga mengenai kaedah-kaedah hukum tidak tertulis seperti kaedah kepatutan, kesusilaan, kepercayaan, dan sebagainya.

2.3. Subjek Hukum Yang Melakukan Perbuatan Melawan Hukum

Subyek hukum adalah segala sesuatu yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum untuk bertindak atau melakukan sesuatu dalam lalu lintas hukum dan yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum hanyalah manusia. Manusialah yang dapat memperoleh hak dan kewajiban dari hukum.

Sekarang ini selain manusia, dikenal juga subjek hukum yang bukan manusia yang disebut badan hukum (*rechtspersoon*). Badan hukum adalah organisasi atau kelompok manusia yang mempunyai tujuan tertentu yang dapat menyanggah hak dan kewajiban. Badan hukum ini bertindak sebagai satu kesatuan dalam lalu lintas hukum seperti orang.⁶²

Dalam lalu lintas hukum tiap manusia merupakan subyek hukum. Berlakunya seorang sebagai subyek hukum adalah mulai dari saat ia dilahirkan dan berakhir pada saat ia meninggal dunia. Bahkan ada pengecualian jika dianggap perlu untuk kepentingannya, dapat dihitung surut hingga mulai orang itu

⁶⁰*Ibid.*, hal. 109-110.

⁶¹Wirjono Prodjodikoro, *op.cit.*, hal. 21.

⁶²Sudikno Mertokusumo, *op.cit.*, hal. 68.

berada dalam kandungan, asal saja kemudian ia dilahirkan hidup,⁶³ seperti yang tertulis di dalam Pasal 2 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Badan hukum menurut doktrin dapat menjadi subyek hukum dengan memenuhi beberapa syarat sebagai berikut:⁶⁴

- a. Jika badan hukum tersebut mempunyai kekayaan sendiri yang terpisah dari kekayaan orang perseorangan yang bertindak dalam badan hukum itu. perbuatan-perbuatan hukum pribadi para anggotanya dengan pihak ketiga tidak mempunyai akibat-akibat hukum terhadap harta kekayaan yang terpisah itu.
- b. Jika badan hukum tersebut mempunyai tujuan tertentu. Tujuannya dapat yang idiil atau komersial. Tujuan itu adalah tujuan tersendiri dari badan hukum. Karena itu, tujuan bukanlah merupakan kepentingan pribadi dari satu atau beberapa orang (anggota). Perjuangan mencapai tujuan itu dilakukan sendiri oleh badan hukum sebagai subjek hukum yang mempunyai hak dan kewajiban sendiri dalam pergaulan hukumnya.
- c. Jika badan hukum tersebut mempunyai kepentingan-kepentingan sendiri. Kepentingan yang tidak lain adalah merupakan hak-hak subjektif sebagai akibat dari peristiwa-peristiwa hukum, kepentingan itu adalah kepentingan yang dilindungi oleh hukum.
- d. Jika badan hukum tersebut mempunyai organisasi yang teratur. Badan hukum yang merupakan suatu kesatuan sendiri yang hanya dapat bertindak hukum dengan organnya, dibentuk oleh manusia, merupakan badan yang mempunyai anggota (korporasi) atau merupakan badan yang tidak mempunyai anggota seperti yayasan. Dengan demikian, organisasi adalah suatu hal yang esensial bagi badan hukum, baik badan hukum korporasi maupun badan hukum yayasan.

Jadi badan hukum itu dipandang seolah-olah tidak berbeda dengan manusia. Sehingga dapat ditarik kesimpulan bahwa berdasarkan subyek yang melakukan perbuatan melawan hukum dapat dibagi menjadi dua :

⁶³R. Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata* (Jakarta: Intermasa, 1989), hal. 20.

⁶⁴R. Ali Rido, *Badan Hukum dan Kedudukan Badan Hukum Perseroan, Perkumpulan, Koperasi, Yayasan, Wakaf* (Bandung: PT Alumni, 2004), hal. 45-50.

- a. perbuatan melawan hukum oleh manusia atau perorangan
- b. perbuatan melawan hukum oleh badan hukum

Perbuatan melawan hukum oleh manusia atau perorangan dibedakan atas perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh orang-orang biasa dan yang dilakukan oleh kalangan profesi seperti dokter, pengacara, jurnalis dan sebagainya. Sedangkan perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh badan hukum terbagi atas perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh badan hukum privat (PT, yayasan) dan oleh badan hukum publik (penguasa).

Badan hukum terdiri dari badan hukum *privat* dan publik. Badan hukum privat subjek hukum yang dapat melakukan perbuatan hukum dapat dilihat pada anggaran dasarnya. Sedangkan badan hukum publik subjek hukumnya berdasarkan peraturan undang-undang karena berada pada ranah sistem hukum negara.

Ada beberapa teori mengenai bisa tidaknya badan hukum publik digugat/mewakili untuk jadi subjek hukum:⁶⁵

1. Teori fiksi dari von Savigny yang berpendapat bahwa badan hukum itu semata-mata buatan negara saja. Sebetulnya menurut alam hanya manusia sajalah sebagai subjek hukum, badan hukum itu hanya suatu fiksi saja, yaitu sesuatu yang sesungguhnya tidak ada, tetapi orang menciptakan dalam bayangannya suatu pelaku hukum (badan hukum) sebagai subjek hukum diperhitungkan sama dengan manusia.
2. Teori harta kekayaan yang mempunyai tujuan dari Brinz yang mengatakan bahwa hanya manusia saja dapat menjadi subjek hukum. Namun, juga tidak dapat dibantah adanya hak-hak atas suatu kekayaan, sedangkan tiada manusia-pun yang menjadi pendukung hak-hak itu.
3. Teori organ dari Otto von Gierke yang mengatakan badan hukum itu adalah suatu realitas sesungguhnya sama seperti sifat kepribadian alam manusia ada di dalam pergaulan hukum. Di sini tidak hanya suatu pribadi yang sesungguhnya, tetapi badan hukum itu juga mempunyai kehendak

⁶⁵*Ibid.*, hal. 7-10.

atau kemauan sendiri yang dibentuk melalui alat-alat perlengkapannya (pengurus, anggota-anggotanya).

4. Teori ajaran tentang milik bersama (*propriete collective*) dari Planiol yang mengatakan bahwa hak dan kewajiban badan hukum itu pada hakikatnya adalah hak dan kewajiban anggota bersama-sama. Teori ini berlaku untuk korporasi, badan hukum yang mempunyai anggota, tetapi untuk yayasan teori ini tidak banyak artinya.

Terdapat perselisihan antara paham teori fiksi dengan paham teori organ mengenai perbuatan melanggar hukum. Menurut teori fiksi badan hukum dalam kenyataannya tidak ada, tetapi kita berbuat seolah-olah itu ada. Oleh karena itu, badan hukum tidak mempunyai kehendak dan dengan demikian tidak mungkin dapat berbuat salah. Untuk dapat melakukan perbuatan melanggar hukum di antaranya diperlukan syarat adanya kesalahan. Sebaliknya teori organ menyamakan badan hukum sebagai suatu subjek hukum yang dapat melakukan kesalahan, dapat pula melakukan perbuatan melanggar hukum (Pasal 1365 KUHPerdara).⁶⁶

Dalam keseluruhan perbuatan organ badan hukum, dapat dibagi dalam beberapa kategori, yaitu :⁶⁷

- a. Perbuatan organ yang dilakukan dalam batas-batas wewenangnya, badan hukum terikat dan bertanggung jawab.
- b. Perbuatan organ di luar wewenangnya, tetapi kemudian disahkan oleh organ yang lebih tinggi atau perbuatan itu menguntungkan badan hukum. Dalam hal ini badan hukum terikat.
- c. Perbuatan badan hukum di luar wewenangnya dengan pihak ketiga beritikad baik yang berakibat merugikan, badan hukum tidak terikat. mereka secara pribadi bertanggung jawab tanggung-menanggung dan sepenuhnya terhadap pihak ketiga.
- d. Tindakan organ yang merupakan perbuatan melanggar hukum dalam batas-batas wewenangnya, badan hukum terikat dan bertanggung jawab.

⁶⁶*Ibid.*, hal. 26.

⁶⁷*Ibid.*, hal. 31-32.

- e. Tindakan organ yang merupakan perbuatan melanggar hukum di luar wewenangnya, badan hukum tidak terikat. organ secara pribadi bertanggung jawab tanggung-menanggung dan sepenuhnya terhadap pihak ketiga.
- f. Tindakan organ yang merupakan perbuatan melanggar hukum dalam batas-batas wewenangnya, tetapi ada kesalahan pribadi dari organ, badan hukum tetap terikat. namun, di samping pertanggungjawaban badan hukum, mereka secara pribadi bertanggung jawab pula. Badan hukum yang telah membayar ganti kerugian kepada pihak ketiga, berhak menuntut kembali kepada organ-organ secara pribadi.
- g. Perbuatan organ dalam batas-batas wewenangnya yang bertindak lalai (melalaikan kewajiban) atau kurang hati-hati yang menimbulkan kerugian bagi badan hukum, badan hukum tetap terikat. di samping badan hukum ada pertanggungjawaban pribadi.

2.4. Berbagai Bentuk Pertanggungjawaban Dalam Perbuatan Melawan Hukum

Tujuan hukum adalah menciptakan keadilan dan keseimbangan dalam masyarakat. Jadi di dalam pergaulan hidup sehari-hari, setiap anggota masyarakat tentunya mengharapkan agar setiap kepentingannya dapat dipelihara sebaik-baiknya guna mewujudkan keseimbangan dan keadilan tersebut. Jika terdapat perbuatan yang melanggar hak orang lain artinya pelaku pelanggaran tersebut telah membuat keseimbangan dalam kehidupan masyarakat tidak stabil. Untuk itulah terdapat sanksi memaksa bagi pihak yang melanggar hak tersebut, yaitu dengan tanggung jawab membayar ganti rugi kepada pihak yang dilanggar haknya. Dengan demikian setiap perbuatan yang menimbulkan kerugian kepada orang lain menimbulkan pertanggungjawaban dan akan menyeimbangkan kembali keadilan dalam kehidupan masyarakat.

Pertanggungjawaban atau tanggung gugat (*aansprakelijkheid*) menunjukkan bahwa jika ada seseorang pelaku dari suatu perbuatan melawan hukum, maka si pelaku wajib bertanggung jawab atas perbuatan tersebut yang diajukan dalam

gugatan pengadilan berdasarkan pasal 1365 sampai dengan pasal 1380 KUH Perdata.

Kitab Undang-undang Hukum Perdata membagi bentuk pertanggungjawaban atas Perbuatan Melawan Hukum menjadi tiga bagian .⁶⁸

- Pertama, berdasarkan Pasal 1367 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang menyatakan :

”Seseorang tidak hanya bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri tetapi juga disebabkan karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau disebabkan oleh barang-barang yang berada di bawah pengawasannya”.

Berdasarkan bunyi Pasal di atas, maka pertanggungjawaban dibagi menjadi :

- a. Tanggung jawab terhadap perbuatan orang lain.
 - (1) Tanggung jawab atas perbuatan yang dilakukan oleh orang yang menjadi tanggungannya secara umum;
 - (2) Tanggung jawab orang tua dan wali terhadap anak-anak yang belum dewasa (Pasal 1367 ayat (2) KUH Perdata);
 - (3) Tanggung jawab majikan dan orang yang mewakilkan urusannya terhadap orang yang dipekerjakannya (Pasal 1367 ayat (3) KUH Perdata);
 - (4) Tanggung jawab guru sekolah dan kepala tukang terhadap murid dan tukangnyanya (Pasal 1367 ayat (4) KUH Perdata);
- b. Tanggung jawab terhadap barang dalam pengawasannya.
 - (1) Tanggung jawab terhadap barang pada umumnya (Pasal 1367 ayat (1) KUH Perdata);
 - (2) Tanggung jawab terhadap binatang (Pasal 1368 KUH Perdata);
 - (3) Tanggung jawab pemilik terhadap gedung (Pasal 1369 KUH Perdata)

⁶⁸Rossa Agustina, *op.cit.*, hal. 11-12.

- Kedua, Perbuatan Melawan Hukum terhadap tubuh dan jiwa manusia. Pasal 1370 KUH Perdata menyatakan bahwa dalam hal terjadi pembunuhan dengan sengaja atau kelalaiannya, maka suami, istri, anak, orang tua korban yang lazimnya mendapat nafkah dari pekerjaan korban, berhak untuk menuntun ganti rugi yang harus dinilai menurut keadaan dan kekayaan kedua belah pihak.
- Ketiga, Perbuatan Melawan Hukum terhadap nama baik. Masalah penghinaan diatur dalam Pasal 1372 sampai dengan Pasal 1380 KUH Perdata. Pasal 1372 KUH Perdata ini menyatakan bahwa tuntutan terhadap penghinaan adalah bertujuan untuk mendapat ganti rugi dan pemulihan nama baik, sesuai dengan kedudukan, kemampuan dan keadaan kedua belah pihak.

2.5. Hal-hal yang Menghapuskan Sifat Melawan Hukum

Dasar-dasar pembenar (*rechtvaardigingsgrond*) yang menghapuskan sifat melawan hukum dari suatu perbuatan bukan saja terdapat dalam wilayah hukum pidana, tetapi juga berlaku pada wilayah hukum perdata. Suatu dasar pembenar meniadakan sifat melawan hukum dari suatu tindakan yang tercela, dan karenanya si pelaku sama sekali tidak dapat dimintai pertanggungjawabannya serta ganti rugi. Sebagai dasar pembenar diakui dan diterima empat jenis dasar peniadaan hukuman (*strafuitsluitingsgronden*), yaitu keadaan yang memaksa (*overmacht*), pembelaan terpaksa (*noodweer*), ketentuan undang-undang (*wettelijk voor schrift*), dan perintah jabatan (*ambtelijk bevel*). Untuk lebih jelasnya maka akan dijelaskan masing-masing dasar pembenar tersebut sebagai berikut:

2.5.1. Keadaan Memaksa (*overmacht*)

Overmacht adalah suatu paksaan yang tidak dapat dielakkan lagi yang datangnya dari luar.⁶⁹ Biasanya pengertian *overmacht* ini dikaitkan dengan ketentuan hukum pidana yang terdapat dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Pasal 48 yang berbunyi :

⁶⁹Rutten, *Verbintenissen recht*, hal. 431., seperti dikutip dari Moegni Djodiridjo, *op.cit.*, hal. 61.

”Barangsiapa melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa, tidak dipidana”.⁷⁰

Berdasarkan bunyi pasal tersebut, perbuatan seseorang tidaklah melawan hukum jika ia melakukannya karena terdesak oleh keadaan memaksa. Ketentuan dalam Pasal 48 KUHP ini sejalan dengan ketentuan dalam wilayah hukum perdata yang terdapat dalam KUH Perdata, tepatnya pada Pasal 1245 yang berbunyi :

”Tidaklah biaya rugi dan bunga, harus digantinya, apabila lantaran keadaan memaksa atau lantaran suatu kejadian tak disengaja si berutang beralangan memberikan atau berbuat sesuatu yang diwajibkan, atau lantaran hal-hal yang sama telah melakukan perbuatan yang terlarang”.⁷¹

Dalam hubungannya dengan perbuatan melawan hukum, kedua pasal tersebut dapat diterapkan sebagai dasar bagi ada atau tidaknya kewajiban untuk bertanggung jawab dan mengganti kerugian. Dalam kejadian sebenarnya dapat juga terjadi bahwa sesuatu perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) dilakukan dalam keadaan darurat (*noodtoestand*). Menurut Rutten, *noodtoestand* terjadi bilamana kewajiban untuk tidak melakukan suatu perbuatan karena bersifat melawan hukum, dihapus oleh kewajiban hukum atau oleh kepentingan yang lebih tinggi.⁷² Pelanggaran terhadap hak orang lain misalnya tidak melawan hukum, apabila ini terpaksa dilakukan untuk melawan bahaya yang langsung mengancam jiwa atau kesehatan sendiri atau orang lain. Contohnya adalah seseorang tidak dapat dikatakan melawan hukum jika ia merusak hak milik tetangganya untuk menolong dirinya atau orang lain dari bahaya kebakaran.

Keadaan memaksa dapat bersifat mutlak (absolut) dan tak mutlak (relatif).⁷³ Mutlak, jika setiap orang dalam keadaan terpaksa harus melakukan perbuatan yang pada umumnya merupakan perbuatan melawan hukum. Misalnya seorang supir ditodong dengan senjata api dan dipaksa untuk mengendarai kendaraannya dengan kecepatan tinggi, sehingga menabrak kendaraan orang Relatif, jika

⁷⁰ *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*, diterjemahkan oleh Moeljatno, cet. 21, (Jakarta: PT Bumi Aksara, 2001), hal. 23.

⁷¹ *Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek)*, diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, cet. 8, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1976), hal. 325

⁷² Moegni Djodirdjo, *op.cit.*, hal. 61.

⁷³ Wirjono Prodjodikoro, *op.cit.*, hal. 48.

seseorang melakukan perbuatan melawan hukum oleh karena suatu keadaan, di mana orang tersebut terpaksa melakukan perbuatan tersebut daripada mengorbankan kepentingannya sendiri dengan resiko yang sangat besar.⁷⁴

Contohnya adalah ketika seorang pengemudi mobil A bertemu dengan pengemudi mobil B, mereka sedang berada di jalanan yang hanya dapat memuat satu mobil dan posisi mereka adalah saling berhadapan. Tiba-tiba mobil B menjalankan mobilnya sedemikian rupa seolah-olah ingin menabrak mobil A. bagi si A hanya ada dua pilihan, pertama menabrak pohon di tepi jalan dengan resiko kematian atau kedua menabrak mobil B dengan akibat mobil B rusak dan B akan mendapat kerugian.⁷⁵ Dengan demikian dapat dikatakan bahwa adanya keadaan memaksa dapat menghapus beban penggantian kerugian terhadap suatu perbuatan melawan hukum.

2.5.2. Pembelaan Terpaksa (*noodweer*)

Sebagaimana ditentukan dalam Pasal 49 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Perdata, maka siapapun yang melakukan perbuatan, yang terpaksa dilakukannya untuk membela dirinya atau orang lain, untuk membela kehormatan dirinya atau orang lain, atau untuk membela harta benda miliknya sendiri atau orang lain terhadap serangan dengan sengaja yang datangnya dengan tiba-tiba merupakan suatu perbuatan melawan hukum yang terpaksa dilakukan oleh seseorang untuk membela diri sendiri atau orang lain, baik untuk kehormatan, kesusilaan atau harta benda sendiri maupun orang lain terhadap serangan tiba-tiba dari orang lain tidak akan dipidana.⁷⁶

Untuk menentukan perbuatan seseorang merupakan pembelaan diri harus terdapat serangan (dengan sengaja) terlebih dahulu yang ditujukan kepadanya yang tidak dapat dihindari lagi, serangan tersebut haruslah bahaya yang mengancamnya. Pembelaan diri tersebut tidak boleh melampaui batas, artinya pembelaan diri itu harus seimbang dengan serangan tersebut, contohnya jika A dengan menggunakan pisau roti yang kecil menyerang B, lalu B membela dirinya

⁷⁴Rossa Agustina, *op.cit.*, hal. 45.

⁷⁵Wirjono Prodjodikoro, *op.cit.*, hal. 49.

⁷⁶*Kitab Undang-undang Hukum Pidana*, diterjemahkan oleh Moeljatno, cet. 21, (Jakarta: PT Bumi Aksara, 2001), hal. 23.

dengan menembakkan pistol baretta berulang kali. Perbuatan yang dilakukan oleh B dapat dikatakan terlalu berlebihan dan B dapat dimintai pertanggungjawabannya.

2.5.3. Peraturan Undang-undang (*wettelijk voorschrift*)

Perbuatan bukanlah perbuatan melawan hukum jika dilakukan atas dasar melaksanakan undang-undang. Ketentuan dalam Pasal 50 KUHP menegaskan bahwa tiada dapat dipidana barang siapa melakukan perbuatan untuk menjalankan peraturan undang-undang (*wettelijk voorschrift*).⁷⁷

Peraturan undang-undang (*wettelijk voorschrift*) adalah tiap peraturan yang dikeluarkan oleh suatu kekuasaan (*macht*) yang oleh Undang-undang Dasar atau undang-undang diberikan wewenang untuk membuat peraturan dan yang dibuat berdasarkan kewenangan tersebut.⁷⁸

Penahanan seseorang oleh polisi adalah merupakan perbuatan yang dilakukan untuk menjalankan peraturan undang-undang, begitu juga dengan seorang Hakim yang menjatuhkan putusan untuk menghukum terdakwa menjalani hukuman badan (*gevangenisstraf*). Perbuatan berdasarkan undang-undang atau berdasarkan kewenangan undang-undang akan menjadi perbuatan melawan hukum jika terjadi penyalahgunaan kewenangan tersebut.⁷⁹

2.5.4. Perintah Jabatan (*ambtelijk bevel*)

Perintah jabatan hanyalah berlaku sebagai dasar pembenar bagi orang yang telah melaksanakan perintah tersebut. Pasal 51 ayat (1) KUHP memuat ketentuan bahwa tidaklah dapat dihukum barang siapa melakukan perbuatan untuk melaksanakan suatu perintah jabatan, yang diberikan oleh penguasa yang berwenang untuk itu.⁸⁰ Dapat terjadi penguasa yang berwenang dan telah memberikan perintah melakukan perbuatan melawan hukum tetapi dalam prakteknya dasar pembenar tidaklah penting artinya, karena yang digugat

⁷⁷ *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*, diterjemahkan oleh Moeljatno, cet. 21, (Jakarta: PT Bumi Aksara, 2001), hal. 24.

⁷⁸ Moegni Djojodirdjo, *op.cit.*, hal. 63.

⁷⁹ *Ibid.*, hal. 64.

⁸⁰ *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*, diterjemahkan oleh Moeljatno, cet. 21, (Jakarta: PT Bumi Aksara, 2001), hal. 24.

bukanlah pegawai yang melaksanakan perintah jabatan, melainkan penguasa yang memberikan perintah.

2.6. Tuntutan yang Didasarkan Atas Perbuatan Melawan Hukum

Tuntutan ganti rugi yang dilaksanakan adalah yang didasarkan atas gugat perdata menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan sangat penting untuk memastikan bahwa memang tuntutan itu berdasarkan perbuatan melawan hukum (*onrechsmatige daad*) bukan berdasarkan wanprestasi, karena akan berbeda dalam hal pembebanan pembuktian, perhitungan kerugian dan juga bentuk ganti kerugiannya.

Sebagaimana diketahui bahwa suatu perbuatan melawan hukum dapat mengakibatkan terjadinya ketidakseimbangan materiil dan idiil di dalam masyarakat. Ketidakseimbangan atau dapat juga disebut dengan kerugian ini, dengan sendirinya menimbulkan keinginan dan rasa keharusan agar segera diperbaiki sehingga dapat seimbang dan normal kembali.

Kerugian dapat berupa kerugian materiil maupun immateril/idiil, pada dasarnya yang berlaku di masyarakat yaitu kerugian dapat terjadi terhadap :

- Kekayaan harta benda
- Tubuh seorang manusia
- Jiwa seorang manusia
- Kehormatan dan nama baik

Agar ketidakseimbangan di masyarakat dapat kembali normal, seseorang yang telah menderita kerugian biasanya melakukan gugatan di pengadilan. Di dalam gugatan tersebut diajukan berbagai macam tuntutan yang harus dipenuhi oleh terdakwa jika terbukti melakukan kesalahan. Tuntutan-tuntutan tersebut biasanya disesuaikan dengan kesalahan apa yang menurut korban dilakukan oleh pelaku.

Penggugat yang menderita kerugian baik moril maupun materiil berhak menuntut ganti rugi terhadap para tergugat sesuai dengan Pasal 1365 KUH

Perdata. Pasal 1365 KUH Perdata memberikan beberapa kemungkinan jenis penuntutan, antara lain:⁸¹

1. Ganti kerugian dalam bentuk uang.
2. Ganti kerugian dalam bentuk natura atau pengembalian keadaan pada keadaan semula
3. Pernyataan bahwa perbuatan yang dilakukan adalah melawan hukum
4. Larangan dilakukannya perbuatan tertentu
5. Mendiadakan sesuatu secara melawan hukum
6. Pengumuman dari keputusan atas sesuatu yang telah diperbaiki.

2.6.1. Ganti rugi atas kerugian dalam bentuk uang

Jumlah nilai ganti kerugian dalam bentuk uang sangat bergantung dari subjektifitas hakim, karena tidak ada aturan tertulis yang mengatur mengenai hal ini. Hakim leluasa dalam memutuskan nilai ganti kerugian, misalnya Hakim dalam hal ada kesengajaan akan menghukum pelaku untuk membayar dua kali lipat jumlah uang untuk ganti kerugian daripada dalam hal kelalaian.⁸²

Pada umumnya penderita kerugian harus membuktikan besarnya kerugian yang telah dideritanya dan hal ini bukanlah sesuatu yang mudah untuk dilakukan, walaupun begitu tetap saja dalam praktek di pengadilan yang menentukan besar-kecilnya ganti rugi adalah hakim. Karena dalam Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata tidak ditentukan besarnya-kecilnya ganti kerugian yang harus dipenuhi. Walaupun begitu, menurut ketentuan pasal 1365 KUH Perdata, seseorang yang telah melakukan perbuatan melawan hukum dan menimbulkan kerugian kepada orang lain, wajib memberikan ganti rugi. Maksud daripada pembentuk undang-undang di sini adalah bahwa penggantian tersebut dibayar dengan uang. Tujuannya agar kerugian yang diderita dapat dikembalikan pada keadaan seperti semula, sebelum terjadinya perbuatan melawan hukum tersebut.

Pada akhirnya segala penggantian kerugian, untuk dapat dilaksanakan, menjelma menjadi suatu pemberian sejumlah uang, maka untuk memudahkan,

⁸¹ Moegni Djojodirdjo, *op.cit.*, hal. 102.

⁸² Wirjono Prodjodikoro, *op.cit.*, hal. 31.

kebanyakan penggantian kerugian berwujud pemberian sejumlah uang tunai oleh si pelanggar hukum kepada si korban.⁸³

2.6.2. Ganti rugi dalam bentuk natura atau dikembalikan dalam keadaan semula

Pembayaran ganti kerugian tidak selalu harus berwujud uang. Hoge Raad dalam keputusannya tanggal 24 Mei 1918 telah mempertimbangkan bahwa, pengembalian pada keadaan semula adalah merupakan pembayaran ganti-kerugian yang paling tepat.⁸⁴ Seorang penderita perbuatan melawan hukum berwenang untuk meminta penggantian natura selain daripada haknya untuk meminta penggantian dalam bentuk uang. Yaitu dengan menuntut pengembalian kepada keadaan semula (*Restitutio in integrum*). Dikembalikan dalam keadaan semula dapat juga terjadi dengan dikembalikannya dalam keadaan yang sebenarnya. Misalnya A merobohkan sebuah dinding milik B, lalu B meminta pertanggungjawaban A, dimana A harus membangun kembali tembok yang diruntuhkannya, dengan begitu keadaan menjadi seperti semula sebelum perbuatan melawan hukum dilakukan.

2.6.3. Pernyataan bahwa perbuatan yang dilakukan adalah melawan hukum

Sebenarnya hal ini sudah dengan sendirinya terjadi, karena pernyataan bahwa perbuatan tersebut merupakan perbuatan melawan hukum telah mendahului putusan bahwa si pelaku dihukum untuk membayar ganti rugi. Penderita berwenang untuk mengajukan lain-lain tuntutan yaitu misalnya dengan menuntut agar pengadilan menyatakan bahwa perbuatan yang dipersalahkan pada pelaku merupakan perbuatan melawan hukum.

2.6.4. Larangan dilakukannya perbuatan tertentu.

Si pelaku dilarang melakukan perbuatan melawan hukum lagi di waktu yang akan datang. Dengan kewajiban untuk membayar uang paksa jika ia melanggar

⁸³ *Ibid.*, hal. 44.

⁸⁴ Moegni Djojodirdjo., *op.cit.*, hal. 102.

ketentuan tersebut. Larangan tersebut diminta jika perbuatan melawan hukum tersebut masih berupa rencana.

2.6.5. Meniadakan sesuatu yang diadakan secara melawan hukum

Bahwa si pelaku diwajibkan untuk menghapuskan perbuatan yang telah ia lakukan yang merugikan si penderita. Mengenai ini Hoge Raad dengan keputusannya tanggal 17 November 1917 telah mempertimbangkan antara lain sebagai berikut :

”bahwa pelaku perbuatan melawan hukum dapat dihukum untuk membayar ganti kerugian sejumlah uang kepada penderita atas kerugian yang ditimbulkannya, akan tetapi pelaku juga dalam hal si penderita menuntutnya dan hakim menganggap tuntutan tersebut sudah pantas, dapat juga dihukum untuk melakukan suatu prestasi lain yang dapat meniadakan kerugian yang ditimbulkannya”⁸⁵.

2.6.6. Pengumuman dari keputusan dari sesuatu yang telah diperbaiki

Hal ini biasanya terjadi dalam hal pencemaran kehormatan dan nama baik yang telah dilakukan oleh si pelaku, dimana pengadilan telah memutuskan agar si pencemar mengumumkan kepada khayalak ramai bahwa apa yang telah ia lakukan adalah tidak benar, hal ini dilakukan guna memulihkan kembali nama baik dari orang yang telah tercemar. Maka jelaslah kiranya bahwa telah menjadi yurisprudensi yang tetap dari Hoge Raad bahwa ganti rugi dapat juga berupa sesuatu yang lain daripada sejumlah uang, yaitu dapat berupa pengembalian pada keadaan yang tidak melawan hukum (meniadakan keadaan yang telah ditimbulkan oleh perbuatan melawan hukum).

2.7 Perkembangan Pengertian Perbuatan Melawan Hukum di Indonesia

Terdapat perkembangan dalam hal penafsiran dari Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, hal ini dapat dilihat dari Keputusan Mahkamah Konstitusi dalam mengabulkan permohonan Dawud Djatmiko untuk sebagian dalam perkara permohonan Pengujian Undang-undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi pada tanggal 25 Juli 2006.

⁸⁵*Ibid.*, hal.103.

Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa Penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, bertentangan dengan Undang-undang Dasar 1945 serta tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Menurut Ketua Mahkamah Konstitusi, Prof. Jimly Asshiddiqie :

“Konsep melawan hukum materiil yang merujuk pada hukum tidak tertulis dalam ukuran kepatutan, kehati-hatian dan kecermatan yang hidup dalam masyarakat, sebagai suatu norma keadilan, adalah merupakan ukuran yang tidak pasti,”

Penjelasan yang demikian telah menyebabkan kriteria perbuatan melawan hukum (Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata) yang dikenal dalam hukum perdata dikembangkan sebagai jurisprudensi mengenai perbuatan melawan hukum (*onrechtmatigedaad*), seolah-olah telah diterima menjadi satu ukuran melawan hukum dalam hukum pidana (*wederrechtelijkheid*). Oleh karena itu, apa yang patut dan yang memenuhi syarat moralitas dan rasa keadilan yang diakui dalam masyarakat, yang berbeda-beda dari satu daerah ke daerah lain, akan mengakibatkan bahwa apa yang di satu daerah merupakan perbuatan yang melawan hukum, di daerah lain boleh jadi bukan merupakan perbuatan yang melawan hukum.⁸⁶ Dengan demikian, perbuatan melawan hukum dalam tindak pidana korupsi hanya dapat diartikan sebagai melawan hukum secara formil karena bertentangan dengan suatu aturan perundang-undangan tertulis.

Keadaan ini hampir sama dengan keadaan sebelum tahun 1919 dimana Hode Raad dalam keputusannya selalu menyatakan bahwa yang dinamakan perbuatan melawan hukum hanya yang bertentangan dengan undang-undang atau ketentuan tertulis. Jika hanya bertentangan dengan kepatutan, moral atau kewajiban dalam pergaulan masyarakat, tidak dapat dinamakan perbuatan melawan hukum.

⁸⁶<http://hukumonline.com/detail.asp?id=15220&cl=Berita>, 15 Juli 2009

BAB 3
TINJAUAN UMUM MENGENAI PERS
DAN
PERBUATAN MELAWAN HUKUM DALAM HAL PENGHINAAN YANG
DILAKUKAN OLEH PERS

3.1 Peraturan Perundang-undangan Mengenai Pers

Dalam hukum positif Indonesia terdapat berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai Pers. Aturan mengenai Pers mula-mula terdapat dalam UU No. 11 Tahun 1966 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pers, Lembaran Negara Republik Indonesia (LNRI) Tahun 1966 No. 40, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia (TLNRI) Tahun 1966 No. 2815, yang telah diubah terakhir dengan UU No. 21 Tahun 1982 tentang Perubahan atas UU RI No. 11 Tahun 1966 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Pers sebagaimana telah diubah dengan UU No. 4 Tahun 1967, LNRI 1982-52, TLNRI 1982-3235, yang dapat disebut UU Pers Lama (UUPL). Pada tanggal 23 September 1999, seiring dengan berlangsungnya reformasi sosial dan hukum, dengan pertimbangan bahwa Undang-undang Pers Lama tersebut sudah tidak sesuai lagi dengan tuntutan perkembangan zaman, maka diundangkanlah UU No. 40 Tahun 1999 tentang Pers, LNRI 1999-166, TLNRI 1999-3887, yang untuk selanjutnya akan disebut sebagai UUP. Diundangkannya UUP sekaligus menyatakan bahwa UUPL tidak berlaku lagi. Selain itu, pada Pasal 2 ayat (3) UU No. 4 PNPS Tahun 1963 tentang Pengamanan terhadap Barang-barang Cetakan yang Isinya Dapat Mengganggu Ketertiban Umum, LNRI 1963-23, TLNRI 1999-2533, menyatakan bahwa sepanjang menyangkut ketentuan mengenai buletin-buletin, surat-surat kabar harian, majalah-majalah, dan penerbitan-penerbitan berkala, juga dinyatakan tidak berlaku.⁸⁷

Sebelum adanya Undang-undang No. 11 tahun 1966, peraturan yang berkaitan dengan pers berbentuk penetapan presiden yaitu, Penetapan Presiden No. 6 Tahun 1963 tentang Pembinaan Pers dan Undang-undang No. 4 PNPS

⁸⁷Jusup Jacobus Setyabudhi, "Kebebasan Pers Versus Kebebasan Hakim dalam Reformasi Hukum," <<http://www.komisihukum.go.id/cfpannounce.php>>, 14 Februari 2005

Tahun 1963 tentang Wewenang Jaksa Agung Mengenai Pers. Keberlakuan undang-undang ini dimulai sejak masa pemerintahan Soekarno sampai dengan masa pemerintahan Soeharto.

Walaupun adanya Undang-undang No. 11 Tahun 1966 telah memberikan jaminan bahwa pemerintah tidak akan melakukan sensor dan pemberedelan, tetapi dengan adanya Peraturan Menteri Penerangan RI No. 03/Per/Menpen/1969 yang mengharuskan adanya Surat Izin Terbit hal ini menjadi bertentangan. Tetapi Permen tersebut akhirnya dicabut karena berlakunya Undang-undang No. 4 Tahun 1967.

3.2 Pengertian Pers

Secara gamblang orang menyamakan jurnalistik dengan pers, dan terkadang lebih mudah dengan menyamakan jurnalistik sebagai surat kabar atau majalah. hal ini disebabkan karena media massa yang paling tua dan paling pertama ditemui masyarakat adalah “media tercetak”. Karena itu lazim sekali orang mencampuradukkan pengertian jurnalistik dengan pers.⁸⁸

Dalam kamus jurnalistik berarti kegiatan untuk menyiapkan, mengedit, dan menulis untuk surat kabar, majalah atau berkala lainnya. Jurnalistik sendiri berasal dari bahasa Perancis,⁸⁹ yaitu “*journal*” atau “*du jour*” yang berarti catatan harian dimana segala berita atau warta sehari itu termuat dalam lembaran yang tercetak. Yaitu kegiatan dalam komunikasi dengan cara menyiarkan berita atau ulasannya mengenai berbagai peristiwa sehari-hari yang bersifat umum dan hangat dalam waktu secepat-cepatnya. Ringkasnya kegiatan pencatatan atau pelaporan dan penyebaran berita tentang kejadian sehari-hari yang juga berarti bidang profesi yang berusaha menyajikan informasi tentang kejadian sehari-hari, secara periodik (berkala) dengan menggunakan sarana-sarana media massa yang ada.

Dengan adanya kemajuan teknologi dan ditemukannya pencetakan surat kabar dengan sistem rotasi (silinder), maka istilah “pers” muncul, sehingga orang lalu menyamakan istilah “jurnalistik” dengan “pers”. Menurut Drs. Taufik, pers mempunyai dua arti, yaitu arti sempit dan arti luas. Pengertian yang umum

⁸⁸Rakhmanelly Triana, *Perbuatan Melawan Hukum dalam Bidang Jurnalistik di Indonesia*, (Depok: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2001), hal. 63.

⁸⁹Junaedhie Kurniawan, *Ensiklopedia Pers Indonesia*, (Jakarta, 1991), hal. 116

tentang pers ialah usaha-usaha dari alat komunikasi massa untuk memenuhi kebutuhan anggota-anggota masyarakat akan penerangan, hiburan atau keinginan mengetahui peristiwa-peristiwa atau berita-berita yang telah/ akan terjadi di sekitar mereka khususnya dan di dunia umumnya, biasanya berwujud dalam bentuk surat kabar-surat kabar, majalah, buletin-buletin kantor-kantor berita, lain-lain media yang tercetak atau diusahakan melalui radio, televisi, film, dan sebagainya.⁹⁰

Menurut J.C.T. Simorangkir, yang dimaksud dengan pers adalah pers dalam arti sempit, yaitu surat kabar, buletin-buletin, dan majalah atau istilah yang lebih populer lagi disebut harian-harian mingguan atau bulanan. Pers dalam arti luas mencakup pula radio, film, televisi.⁹¹

Prof. Oemar Seno Adjie berpendapat bahwa pers dalam arti yang sempit seperti yang diketahui mengandung penyiaran-penyiaran fikiran, gagasan ataupun berita-berita dengan jalan kata tertulis. Sebaliknya, pers dalam arti yang luas memasukkan di dalamnya semua media *mass communications* yang memancarkan fikiran dan perasaan seseorang baik dengan kata-kata tertulis maupun dengan kata-kata lisan. Ditegaskan oleh *commission on the freedom of the press*, bahwa :

*“It will be understood that we are using the term ‘pers’ to include all means of communicating to the public news and opinions, emotions, and beliefs, whether by newspapers, magazine or books, by radio broadcast, by television, or by films”.*⁹²

Dapatlah dikatakan bahwa pers dalam arti yang sempit merupakan manifestasi dari “*freedom of the press*”, sedangkan pers dalam arti yang luas merupakan manifestasi dari “*freedom of speech*”; dan keduanya tercakup oleh pengertian “*freedom of expression*”.⁹³ Dengan kata lain kebebasan pers merupakan hal yang khusus dari kebebasan untuk mengemukakan pendapat, di dalam kebebasan berpendapat terdapat kebebasan pers.

Pers adalah lembaga sosial dan wahana komunikasi massa yang melaksanakan kegiatan jurnalistik meliputi mencari, memperoleh, memiliki,

⁹⁰I. Taufik, *Sejarah Perkembangan Pers di Indonesia*, (Jakarta: PT. Triyindo, 1977), hal. 7-8.

⁹¹J.C.T. Simorangkir, *Hukum dan Kebebasan Pers*, (Jakarta: Bina Cipta, 1980), hal. 3.87.

⁹²Oemar Seno Adjie, *Mass Media dan Hukum*, (Jakarta: Penerbit Erlangga, 1973), hal. 13.

⁹³*Ibid.*, hal. 13.

menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi baik dalam bentuk tulisan, suara, gambar, suara dan gambar, serta data dan grafik maupun dalam bentuk lainnya dengan menggunakan media cetak, media elektronik, dan segala jenis saluran yang tersedia.⁹⁴ Tetapi sebenarnya pengertian mengenai pers itu sendiri telah ada jauh sebelum diundangkannya UU. No, 40 tahun 1999 bahkan sebelum Undang-undang No. 11 tahun 1966 berlaku.

3.3 Unsur-unsur Pers di Indonesia

3.3.1 Persatuan Wartawan Indonesia

Wartawan seperti juga profesi yang lain seperti dokter, advokat, dan lain-lain membutuhkan suatu wadah untuk menyalurkan aspirasinya serta meningkatkan rasa persatuan di antara mereka, serta untuk memberikan kewenangan untuk mengatur secara internal wartawan itu sendiri.

Ada berbagai macam organisasi wartawan di Indonesia tetapi yang terbesar adalah Persatuan Wartawan Indonesia (PWI) yang mempunyai jumlah anggota lebih kurang 14.000 orang.⁹⁵ Keberadaan organisasi pers di Indonesia diakui keberadaannya, terbukti di dalam Undang-undang Pers diatur mengenai pengertian dari organisasi pers tersebut, dimana disebutkan bahwa organisasi pers adalah organisasi wartawan dan organisasi perusahaan pers.⁹⁶

PWI didirikan pada tahun 1946 oleh para tokoh pers Indonesia, dimaksudkan untuk menciptakan persatuan dalam menentang usaha kaum kolonialis yang hendak menceraikan-beraikan Indonesia, termasuk potensi persnya.⁹⁷ Berdasarkan Peraturan Dasar PRT pembentukan PWI bertujuan untuk :⁹⁸

1. Tercapainya cita-cita Rakyat Indonesia sebagaimana diamanatkan Pembukaan Undang-undang Dasar 1945;
2. Terwujudnya kehidupan Pers Nasional yang merdeka, profesional dan bermartabat;

⁹⁴Indonesia, Undang-undang tentang Pers, UU No. 40, LN No. 166 tahun 1999, TLN No. 3887, ps. 1 angka 1.

⁹⁵Abdullah Alamudi, *Kriminalisasi terhadap Pers: Tantangan dan Solusinya*,⁷⁷ (Makalah disampaikan pada Rakernis Humas Polri di Rupasama Mabes Polri, Jakarta 18 Juli 2007), hal. 3.

⁹⁶Indonesia, *Undang-undang tentang Pers*, UU No. 40, LN No. 166 tahun 1999, TLN No. 3887, Pasal 1 angka 5.

⁹⁷T. Atmadi, *Sistem Pers Indonesia*, (Jakarta: PT Gunung Agung, 1985), hal. 21.

⁹⁸Lembaga Informasi Nasional, *Hari Pers Nasional 2005 Pers Profesional dan Pemerintahan yang Bersih Mendorong Percepatan Kesejahteraan Rakyat*, (Jakarta: Lembaga Informasi Nasional, 2005), hal. 207.

3. Terpenuhi hak masyarakat untuk mengetahui dan memperoleh informasi yang objektif;
4. Terwujudnya tugas pengawasan, kritik, koreksi dan saran terhadap hal-hal yang berkaitan dengan kepentingan umum.

3.3.2 Dewan Pers

Dewan Pers merupakan lembaga tertinggi dalam sistem pembinaan pers di Indonesia, dan memegang peranan utama dalam “institution building” bagi pertumbuhan dan perkembangan pers. Institution building yang dimaksud disini menyangkut segi wadahnya (materiil), dalam bentuk pengadaan ataupun pengukuhan berbagai lembaga yang diperlukan, dan sekaligus juga menyangkut isinya (idiil), yaitu menetapkan kaidah-kaidah maupun norma-norma yang mengatur kehidupan pers.⁹⁹ Undang-undang Pokok Pers mengamanatkan pembentukan Dewan Pers.

Fungsi Dewan Pers adalah :¹⁰⁰

- a. melindungi kemerdekaan pers dari campur tangan pihak lain;
- b. melakukan pengkajian untuk pengembangan kehidupan pers;
- c. menetapkan dan mengawasi pelaksanaan Kode Etik Jurnalistik;
- d. memberikan pertimbangan dan mengupayakan penyelesaian pengaduan masyarakat atas kasus-kasus yang berhubungan dengan pemberitaan pers;
- e. mengembangkan komunikasi antara pers, masyarakat dan pemerintah;
- f. memfasilitasi organisasi-organisasi pers dalam menyusun peraturan-peraturan di bidang pers dan meningkatkan kualitas profesi kewartawanan;
- g. mendata perusahaan pers.

Pers mempunyai penyelesaian konflik dengan seseorang yang diberitakan melalui mekanisme hak jawab dan jika penyelesaian melalui hak jawab ini dirasa kurang memuaskan dapat juga dilakukan dengan penyelesaian melalui Dewan

⁹⁹T. Atmadi, *op.cit.*, hal. 17.

¹⁰⁰Indonesia, *Undang-undang tentang Pers*, UU No. 40, LN No. 166 tahun 1999, TLN No. 3887, ps. 15 ayat (2).

Pers. Dewan pers bertindak selaku mediator antara wartawan/perusahaan pers dengan pihak yang merasa dirugikan oleh pers. Jalur ini biayanya ringan tetapi dengan proses yang lebih lama dibandingkan dengan proses hak jawab karena pasti melibatkan orang dengan jumlah yang tidak sedikit. Dewan Pers biasanya mencari alternatif solusi yang akan memenangkan kedua belah pihak. Tetapi Dewan Pers tidak memiliki kewenangan untuk menegur dan memberi sanksi, mereka hanya memiliki kewenangan mengawasi profesi jurnalistik, dan sampai dimana batas kewenangannya tersebut juga tidak dijelaskan dengan pasti.

3.3.3 Kode Etik Pers

Sejak Undang-undang No. 40 Tahun 1999 berlaku, selain mengatur kehidupan pers di Indonesia juga mengatur perihal ketaatan wartawan pada kode etik yang berbunyi, “Wartawan memiliki dan menaati kode etik jurnalistik.”¹⁰¹ Kode etik adalah suatu aturan yang didasarkan pada pertimbangan nilai-nilai moral, yang menjadi pedoman bagi tindakan seseorang dalam situasi tertentu.¹⁰² Kode etik yang adalah pedoman utama untuk pemberitaan pers ini dibuat oleh insan pers dan digunakan untuk kepentingan mereka sendiri serta masyarakat.

Ada beberapa macam kode etik yang berlaku di kalangan pers sekarang ini, yaitu Kode Etik Wartawan Indonesia (KEWI); Kode Etik Jurnalistik Persatuan Wartawan Indonesia; dan Kode Etik Aliansi Jurnalis Independen. Walaupun terdapat berbagai macam kode etik yang dibuat oleh oleh berbagai macam organisasi per tetapi pada dasarnya hanya berisikan ketentuan-ketentuan khusus yang mengatur setiap anggotanya dalam menjalankan profesi jurnalistik agar memenuhi standar moral dan perilaku yang ada di masyarakat khususnya dalam hal penyampaian berita kepada masyarakat.

Berdasarkan hasil penelitian terhadap 28 Kode Etik Jurnalistik di beberapa negara Eropa yang dilakukan oleh *World Association of Press Council (WAPC)*, ditentukan enam fungsi Kode Etik Jurnalistik/Pers :¹⁰³

1. Para wartawan dan atau penerbit, melalui kode etik itu, memperlihatkan pertanggungjawaban (*accountability*) kepada publik;

¹⁰¹ Indonesia, *Undang-undang tentang Pers*, UU No. 40, LN No. 166 tahun 1999, TLN No. 3887, ps. 7 ayat 2.

¹⁰² Budi suprpto, *op.,cit.*, hal. 40.

¹⁰³ Rosihan Anwar, *Wartawan dan Kode Etik Jurnalistik*, (Jakarta: Jurnalindo-Gatra, 1996), hal. 38.

2. Para wartawan dan atau penerbit memperlihatkan pertanggungjawaban kepada sumber-sumber berita dan para perujuk;
3. Para wartawan dan atau penerbit memperlihatkan pertanggungjawaban kepada negara;
4. Para wartawan dan atau penerbit memperlihatkan pertanggungjawaban kepada majikan;
5. Kode etik jurnalistik melindungi jati diri profesional wartawan terhadap campur tangan dari luar;
6. Kode etik jurnalistik melindungi status dan persatuan dalam kalangan profesi.

Kode Etik merupakan hal yang penting bagi pers, hal ini tergambar oleh usapan pemikiran M. Wonohito yang mengatakan bahwa mesin cetak, kertas dan tinta adalah benda mati belaka, dan teknik jurnalistika adalah sekedar keterampilan, dan manusialah yang menentukan penggunaan kedua hal tersebut : Apakah untuk tujuan yang baik atau buruk; utama atau tercela. Dalam hal ini beliau berkesimpulan, bahwa oleh karena itulah maka karyawan pers perlu punya etik, perlu punya ukuran baik-buruk, utama-tercela. Etik ini harus senantiasa membayangi, mendampingi, memberi arah yang benar kepada penggunaan keterampilan jurnalistik.¹⁰⁴

Kode Etik Jurnalistik Persatuan Wartawan Indonesia (PWI) lebih banyak mengatur mengenai tata tertib dalam mencari dan menyampaikan berita. Jika ada pelanggaran Kode Etik yang dilakukan oleh insan pers, masyarakat tidak dapat mengajukan gugatan baik secara pidana maupun perdata, dan hanya dapat mengajukan keberatan kepada Persatuan Wartawan Indonesia (PWI) melalui Dewan Kehormatan PWI. Ketentuan-ketentuan ini tertuang di dalam Penafsiran dari Pasal 17 Kode Etik Jurnalistik Persatuan Wartawan Indonesia yang menyatakan :¹⁰⁵

¹⁰⁴T. Atmadi, *op.cit*, hal. 62.

¹⁰⁵ Lembaga Informasi Nasional, *op.cit*, hal. 271.

1. Kode Etik Jurnalistik ini merupakan pencerminan adanya kesadaran profesional. Hanya PWI yang berhak mengawasi pelaksanaannya dan atau menyatakan adanya pelanggaran kode etik yang dilakukan oleh wartawan serta menjatuhkan sanksi atas wartawan bersangkutan.
2. Pelanggaran kode etik jurnalistik tidak dapat dijadikan dasar pengajuan gugatan pidana maupun perdata
3. Dalam hal pihak luar menyatakan keberatan terhadap penulisan atau penyiaran suatu berita, yang bersangkutan dapat mengajukan keberatan kepada PWI melalui Dewan Kehormatan PWI. Setiap pengaduan akan ditangani oleh Dewan Kehormatan sesuai dengan prosedur yang diatur dalam pasal-pasal 22,23,24,25, 26 dan 27 Peraturan Rumah Tangga PWI.

Kode Etik Jurnalistik Persatuan Wartawan Indonesia (PWI) ini tidak mempunyai aspek hukum pidana maupun perdata karena hanya mengatur kaedah-kaedah dan pedoman yang umum untuk wartawan dalam mencari dan menyampaikan berita ke masyarakat. Aspek hukum yang ada hanya bersifat administrasi semata berupa sanksi yang diberikan oleh Dewan Kehormatan PWI kepada wartawan yang bermasalah.

Suatu Kode Etik diharapkan dapat menciptakan keseimbangan antara hak dan kewajiban pers, pengamalan Kode Etik Pers sangat bergantung dari niat dan hati nurani para insan pers sendiri. Jadi sepenuhnya tergantung pada semangat, kemampuan pengendalian diri, dan disiplin diri dari para pelakunya.¹⁰⁶

3.4 Fungsi dan Peranan Pers

Pengertian dari kata 'fungsi' dalam istilah 'fungsi pers' dapat diartikan perilaku alami dari pers atau secara lebih spesifik adalah penggunaan pers yang muncul secara alami dari kehidupan manusia melalui pengamatan yang berjalan selama bertahun-tahun terhadap pers.¹⁰⁷ Fungsi-fungsi yang dimiliki oleh pers ini sebenarnya saling terkait erat satu sama lain dan sulit untuk dipisahkan (tumpang tindih), namun pada intinya masih dapat dibedakan.

Pasal 3 ayat (1) dan (2) Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers menyatakan dengan tegas mengenai fungsi-fungsi dari pers. Fungsi pers yang dimaksud adalah fungsi media informasi, fungsi pendidikan, fungsi hiburan,

¹⁰⁶*Ibid.*, hal. 61.

¹⁰⁷Lembaga Kajian Hukum Teknologi, *Pengkajian Terhadap Pelaksanaan Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers untuk Pengembangan Pers di Indonesia*, (Depok: LKHT-FHUI, 2004), hal. 107.

fungsi kontrol sosial, dan fungsi lembaga ekonomi. Dalam perkembangannya, pers bahkan memiliki fungsi baru yaitu sebagai agenda setting dan fungsi *agent of reform*.

Fungsi pers sebagai media informasi dapat dikatakan sebagai fungsi utama dari pers. Pers memegang peranan penting dalam menyampaikan informasi kepada publik mengenai hal-hal atau perkembangan yang terjadi dan patut diketahui oleh masyarakat. Pers memerlukan kebebasan dalam menyampaikan berita atau informasi untuk masyarakat, tetapi harus objektif dan berimbang serta akurat, jujur dan dapat dipercaya.

Fungsi pendidikan disini bukan hanya dalam pengertian di bangku sekolah formal, tetapi lebih ke dalam arti luas. Arti luas adalah pendidikan secara keseluruhan baik itu pendidikan moral, sosial, politik, hukum maupun pendidikan norma-norma kekeluargaan. Diharapkan pers mampu menginformasikan dan menambah pengetahuan masyarakat, yang hasilnya adalah keikutsertaan masyarakat dalam proses pemerintahan.

Fungsi hiburan memang tidak begitu penting bila dibandingkan dengan fungsi lainnya tetapi tidak dapat dipungkiri hal ini telah menjadi bagian dari kehidupan sehari-hari untuk memperoleh hiburan dan masyarakat sangat membutuhkannya. Tetapi yang harus diperhatikan adalah jangan sampai demi mendapatkan fungsi hiburan ini, faktor moral dan etika menjadi nomor dua.

Fungsi kontrol sosial yang dimiliki oleh pers dapat dikatakan merupakan pengawas bagi pemerintah, masyarakat maupun insan pers sendiri. Tujuannya adalah memastikan pihak-pihak tersebut di atas untuk selalu berada di koridor yang seharusnya, mematuhi setiap prinsip dan asas serta peraturan perundang-undangan.

Fungsi lembaga ekonomi dijelaskan dalam penjelasan Pasal 3 ayat (2) Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers, disebutkan bahwa “perusahaan pers dikelola sesuai dengan prinsip ekonomi, agar kualitas dan kesejahteraan para wartawan dan karyawannya semakin meningkat dengan tidak meninggalkan kewajiban sosialnya.” Tetapi hendaknya kesejahteraan wartawan dan karyawannya tidak dijadikan alasan agar perusahaan pers menerbitkan berita yang tidak sesuai dengan kode etik dengan maksud agar oplah dan

keuntungannya meningkat. Perusahaan pers hendaknya dapat terus meningkatkan kualitas berita yang disampaikan dan juga meningkatkan kesejahteraan wartawan dan karyawannya tanpa perlu melakukan hal-hal di luar norma-norma yang ada.

Fungsi pers sebagai *agenda setting* (perancang agenda) dan sebagai *agent of reform* (agen perubahan) memang tidak tercantum di dalam Undang-undang Pers tetapi kedua fungsi ini hadir sesuai dengan tuntutan jaman yang berkembang selama ini. Fungsi pers sebagai perancang agenda adalah menempatkan dirinya sebagai perencana dalam proses pengembangan suatu isu.¹⁰⁸ Pers seolah-olah sebagai penentu isu mana yang seharusnya berkembang dan mendapat perhatian masyarakat dan mana yang tidak harus mendapat perhatian. Pers dapat menjadi penyampai pesan dari pemerintah kepada masyarakat, dengan begitu masalah yang penting dapat segera diselesaikan. Fungsi pers sebagai agen perubahan adalah untuk mencapai ke arah kondisi yang lebih baik. Seperti ketika kekuasaan Orde Baru runtuh dan digantikan dengan Orde Reformasi pengaruh pers sangat kuat dan menentukan arah politik masyarakat kala itu.

Peran pers sebenarnya sangatlah ditentukan oleh kebutuhan suatu negara atau masyarakat tersebut akan pers itu sendiri, sehingga peran pers di satu negara akan berbeda dengan negara lainnya.¹⁰⁹ Dalam skala besar, peran pers adalah untuk menjaga kestabilan kondisi dalam negeri di suatu negara.

Pelaksanaan fungsi dan peranan pers tanpa adanya kebebasan pers adalah hal yang mustahil untuk dilakukan. Tanpa adanya jaminan perlindungan untuk mengeluarkan pendapat seperti yang dijanjikan oleh Undang-undang Dasar 1945 Pasal 28 nampaknya fungsi dan peranan pers di Indonesia tidak akan dapat berjalan maksimal.

3.5 Hak-hak di Dalam Pers

3.5.1 Hak Tolak Wartawan

Dalam Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers dijelaskan bahwa “Hak Tolak adalah hak wartawan karena profesinya, untuk menolak mengungkapkan nama dan atau identitas lainnya dari sumber berita yang harus

¹⁰⁸*Ibid.*, hal. 5.

¹⁰⁹*Ibid.*, hal. 109.

dirahasiakannya.”¹¹⁰ Di dalam penjelasan Pasal 4 ayat (4) Undang undang Pers ini disebutkan bahwa tujuan utama Hak Tolak adalah agar wartawan dapat melindungi sumber informasi, dengan cara menolak menyebutkan identitas sumber informasi. Hak tersebut dapat digunakan jika wartawan diminta keterangan oleh pejabat penyidik dan atau diminta menjadi saksi di pengadilan. Tetapi hak tolak dapat dibatalkan demi kepentingan dan keselamatan negara atau ketertiban umum yang dinyatakan oleh pengadilan.

Dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) Undang-undang No. 8 Tahun 1981, hak ini diatur dalam Pasal 170 :¹¹¹

- (1) Mereka yang karena pekerjaan, harkat martabat atau jabatannya diwajibkan menyimpan rahasia, dapat minta dibebaskan dari kewajiban untuk memberi keterangan sebagai saksi, yaitu tentang hal yang dipercayakan kepada mereka.
- (2) Hakim menentukan sah atau tidaknya segala alasan untuk permintaan tersebut.

Berdasarkan bunyi pasal di atas, wartawan sebenarnya dapat menolak untuk menunjuk siapa sumber informasi dari berita tersebut. Tetapi hal ini tidaklah mutlak dapat dilakukan karena pada akhirnya hakimlah yang berwenang untuk menentukan apakah permintaan pembebasan dari kewajiban itu akan diluluskan atau tidak.¹¹²

Dalam Pasal 13 angka 2 Kode Etik Jurnalistik Persatuan Wartawan Indonesia disebutkan bahwa wartawan mempunyai hak tolak, yaitu hak untuk tidak mengungkapkan nama dan identitas sumber berita yang dilindunginya. Sedangkan dalam Penafsiran Pasal 6 Kode Etik Wartawan Indonesia disebutkan bahwa “Wartawan Indonesia memiliki hak tolak, menghargai ketentuan embargo, informasi latar belakang dan *off the record* sesuai kesepakatan. Wartawan Indonesia melindungi nara sumber yang tidak bersedia disebut nama dan identitasnya. Berdasarkan kesepakatan, jika nara sumber meminta informasi yang

¹¹⁰Indonesia, *Undang-undang tentang Pers*, UU No. 40, LN No. 166 tahun 1999, TLN No. 3887, ps. 1 angka 10.

¹¹¹Indonesia, *Undang-undang tentang Hukum Acara Pidana*, UU No. 8, LN No. 76 Tahun 1981, TLN No. 3209, ps. 170 ayat (1) dan (2).

¹¹²Krisna Harahap, *Kebebasan Pers di Indonesia*, (Bandung, Grafitri, 2000), hal. 257.

diberikan untuk ditunda pemuatannya, harus dihargai. Hal ini berlaku juga untuk informasi latar belakang.”

Dengan begitu perlindungan pengungkapan rahasia nara sumber mutlak harus dilindungi wartawan, dan tanggung jawab sumber diambil alih menjadi tanggung jawab redaksi. Tetapi adanya kesepakatan antara nara sumber dengan wartawan ini tetap tidak bisa digunakan sebagai dalih untuk menolak tuntutan pencemaran nama baik. Seorang yang merasa dirugikan, tetap bisa menuntut redaksi untuk mempertanggungjawabkannya. Redaksi tidak bisa melemparkan tanggung jawab kepada sumber yang harus disembunyikan. Jika kalah di pengadilan, redaksi pula yang harus membayar ganti rugi.¹¹³

3.5.2 Hak Jawab

Hak jawab menurut Undang-undang No. 40 Tahun 1999 adalah hak seseorang atau sekelompok orang untuk memberikan tanggapan atau sanggahan terhadap pemberitaan berupa fakta yang merugikan nama baiknya.¹¹⁴ Undang-undang Pers ini lebih mengedepankan semangat membangun pers agar tumbuh sehat dan bertanggung jawab, dengan penyelesaian lewat jalur mediasi (melalui hak jawab dan penyelesaian Dewan Pers). Jika ada berita media yang tidak akurat, nara sumber dapat menggunakan haknya untuk mengoreksi pemberitaan media. Undang-undang Pers menjamin, pers wajib memberikan hak jawab dari nara sumber yang merasa diberitakan secara tidak benar oleh media. Oleh karena itu penggunaan instrumen hak jawab ini menjadi penting, karena merupakan upaya untuk mewujudkan keseimbangan antara kemestian pers bebas dan upaya perlindungan kepentingan individu dari pemberitaan pers yang keliru.¹¹⁵

Cara ini dianggap lebih praktis dan murah, namun dalam pelaksanaannya, hak jawab ini oleh media kerap hanya dimuat pada Surat Pembaca. Padahal sebenarnya, hak jawab bisa juga dimuat di halaman yang sama, kolom yang sama,

¹¹³Rakhmanelly Triana, *op.cit.*, hal. 77.

¹¹⁴Indonesia, Undang-undang tentang Pers, UU No. 40, LN No. 166 tahun 1999, TLN No. 3887, ps. 1 angka 11.

¹¹⁵*Kemerdekaan Pers dan Reformasi Hukum Pidana*, <<http://anggara.org/2007/01/17/kemerdekaan-pers-dan-reformasi-hukum-pidana/>>, 9 Januari 2008.

bahkan panjang naskahnya bisa juga sama dengan tulisan yang dibantah. Karena itu, kerap hak jawab tidak efektif dan tidak memuaskan.¹¹⁶

Sebelum dicantumkan secara positif di dalam Undang-undang No. 40 Tahun 1999, tepatnya pada Pasal 5 ayat (2), hak jawab terdapat di dalam Kode Etik Jurnalistik PWI dan hanya berlaku normatif, serta tidak ada sanksi hukumnya. Hal ini dirasakan kurang memberikan efek jera kepada para wartawan.

Hak jawab memang merupakan cara untuk melindungi kepentingan anggota masyarakat atau suatu lembaga akibat pemberitaan pers, tetapi tidak menutup kemungkinan untuk penyelesaian masalah mereka di pengadilan. Hak jawab merupakan milik pembaca atau masyarakat, dalam rangka melindungi mereka dari kesalahan-kesalahan pemberitaan yang dilakukan oleh pers, baik yang disengaja atau tidak.¹¹⁷ Tetapi bagaimanapun juga itu adalah hak, yang tidak dapat dipaksakan untuk dijalani oleh seseorang yang merasa dirugikan. Karena yang menjadi permasalahannya adalah hak jawab tidak dapat menghilangkan (misalnya) nama baik yang terlanjur tercemar di masyarakat, kerugian sudah terlanjur terjadi tanpa tahu apakah hak jawab akan mengembalikan jumlah kerugian yang sudah terjadi.

Tata cara menjalankan hak jawab dalam penafsiran resmi Kode Etik Wartawan Indonesia disebutkan :

“Wartawan Indonesia segera mencabut dan meralat kekeliruan dalam pemberitaan serta melayani hak jawab. Wartawan Indonesia segera mencabut dan meralat pemberitaan dan penyiaran yang keliru dan tidak akurat dengan disertai permintaan maaf. Ralat ditempatkan pada halaman yang sama dengan informasi yang salah atau tidak akurat. Dalam hal pemberitaan yang merugikan seseorang atau kelompok pihak yang dirugikan harus diberikan kesempatan untuk melakukan klarifikasi.”

Menurut J.C.T. Simorangkir, jawaban hak jawab harus mengenal pokok masalah dan *to the point*. Jawaban dari mereka yang merasa dirugikan tidak perlu

¹¹⁶ Efektivitas Menggugat Media Pers, <[http://yayat_cipasang.blogspot.com/2004/08/Efektivitas Menggugat Media Pers.html](http://yayat_cipasang.blogspot.com/2004/08/Efektivitas_Menggugat_Media_Pers.html)>, 9 Januari 2008.

¹¹⁷ Krisna Harahap, *op.cit.*, hal. 258.

seutuhnya dimuat, cukup yang dianggap keliru saja, terkecuali secara total berita yang dimuat memang salah, atau tanpa fakta sama sekali.¹¹⁸

3.5.3 Hak Koreksi

Menurut Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers, Hak Koreksi adalah hak setiap orang untuk mengoreksi atau membetulkan kekeliruan informasi yang diberitakan oleh pers, baik tentang dirinya maupun tentang orang lain.¹¹⁹ Hak Koreksi dan Hak Jawab sebenarnya tidak jauh berbeda pengertian serta maksud dan tujuannya, tetapi yang membedakan keduanya adalah derajat kerugiannya bagi seseorang yang beritanya telah dimuat oleh wartawan. Maksudnya adalah untuk hak koreksi, kerugian untuk yang diberitakan dirasa tidak sampai merugikan nama baiknya sendiri atau orang lain; kerugiannya tidak sampai masuk ke dalam ranah nama baik seseorang.

Mungkin bagi sebagian orang hak koreksi dianggap hal yang sepele, karena sering terjadi, khususnya pada pers media cetak, dimana mereka hanya menaruh kolom koreksi di bagian yang tidak terlihat dengan ukuran huruf yang kecil, dan kemungkinan besar tidak akan diperhatikan oleh pembaca pada umumnya. Tetapi sebenarnya justru hak koreksi ini harus lebih diperhatikan karena saat itulah dimana seseorang belum merasa bahwa nama baiknya tercemar. Untuk itulah kesalahpahaman tersebut harus segera diselesaikan agar di kemudian hari tidak akan melahirkan perselisihan yang harus diselesaikan di pengadilan.

3.6 Keberlakuan Undang-undang Pers Dibandingkan dengan Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-undang Hukum Perdata

Pihak pers yang menginginkan Undang-undang Pers berlaku *lex specialis* mendasarkan pandangannya pada Pasal 63 ayat (2) Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang menyatakan jika suatu perbuatan yang masuk dalam suatu aturan

¹¹⁸Krisna Harahap, *op.cit.*, hal. 251.

¹¹⁹Indonesia, Undang-undang tentang Pers, UU No. 40, LN No. 166 tahun 1999, TLN No. 3887, ps. 1 angka 12.

pidana yang umum, diatur pula dalam aturan pidana yang khusus, maka hanya yang khusus itulah yang dikenakan.¹²⁰

Dalam makalahnya, Toby Mendel menyatakan bahwa menjadikan Undang-undang Pers sebagai *lex specialis* dari Kitab Undang-undang Hukum Perdata adalah sesuatu yang sulit diterima secara hukum berdasarkan beberapa alasan.¹²¹ Pertama yang paling utama, Undang-undang Pers tidak menyebutkan soal pencemaran nama baik dan sama sekali tidak membahas soal hukum yang sangat kompleks itu. Kedua, jika Undang-undang Pers menjadi *lex specialis* bagi media, maka hal yang sama akan terjadi pada hal lain yang membatasi kebebasan berpendapat. Implikasi hukum yang akan terjadi akan sangat luas. Ketiga, tidak terlihat sedikitpun indikasi, baik dari Undang-undang Pers maupun catatan-catatan selama penyusunan undang-undang ini yang mengindikasikan bahwa Undang-undang Pers memang ditujukan sebagai *lex specialis*.

Keinginan dari insan pers untuk menjadikan Undang-undang Pers juga berlaku sebagai *lex specialis* dari Kitab Undang-undang Hukum Perdata juga menemui kendala seperti yang telah disebutkan sebelumnya di atas. Secara gamblang tidak ada ketentuan yang tertulis di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata bahwa untuk melakukan tuntutan ganti rugi atas dasar penghinaan dapat didasarkan pada Undang-undang Pers. Begitu juga sebaliknya di dalam Undang-undang Pers tidak ditemukan ketentuan mengenai penuntutan ganti rugi atas dasar penghinaan. Lagipula, di dalam salah satu Pasalnya menyatakan jika terdapat peraturan perundang-undangan lain yang mengatur tentang Pers tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan atau belum diganti dengan yang baru. Hal ini terdapat dalam Pasal 19 Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers, yang menyatakan :

“Dengan berlakunya undang-undang ini segala peraturan perundang-undangan di bidang pers yang berlaku serta badan atau lembaga yang ada tetap berlaku atau tetap menjalankan fungsinya sepanjang tidak bertentangan atau belum diganti dengan yang baru berdasarkan undang-undang ini.”

¹²⁰ Prof. Moeljatno, SH., *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2001), pasal 63 ayat (2).

¹²¹ *Lex specialiskah Undang-undang Pers dari KUHP?*, <http://www.hukumonline.com/print.asp?id=10947&cl=Fokus>, 19 Agustus 2007.

Jika menginginkan Undang-undang Pers digunakan sebagai *lex specialis* dari Kitab Undang-undang Hukum Pidana persyaratannya adalah ketentuan pidana dalam Undang-undang Pers harus lebih berat dibandingkan ketentuan pidana yang terdapat dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Cara yang lain adalah mengubah Undang-undang Pers tersebut.¹²²

Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers tidak mempunyai aspek hukum perdata maupun administrasi dalam ketentuan Pasal-pasalnya, aspek hukum pidananya hanya ada di dalam Pasal 18 yang berbunyi :

1. Setiap orang yang secara melawan hukum dengan sengaja melakukan tindakan yang berakibat menghambat atau menghalangi pelaksanaan ketentuan Pasal 4 ayat (2) dan ayat (3) dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau denda paling banyak Rp 500.000.000,- (lima ratus juta rupiah).
2. Perusahaan pers yang melanggar ketentuan Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2), serta Pasal 13 dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp 500.000.000,- (lima ratus juta rupiah).
3. Perusahaan pers yang melanggar ketentuan Pasal 9 ayat (2) dan Pasal 12 dipidana denda paling banyak Rp 100.000.000,- (seratus juta rupiah).

3.7 Penghinaan Melalui Pers Sebagai Suatu Perbuatan Melawan Hukum

Permasalahan utama yang sering dikeluhkan terkait dengan perilaku dari wartawan adalah dilakukannya pencemaran nama baik atau penghinaan dari pemberitaan yang disampaikan. Hal ini terkait erat dengan dengan pelanggaran terhadap asas praduga tak bersalah. Sebagai contoh, pihak yang diduga melakukan pembunuhan bahkan belum diperiksa oleh aparat penegak hukum tetapi wartawan dalam memuat beritanya telah seolah-olah menyatakan orang tersebut memang pelaku pembunuhan. Pemberitaan yang dilakukan oleh beberapa wartawan juga dapat mengakibatkan terjadinya pembunuhan karakter (*character assassination*) terhadap beberapa pejabat publik maupun tokoh masyarakat karena hal yang dituduhkan kepada mereka belum pasti kebenarannya. Hal ini dapat menyebabkan terbentuknya opini yang salah di masyarakat.

¹²² LKHT, *op.cit.*, hal. 205.

Selain itu, ada juga permasalahan yang timbul dari proses pencarian berita yang dilakukan oleh wartawan. Ada yang memakai cara-cara yang tidak sesuai dengan ketentuan yang sudah diberlakukan yaitu terjadinya pelanggaran privasi seseorang. Apabila terdapat suatu peristiwa yang diangkat oleh wartawan dan disebarluaskan, seringkali berkembang pemberitaannya, tidak hanya mengenai pokok permasalahannya saja tetapi hingga ke persoalan atau kehidupan pribadi yang pada dasarnya tidak terkait sama sekali dari pihak-pihak yang terlibat dalam peristiwa tersebut.

Ketika berita atau informasi itu sudah didapat, tanpa dilakukan lagi investigasi untuk mencari kebenaran dalam berita tersebut, berita itu naik cetak untuk kemudian disebarluaskan ke masyarakat. Kemudian apabila wartawan dituntut baik secara pidana maupun perdata, atas hasil pemberitaan tersebut, mereka menolak untuk diproses dengan alasan Undang-undang tentang Pers menjamin kebebasan mereka.

Kualitas pemberitaan yang dilakukan oleh wartawan banyak yang menyangsikan karena maraknya berita palsu, penyajian fakta dan bukan kebenaran, kurangnya akurasi dan ketelitian dalam pemberitaan, dan pemberitaan yang tidak meliputi seluruh pihak yang terlibat.

Pers kini tidak sekedar menunjukkan fakta. Apa yang dilakukannya tidak hanya *to show it*, pers cenderung *to tell it*. Fakta-fakta diceritakan bukannya ditunjukkan. Di dalam *to tell it* itu, pers sering tergelincir menyimpulkan sesuatu dengan seenaknya dan acap keliru.¹²³

Di Indonesia biasanya penuntutan terhadap kasus pencemaran nama baik atau penghinaan ditempuh melalui jalur pidana, tetapi untuk tuntutan ganti kerugiannya melalui tuntutan perdata. Biasanya seseorang yang merasa nama baiknya tercemar akan melakukan tuntutan pidana dan juga tuntutan perdata, tetapi sekarang ini karena menganggap proses tuntutan pidana akan memakan waktu yang lama serta tidak sesuai lagi dengan perkembangan dalam hukum pers karena adanya Undang-undang tentang Pers yang baru, masyarakat kemudian beralih hanya kepada tuntutan ganti rugi secara perdata saja.

¹²³<http://www.kompas.com/kompas%2Dcetak/0302/08/opini/116183.htm>, 23 Juli 2008

3.7.1. Pengertian dan Bentuk Penghinaan Menurut Hukum Perdata

Perbuatan melawan hukum dalam bidang hukum perdata pada media massa seringkali dikaitkan dengan adanya suatu penghinaan dan pencemaran kehormatan serta nama baik dalam hal penulisan/pemuatan berita. Masalah penghinaan dan pencemaran kehormatan serta nama baik merupakan suatu perbuatan melawan hukum dalam hal yang khusus. Karena penghinaan dan pencemaran kehormatan serta nama baik selain menyebabkan kerugian materiil juga akan menimbulkan kerugian immateriil, yang menyangkut alam perasaan dan batin manusia.

Mengenai tuntutan perdata tentang penghinaan di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata sendiri diatur dari Pasal 1372 sampai dengan Pasal 1380. Ketentuan khusus daripada tuntutan keperdataan karena penghinaan dan pencemaran menimbulkan akibat bahwa mengenai hal tersebut lebih baik diajukan tuntutan yang didasarkan pada Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Tetapi sebenarnya, tidak ada masalah dengan menggabungkan Pasal 1365 dan 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata dalam pengajuan tuntutan ganti rugi atas dasar penghinaan, karena menurut Prof. Rosa Agustina, pakar Hukum Perdata Universitas Indonesia, Pasal 1365 adalah genus dari Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan tidak masalah jika kedua pasal tersebut dijadikan dasar hukum dalam satu gugatan.¹²⁴ Memang sekarang ini dalam prakteknya gugatan untuk ganti rugi atas dasar penghinaan lebih sering hanya didasarkan pada Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata saja.

Dalam Pasal 1372 KUH Perdata dikatakan bahwa :

“Tuntutan perdata tentang hal penghinaan adalah bertujuan mendapatkan penggantian kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik. Dalam menilai satu dan lain, hakim harus memperhatikan berat dan ringannya penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan pada keadaan ...”.

¹²⁴ *Belum Jelas Landasan Hukumnya Riau Pulp vs Tempo*, <http://www.lbhpers.org/?dir=beritatampil&id=833>, 20 Mei 2009

Hal berbeda dengan pendapat Prof. Rosa Agustina diungkapkan oleh Asser Rutten yang mengatakan bahwa :

“Peraturan khusus dari tuntutan perdata berdasarkan fitnah berakibat bahwa mengenai fitnah tidak dapat diajukan gugatan berdasarkan Pasal 1401 (1365 KUHPerdara), akan tetapi tuntutan demikian semata-mata harus didasarkan atas Pasal 1408 (1372 KUHPerdara) dan seterusnya.”¹²⁵

Pasal di atas mengatur tentang penghinaan tanpa memberikan uraian tentang apakah yang dimaksud dengan penghinaan (*belediging*) dan kehormatan. Hoffman menyatakan bahwa yang dapat dianggap sebagai pencemaran terhadap kehormatan seseorang adalah pencemoohan terhadap nilai kesusilaan, baik pada umumnya mau pun dalam hubungan dengan kedudukan atau jabatan khusus.¹²⁶ Pasal tersebut juga tidak menjelaskan mengenai apa yang dimaksud dengan nama baik, biasanya nama baik berhubungan dengan reputasi seseorang dalam masyarakat dan hal ini sangat bergantung pada pandangan dan budaya masing-masing masyarakat.

Wirjono mengatakan bahwa perbuatan melawan hukum di lapangan kehormatan biasanya dinamakan dengan penghinaan. Penghinaan adalah sebutan lain-lain daripada pencemaran kehormatan dan nama baik. Ia mengatakan bahwa titik berat dari soal penghinaan berada dalam lapangan dunia perasaan yang bersifat seknyong-konyong dan yang biasanya tidak memberikan kesempatan untuk berpikir secara tenang dan tentram apakah sebetulnya isi dari perkataan orang yang dikatakan menghina itu.

Ketidakjelasan mengenai maksud dari penghinaan ini terjawab dengan adanya pendapat umum di antara para sarjana bahwa yang dimaksud dengan penghinaan secara perdata adalah dalam arti “penghinaan” sebagai tindak pidana. Dengan perkataan lain, “penghinaan” dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata diberikan arti yang sama dengan “penghinaan” sebagai tindak pidana.¹²⁷ Konsekuensinya, penghinaan secara perdata harus memenuhi semua unsur

¹²⁵R. Wahyuningrat, *Unsur Standar Jurnalisme dalam Kasus Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik yang Dilakukan Media Massa Cetak*, (Skripsi S1 Fakultas hukum Universitas Indonesia, Depok, 2003), hal. 44.

¹²⁶Moegni Djojodirdjo, *op.cit.*, hal. 164.

¹²⁷J Satrio, *Gugat Perdata Atas Dasar Penghinaan Sebagai Tindakan Melawan Hukum*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2005), hal. 19.

penghinaan dalam ketentuan pidana. Hal ini juga telah menjadi yurisprudensi yang konstan bahwa yang dimaksud dengan “penghinaan” dalam Pasal 1372 KUHPerdara dan seterusnya diberikan arti seperti yang diberikan dalam Titel XVI Buku II KUHPidana tentang Penghinaan.¹²⁸

Berdasarkan rumusan Pasal 310 ayat (2) KUHP, maka unsur-unsurnya adalah sebagai berikut:¹²⁹

1. Menyerang nama baik atau melanggar kehormatan

Pengertian nama baik adalah diukur dari atribut-atribut yang melekat pada pribadi seseorang yang ada hubungannya dengan reputasi seseorang baik dalam masyarakat maupun dalam pemerintahan, maka dengan begitu pendapat orang tentang nama baik adalah berbeda-beda sesuai dengan nilai yang dianut dan dihargai dalam masyarakat. Pada intinya menyerang nama baik dan kehormatan adalah perbuatan atau sikap yang menimbulkan rasa malu, atau paling tidak berkurangnya nama baik yang dapat membuat orang tersingkir dari pergaulan, mengganggu kelancaran usahanya, maupun menimbulkan kegoncangan baik secara ekonomis maupun psikologis. Singkatnya si terhina dapat menderita kerugian baik materiil maupun immateriil (moril).

2. Kesengajaan

Kesengajaan berkaitan dengan adanya kehendak untuk melakukan perbuatan atau mengambil sikap yang bersifat menghina. Untuk adanya tindak pidana pencemaran, fitnah, dan penghinaan sederhana harus dibuktikan adanya unsur ‘kesengajaan’. Dari tindakan ‘penyebarluasan atau adanya maksud untuk menyebarluaskan’ suatu pernyataan, yang menyerang nama baik atau kehormatan orang lain, ditafsirkan adanya ‘kesengajaan’ untuk menghina. Prof. Mr. L.J. Apeldoorn menyatakan bahwa apabila si pelaku menginginkan timbulnya akibat yang terjadi, maka itu namanya kesengajaan.

Beberapa pengadilan di negeri Belanda berpendapat bahwa untuk terpenuhinya unsur kesengajaan sudah cukup kalau dibuktikan, si pelaku

¹²⁸ *Ibid.*, hal. 20.

¹²⁹ J Satrio, *op.cit.*, hal. 25-36.

tahu, bahwa tindakan atau ucapannya bersifat menghina. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa untuk adanya tindak pidana penghinaan, harus dibuktikan adanya unsur 'kesalahan dalam bentuk kesengajaan' pada diri si pelaku. Hal ini senada dengan bunyi Pasal 1376 KUHPerdara bahwa perbuatan menghina itu harus dilakukan dengan sengaja dengan kata lain ada maksud dari si penghina untuk melakukan penghinaan.

3. Untuk diketahui umum

Nama baik berkaitan dengan penghargaan anggota masyarakat terhadap orang tertentu, maka dikatakan "menyerang nama baik" orang lain jika terjadi di hadapan pihak ketiga/ orang lain. Di dalam Pasal 310 maupun 311 KUHP ada penyebutan unsur "di muka umum" secara tegas. Dapat dikatakan bahwa unsur "diketahui umum" meliputi di "muka umum", "disiarkan", "dipertunjukkan", dan "ditempelkan" di muka umum.

Prinsip tanggung jawab perdata sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata ternyata juga ada pengecualiannya seperti yang diatur dalam 1376 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang berbunyi :

"Tuntutan perdata tentang penghinaan, tak dapat dikabulkan jika tidak ternyata adanya maksud untuk menghina. Maksud untuk menghina itu tidak dianggap ada, jika si pembuat nyata-nyata telah berbuat untuk kepentingan umum atau untuk pembelaan darurat terhadap dirinya."

Hal di atas juga sesuai dengan bunyi Pasal 310 ayat (3) Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang berbunyi :

"Tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan terang dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk bela diri."

Dalam konstruksi Pasal 1376 Kitab Undang-undang Hukum Perdata memang ada pernyataan yang bersifat menghina, tetapi oleh undang-undang "maksud untuk menghina" dianggap tidak ada, kalau pernyataan yang bersifat menghina itu dimaksudkan untuk melindungi kepentingan umum atau untuk bela diri. Padahal, untuk berhasilnya gugat perdata berdasarkan Pasal 1372 Kitab

Undang-undang Hukum Perdata harus dibuktikan adanya “maksud” untuk menghina. Dengan demikian, orang yang memberikan pernyataan, yang isinya objektif bersifat menghina orang lain, dapat membebaskan diri dari tuntutan kalau pemberitaan itu dimaksudkan untuk mengingatkan kepada masyarakat akan adanya peristiwa yang merugikan masyarakat atau mengingatkan anggota masyarakat akan adanya bahaya yang mengancam kepentingan mereka.¹³⁰

Pengecualian di atas tidak berarti semua pemberitaan yang bersifat menghina tidak dapat dituntut oleh karena demi kepentingan umum atau untuk membela diri, harus dilihat terlebih dahulu penggunaan kata-kata yang melebihi dari yang perlu, dengan kata lain ada batas-batas yang tidak boleh dilanggar.¹³¹

Sesuai dengan Pasal 1376 Kitab Undang-undang Hukum Perdata bahwa seseorang dapat dibebaskan dari tuntutan perdata dan pertanggungjawaban jika pemberitaan dilakukan untuk kepentingan umum, konstruksi Pasal 1377 Kitab Undang-undang Hukum Perdata juga dapat membebaskan seseorang dari pertanggungjawaban perdata. Dalam Pasal 1377 (1) Kitab Undang-undang Hukum Perdata disebutkan :

“Begitu pula tuntutan perdata itu tidak dapat dikabulkan, jika si terhina dengan suatu putusan Hakim yang telah memperoleh kekuatan mutlak telah dipersalahkan tentang melakukan perbuatan yang dituduhkan padanya itu.”

Umpamanya saja, A menuduh B telah melakukan tindak pidana korupsi, lalu pihak yang berwenang menyelidiki masalah ini dan menuntut A di pengadilan. Jika kemudian keputusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap memang memutuskan bahwa A bersalah melakukan tindak pidana korupsi, A yang tersinggung dengan kata-kata B tidak dapat melancarkan gugatan perdata atas dasar penghinaan terhadap B. Selama pernyataan dari B yang mengandung tuduhan tersebut tidak dikeluarkan secara berlebihan.¹³²

3.7.2. Pengertian dan Bentuk Penghinaan Menurut Hukum Pidana

¹³⁰ J. Satrio, SH., *op.cit.*, hal. 118.

¹³¹ J. Satrio, SH., *op.cit.*, hal. 119

¹³² *Ibid.*, hal. 169.

Pencemaran nama baik atau penghinaan di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana diatur dalam Bab XVI Tentang Penghinaan yang terdiri dari Pasal 310 sampai dengan Pasal 321. Penghinaan itu sendiri terdapat enam (6) macam, yaitu: menista (*smaad*) dalam Pasal 310 ayat (1); menista dengan surat (*smaadschrift*) dalam Pasal 310 ayat (2); memfitnah (*laster*) dalam Pasal 311; penghinaan ringan (*eenvoudige belediging*) dalam Pasal 315; mengadu secara memfitnah (*lasterlijke aanklacht*) dalam Pasal 317; dan tuduhan secara memfitnah (*lasterlijke verdachtmaking*) dalam Pasal 318.¹³³

Pencemaran nama baik sering juga dikenal dengan istilah ‘menista’, seperti yang tertulis di dalam KUHPidana. Pencemaran nama baik terdiri dari dua bentuk yaitu: pencemaran nama baik secara lisan (*smaad*) dan pencemaran nama baik secara tertulis (*smaadschrift*). Yang termasuk sebagai tindak pidana dalam bidang jurnalistik adalah pencemaran nama baik secara tertulis (*smaadschrift*).

Pencemaran nama baik diatur dalam Pasal 310 KUHP yang berbunyi:

- (1) Barangsiapa sengaja menyerang kehormatan atau nama baik seorang, dengan menuduh sesuatu hal, yang maksudnya terang supaya hal itu diketahui umum, diancam, karena pencemaran, dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.
- (2) Jika hal itu dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, maka yang bersalah, karena pencemaran tertulis, diancam pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.
- (3) Tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan terang dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk bela diri.

Dari bunyi pasal di atas pencemaran nama baik secara lisan ketentuannya terdapat dalam Pasal 310 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Pidana, sedangkan secara tertulis terdapat dalam Pasal 310 ayat (2) Kitab Undang-undang

¹³³ R Soesilo, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-komentarnya Lengkap Pasal demi Pasal*, (Bogor: Politeia, 1996), hal. 225.

Hukum Pidana. Pencemaran tertulis ini berarti dilakukan dengan tulisan atau gambaran yang dimuat di media massa dalam bentuk teks atau *image*. Penafsiran yang lebih luas meliputi script atau naskah yang dibaca di media radio dan televisi, termasuk juga rekaman *video*, *image foto*, *image digital* dan karikatur. Dalam ayat ini dijelaskan juga bahwa pencemaran itu dilakukan dengan cara disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, maksudnya dipublikasi, seperti publikasi melalui media massa. Tetapi jika dilakukan untuk kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri, seperti yang diatur dalam Pasal 310 ayat (3) KUHP.¹³⁴

R. Soebjako, SH,¹³⁵ mengatakan bahwa ada tiga kriteria yang harus dipenuhi sebuah media untuk dapat dikatakan melakukan delik pers :

4. Perbuatan itu harus dilakukan dengan barang-barang cetakan (*drukpres*).
5. Perbuatan yang dipidanakan itu harus terdiri atas pernyataan pikiran atau perasaan.
6. Dari perumusan delik harus ternyata bahwa publikasi merupakan suatu syarat untuk dapat menumbuhkan suatu perbuatan pidana apabila perbuatan pidana tersebut dilakukan dengan tulisan.

Terhadap Pasal 310 ayat (2) Kitab Undang-undang Hukum Perdata dimuat pengecualian sebagai ‘alasan untuk tidak dapat dihukum’ meskipun telah berbuat suatu perbuatan pencemaran nama baik, hal ini diatur oleh Pasal 310 ayat (3) Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang berbunyi :

“Tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan terang dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk bela diri.”

Pasal ini oleh Oemar Seno Adjie dikategorikan sebagai pengecualian (*fait'd excuse*). Sehingga dalam delik pers dipergunakan sebagai landasan karena

¹³⁴Sudirman Tebba, *op.cit.*, hal. 17.

¹³⁵*Delik Pers (Suatu Pengantar)*, (Jakarta: Penerbit IND-HILL-Co, 1990), hal. 9.

memandang tidak ada pencemaran tertulis jika perbuatan itu jelas dilakukan untuk kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri.¹³⁶

Dalam perkembangannya, penghinaan dan/atau pencemaran nama baik yang dilakukan di dalam dunia maya atau internet tidak lagi dapat dijerat dengan Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Hal ini sesuai dengan apa yang dikemukakan oleh Mahkamah Konstitusi (MK) dalam keputusannya mengenai Pasal 27 ayat (3) Undang-undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Dalam pertimbangannya Mahkamah Konstitusi (MK) menyatakan bahwa secara harfiah unsur di muka umum, diketahui umum, atau disiarkan dalam Pasal 310 ayat (2) KUHP tidak dapat diterapkan dalam dunia maya, sehingga memerlukan unsur ekstensif yaitu mendistribusikan dan/atau mentransmisikan, dan/atau membuat dapat diaksesnya. Selain itu dalam pertimbangan hukumnya Mahkamah Konstitusi (MK) juga menyatakan bahwa Pasal-Pasal tertentu dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata dianggap tidak cukup memadai untuk menjawab persoalan-persoalan hukum yang muncul akibat aktivitas di dunia maya.¹³⁷

3.7.3 Pengajuan Gugatan Pencemaran Nama Baik¹³⁸

Dalam pengajuan tuntutan secara perdata atas pencemaran nama baik, terdapat dua pendapat, pertama adalah pendapat dari Todung Mulya Lubis yang mengatakan bahwa pada saat didaftarkan gugatan di pengadilan perdata, kasus tersebut secara pidana belum atau masih diperiksa di pengadilan pidana, maka hakim perdata yang mengdili perkara masih harus menunggu putusan hakim pidana yang telah berkekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*). Dalam hubungan ini berlaku Pasal 29 AB (*Algemene Bepalingen van wetgeving voor Indonesia*) yang berbunyi :

“Selama dalam proses tuntutan pidana, ditundalah tuntutan perdata mengenai ganti rugi yang sedang ditangani oleh hakim perdata, dengan tidak mengurangi cara-cara pencegahan yang tidak diperkenankan oleh undang-undang.”

¹³⁶Oemar Seno Adjie, *Perkembangan Delik Pers di Indonesia*, cet.1, (Jakarta : Erlangga, 1990) hal. 36.

¹³⁷Anggara, <http://anggara.org/2009/05/25/mencermati-putusan-mk-tentang-pasal-27-ayat-3-uu-ite/>, 14 Juli 2009.

¹³⁸R. Wahyuningrat, *op.cit.*, hal. 46.

Selain alasan berdasarkan pasal 29 AB, Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata secara tersirat juga mensyaratkan adanya putusan pidana yang telah mempunyai kekuatan hukum yang pasti terlebih dahulu, sebagaimana dari ketentuan pasal tersebut, yaitu, “Tuntutan perdata tentang penghinaan adalah bertujuan mendapatkan penggantian kerugian...” Hal ini juga didukung oleh konstruksi Pasal 1918 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang berbunyi :

“Suatu putusan Hakim yang telah memperoleh kekuatan mutlak, dengan mana seorang telah dijatuhkan hukuman karena suatu kejahatan maupun pelanggaran, di dalam suatu perkara perdata dapat diterima sebagai suatu bukti tentang perbuatan yang telah dilakukan, kecuali jika dapat dibuktikan sebaliknya.”

Dengan demikian secara hukum, tuntutan ganti rugi dalam perkara perdata atas dasar penghinaan, tidak dapat diperiksa dan tidak dapat dilanjutkan, sebelum ada suatu putusan hakim pidana yang telah berkekuatan pasti yang menyatakan bahwa telah terjadi tindak pidana penghinaan sebagaimana diatur dalam Bab XVI KUHP, sebagai bukti sempurna dan dasar untuk mengajukan tuntutan ganti rugi dalam perkara perdata.¹³⁹

Kemudian, pendapat kedua sebagaimana tertuang dalam putusan kasus Soeharto Vs. TIME Inc. Asia, menyatakan bahwa, pasal 29 AB bukanlah ketentuan yang bersifat mutlak, karena penundaan proses gugatan ganti rugi yang ditangani hakim perdata, hanyalah berlaku apabila proses pemeriksaan perkara perdata tersebut berjalan berbarengan bersama-sama dengan proses pemeriksaan perkara pidananya.

Dalam hal proses pemeriksaan perkara pidana dan perkara perdata mengenai ganti rugi yang ditimbulkan oleh tindak pidana tersebut berjalan bersamaan, maka putusan perdata ditunda sampai ada putusan dalam perkara pidananya. Namun, hal ini bukanlah berarti bahwa tuntutan ganti kerugian tidak atau belum dapat dilakukan, apalagi diisyaratkan putusan pidana tersebut harus memperoleh kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*) terlebih dahulu. Tidak mutlaknya peraturan tersebut dapat terlihat pada beberapa pasal berikut:

¹³⁹ Todung Mulya Lubis, *et.al.*, *Soeharto VS TIME, Pencarian dan Penemuan Kebenaran*, (Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2001), hal. 20-21.

- Pasal 1919 KUHPerdata :

“Jika seseorang telah dibebaskan dari suatu kejahatan atau pelanggaran yang dituduhkan kepadanya maka pembebasan itu di muka hakim perdata tidak dapat diajukan untuk menangkis tuntutan ganti rugi.”¹⁴⁰

Bahwa dapatnya seseorang dituntut ganti kerugian secara perdata mengenai perbuatan, yang oleh hakim pidana orang tersebut dibebaskan, ini sebagai konsekuensi dari perbedaan antara perbuatan melawan hukum dalam pengertian hukum perdata dan pengertian hukum pidana.¹⁴¹

- Pasal 1380 KUHPerdata :

“Tuntutan dalam perkara penghinaan gugur dengan lewatnya waktu satu tahun dihitung mulai dari hari dilakukannya perbuatan atau dan diketahuinya perbuatan itu oleh si penggugat.”¹⁴²

Ada tempo daluwarsa untuk mengajukan gugatan ganti rugi karena penghinaan, yaitu gugatan harus diajukan dalam tempo satu tahun sejak hari dilakukannya perbuatan dan diketahuinya perbuatan/penghinaan itu oleh penggugat. Seandainya ketentuan dalam pasal 29 AB berlaku mutlak, maka menurut logika tidak akan ada gugatan ganti kerugian berdasarkan penghinaan yang akan berhasil di pengadilan. Apalagi digantungkan kepada putusan pidana yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, mungkin baru tercapai setelah perkara tersebut diperiksa bertahun-tahun.

Kemudian pada pasal 1372 KUHPerdata, tidak tersurat maupun tersirat, ketentuan yang mengharuskan adanya putusan pidana terlebih dahulu, apalagi yang berkekuatan hukum tetap terlebih dahulu. Meskipun kriteria penghinaan

¹⁴⁰ R. Subekti, *op.cit.*, hal. 485.

¹⁴¹ Pengertian perbuatan melawan hukum menurut hukum perdata, dikenal dengan istilah *onrechtmatige daad*. Lihat Lindenbaum vs Cohen, putusan Hoge Raad 31 Januari 1919. terlihat dalam putusan tersebut bahwa yang dapat dikualifikasikan sebagai perbuatan melawan hukum, bukan hanya perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang tetapi jauh lebih luas lagi. Sedangkan perbuatan melawan hukum dalam hukum pidana (*weder rechtelijke heid*) hanya sebatas perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang.

¹⁴² R. Subekti, *op.cit.*, hal. 349.

yang dimaksud pasal 1372-1380 KUHPerdata adalah sama dengan Bab XVI KUHP, hal ini bukanlah berarti untuk dapat menuntut ganti kerugian berdasarkan penghinaan, maka si pelaku harus terlebih dahulu dijatuhi hukuman oleh hakim pidana. Menurut doktrin, Hoffman menyatakan bahwa untuk kepentingan tuntutan perdata tidak perlu diisyaratkan, bahwa perbuatannya merupakan perbuatan yang dapat dihukum.

Bahwa si penghina tidak harus sudah dijatuhi hukuman yang berkekuatan hukum tetap, dapat terlihat dalam ketentuan Pasal 1379 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang berbunyi :

“Hak untuk menuntut ganti rugi sebagaimana disebutkan dalam pasal 1372, tidak gugur dengan meninggalnya orang yang menghina, maupun meninggalnya orang yang dihina.”¹⁴³

Menurut pasal tersebut, apabila orang yang menghina atau apabila orang yang dihina tersebut meninggal dunia, maka tuntutan hukum untuk mengganti kerugian materi dapat diajukan pada ahli waris orang yang melakukan penghinaan tersebut. Kemungkinan untuk dapat melakukan penuntutan kepada orang yang telah meninggal dunia khususnya tuntutan ganti rugi karena penghinaan sebagaimana diatur dalam Pasal 1379 KUHPerdata, tidaklah dikenal dalam hukum pidana.¹⁴⁴

Atas pertimbangan-pertimbangan yang telah disebutkan sebelumnya, maka gugatan perdata ganti kerugian atas pencemaran nama baik, dapat diadili tanpa harus menunggu keputusan pidana.¹⁴⁵ Gugatan perdata atas dasar penghinaan untuk mendapatkan ganti kerugian selama ini dalam prakteknya di Indonesia dapat dilakukan tanpa harus mengajukan gugatan pidananya terlebih dahulu.

Sekeras apapun tarik menarik antara dua pendapat di atas kembali lagi bahwa gugatan ganti kerugian untuk pencemaran nama baik ini sangat bergantung pada seseorang yang merasa terhina tersebut. Karena masalah penghinaan adalah

¹⁴³ *Ibid.*, hal. 349.

¹⁴⁴ Menurut ketentuan hukum pidana, hak untuk menuntut, maupun untuk menjalankan hukuman, telah gugur dengan meninggalnya terdakwa/terpidana. Oleh karena pertanggungjawaban seseorang secara pidana telah berakhir dengan meninggalnya yang bersangkutan. Lihat pasal 77 dan 83 KUHP.

¹⁴⁵ Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dalam kasus HM Soeharto melawan TIME Ind. Asia, Putusan No. 338/PDT/1999/PN.JKT.PST. Ketua Majelis Hakim Sihol Sitompul, hakim anggota Endang Soemarsih, dan Endang Sri Murwati. Terungkap dalam Todung Mulya Lubis, *Op.cit.*, hal. 414-418.

masalah yang bersifat pribadi, jadi keputusan untuk melakukan tuntutan juga diserahkan kepada masing-masing korban. Menurut hukum, hak menuntut ganti kerugian dan pemulihan nama baik tersebut bisa saja dilepaskan, baik secara tegas maupun diam-diam, oleh mereka yang merasa dihina, sebagaimana diatur dalam pasal 1378 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.¹⁴⁶

3.7.4 Pertanggungjawaban Dalam Hal Penghinaan

Dalam banyak kasus gugatan ganti kerugian menyangkut pencemaran nama baik yang dilakukan oleh media massa, biasanya yang dituntut untuk mempertanggungjawabkan perbuatan tersebut bukan hanya si penulis berita (sebagai anggota redaksi) tetapi juga ada Penerbit koran atau majalah, pemimpin umum dan juga pemimpin redaksi. Mereka semua merupakan organ di dalam badan hukum.

Penerbit dalam banyak kasus merupakan badan hukum yang dapat berbentuk perseroan terbatas, firma dan lain-lain. Menurut teori organ dari Otto von Gierke yang mengatakan badan hukum itu adalah suatu realitas sesungguhnya sama seperti sifat kepribadian alam manusia ada di dalam pergaulan hukum yang mempunyai kehendak atau kemauan sendiri yang dibentuk melalui alat-alat perlengkapannya (pengurus, anggota-anggotanya).¹⁴⁷ Dengan begitu penerbit dapat mempunyai kesalahan dan dituntut untuk bertanggung jawab.

Undang-undang Pokok Pers menganut sistem pertanggungjawaban "water fall" (air terjun) artinya pertanggungjawaban dapat dilimpahkan ke bawahan.¹⁴⁸ Misalnya pemimpin redaksi dapat memindahkan pertanggungjawaban terhadap hukum, mengenai sesuatu tulisan kepada anggota redaksi lain atau kepada penulisnya. Tetapi di sisi lain wartawan yang menulis berita baik yang didapat secara ilegal maupun legal, tidak dapat memaksakan beritanya untuk dimuat dan dipublikasikan dalam kedudukannya sebagai pekerja dari perusahaan pers. Jadi dalam hal ini, pemimpin redaksilah yang seharusnya bertanggung jawab karena di tangan dialah suatu berita dapat dipublikasikan atau tidak.

¹⁴⁶Putusan PN JKT.PST, op.,cit.,hal. 419.

¹⁴⁷R. Ali Rido, *op.cit.*, hal. 27.

¹⁴⁸LKHT, *op.cit.*, hal. 118.

Sistem pertanggungjawaban “*water fall*” (air terjun) ini bertolak belakang dengan sistem pertanggungjawaban yang ada pada Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Pasal 1367 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Perdata mengatakan bahwa :

”Seseorang tidak hanya bertanggung jawab untuk kerugian yang disebabkan karena perbuatannya sendiri tetapi juga disebabkan karena perbuatan orang-orang yang menjadi tanggungannya, atau disebabkan oleh barang-barang yang berada di bawah pengawasannya”.

Lebih lanjut mengenai pertanggungjawaban ini terlihat pada bunyi Pasal 1367 ayat (3) Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang pada intinya mengatakan bahwa majikan-majikan dan mereka yang mengangkat orang-orang lain untuk melakukan urusan-urusan mereka juga ikut bertanggung jawab atas kerugian yang disebabkan perbuatannya mereka itu. Lingkungan pers yang pada umumnya terdiri dari wartawan adalah seseorang yang bekerja di bawah perintah editor. Editor selain sebagai pemimpin juga bertugas untuk menyortir berita-berita yang akan dicetak. Mereka juga yang harus mengoreksi dan memperbaiki tata bahasa yang digunakan agar sesuai dengan norma-norma yang berlaku.

Pertanggungjawaban atas penghinaan yang dilakukan atas nama individual artinya orang tersebut bukanlah merupakan unsur dari organ tertentu dapat didasarkan atas Pasal 1365 atau 1366 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Asalkan unsur-unsur dari kedua pasal tersebut dapat terpenuhi dengan pasti.

3.7.5 Ganti Rugi Dalam Hal Penghinaan.

Berdasarkan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata tuntutan perdata tentang penghinaan bertujuan untuk mendapatkan penggantian kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik. Walaupun di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata terdapat ketentuan mengenai tuntutan ganti kerugian tetapi tidak terdapat patokan yang dapat digunakan untuk mengukur apa yang dinamakan ganti rugi, apa unsur-unsurnya, dan besarnya ganti rugi, sehingga orang biasanya akan menerapkan secara analogi ketentuan ganti rugi yang ada dalam Bab I dari Buku III Kitab Undang-undang Hukum Perdata tersebut. Seperti

yang tertulis dalam Pasal 1246 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa :

“Si berutang hanya diwajibkan mengganti biaya, rugi dan bunga yang nyata telah, atau sedianya harus dapat diduganya sewaktu perikatan dilahirkan, kecuali jika hal tidak dipenuhinya perikatan itu disebabkan sesuatu tipu-daya yang dilakukan olehnya.”

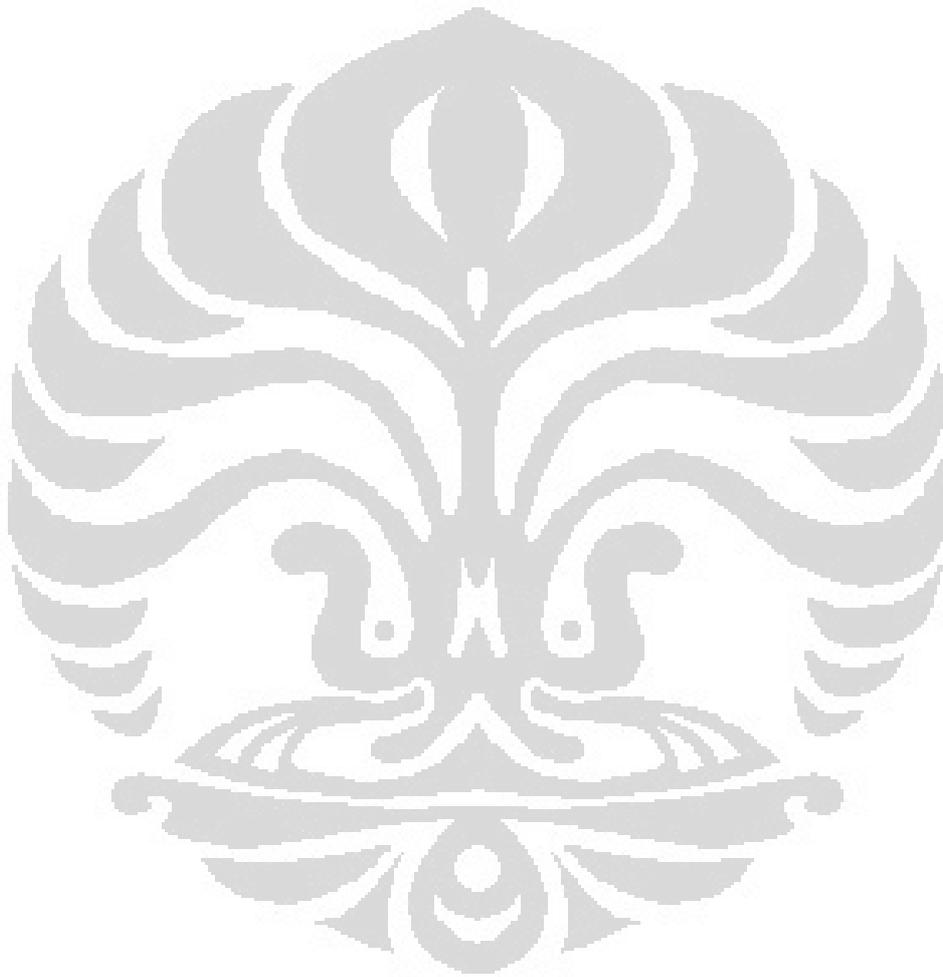
Ganti rugi dimaksudkan untuk memulihkan keadaan korban agar ia berada dalam atau kembali pada keadaan seperti seandainya tidak ada penghinaan dengan kata lain dimaksudkan untuk menggantikan yang hilang atau berkurang dari si terhina. Masyarakat membedakan kerugian menjadi kerugian materiil dan kerugian immateriil (moril). Kerugian materiil adalah kerugian-kerugian yang bisa dinilai dalam sejumlah uang tertentu, sedangkan kerugian immateriil (atau moril) adalah kerugian-kerugian yang tidak bisa dinilai dengan sejumlah uang tertentu. Pada umumnya orang menerima bahwa yang dinamakan ganti kerugian adalah ganti rugi dalam wujud sejumlah uang, walaupun kerugian yang dirasakan merupakan kerugian immateriil (moril) yang tidak ada kaitannya dengan kekayaan korban.

Bahwa orang atau perusahaan yang nama baiknya dicemarkan menderita kerugian materiil bukanlah hal yang aneh. Adalah hal yang umum jika orang atau perusahaan yang namanya tercemar akan membawa dampak pada usahanya dan perusahaannya. Seperti langganannya bisa menghindari adanya hubungan, barang dagangannya menjadi tidak/kurang laku, omzetnya menurun, dan lain-lain. Kesemua itu merupakan kerugian yang dapat dihitung dengan angka-angka sejumlah uang tertentu.

Yang dimaksud dengan kerugian immateriil adalah kerugian yang bukan mengenai suatu benda (dalam arti hukum), yang pada dasarnya tidak mempunyai nilai uang, yang sebenarnya tidak bisa dijabarkan/dihitung dalam sejumlah uang tertentu. Memang tidak ada ketentuan umum yang mengatakan adanya hak untuk menuntut ganti kerugian immateriil dalam bentuk sejumlah uang tertentu. Namun dalam perkembangannya sejak arrest tanggal 29 Januari 1937 NJ. 1937, 57, disusul kemudian dengan keputusan H.R. 31 Desember 1937, NJ. 1938, 517, telah terjadi perubahan besar, karena sejak itu H.R. mengakui dimungkinkannya

tuntutan ganti rugi atas kerugian yang bersifat immateriil dalam wujud sejumlah uang tertentu.¹⁴⁹

Mengenai kerugian immateriil yang dialami oleh korban, pada Pasal 1371 ayat (1) dan (3) KUHPerdara terdapat ketentuan yang ditujukan kepada badan dan kepribadian manusia, yang namanya kerugian idiil, di samping kerugian yang mengenai kekayaan.



¹⁴⁹J. Satrio, *op.cit.*, hal. 147.

BAB 4

ANALISIS PUTUSAN GUGATAN ANTARA HJ. IWAH SETIAWATY MELAWAN MAJALAH BERITA MINGGUAN GARDA

4.1 Uraian Perkara No. 138/Pdt.G/2002/PN.JAK.SEL. antara Hj. Iwah Setiawaty melawan Majalah Mingguan Garda

4.1.1 Para Pihak

Para pihak dalam perkara ini yaitu Hj. Iwah Setiawaty sebagai Penggugat melawan pihak Majalah Mingguan Garda yang terdiri dari PT. Warta Dharma Pena (Penerbit Majalah Berita Mingguan Garda) sebagai Tergugat I, H. Adi Kesuma Pasaribu (Pemimpin Umum Majalah Berita Mingguan Garda) sebagai Tergugat II, H. Syahbuddin Hamzah (Pemimpin Redaksi Majalah Berita Mingguan Garda) sebagai Tergugat III, Junaidi Parlindungan Hasibuan (Anggota Redaksi atau Penulis Berita dari Tim Majalah Berita Mingguan Garda) sebagai Tergugat IV, dan Sisca Novelina (Anggota Redaksi atau Penulis Berita dari Tim Majalah Berita Mingguan Garda) sebagai Tergugat V.

4.1.2 Objek Gugatan

Dalam perkara antara Hj. Iwah Setiawaty melawan Majalah Berita Mingguan Garda yang menjadi objek gugatan adalah sampul depan dan isi berita yang diterbitkan oleh Majalah Berita Mingguan Garda pada edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001. Sampul depan majalah ini memuat ilustrasi gambar berupa apel dimakan ulat dan dua lembar pecahan seratus ribu rupiah dan di atasnya ditulis “Tragedi Pembunuhan Syafiuddin, Ny. Iwah Setiawaty, Uang dan Cinta Palsu.” Isi yang menjadi objek gugatan adalah beberapa tulisan yang berada pada halaman 14-15 serta 17 majalah tersebut. Sampul depan serta beberapa tulisan dalam majalah ini sangatlah tendensius dan provokatif sehingga merugikan Hj. Iwah Setiawaty sebagai anggota masyarakat di lingkungannya. Selain merugikan Hj. Iwah Setiawaty, ilustrasi gambar dan berita yang

disampaikan majalah ini juga merugikan keluarga besar, kerabat, serta kolega Hj. Iwah Setiawaty.

4.1.3 Duduk Perkara

Dalam Surat Gugatan, Penggugat yaitu Hj. Iwah Setiawaty mendalilkan bahwa PT. Warta Dharma Pena selaku perusahaan yang menerbitkan Majalah Berita Mingguan Garda pada edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001 telah memuat ilustrasi gambar berupa apel dimakan ulat dan dua lembar pecahan seratus ribu rupiah dan di atasnya ditulis “Tragedi Pembunuhan Syafiuddin, Ny. Iwah Setiawaty, Uang dan Cinta Palsu” serta adanya beberapa tulisan yang berada pada halaman 14-15 serta 17 majalah tersebut. Ilustrasi sampul depan majalah tersebut menurut Penggugat cenderung tendensius dan provokatif sehingga merugikan citra Penggugat di masyarakat, padahal dalam kenyataannya semua adalah tidak benar dan berasal dari sumber yang tidak jelas. Beberapa isi berita yang terdapat pada halaman 14-15 dan 17 majalah ini menurut Penggugat bersifat tendensius, insinuatif dan berasal dari sumber yang tidak jelas serta diragukan kebenarannya dan karenanya dapat dianggap mencemarkan nama baik Penggugat.

Pemberitaan yang dianggap merugikan nama baik Penggugat adalah sebagai berikut :

- a. Pada sampul depan terdapat ilustrasi gambar berupa apel dimakan ulat dan dua lembar pecahan seratus ribu rupiah dan di atasnya ditulis “Tragedi Pembunuhan Syafiuddin, Ny. Iwah Setiawaty, Uang dan Cinta Palsu.”
- b. Pada halaman 14-15 dalam tajuk “Pusat Perhatian” dengan judul Ny. Iwah, Uang dan Cinta Palsu, terdapat tulisan :
 - “menurut sumber yang dekat dengan Tommy, uang tersebut sudah diserahkan kepada Ny. Iwah...”
 - “... persoalan uang adalah sumber utama keretakan hubungan pasangan Syafiuddin dan Ny. Iwah. Soalnya, Syafiuddin terombang-ambing, putusan sudah kelar sementara uang sudah diterima istri keduanya.”
 - “Ny. Iwah seorang Pemain... pernah menjalin hubungan cinta dengan seorang pria bule...”

Menurut Ny. Iwah berita tersebut tidak benar karena Penggugat tidak pernah menerima uang dari Tommy, maupun melakukan tindakan-tindakan sebagaimana yang ditulis dalam Majalah Berita Mingguan Garda tersebut. Tulisan tersebut bersifat tendensius, insinuatif dan berasal dari sumber yang tidak jelas serta diragukan kebenarannya.

- c. Pada halaman 15 juga memuat kata-kata yang mengatakan bahwa Penggugat menjalin hubungan asmara dengan Indra Hasan, orang kepercayaan Tommy. Berita tersebut ditulis tetapi hanya berdasarkan pernyataan dari seseorang yang kebenarannya sangat diragukan dan belum tentu menyatakan demikian berita tersebut sangat merugikan Penggugat, cenderung memfitnah serta merendahkan harkat dan martabat Penggugat.
- d. Pada halaman 17, dalam tajuk “Pusat Perhatian” terdapat tulisan yang mengatakan bahwa Penggugat adalah calo perkara dengan judul “Ny. Iwah, Calo Perkara”, dalam artikel tersebut ditulis bahwa Penggugat terlibat penyerobotan berkas perkara tanah di Kebon Jeruk, Jakarta Selatan, milik Gloria Imam Soepardi padahal Penggugat sama sekali tidak kenal dengan Gloria, jadi berita tersebut sama sekali tidak benar.
- e. Pada halaman 17 dalam majalah edisi ini juga terdapat tulisan yang mengatakan bawa Penggugat dengan saudara Yopi mempunyai hubungan asmara. Padahal Penggugat tidak mempunyai hubungan apapun dengan saudara Yopi, Penggugat mengenal saudara Yopi karena beliau adalah teman dekat/teman baik dari almarhum suaminya yaitu Hakim Agung Muda Syafiuddin Kartasasmita,SH. dan berita tersebut berasal dari sumber yang tidak jelas serta terkesan mengada-ada.
- f. Pada halaman 17 juga terdapat tulisan yang mengatakan bahwa Tergugat I berdasarkan keterangan yang diperoleh dari Kadinda DKI Jakarta maupun Kadin Pusat, menyangsikan keanggotaan dari Penggugat dalam Kadin.

Padahal sesungguhnya Penggugat benar sebagai anggota Kadin DKI Jakarta sebagaimana tercatat dalam kartu anggota nomor 20204.08803-3 dan Penggugat duduk sebagai Ketua Departemen Promosi Ekspor.

Menurut Penggugat substansi pemberitaan Majalah Berita Mingguan Garda tersebut menimbulkan kerugian bagi Penggugat karena menimbulkan kesimpulan yang menyesatkan (*“misleading conclusion”*) pada masyarakat Indonesia pada umumnya, mengingat Penggugat adalah istri kedua dari Almarhum Hakim Agung Muda Syafiuddin Kartasasmita,SH. Isi pemberitaan hanya didasarkan pada sumber yang tidak jelas dan tidak dapat dipertanggungjawabkan dari sisi hukum. Terhadap isi pemberitaan yang menimbulkan suatu kesimpulan yang menyesatkan (*“misleading conclusion”*), Penggugat telah melakukan permintaan penjelasan kepada Tergugat III yaitu dengan menyampaikan somasi atau teguran (*“warning letter”*) kepada Tergugat III, akan tetapi sampai dengan batas waktu yang ditentukan tetap saja Tergugat III tidak dapat memenuhi permintaan berupa bukti sah secara hukum sebagaimana dikehendaki oleh Penggugat. Tuduhan dari Tergugat III mengenai tulisan dari Tergugat IV dan Tergugat V tersebut diragukan kebenaran substansinya maupun diragukan pula keberadaan sumber informasinya, sehingga substansi pemberitaan tersebut seolah-olah benar padahal tanpa didukung oleh sumber-sumber pemberitaan yang dapat dipertanggungjawabkan secara hukum. Oleh karena itu semua, Penggugat mengajukan gugatannya ke Pengadilan Jakarta Selatan. Dalam gugatannya Penggugat mendalilkan bahwa pemberitaan yang disampaikan oleh Majalah Berita Mingguan Garda mengandung penghinaan dan fitnah terhadap Penggugat, untuk itu Tergugat I telah melakukan Perbuatan Melawan Hukum dalam hal Penghinaan menurut Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Dalam Jawabannya para Tergugat

Jawaban Tergugat I Dalam Pokok Perkara :

- Bahwa menurut dalil Penggugat bahwa Tergugat I adalah sebagai Penerbit, padahal dalam Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers

yang menjadi dasar bagi pers Indonesia, tidak pernah ditemukan kata-kata Penerbit sebagaimana dimaksud oleh Penggugat.

- Bahwa berdasarkan Pasal 7 ayat (2) Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers, Pers Nasional khususnya Wartawan Indonesia wajib dan harus menaati Kode Etik Jurnalistik. Bahwa berdasarkan Pasal 1 angka 10 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers, Pers Indonesia khususnya wartawan karena profesinya mempunyai hak untuk menolak mengungkapkan nama atau identitas lainnya dari sumber berita yang harus dirahasiakannya. Oleh karenanya tidak benar dalil Penggugat bahwa pemberitaan di Majala Berita Mingguan Garda berasal dari sumber yang tidak jelas dan tidak dapat dipertanggungjawabkan secara hukum.
- Bahwa tidak pernah ada bukti secara pidana yang menyatakan bahwa Tergugat I dan Tergugat lainnya dinyatakan oleh dan berdasarkan Putusan Pengadilan bahwa para Tergugat telah melakukan fitnah dan penghinaan serta perbuatan melawan hukum.
- Bahwa gugatan Perbuatan Melawan Hukum haruslah berdasarkan Pasal 1365 KUHPerdara, jadi sungguh sangat tidak tepat bila gugatan Penggugat tentang Perbuatan Melawan Hukum ini berdasarkan kepada Pasal 1372 KUHPerdara sebagaimana dalil Penggugat.
- Bahwa menurut ketentuan Pasal 1365 KUHPerdara dan menurut Yurisprudensi MA yang tertuang dalam Putusan MA tanggal 22 Oktober 1975 No. 371K/Sip/1973, Penggugat haruslah membuktikan adanya kerugian material yang nyata-nyata dan benar-benar diderita oleh Penggugat akibat perbuatan yang dilakukan oleh Tergugat dan perbuatan Tergugat dianggap merupakan perbuatan melawan hukum.
- Bahwa berdasarkan Pasal 5 ayat (2) Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers, dinyatakan Pers wajib melayani Hak Jawab tetapi karena telah terdapat bantahan/sanggahan dari Penggugat, Hak Jawab tersebut tidak diperlukan lagi dengan begitu berita yang disampaikan telah berimbang.
- Bahwa pada Putusan Perkara antara Harian Garuda melawan Pengusaha pada tanggal 28 April 1993 terdapat Yurisprudensi Majelis Hakim Agung

yang menyatakan bahwa dengan tidak dipergunakannya Hak Jawab oleh Penggugat berarti apa yang diberitakan oleh Tergugat dalam Harian Garuda adalah mengandung kebenaran, paling tidak mengandung nilai estimasi.

- Bahwa berdasarkan Pasal 12 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers, tanggung jawab di bidang pemberitaan menjadi tanggung jawab Pemimpin Redaksi dan bukan tanggung jawab Pers atau Penerbit.

Jawaban Tergugat II Dalam Pokok Perkara :

- Bahwa menurut Tergugat II, ia telah melaksanakan asas keseimbangan dalam pemberitaan, yaitu dengan telah melakukan mekanisme *check and balance* dengan mengkonfirmasi hasil wawancara wartawan Tergugat II dengan Penggugat.
- Bahwa Tergugat II tidak menjawab Somasi karena para Tergugat punya Hak Tolak untuk tidak menyebutkan sumber informasi dan bukti-bukti tentang kebenaran isi berita Majalah Berita Mingguan Garda edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001 dan hanya dapat melakukan Kewajiban Koreksi sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 13 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers.
- Bahwa Tergugat II menolak untuk dikatakan telah mendapatkan informasi dari sumber-sumber yang tidak jelas dan diragukan kebenarannya karena Tergugat V telah mewawancarai narasumber yang layak dan dapat dipercaya, akan tetapi untuk melindungi nama dan identitas lain dari nara sumber tersebut Tergugat II harus merahasiakannya. Hal ini sesuai dengan Pasal 1 angka 10 dan Pasal 4 ayat (4) Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers dengan menyatakan bahwa wartawan mempunyai Hak Tolak.
- Bahwa menurut Tergugat II, Penggugat sulit untuk dihubungi untuk dimintai Jawabannya dalam rangka melaksanakan Hak Jawab, kemudian Penggugat muncul dengan Gugatannya di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan.
- Bahwa di dalam pemuatan berita Majalah Berita Mingguan Garda telah menggunakan ketentuan aturan sebagaimana diatur dalam pasal-pasal

Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers khususnya pada Pasal 1 angka 10, 11, dan 12.

Jawaban Tergugat III Dalam Pokok Perkara :

- Bahwa Penggugat tidak melaksanakan Hak Jawabnya padahal telah diperjanjikan sebelumnya bahwa akan ada pertemuan untuk mendengarkan Jawaban dari Ny. Iwah Setiawaty kepada pihak Majalah Berita Mingguan Garda. Untuk itulah tuntutan dalam Somasi agar para Tergugat memperbaiki isi berita yang dimaksud tidak dapat dijalankan.
- Bahwa di dalam pemuatan berita edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001 termasuk yang menyangkut ikhwal pribadi Penggugat, Tergugat III sepenuhnya telah menggunakan aturan ketentuan dalam Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers, khususnya Pasal 1 angka 10, 11 dan 12.
- Bahwa Tergugat III menolak untuk mengganti kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik sesuai dengan bunyi Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, karena pihak Majalah Garda telah mempersilahkan Ny. Iwah Setiawaty untuk mempergunakan Hak Jawabnya dan melakukan Perdamaian tetapi kemudian Penggugat menuntut para Tergugat ke Pengadilan.

Jawaban Tergugat IV Dalam Pokok Perkara :

- Bahwa Tergugat IV menolak semua dalil-dalil gugatan Penggugat karena semua pemberitaan telah sesuai dengan standar baku jurnalistik dan Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers serta sama sekali bukanlah merupakan perbuatan melawan hukum.
- Bahwa menurut Tergugat IV, jika Penggugat beranggapan bahwa pemberitaan tersebut adalah senderung tendensius dan provokatif barangkali hanya perasaan Penggugat saja.

Jawaban Tergugat V Dalam Pokok Perkara :

- Bahwa dalam menuliskan berita, Tergugat V telah melaksanakan mekanisme check and balance sehingga tercapai pemberitaan yang berimbang.
- Bahwa tidak dijawabnya Somasi karena para Tergugat punya Hak Tolak untuk tidak menyebutkan sumber informasi dan bukti-bukti tentang kebenaran isi berita Majalah Berita Mingguan Garda edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001. Para Tergugat hanya dapat melakukan Kewajiban koreksi sesuai dengan Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers khususnya Pasal 1 angka 13.
- Bahwa Hak Tolak ini dilindungi oleh Undang-undang Pers No. 40 tahun 1999 tentang Pers khususnya Pasal 1 angka 10 dan Pasal 4 angka 4.
- Bahwa Tergugat V tidak terbukti melakukan perbuatan melawan hukum berdasarkan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, oleh karena itu harus dibebaskan dari pembebanan ganti rugi.
- Bahwa Penggugat tidak pernah menghubungi pihak Majalah Garda lagi untuk membicarakan Hak Jawab yang akan dilakukan oleh Penggugat, padahal sudah berkali-kali dihubungi. Jika hal ini dicermati yang beritikad buruk sebenarnya adalah Penggugat karena telah melanggar kesepakatan untuk memberikan Jawabannya dan melakukan Perdamaian dengan pihak Majalah Garda.
- Bahwa dalam memberitakan informasi Tergugat V telah mengikuti semua ketentuan dalam Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers khususnya Pasal 1 angka 10, 11 dan 12.

4.2 Analisis Kasus

4.2.1 Peraturan Perundang-undangan dan Pendapat Hukum yang Terkait dengan Pokok Permasalahan

Dalam perkara antara Hj. Iwah Setiawaty dengan Majalah Berita Mingguan Garda ini, ada dua peraturan perundang-undangan yang digunakan yaitu Undang-undang Pers No. 40 Tahun 1999 (UU Pers) dan Kitab Undang-undang Hukum

Perdata (KUHPerdata). Di dalam Putusan dikatakan bahwa Penggugat mendasari gugatannya hanya pada ketentuan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang berbunyi :

- a. "Tuntutan perdata tentang hal penghinaan adalah bertujuan mendapatkan penggantian kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik."
- b. "Dalam menilai satu dan lain, Hakim harus memperhatikan berat ringannya penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan pada keadaan."

Pasal ini mempunyai maksud bahwa gugatan mengenai penghinaan yang dikategorikan sebagai perbuatan melawan hukum, bertujuan mendapatkan penggantian dan pemulihan kehormatan serta nama baik, dengan cara menggantikan kerugian yang diakibatkan tersebut.

Peraturan perundang-undangan yang didalilkan oleh Para Tergugat dalam Jawabannya yaitu :

- a. Pasal 1 angka 10 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers yang mengatakan bahwa Hak Tolak adalah hak wartawan karena profesinya, untuk menolak mengungkapkan nama dan atau identitas lainnya dari sumber berita yang harus dirahasiakan
- b. Pasal 1 angka 11 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers yang mengatakan bahwa Hak Jawab adalah hak seorang atau sekelompok orang untuk memnerikan tanggapan atau sanggahan terhadap pemberitaan berupa fakta yang merugikan nama baiknya.
- c. Pasal 1 angka 12 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers yang mengatakan bahwa Hak Koreksi adalah hak setiap orang untuk mengoreksi atau membetulkan kekeliruan informasi yang diberitakan oleh pers, baik tentang dirinya maupun tentang orang lain.
- d. Pasal 1 angka 13 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers yang mengatakan bahwa Kewajiban Koreksi adalah keharusan melakukan koreksi atau ralat terhadap suatu informasi, data, fakta, opini, atau gambar yang tidak benar yang telah diberitakan oleh pers yang bersangkutan.

- e. Pasal 4 ayat (4) Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers beserta Penjelasannya yang intinya mengatakan bahwa dalam mempertanggungjawabkan pemberitaan di depan hukum, wartawan mempunyai Hak Tolak untuk melindungi sumber informasinya jika wartawan dimintai keterangannya oleh pejabat penyidik dan atau menjadi saksi di pengadilan, tetapi Hak Tolak dapat dibatalkan demi kepentingan atau keselamatan negara atau ketertiban umum yang dinyatakan oleh Pengadilan.
- f. Pasal 5 ayat (2) Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers yang mengatakan bahwa Pers wajib melayani hak jawab dari masyarakat.
- g. Pasal 7 ayat (2) Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers beserta Penjelasannya yang mengatakan bahwa wartawan memiliki dan menaati Kode Etik Jurnalistik yang telah disepakati organisasi wartawan dan ditetapkan oleh Dewan Pers.
- h. Pasal 12 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers beserta Penjelasannya yang yang mengatakan bahwa Perusahaan Pers wajib mengumumkan nama, alamat, penanggung jawab secara terbuka melalui media yang bersangkutan dan khusus untuk penerbitan pers ditambah nama dan alamat percetakan.

Dalil-dalil yang dikemukakan oleh Para Tergugat mengesankan bahwa Para Tergugat menginginkan kasus ini untuk diselesaikan menggunakan mekanisme-mekanisme yang terdapat di dalam Undang-undang Pers. Padahal sebenarnya Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers bukanlah merupakan *lex specialis* dari Kitab Undang-undang Hukum Perdata, hal ini diperkuat dengan pendapat dari Majelis Hakim dalam perkara Tommy Winata dan Majalah Tempo yang mengatakan Bahwa Undang-undang Pers bukan merupakan *lex specialis* dari Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Alasan mengapa Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers bukanlah merupakan *lex specialis* dari Kitab Undang-undang Hukum Perdata adalah bahwa di dalam kedua peraturan perundang-undangan itu harus mengatur ketentuan hokum atau pasal yang sama mengenai suatu hal, yang mana dalam pelaksanaannya dipergunakan peraturan yang lebih

khusus. Sedangkan di dalam Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers tidak ada pasal yang mengatur secara khusus mengenai Perbuatan Melawan Hukum seperti pada Pasal 1365 dan 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang memang khusus mengatur tentang Pencemaran Nama Baik yang merupakan Perbuatan Melawan Hukum.¹⁵⁰ Di dalam Undang-undang Pers ini selain tidak terdapat aspek hukum perdatanya juga tidak ada aspek hukum pidana selain yang terdapat di dalam ketentuan pidananya, dan juga tidak ada aspek hukum administrasinya sama sekali.

Dalam pertimbangan hukumnya, Hakim yang menangani Perkara Perdata antara Ny. Iwah Setiawaty dengan Majalah Berita Mingguan Garda, tidak mempermasalahkan keberlakuan Undang-undang Pers dan Kitab undang-undang Hukum Perdata. Terlihat bahwa Hakim mempergunakan juga Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers dalam pertimbangan hukumnya. Contohnya adalah ketika melakukan pertimbangan hukumnya atas Eksepsi yang dilakukan oleh Para Tergugat :

- Bahwa Tergugat I dikeluarkan dari perkara karena menurut Hakim PT Warta Dharma Pena merupakan sebuah perusahaan dan tidak dapat dimintai pertanggungjawabannya.
- Bahwa tidak digunakannya Hak Jawab sesuai dengan Undang-undang Pers tidak menutup kemungkinan untuk menempuh jalur hukum.

Penulis sependapat dengan pertimbangan hukum yang dilakukan oleh Hakim, karena bagaimanapun juga tidak dapat dipungkiri bahwa Undang-undang Pers No. 40 Tahun 1999 hadir untuk mengatur lalu lintas pers di Indonesia dan karena ada pihak-pihak tertentu dalam kasus ini berasal dari insan pers, ada baiknya Hakim memang mempergunakan sedikit sumber daripadanya. Memang baiknya dalam melakukan pertimbangan hukum dalam kasus apapun juga dilihat dan diperhatikan Undang-undang lain yang berlaku, karena mungkin akan menutupi kekurangan dari peraturan lainnya.

¹⁵⁰Ade Muriyani W, *Aspek Perbuatan Melawan Hukum dalam Pencemaran Nama Baik : Tommy Winata melawan Majalah Tempo*” (Depok: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hal. 159.

Sehubungan dengan peraturan yang digunakan oleh Penggugat, dalam Jawabannya Tergugat I mendalilkan bahwa :

- Bahwa gugatan Perbuatan Melawan Hukum haruslah berdasarkan Pasal 1365 KUHPerdata, jadi sungguh sangat tidak tepat bila gugatan Penggugat tentang Perbuatan Melawan Hukum ini berdasarkan kepada Pasal 1372 KUHPerdata sebagaimana dalil Penggugat.

Ada dua pendapat mengenai tuntutan perdata untuk penghinaan ini, pendapat pertama adalah yang mengatakan bahwa tidak dapat menggabungkan tuntutan berdasarkan Pasal 1365 dengan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Pendapat kedua adalah yang mengatakan bahwa tuntutan untuk penghinaan dapat menggabungkan kedua pasal tersebut. Pendapat pertama beralasan bahwa dalam Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata haruslah ditemukan adanya kesalahan dan tuntutan ganti rugi yang diperkenankan adalah tuntutan ganti rugi materiil atau ganti rugi immateriil (bila dapat dikonversi dalam bentuk uang), sedangkan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata haruslah ditemukan adanya kesengajaan dan tuntutan ganti rugi yang diperkenankan adalah tuntutan ganti rugi materiil dan ganti rugi immateriil.¹⁵¹ Pendapat kedua, salah satunya adalah yang dikemukakan oleh Prof. Rosa Agustina, pakar Hukum Perdata Universitas Indonesia, beliau mengatakan bahwa tidak masalah ketika dua pasal tersebut dijadikan dasar hukum dalam satu gugatan karena Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata hanya menguraikan perbuatan melawan hukumnya secara umum, sementara Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata lebih khusus mengenai penghinaannya.¹⁵²

Dalam pertimbangan hukumnya Hakim tidak mempermasalahkan mengenai dasar dari gugatan Penggugat yang hanya berdasarkan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Hakim hanya memutuskan bahwa Tergugat III telah melakukan Perbuatan Melawan Hukum. Menurut pendapat Penulis, Hakim mungkin menganggap Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum perdata

¹⁵¹Penghinaan Diantara Konstruksi Pasal 1372 KUHPerdata dan Pasal 1365 KUHPerdata, <http://anggara.org/10/16/penghinaan-diantara-konstruksi-pasal-1372-kuhperdata-dan-pasal-1365-kuhperdata/>, 23 Mei 2009

¹⁵²Belum Jelas Landasan Hukumnya Riau Pulp vs Tempo, <http://www.lbhpers.org/?dir=beritatampil&id=833>, 23 Mei 2009.

merupakan *specialis* dari Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang merupakan *genusnya*. Hakim mungkin menganggap dalam Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata telah tercakup juga secara implisit unsur-unsur dari Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Menurut Penulis, tuntutan ganti rugi atas dasar penghinaan ini seharusnya tidak hanya didasarkan pada Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, tetapi juga ditambahkan dengan dasar Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Karena bagaimanapun juga unsur-unsur dari perbuatan melawan hukum yang menjadi dasar untuk tuntutan ganti rugi atas dasar penghinaan ini terdapat di dalam Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

A.2.2 Analisis Unsur Perbuatan Melawan Hukum di Dalam Kasus

Sejak dahulu para hakim Hoge Raad selalu melakukan penafsiran sendiri terhadap istilah melawan hukum. Dimulai dengan penafsiran sempit lalu pada tahun 1919 Hoge Raad melakukan penafsiran luas terhadap Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, yaitu dengan keputusannya pada tanggal 31 Januari 1919 dalam perkara Lindenbaum melawan Cohen. Hoge Raad dalam pertimbangannya dalam putusan Lindenbaum melawan Cohen menyatakan :

“Dengan perbuatan melawan hukum diartikan bukan hanya satu perbuatan atau hal tidak berbuat yang melanggar hak seseorang, melainkan juga suatu perbuatan atau tidak berbuat yang bertentangan dengan kewajiban hukum orang itu.”¹⁵³

Dalam gugatannya Penggugat hanya mendalilkan bahwa apa yang diberitakan di Majalah Berita Mingguan Garda edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001 merupakan penghinaan dan fitnah terhadapnya, maka untuk itu Tergugat I terbukti telah melakukan perbuatan melawan hukum (penghinaan) menurut Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Untuk itu Tergugat II

¹⁵³Algra, N.E., dan K. Van Duyvendijk, Mula Hukum (Rechtsaangvang), diterjemahkan oleh J.C.T. Simorangkir dan H. Boerhanoeddin Batoeah, cetakan Pertama, (Bandung: Pionir Jaya, 1992) seperti dikutip dari Indriyanto Seno Adji, *Analisis Penerapan Asas Penerapan Perbuatan Melawan Hukum Materiel Dalam Perspektif Hukum Pidana di Indonesia (Tinjauan Kasus Terhadap Perkembangan Tindak Pidana Korupsi)*, (Tesis Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok : 1996), hal. 100.

dan Tergugat III diwajibkan untuk mengganti kerugian serta memulihkan kehormatan dan nama baik dari Penggugat.

Dalam kasus ini Hakim dalam pertimbangan hukumnya hanya mengatakan bahwa yang dimaksud melakukan perbuatan melawan hukum yang dapat dipertanggungjawabkan adalah harus didasarkan adanya kesalahan (*sculdaan spraaaks lyks heid*). Menurut Penulis, untuk dapat dikualifikasikan sebagai perbuatan melawan hukum bukan hanya didasarkan pada unsur kesalahan saja.

Untuk mengetahui suatu perbuatan dapat dikualifikasikan sebagai perbuatan melawan hukum harus merujuk kepada unsur-unsur dari perbuatan melawan hukum itu sendiri.

Perbuatan melawan hukum mempunyai dasar pada Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, yaitu :

1. Adanya Perbuatan

Perbuatan ini dapat bersifat positif maupun yang bersifat negatif, artinya setiap tingkah laku berbuat atau tidak berbuat.¹⁵⁴ Perbuatan positif adalah perbuatan yang dengan positif dilakukan oleh seseorang dengan sengaja dan perbuatan tersebut menimbulkan akibat yang merugikan orang lain. Sedangkan perbuatan yang negatif adalah dengan tidak melakukan suatu perbuatan atau berdiam diri sedangkan menurut hukum orang tersebut harus melakukan tindak dan akibatnya menimbulkan kerugian bagi orang lain.¹⁵⁵

Menurut Penulis, dalam perkara ini, perbuatan pihak Majalah Berita Mingguan Garda dengan memberitakan tentang Ny. Iwah Setiawaty di dalam edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001 adalah merupakan tindakan yang positif. Tindakan tersebut diketahui oleh semua Tergugat dan disetujui untuk laik cetak terutama oleh Pemimpin Redaksi, yang dalam hal ini menjadi Tergugat III. Para Tergugat sengaja memberitakan masalah Ny. Iwah Setiawaty dengan harapan agar masyarakat mengetahui kebenarannya, tetapi bagaimanapun juga terdapat

¹⁵⁴Mariam Darus Badruzaman, *KUH Perdata Buku III Hukum Perikatan dengan Penjelasan*, (Bandung: Alumni, 1996), hal. 146-147 seperti dikutip dari Rosa Agustina, *op.cit.*, hal. 36.

¹⁵⁵Wirjono Prodjodikoro, *op.cit.*, hal. 8.

resiko bahwa berita yang disampaikan tidak berkenan di kalangan orang atau masyarakat tertentu.

2. Perbuatan Harus Melawan Hukum

Hoge Raad sebelum tahun 1919 menganut ajaran legisme yang mengatakan bahwa 'tidak ada hukum di luar undang-undang.' Kemudian setelah tahun 1919 Hoge Raad tidak lagi menganut ajaran legisme, hal ini tampak pada perkara Lindenbaum melawan Cohen yang mengatakan bahwa perbuatan melawan hukum harus diartikan sebagai berbuat atau tidak berbuat yang bertentangan dengan atau melanggar :

- a. Hak subjektif orang lain.
- b. Kewajiban hukum pelaku.
- c. Kaedah kesusilaan.
- d. Kepatutan dalam masyarakat.¹⁵⁶

Ad.a. Melanggar hak subjektif orang lain

Yurisprudensi memberi arti hak subjektif sebagai :

- (1) Hak-hak perorangan seperti kebebasan, kehormatan, nama baik;
- (2) Hak atas harta kekayaan, hak kebendaan dan hak mutlak lainnya.¹⁵⁷

Menurut Penulis, dalam perkara ini, perbuatan yang dilakukan oleh Para Tergugat dapat dikatakan telah melanggar hak subjektif Penggugat. Penggugat merasa kehormatan dan nama baiknya tercemar terutama dengan pemberitaan yang menyangkut ikhwal pribadi Penggugat yang sebenarnya tidak perlu sampai diberitakan pada Majalah Berita Mingguan Garda edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001.

Ad.b. Melanggar/bertentangan dengan kewajiban hukum pelaku

¹⁵⁶Rossa Agustina, *op.cit.*, hal. 37.

¹⁵⁷*Ibid.*, hal. 38.

Bertentangan dengan kewajiban hukum (*rechtplicht*) adalah perbuatan seseorang yang melakukan perbuatan yang bertentangan dengan keharusan atau larangan, baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis.¹⁵⁸ Dalam hubungannya dengan perkara ini, kewajiban dari Para Tergugat yang bekerja dalam bidang jurnalistik/pers tercantum dalam Undang-undang Pers No. 40 tahun 1999 tentang Pers, Kode Etik Jurnalistik Persatuan Wartawan Indonesia, Kode Etik Wartawan Indonesia, Kode Etik Aliansi Jurnalis Independen serta Kode Etik Jurnalisme Internasional.

Menurut Penulis Kewajiban-kewajiban dari Pers yang telah dilanggar oleh Para Tergugat terdapat pada Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers, khususnya pada Pasal 1 angka 13, Pasal 5, Pasal 7 ayat (2). Kewajiban yang telah dilanggar oleh oleh Para Tergugat dalam perkara ini adalah :

- Pasal 1 angka 13 yang mempunyai inti bahwa Pers wajib melaksanakan Kewajiban Koreksi untuk meralat suatu informasi, data, fakta, opini, atau gambar yang tidak benar yang telah diberitakan oleh Majalah Berita Mingguan Garda edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001. Tergugat semestinya melakukan terlebih dahulu koreksi setelah adanya Somasi dari Ny. Iwah dan kuasa hukumnya. Tetapi walaupun Majalah Garda telah diberikan Somasi sampai dengan dua kali (Somasi pertama tanggal 26 November 2001 dan Somasi kedua tanggal 11 Desember 2001),¹⁵⁹ mereka tetap tidak bergeming dan tetap pada pendiriannya untuk melaksanakan Hak Jawab.
- Pasal 5 ayat (1) yang maksudnya adalah Pers Nasional dalam memberitakan peristiwa dan opini harus dengan menghormati norma-norma agama dan rasa kesusilaan masyarakat serta asas praduga tak bersalah. Sedangkan pemberitaan pada Majalah

¹⁵⁸Moegni Djojodirdjo, *op.cit.*, hal. 44.

¹⁵⁹Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No. 138/Pdt.G/2002/PN.JAK.SEL.

Berita Mingguan Garda edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001 telah melanggar asas praduga tak bersalah karena tuduhan yang disampaikan Para Tergugat bukanlah hal yang biasa. Ny. Iwah dikatakan telah “menerima sejumlah uang dari Tommy untuk memenangkan kasusnya” ada juga tulisan bahwa “Ny. Iwah adalah calo perkara.” Tentu saja tanpa bukti-bukti yang jelas dan tanpa vonis dari Pengadilan, Ny. Iwah belum terbukti telah melakukan kedua hal di atas.

- Pasal 7 ayat (2) yang intinya adalah wartawan harus menaati Kode Etik Jurnalistik Persatuan Wartawan Indonesia yang telah disepakati. Dalam perkara ini Kode Etik Jurnalistik Persatuan Wartawan Indonesia yang dilanggar adalah :

(1) Pasal 3: wartawan tidak menyiarkan karya jurnalistik (tulisan, gambar, suara, serta suara dan gambar) yang menyesatkan, memutarbalikkan fakta, bersifat fitnah, cabul, sadis serta sensasional.

(2) Pasal 5 : wartawan menyajikan berita secara berimbang dan adil, mengutamakan kecermatan dari kecepatan serta tidak mencampuradukkan fakta dan opini. Tulisan yang berisi interpretasi dan opini, disajikan dengan menggunakan nama jelas penulisnya.

(3) Pasal 6 : wartawan menghormati dan menjunjung tinggi kehidupan pribadi dengan tidak menyiarkan karya jurnalistik (tulisan, gambar, suara, serta suara dan gambar) yang merugikan nama baik seseorang, kecuali menyangkut kepentingan umum.

(4) Pasal 10 : wartawan dengan kesadaran sendiri secepatnya mencabut atau meralat setiap pemberitaan yang kemudian ternyata tidak akurat, dan memberi kesempatan hak jawab secara proporsional kepada sumber atau objek berita.

Ad.c. Melanggar/bertentangan dengan kaedah kesusilaan

Kaedah kesusilaan ini ditujukan kepada umat manusia agar terbentuk kebaikan akhlak pribadi guna penyempurnaan manusia dan melarang manusia melakukan perbuatan jahat.¹⁶⁰ Dalam perkara ini Majalah Garda tidak menyebut sumber yang jelas darimana asal muasal informasi seperti yang telah diberitakan. Karena informasi yang didapat tidak jelas maka dapat dikatakan bahwa berita yang disajikan mengandung unsur fitnah dan mencemarkan nama baik dari Penggugat.

Dalam pertimbangannya, Hakim juga mengatakan bahwa Pers dalam memberitakan peristiwa wajib menghormati norma-norma agama dan tata kesusilaan masyarakat serta asas praduga tak bersalah dan tidak menghakimi atau membuat kesimpulan yang berlebihan.

Ad.d. Bertentangan dengan Keputusan, Ketelitian dan Kehatian-hatian

Dalam hubungannya dengan perkara antara Ny. Iwah dengan Majalah Berita Mingguan Garda dapat dikatakan bahwa wartawan dalam meliput berita ini kurang teliti dan kurang berhati-hati. Sehingga informasi yang disampaikan kepada masyarakat kurang akurat dan tepat, hal ini dapat menimbulkan persepsi yang berbeda di dalam masyarakat. Sumber informasinya tidak jelas dan diragukan kebenarannya.

Hal ini sesuai dengan pertimbangan Hakim bahwa suatu pemberitaan harus memenuhi hukum normatif, netral berimbang, dan tidak melanggar kode etik. Penulis setuju dengan pendapat Hakim karena bagaimanapun pemberitaan di media massa akan mempengaruhi banyak pihak, jika tidak dilakukan dengan hati-hati tidak menutup kemungkinan akan terjadinya keributan di masyarakat.

¹⁶⁰Sudikno Mertokusumo, *op.cit.*, hal. 7

Dalam perkembangannya sekarang ini dengan maraknya pemberantasan tindak pidana korupsi, melahirkan teori-teori baru, salah satunya yang ada pada keputusan Mahkamah Konstitusi (MK). MK mengatakan bahwa mengenai unsur perbuatan melawan hukum hanya yang formil saja, tidak menyangkut yang materiel, artinya perbuatan melawan hukum dalam tindak pidana korupsi hanya yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan tertulis. Penulis berpendapat bahwa hal ini tidak dapat diterapkan untuk masalah Penghinaan. Hal ini dikarenakan pengertian penghinaan sendiri tidak dapat dijelaskan secara pasti dan tepat, penghinaan menyangkut sesuatu yang bersifat subjektif atau personal. Ukuran untuk menyatakan seseorang menghina atau tidak sangat bergantung pada pola pikir dan kaedah yang berlaku di masyarakat itu sendiri, jika seseorang merasa terhina belum tentu orang lain juga.

3. Adanya Kesalahan

Kesalahan mencakup dua pengertian yakni kesalahan dalam arti luas dan kesalahan dalam arti sempit. Kesalahan dalam arti luas bila terdapat kealpaan dan kesengajaan; sementara kesalahan dalam arti sempit hanya berupa kesengajaan.¹⁶¹ Kesengajaan terjadi bilamana seseorang yang akan melakukan perbuatan tertentu mengetahui jika ia melakukan perbuatan tersebut orang lain akan dirugikan, tetapi walaupun begitu, ia tetap melakukan perbuatan tersebut. Menurut Prof. Mr. L.J. Apeldoorn, kesalahan terjadi apabila pelaku tidak menginginkan timbulnya akibat yang terjadi, tetapi ketika melakukan perbuatan tidak mengupayakan kehati-hatian yang diperlukan sehingga akibat yang tidak diinginkan dan yang dapat diperkirakan akan terjadi.

Dalam pertimbangan hukumnya sewaktu memutuskan bahwa Tergugat III telah melakukan perbuatan melawan hukum, Hakim mengatakan bahwa Majalah Garda memuat berita yang tidak berimbang tentang Penggugat dan mendatangkan kerugian. Menurut Penulis, Para Tergugat memang dengan sengaja menuliskan berita mengenai Ny. Iwah Setiawaty agar diketahui masyarakat. Para Tergugat mengetahui resiko akan pemberitaan yang dipublikasikannya tersebut dan dengan

¹⁶¹Rosa Agustina, *op.cit.*, hal. 46.

sukarela bersedia memikul tanggung jawab yang akan muncul karena pemberitaan tersebut. Hal ini dikarenakan tidak semua orang akan menerima informasi yang dipublikasikan tersebut. Lagipula penggugat tidak pernah diberitahukan sebelumnya mengenai pembuatan berita mengenai dirinya.

Hakim dalam pertimbangan hukumnya hanya mengatakan bahwa yang dimaksud melakukan perbuatan melawan hukum yang dapat dipertanggungjawabkan adalah harus didasarkan adanya kesalahan (*sculdaan spraaaks lyks heid*). Menurut Penulis, unsur kesalahan memang merupakan salah satu unsur dalam perbuatan melawan hukum tetapi suatu tindakan agar dapat dikatakan melawan hukum harus memenuhi unsur-unsur perbuatan melawan hukum yang lain.

4. Adanya Kerugian

Setiap perbuatan melawan hukum yang dilakukan dengan kesengajaan ataupun kelalaian dapat mengakibatkan hilangnya keseimbangan hidup dalam masyarakat, baik dalam hal materiel maupun kerohanian/immateriel. Menurut Penulis dalam kaitannya dengan kasus ini, Penggugat telah mengalami kerugian baik materiel maupun immateriel. Kerugian materiel yang digugat oleh Penggugat adalah untuk biaya-biaya yang harus dikeluarkan untuk menyelesaikan kasus ini di Pengadilan seperti misalnya biaya konsultasi hukum, biaya perjalanan. Sedangkan kerugian immateriel sebenarnya tidak dapat diukur karena tergantung pada ranah perasaan dan subjektifitas masing-masing orang. Yang menjadi tolak ukurnya kadangkala adalah nama baik seseorang tersebut di dalam masyarakat Indonesia maupun di kalangan masyarakat tertentu sesuai dengan pergaulan hidupnya. Perlu diingat bahwa selain sebagai individu, Penggugat juga adalah salah satu anggota keluarga tertentu, pastinya dengan adanya pemberitaan tersebut akan mempengaruhi keluarga besarnya dengan masyarakat sekitar lingkungan. Jelas hal ini akan merugikan Penggugat dan keluarganya.

Hakim pada kasus ini dalam mempertimbangkan jumlah kerugian yang diderita oleh Penggugat sangat memperhatikan kepatutan dan kewajaran serta kemampuan Tergugat. Menurut Penulis hal ini sesuai dengan Pasal 1372 ayat (2) KUH Perdata yang menyatakan bahwa:

”Dalam menilai satu dan lain, Hakim harus memperhatikan berat ringannya penghinaan, begitu pula pangkat, kedudukan dan kemampuan kedua belah pihak, dan pada keadaan”.

5. Adanya Hubungan Kausal antara Perbuatan Melawan Hukum yang Dilakukan dengan Kerugian

Unsur kausalitas merupakan unsur penting dalam lapangan Hukum Perdata, untuk meneliti adakah hubungan kausal antara perbuatan melawan hukum dengan kerugian yang ditimbulkan.¹⁶² Hal ini berkaitan dengan masalah sebab akibat, sejauh mana dapat dikatakan bahwa adanya suatu akibat tertentu itu adalah disebabkan oleh suatu hal tertentu, karena suatu peristiwa terjadi tidak begitu saja pastinya ada sebab-musabab yang jelas. Mengenai kausalitas ada tiga macam teori yang mengaturnya, yaitu :

- (1) Teori *Conditio Sine Qua Non* oleh Van Buri, teori ini melihat setiap kejadian merupakan akibat dari beberapa peristiwa atau keadaan yang merupakan suatu rangkaian yang berhubungan.
- (2) Teori *Adequate Veroorzaking* oleh Van Kries
Teori ini mengatakan bahwa perbuatan yang harus dianggap sebagai sebab daripada akibat yang timbul madalah perbuatan yang seimbang dengan akibat.
- (3) Teori ’dapat dipertanggungjawabkan secara layak/patut’ (*Toerekening naar redelijkheid/TNR*).

Setelah Majelis Hakim membaca dan meneliti Majalah Garda edisi No. 137, memutuskan bahwa Tergugat III terbukti melakukan kesalahan yaitu memuat berita yang tidak seimbang tentang Penggugat dan mendatangkan kerugian kepada Penggugat. Bahwa dalam pertimbangan hukumnya Hakim mengatakan :

“bahwa dari pertimbangan-pertimbangan tersebut Majelis berpendapt bahwa Tergugat III terbukti melakukan kesalahan yaitu memuat berita yang tidak berimbang tentang Penggugat dan mendatangkan kerugian kepada Penggugat.”

¹⁶²Moegni Djojodirdjo, *op.cit.*, hal. 83.

Penulis sependapat dengan pertimbangan hukum Hakim tersebut karena memang ada hubungan antara berita yang disampaikan Majalah tersebut dengan kerugian yang diderita Ny. Iwah, jika tidak ada berita-berita tersebut pada Majalah Berita Mingguan Garda edisi No. 137 tahun ke III 31 Oktober 2001 mungkin Ny. Iwah tidak perlu merasa malu untuk pergi keluar rumah dan bersosialisasi seperti yang sedang dialaminya. Jika tidak ada berita tersebut, Ny. Iwah tidak perlu mendatangi Pengacara untuk berkonsultasi dan mengeluarkan waktu dan biaya yang tidak sedikit.

6. Ajaran Relativitas

Ajaran ini mengajarkan bahwa perbuatan yang bertentangan dengan kaedah hukum dan karenanya adalah melawan hukum, akan menyebabkan si pelaku dapat dipertanggungjawabkan atas kerugian yang disebabkan oleh perbuatan tersebut, bilamana norma yang dilanggar itu dimaksudkan untuk melindungi penderitanya dimana kepentingannya yang dilanggar. Para penganut ajaran ini berpendapat bahwa selain harus ada hubungan kausal antara perbuatan dan kerugian juga harus ada hubungan antara sifat melawan hukum daripada perbuatan dengan kerugiannya. Hubungan tersebut bukanlah hubungan kausal karena sifat dari melawan hukum bukan merupakan peristiwa melainkan kualitas.

Menurut pertimbangan Hakim, karena kesalahan yang dilakukan oleh Tergugat III yang memuat berita tidak berimbang menyebabkan munculnya kerugian kepada Pengugat. Penulis setuju dengan pendapat tersebut karena perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh Para Tergugat telah melanggar baik norma/kaedah hukum maupun norma kesopanan dan kesusilaan, dan kedua norma tersebut mempunyai pengaruh yang sama di semua lapisan masyarakat.

Berdasarkan kategori di atas, menurut Penulis perbuatan Para Tergugat dapat dikatakan bahwa merupakan perbuatan yang melawan hukum.

4.2.3 Analisis Mengenai Unsur Penghinaan

Pencemaran nama baik atau penghinaan merupakan salah satu bentuk khusus dari pencemaran nama baik. Ketentuan khusus ini terdapat dalam Pasal 1372 sampai dengan 1380 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Telah menjadi pendapat umum di antara para sarjana dan telah menjadi yurisprudensi yang konstan bahwa yang dimaksud dengan penghinaan secara perdata adalah dalam arti “penghinaan” sebagai tindak pidana. Dengan perkataan lain, “penghinaan” dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata diberikan arti yang sama dengan “penghinaan” sebagai tindak pidana.¹⁶³ Konsekuensinya, penghinaan secara perdata harus memenuhi semua unsur penghinaan dalam ketentuan pidana.

Pencemaran nama baik terdiri dari dua bentuk yaitu : pencemaran nama baik secara lisan (*smaad*), dan pencemaran nama baik secara tertulis (*smaadschrift*). Bentuk yang pencemaran nama baik tertulis adalah hal yang lebih berat daripada bentuk tidak tertulis.

Pasal utama yang mengatur mengenai pencemaran nama baik atau penghinaan adalah Pasal 1372 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang mengatakan :

“Tuntutan perdata tentang hal penghinaan adalah bertujuan mendapat penggantian kerugian serta pemulihan kehormatan dan nama baik.”

Seperti telah disebutkan sebelumnya bahwa unsur-unsur pencemaran nama baik atau penghinaan yang terdapat dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata adalah sama dengan yang terdapat dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana, tepatnya pada Pasal 310. Berdasarkan rumusan Pasal 310 ayat (2) Kitab Undang-undang Hukum Pidana, maka unsur-unsurnya adalah sebagai berikut :¹⁶⁴

1. Menyerang nama baik atau melanggar kehormatan

Pada intinya menyerang nama baik dan kehormatan adalah perbuatan atau sikap yang menimbulkan rasa malu, atau paling tidak berkurangnya nama baik yang dapat membuat orang tersingkir dari pergaulan, mengganggu kelancaran usahanya, maupun menimbulkan kegoncangan

¹⁶³J.Satrio, *op.cit.*, hal. 19-20

¹⁶⁴*Ibid.*, hal. 25-36.

baik secara ekonomis maupun psikologis. Perilaku wartawan Majalah Garda yang menuliskan menyangkut ihkwal pribadi Penggugat, menurut Penulis sudah merupakan penyerangan nama baik, ditambah dengan tidak adanya narasumber yang kredibel dan dapat dipercaya untuk dimintai pendapatnya. Berita yang disampaikan sudah tidak berdasarkan fakta-fakta yang jelas.

2. Kesengajaan

Kesengajaan berkaitan dengan adanya kehendak untuk melakukan perbuatan atau mengambil sikap yang bersifat menghina. Tetapi berdasarkan Pasal 1376 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, tuntutan perdata dapat dihilangkan jika tidak terdapat unsur kesengajaan dalam pemberitaan, maksudnya tidak ada tujuan untuk melakukan penghinaan. Walaupun tidak ada maksud untuk menghina tetapi apa yang dilakukan Majalah Garda dengan menerbitkan artikel mengenai Penggugat walaupun sudah diketahui dengan pasti bahwa nara sumbernya tidak kredibel dan dapat dipercaya, dapat menunjukkan bahwa sebenarnya ada unsur kesengajaan untuk menghina Penggugat. Jika memang tidak ada unsur kesengajaan yang harusnya dilakukan Para Tergugat adalah tidak menerbitkan berita yang informasi dan nara sumbernya tidak kredibel.

3. Untuk diketahui umum

Nama baik berkaitan dengan penghargaan anggota masyarakat terhadap orang tertentu, maka dikatakan “menyerang nama baik” orang lain jika terjadi di hadapan pihak ketiga/orang lain. Dengan menerbitkan Majalah Berita Mingguan Garda edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001 di beberapa daerah di Indonesia, mereka secara sadar sepenuhnya menginginkan masyarakat tahu berita mengenai Penggugat, apalagi majalah tersebut dijual secara umum dan siapapun dapat membelinya. Tetapi berdasarkan Pasal 1376 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, penghinaan tidak dianggap ada jika memang dilakukan untuk kepentingan umum atau untuk pembelaan darurat terhadap dirinya.

Menurut pertimbangan Hakim, Tergugat III telah memuat berita tentang Penggugat pada halaman 14, 15 dan 17 Majalah Garda edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001 dan dari kalimat-kalimat yang ditulis pada artikel tersebut, Majelis Hakim tidak menemukan bunyi kalimat yang dapat diartikan sebagai kalimat penyeimbang atau konfirmasi dari objek berita (Penggugat). Dengan tidak adanya perimbangan dalam pemberitaan dapat dikatakan bahwa berita tersebut tidak berdasarkan fakta dari objek berita, dengan begitu berita tersebut telah melanggar kehormatan Penggugat. Pihak Majalah Garda menerbitkan majalahnya kepada khalayak umum, dengan kata lain mereka dengan sengaja menginginkan masyarakat luas mengetahui berita-berita yang disampaikan, walaupun tidak ada keinginan untuk menghina tetap saja akan ada kemungkinan pihak tertentu yang merasa keberatan dengan berita tersebut.

Para Tergugat dapat terbebas dari tanggung jawab jika memang terbukti melakukan ini semua untuk kepentingan umum, seperti yang diatur dalam 1376 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang berbunyi :

“Tuntutan perdata tentang penghinaan, tak dapat dikabulkan jika tidak ternyata adanya maksud untuk menghina. Maksud untuk menghina itu tidak dianggap ada, jika si pembuat nyata-nyata telah berbuat untuk kepentingan umum atau untuk pembelaan darurat terhadap dirinya.”

Hal di atas juga sesuai dengan bunyi Pasal 310 ayat (3) Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang berbunyi :

“Tidak merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, jika perbuatan terang dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk bela diri.”

Dalam konstruksi Pasal 1376 Kitab Undang-undang Hukum Perdata memang ada pernyataan yang bersifat menghina, tetapi oleh undang-undang “maksud untuk menghina” dianggap tidak ada, kalau pernyataan yang bersifat menghina itu dimaksudkan untuk melindungi kepentingan umum atau untuk bela diri. Padahal, untuk berhasilnya gugat perdata berdasarkan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata harus dibuktikan adanya “maksud” untuk menghina. Pengecualian ini tidak berarti semua pemberitaan yang bersifat

menghina tidak dapat dituntut oleh karena demi kepentingan umum atau untuk membela diri, harus dilihat terlebih dahulu penggunaan kata-kata yang melebihi dari yang perlu, dengan kata lain ada batas-batas yang tidak boleh dilanggar.¹⁶⁵

Penulis beranggapan bahwa berita mengenai Penggugat yang disampaikan Majalah Garda edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001 merupakan sesuatu yang penting untuk diketahui oleh masyarakat. Karena yang menjadi bahan beritanya hanya menyangkut ihkwal pribadi Penggugat, bukan sesuatu yang penting seperti fakta-fakta hukum. Lagipula, Penggugat walaupun adalah seorang anggota masyarakat yang cukup dihormati, beliau bukanlah *public figure* yang dikenal masyarakat luas ataupun bukanlah pejabat pemerintahan. Jika Penggugat adalah seorang pejabat pemerintah yang misalnya melakukan korupsi, menurut Penulis hal ini baru dapat dikatakan sebagai untuk kepentingan umum. Pegawai pemerintah bagaimanapun juga diberikan tunjangan dan gaji yang berasal dari uang rakyat Indonesia, jika ada pejabat pemerintah yang melanggar hukum sudah sewajarnya masyarakat bertindak.

Penulis juga berpendapat bahwa pertimbangan hukum yang diberikan Hakim sudah tepat, bahwa gugatan pencemaran nama baik/penghinaan yang dilakukan memang benar adalah dalam bentuk tertulis (*smaadschrift*). Tertulis karena informasi mengenai diri Penggugat yang kebenarannya diragukan tersebut ada di dalam Majalah Berita Minggu Garda edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001. Majalah tersebut telah tersebar terutama pada wilayah Jakarta dan sekitarnya.

Penulis juga berpendapat bahwa dalam perkara ini, unsur-unsur pencemaran nama baik/ penghinaan yang terkandung di dalam Pasal 310 Kitab undang-undang Hukum Pidana sudah terpenuhi. Para Tergugat telah secara nyata melakukan tindakan penghinaan terhadap diri Ny. Iwah, hal ini terbukti dari kalimat-kalimat yang disampaikan dalam berita majalah tersebut serta dalam ilustrasi sampul depan Majalah Garda edisi No. 137 tersebut. Pemberitaan majalah tersebut tanpa disertai informasi yang jelas dan konfirmasi kepada Penggugat dengan begitu jelas melanggar kehormatan karena berita yang disampaikan tidak sesuai fakta yang ada.

¹⁶⁵ J. Satrio,SH., *op.cit.*, hal. 119

Dalam kaitannya dengan putusan Mahkamah Konstitusi yang menyatakan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik yang terjadi di dunia maya haruslah digunakan Undang-undang No.11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Menurut Penulis hal ini dapat dilakukan sejauh memang benar Kita Undang-undang Hukum Perdata tidak dapat melingkupi unsur-unsur dari penghinaan itu sendiri. Asalkan perluasan yang dilakukan tidak menyimpang dari kaedah-kaedah tertulis yang sudah ada sebelumnya. Dalam kaitannya dengan kasus ini adalah bisa saja Hakim memutuskan dengan menggunakan Undang-undang Pers No. 40 tahun 1999, tetapi yang menjadi permasalahannya adalah di dalam undang-undang tersebut tidak diatur lebih detail mengenai penghinaan baik dalam perdata maupun pidana, jadi Hakim tetap menggunakan undang-undang yang telah ada sebelumnya, yaitu Kitab Undang-undang Hukum Pidana dan Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

4.2.4 Analisis Mengenai Langkah Hukum yang diambil oleh Penggugat

Dalam perkara ini diungkapkan bahwa langkah hukum yang diambil oleh Penggugat sebelum mengajukan gugatan perdata ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan adalah mengirimkan surat Somasi kepada Majalah Berita Mingguan Garda. Surat Somasi pertama pada tanggal 26 November 2001 dan yang kedua pada tanggal 11 Desember 2001. Barulah pada tanggal 28 Maret 2002 Penggugat mendaftarkan surat gugatannya ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan.

Para Penggugat dalam Eksepsinya selalu mengatakan bahwa seharusnya Penggugat melaksanakan Hak Jawabnya terlebih dahulu dan tidak perlu dilakukan dengan jalur hukum. Tetapi menurut pertimbangan Hakim pada Eksepsi Para Tergugat mengatakan :

“bahwa dari keterangan saksi ahli Ade Armando, MA., dan R.H. Siregar, SH., secara bersamaan menerangkan bahwa hak jawab tidak dipergunakan oleh objek berita (cq. Penggugat) maka tidak akan menggugurkan hak objek berita untuk menggunakan jalur hukum (cq. Penggugat)”

Penulis sependapat dengan apa yang dikatakan Hakim dalam pertimbangannya, bahwa Hak Jawab bukanlah suatu kewajiban yang harus dilakukan semua orang. Tidak ada ketentuan dalam peraturan bahkan dlam

Undang-undang Pers sendiri yang menyatakan bahwa setiap orang harus mempergunakan Hak Jawabnya.

Penulis juga berpendapat bahwa untuk mengajukan gugatan perdata untuk kasus pencemaran nama baik/penghinaan tidak harus menunggu sampai gugatan pidananya selesai. Tidak ada ketentuan baik formil maupun materiel yang menentukan bahwa untuk mengajukan gugatan perdata berdasarkan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata harus menunggu Putusan pidananya terlebih dahulu. Hal ini dikuatkan dengan adanya Putusan Perkara perdata dari Mahkamah Agung Republik Indonesia No. 1265 K/Pdt/1984 tanggal 30 Januari 1984 yang mengatakan bahwa :

“*aquo* membuktikan bahwa gugatan perdata berdasarkan perbuatan melawan hukum (Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata maupun Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata) tidaklah memerlukan adanya suatu putusan pidana terlebih dahulu, artinya perkara perdata berjalan secara partial tanpa atau dengan adanya perkara pidana berdasarkan Pasal 310 Kitab Undang-undang Hukum Pidana.”¹⁶⁶

Tergugat I dalam Jawabannya mendalilkan :

“Bahwa, tidak pernah ada bukti secara pidana yang menyatakan bahwa Tergugat I dan para Tergugat lainnya dinyatakan oleh dan berdasarkan Putusan Pengadilan bahwa para Tergugat telah melakukan fitnah dan penghinaan serta perbuatan melawan hukum.”

Menurut Penulis untuk mengajukan gugatan perdata ke Pengadilan Negeri untuk kasus pencemaran nama baik sebaiknya tidak perlu ada Putusan Pengadilan Pidana yang menyatakan bahwa Para Tergugat telah melakukan fitnah dan penghinaan. Karena tidak ada peraturan tertulis baik di dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Kitab Undang-undang Hukum Pidana bahwa untuk mengajukan gugatan perdata atas kasus pencemaran nama baik harus menunggu putusan pidananya terlebih dahulu. Lagipula, berdasarkan Pasal 1380 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, tuntutan dalam kasus penghinaan akan gugur dengan lewatnya waktu satu tahun semenjak dilakukannya penghinaan.

¹⁶⁶Indriyanto Seno Adji, *Kebebasan Pers : Tuntutan Kebebasan Absolut?*, cet.1, (Jakarta: Kantor Pengacara dan Konsultan Hukum Prof. Oemar Seno Adji, SH dan Rekan, 2001), hal. 26.

Bayangkan jika harus dilakukan tuntutan pidananya terlebih dahulu pasti akan memakan waktu yang lama karena harus ada pembuktiannya. Takutnya tidak ada waktu lagi untuk menuntut ganti rugi kepada para Tergugat.

4.2.5 Analisis Mengenai Hak Jawab dan Hak Tolak

- Analisis Mengenai Hak Jawab

Hak Jawab menurut Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers adalah hak seseorang atau sekelompok orang untuk memberikan tanggapan atau sanggahan terhadap pemberitaan berupa fakta yang merugikan nama baiknya.¹⁶⁷ Hak Jawab ini wajib dilakukan oleh Pers dalam kaitannya dengan pemberitaan yang telah dipublikasikannya, sesuai dengan apa yang tercantum dalam Pasal 5 ayat (2) Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers.

Hak Jawab memang secara normatif ada di dalam Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers, tetapi keberlakukannya tidak begitu penting karena memang bukanlah sesuatu yang diwajibkan untuk dilakukan. Menurut pertimbangan Hakim pada Eksepsi Para Tergugat mengatakan :

“bahwa dari keterangan saksi ahli Ade Armando, MA., dan R.H. Siregar, SH., secara bersamaan menerangkan bahwa hak jawab tidak dipergunakan oleh objek berita (cq. Penggugat) maka tidak akan menggugurkan hak objek berita untuk menggunakan jalur hukum (cq. Penggugat)”

Penulis sependapat dengan pertimbangan tersebut, dalam perkara antara Ny. Iwah Setiawaty melawan Majalah Berita Mingguan Garda diketahui bahwa setelah Penggugat mengirimkan Somasi pertamanya, Para Tergugat telah mengadakan hubungan dengan pihak Ny. Iwah dan kuasa hukumnya untuk membicarakan mengenai Hak Jawab yang sekiranya akan dilakukan oleh Ny. Iwah sendiri. Tetapi setelah pertemuan pertama untuk membicarakan mekanisme Hak Jawab, Ny. Iwah tidak dapat dihubungi, kemudian mengirimkan Surat Somasi keduanya. Lalu pada tanggal 28 Maret 2002 Ny. Iwah mengajukan Gugatan Perdata ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan.

¹⁶⁷Indonesia, *Undang-undang Tentang Pers*, UU No. 40, LN No. 166 tahun 1999, TLN No. 3887, ps. 1 angka

Pengajuan gugatan ini mendapatkan penolakan dan perlawanan dari Para Tergugat karena seharusnya Penggugat menggunakan mekanisme Hak Jawab terlebih dahulu sebelum menempuh ke jalur hukum. Dalam Jawaban Tergugat I mendalilkan :

“Bahwa Penggugat tidak pernah menggunakan Hak Jawab sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 angka 11 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers walaupun pihak Tergugat I dan para Tergugat lainnya sudah pernah menawarkan hal ini kepada Penggugat.”

Menurut S. Sinansari dalam tulisannya yang berjudul “‘Mengurai’ Kasus Tempo,” bila ada sengketa dengan media massa dalam kaitannya dengan pemberitaan, ditawarkan jalan damai. Jalan damai itu biasanya berupa pemberitan maaf atas kesalahan pemberitaan diikuti penggunaan Hak Jawab. Proses yang demikian lazimnya bila ada penengahan oleh Dewan Kehormatan PWI atau Dewan Pers atau kesepakatan antara kedua kuasa hukum setelah adanya somasi. Jalan musyawarah ini juga masih mungkin terjadi dalam sidang awal di pengadilan. Hakim menawarkan jalan musyawarah, bila musyawarah tidak diinginkan oleh kedua pihak berarti pengadilan dilanjutkan. Dengan kata lain, Hak Jawab tidak menghilangkan hak korban untuk berproses lanjut di pengadilan.¹⁶⁸

Hal senada diungkapkan oleh Ade Armando, M.A., Saksi Ahli dalam kasus Ny. Iwah Setiawaty melawan Majalah Berita Mingguan Garda, bahwa objek berita mempunyai hak koreksi, hak jawab dan dapat pula menggunakan jalur hukum apabila ia merasa dirugikan atas suatu berita yang dimuat dalam surat kabar.¹⁶⁹

Kadangkala penggunaan Hak Jawab tidak banyak berpengaruh karena oleh media yang bersangkutan hanya dimuat dalam Surat Pembaca atau di dalam kolom kecil yang letaknya di pojok dimana tidak begitu terlihat. Kerap Hak Jawab juga tidak efektif dan tidak memuaskan karena sebenarnya nama baik

¹⁶⁸S. Sinansari, “*Mengurai Kasus Tempo*,” <http://dewankehormatanpwi.com/aktifitas.php?Kat=26&id=37>, 15 Maret 2008.

¹⁶⁹Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan No. 138/Pdt.G/2002/PN.JAK.SEL., hal. 51.

seseorang/kelompok orang sudah terlanjur tercemar dan tidak mungkin akan dikembalikan seperti keadaan semula sebesar seratus persen.

- Analisis Hak Tolak

Dalam Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers dijelaskan bahwa “Hak Tolak adalah hak wartawan karena profesinya, untuk menolak mengungkapkan nama dan atau identitas lainnya dari sumber berita yang harus dirahasiakannya.”¹⁷⁰ Di dalam penjelasan Pasal 4 ayat (4) Undang undang Pers ini disebutkan bahwa tujuan utama Hak Tolak adalah agar wartawan dapat melindungi sumber informasi, dengan cara menolak menyebutkan identitas sumber informasi. Hak tersebut dapat digunakan jika wartawan diminta keterangan oleh pejabat penyidik dan atau diminta menjadi saksi di pengadilan. Tetapi hak tolak dapat dibatalkan demi kepentingan dan keselamatan negara atau ketertiban umum yang dinyatakan oleh pengadilan. Dengan demikian wartawan dapat menolak untuk menunjuk siapa sumber beritanya, namun hakimlah yang berwenang untuk menentukan apakah permintaan pembebasan dari kewajiban itu akan diluluskan atau tidak.¹⁷¹

Dalam kaitannya dengan perkara ini Penggugat mengemukakan dalilnya bahwa :

“tulisan yang ada di Majalah tersebut bersifat tendensius, insinuatif, dan berasal dari sumber yang tidak jelas serta diragukan kebenarannya.”

Para Tergugat menolak dalil Penggugat tersebut karena Pers Indonesia khususnya wartawan karena profesinya mempunyai hak untuk menolak mengungkapkan nama atau identitas lainnya dari sumber berita yang harus dirahasiakannya, dimana hal ini dilindungi oleh Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers, tepatnya pada Pasal 1 angka 10.

Berdasarkan pengalaman hak tolak sering disalahgunakan baik oleh sumber berita maupun wartawan. Seharusnya mekanisme Hak Tolak dilakukan

¹⁷⁰Indonesia, *Undang-undang tentang Pers*, UU No. 40, LN No. 166 tahun 1999, TLN No. 3887, ps. 1 angka 10.

¹⁷¹ Krisna Harahap, *op.cit.*, hal. 257.

secara selektif yaitu hanya diberikan kepada sumber berita yang menyampaikan fakta dan data berbentuk dokumen.¹⁷²

4.2.6 Pertanggungjawaban

Pertanggungjawaban pers yang terdapat dalam Undang-undang Pers hanya mengatur mengenai pertanggungjawaban dari perusahaan pers dan tidak termasuk wartawan. Penjelasan Pasal 12 menyatakan bahwa yang dimaksud dengan penanggung jawab adalah penanggung jawab perusahaan pers meliputi bidang usaha dan bidang redaksi. Kemudian dalam Penjelasan Pasal 18 ayat (2), dinyatakan bahwa apabila perusahaan pers melakukan pelanggaran pidana maka perusahaan tersebut diwakili oleh penanggung jawab sebagaimana dijelaskan dalam Penjelasan Pasal 12.

Tergugat I mendalilkan dalam Eksepsinya bahwa :

“Tergugat I tidak dapat dinyatakan sebagai pihak yang harus bertanggung jawab atas sangkaan/dugaan telah terjadinya Perbuatan Melawan sebagaimana yang didalilkan oleh Pengugat”

Hakim dalam pertimbangan hukumnya untuk Eksepsi Tergugat I mengatakan bahwa :

Dari keterangan saksi ahli yang bernama Ade Armando, MA., yang adalah Sarjana Komunikasi, dosen bidang ilmu komunikasi sekaligus Ketua Jurusan ilmu Komunikasi Fakultas Sosial dan Politik Universitas Indonesia yang antara lain menerangkan bahwa :

- Bahwa perusahaan pers tidak bertanggung jawab pada isi pemberitaan suatu majalah, yang harus bertanggung jawab adalah pemimpin redaksi;

Demikian pula dari keterangan saksi ahli yang bernama R.H. Siregar, SH., yang adalah Wakil Ketua Dewan Pers yang antara lain menerangkan bahwa :

¹⁷²Redaksi DK-PWI, *Hak Tolak*, <http://www.dewankehormatanpwi.com/aktifitas.php?Kat=210&id=42>, 15 Maret 2008.

- Bahwa yang membuat berita adalah wartawan, tetapi yang menentukan berita itu layak cetak/terbit adalah Redaktur Pelaksana yaitu Pemimpin Redaksi.

Penulis menyetujui pertimbangan Hakim yang dikemukakan dalam Eksepsi Tergugat I. Dalam prakteknya memang suatu berita atau informasi sebelum dikatakan layak cetak akan dimintakan persetujuan kepada Pemimpin Redaksi yang bertanggung jawab atas pemberitaan.

Pertanggungjawaban dari Tergugat III juga didukung oleh pernyataan Tergugat III sendiri dalam Jawabannya, yaitu :

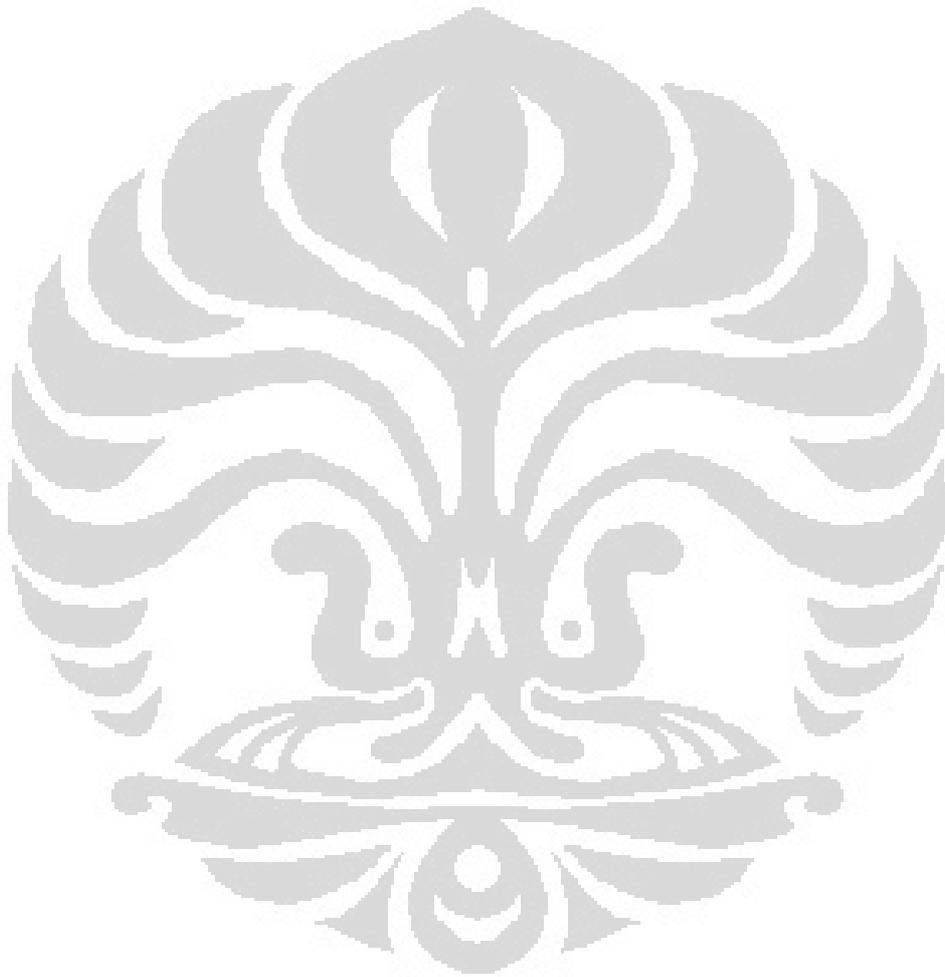
“Bahwa Tergugat III selaku Pemimpin Redaksi dari Majalah Mingguan Garda memang benar bertanggung jawab terhadap isi berita atau seluruh tampilan dari majalah mingguan Garda yang sampai dan dibaca oleh khalayak publik, tidak terkecuali dengan terbitan edisi No. 137 tahun ke III tanggal 31 Oktober 2001 yang memuat ikhwal diri Penggugat yang dianggap oleh yang bersangkutan mengandung ketidakbenaran, cenderung memfitnah dan mencemarkan nama dan kehormatannya sebagai istri kedua dari almarhum Syafiuddin Kartasasmita, SH., Hakim Agung yang tewas terbunuh pada beberapa waktu silam.”

Berdasarkan Kitab Undang-undang Hukum Perdata pertanggungjawaban antara Pemimpin Redaksi dan Wartawan bawahannya adalah seperti yang tertuang dalam Pasal 1367 ayat (3) yang intinya adalah tanggung jawab yang diemban oleh majikan-majikan atau mereka atas kerugian yang disebabkan oleh bawahan-bawahan mereka sendiri.¹⁷³

Menurut Penulis yang seharusnya memang bertanggung jawab adalah Pemimpin Redaksi karena di tangannya terdapat kekuasaan untuk memutuskan apakah suatu berita layak untuk dipublikasikan ke masyarakat. Tetapi tidak menutup kemungkinan wartawan yang mencari berita tersebut dapat begitu saja bebas dari pertanggungjawaban karena bagaimanapun juga wartawan di lapangan mengetahui seluk beluk setiap berita yang dicari. Wartawan tersebut seharusnya

¹⁷³Kitab Undang-undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*), diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, cet.8, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1976)

dapat memilah secara tepat dan efektif informasi-informasi yang didapatkan terutama yang berdasarkan informasi dari nara sumber. Nara sumber itu haruslah yang kredibel dan dapat dipercaya, wartawan tidak boleh asal mencomot informasi dari nara sumber karena belum tentu yang dikatakannya adalah benar.



BAB 5

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

Harus diakui bahwa keberadaan pers sangat penting bagi bangsa Indonesia dengan segala kekurangan maupun kelebihan yang dimilikinya. Dengan diberikannya kemerdekaan bagi pers maka keberadaan pers makin dikuatkan dan diakui. Namun, pada kenyataannya kemerdekaan pers tidak hanya mendatangkan perbaikan bagi kehidupan pers tetapi juga permasalahan baru yang terjadi akibat euforia kemerdekaan pers.

Dengan adanya kebebasan pers bukan berarti bahwa kebebasan pers menjadi tak terbatas dan tak terkendali. Justru para pekerja pers diharapkan mampu memberikan informasi yang akurat, obyektif, berimbang, adil dan tidak berprasangka serta dapat dipertanggungjawabkan karena masyarakat memiliki hak untuk memperoleh informasi yang baik dan benar.

Sehubungan dengan Perbuatan Melawan Hukum di dalam pers biasanya adalah mengenai pencemaran nama baik atau penghinaan. Pencemaran nama baik sendiri diatur paling sedikit di dalam dua bidang hukum, yaitu bidang hukum perdata dan bidang hukum pidana.

Pencemaran Nama Baik adalah bentuk khusus dari Perbuatan Melawan Hukum. Perbuatan Melawan Hukum diatur dalam Pasal 1365 sampai dengan 1380 Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Pencemaran Nama Baik diatur dalam Pasal 1372 sampai dengan Pasal 1380 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Dapat dikatakan bahwa Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata merupakan genus untuk Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Penggunaan kedua pasal ini dalam gugatan menimbulkan masalah karena ada pendapat yang mengatakan bahwa gugatan harusnya hanya didasarkan pada Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata saja karena hanya harus ditemukan adanya kesengajaan dan tuntutan ganti rugi yang diperkenankan adalah tuntutan ganti rugi materiil dan ganti rugi immateriil. Pendapat lain salah satunya adalah yang dikemukakan oleh Prof. Rosa Agustina, pakar Hukum Perdata Universitas Indonesia, beliau mengatakan bahwa tidak masalah ketika dua pasal

tersebut dijadikan dasar hukum dalam satu gugatan karena Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata hanya menguraikan perbuatan melawan hukumnya secara umum, sementara Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata lebih khusus mengenai penghinaannya.

Kasus antara Ny. Iwah Setiawaty melawan Majalah Berita Mingguan Garda merupakan gugatan ganti kerugian atas dasar penghinaan berdasarkan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, tetapi menurut Penulis seharusnya gugatan ini didasarkan juga pada Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Hal ini untuk lebih memperjelas kedudukan Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata itu sendiri. Juga agar tidak menimbulkan masalah mengenai pemenuhan unsur-unsur perbuatan melawan hukum yang diatur dalam Pasal 1365 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Dengan begitu dapat dikatakan bahwa Penghinaan dalam bidang jurnalistik juga dapat dikualifikasikan sebagai Perbuatan Melawan Hukum sesuai dengan Pasal 1365 jo. Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata.

Keberlakuan Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers itu sendiri masih disangsikan untuk menjerat pelaku penghinaan atau pencemaran nama baik. Undang-undang Pers sendiri bukanlah merupakan *lex specialis* dari Kitab Undang-undang Hukum Perdata maupun Kitab Undang-undang Hukum Pidana karena tidak ada peraturan tertulis yang mengatur hal ini. Dalam Undang-undang Pers sendiri tidak diatur mengenai penghinaan atau pencemaran nama baik, yang ada hanya ketentuan mengenai hak dan kewajiban dan tugas-tugas wartawan dalam meliput dan menyampaikan berita, dengan kata lain tidak ada aspek hukum perdata dan administrasinya untuk pers, yang ada hanya berupa sanksi pidana untuk masyarakat dan perusahaan pers dan hal ini tidak mencakup semua aspek pidananya. Serupa dengan yang ada di dalam Kode Etik Jurnalistik juga hanya mengatur tata-tertib, hak dan kewajiban dalam bidang pers, tidak mengatur mengenai aspek hukum perdata dan pidana, yang ada hanya aspek hukum administrasi saja yang dirasa kurang begitu efektif. Oleh karena itu, mekanisme Hak Jawab tidak begitu efektif berlaku karena tidak ada sanksi hukum yang jelas dan hanya merupakan hak jadi masyarakat tidak terlalu percaya dengan mekanisme ini.

Telah menjadi pendapat umum di antara para sarjana bahwa yang dimaksud dengan penghinaan secara perdata adalah dalam arti “penghinaan” sebagai tindak pidana. Dengan perkataan lain, “penghinaan” dalam KUHPerdata diberikan arti yang sama dengan “penghinaan” sebagai tindak pidana.¹⁷⁴ Unsur-unsur di dalam Pasal 310 ayat (2) Kitab Undang-undang Hukum Pidana adalah :

Berdasarkan rumusan Pasal 310 ayat (2) KUHP, maka unsur-unsurnya adalah sebagai berikut:¹⁷⁵

1. Menyerang nama baik atau melanggar kehormatan
2. Kesengajaan
3. Untuk diketahui umum

Peraturan yang mengatur mengenai Pencemaran Nama Baik berkaitan dengan kasus ini adalah :

- Pasal 1372 Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang mengatur mengenai gugatan perdata untuk ganti kerugian.
- Pasal 1 angka 10 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers yang mengatakan bahwa Hak Tolak adalah hak wartawan karena profesinya, untuk menolak mengungkapkan nama dan atau identitas lainnya dari sumber berita yang harus dirahasiakan
- Pasal 1 angka 11 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers yang mengatakan bahwa Hak Jawab adalah hak seorang atau sekelompok orang untuk memnerikan tanggapan atau sanggahan terhadap pemberitaan berupa fakta yang merugikan nama baiknya.
- Pasal 1 angka 12 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers yang mengatakan bahwa Hak Koreksi adalah hak setiap orang untuk mengoreksi atau membetulkan kekeliruan informasi yang diberitakan oleh pers, baik tentang dirinya maupun tentang orang lain.
- Pasal 1 angka 13 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers yang mengatakan bahwa Kewajiban Koreksi adalah keharusan melakukan

¹⁷⁴Satrio, *op.cit.*, hal. 19.

¹⁷⁵*Ibid.*, hal. 25-36.

koreksi atau ralat terhadap suatu informasi, data, fakta, opini, atau gambar yang tidak benar yang telah diberitakan oleh pers yang bersangkutan.

- Pasal 4 ayat (4) Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers beserta Penjelasannya yang intinya mengatakan bahwa dalam mempertanggungjawabkan pemberitaan di depan hukum, wartawan mempunyai Hak Tolak untuk melindungi sumber informasinya jika wartawan dimintai keterangannya oleh pejabat penyidik dan atau menjadi saksi di pengadilan, tetapi Hak Tolak dapat dibatalkan demi kepentingan atau keselamatan negara atau ketertiban umum yang dinyatakan oleh Pengadilan.
- Pasal 5 ayat (2) Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers yang mengatakan bahwa Pers wajib melayani hak jawab dari masyarakat.
- Pasal 7 ayat (2) Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers beserta Penjelasannya yang mengatakan bahwa wartawan memiliki dan menaati Kode Etik Jurnalistik yang telah disepakati organisasi wartawan dan ditetapkan oleh Dewan Pers.
- Pasal 12 Undang-undang No. 40 tahun 1999 tentang Pers beserta Penjelasannya yang yang mengatakan bahwa Perusahaan Pers wajib mengumumkan nama, alamat, penanggung jawab secara terbuka melalui media yang bersangkutan dan khusus untuk penerbitan pers ditambah nama dan alamat percetakan.

Untuk melakukan gugatan perdata ganti rugi atas perbuatan melawan hukum dengan dasar penghinaan tidak diperlukan putusan pidana terlebih dahulu karena Pasal 1380 Kitab Undang-undang Hukum Perdata menyatakan bahwa :

“Tuntutan dalam perkara penghinaan gugur dengan lewatnya waktu satu tahun dihitung mulai dari hari dilakukannya perbuatan atau dan diketahuinya perbuatan itu oleh si penggugat.”¹⁷⁶

Ada tempo daluwarsa untuk mengajukan gugatan ganti rugi karena penghinaan, yaitu gugatan harus diajukan dalam tempo satu tahun sejak hari

¹⁷⁶R. Subekti, *op.cit.*, hal. 349.

dilakukannya perbuatan dan diketahuinya perbuatan/penghinaan itu oleh penggugat. Seandainya ketentuan dalam pasal 29 AB berlaku mutlak, maka menurut logika tidak akan ada gugatan ganti kerugian berdasarkan penghinaan yang akan berhasil di pengadilan. Apalagi digantungkan kepada putusan pidana yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, mungkin baru tercapai setelah perkara tersebut diperiksa bertahun-tahun.

Dengan demikian Hakim dalam pertimbangan hukumnya untuk kasus ini memperhatikan pasal-pasal perbuatan melawan hukum dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata tetapi tidak melupakan ketentuan-ketentuan yang ada di dalam Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers.

5.2 Saran

- Sebaiknya jika ingin menggunakan Undang-undang Pers untuk melakukan gugatan atas penghinaan atau pencemaran nama baik, di dalam Undang-undang Pers harus diatur lebih detail dan akurat mengenai penghinaan atau pencemaran nama baik serta mengenai ganti kerugiannya atau sanksinya. Agar tidak menimbulkan polemik yang berkepanjangan.
- Untuk wartawan agar tidak menampilkan berita hanya untuk menaikkan ompol penjualan dan tidak memperhatikan etika dalam peliputan maupun penulisan berita. Harus menulis berita secara tepat sesuai fakta serta berimbang.
- Dalam menyelesaikan perkara pencemaran nama baik atau penghinaan aparat penegak hukum sebaiknya melakukannya secara arif dan bijaksana, objektif dan sesuai dengan peraturan yang ada. Dengan begitu akan didapatkan hasil yang memuaskan semua pihak tanpa terkecuali. Hendaknya juga mekanisme Hak Jawab selalu ditawarkan agar prosesnya dapat cepat terselesaikan serta dengan biaya yang lebih murah.

DAFTAR PUSTAKA

I. BUKU-BUKU

- Adjie, Indriyanto Seno. *Kebebasan Pers : Tuntutan Kebebasan Absolut?.* Cet. 1. Jakarta: Kantor Pengacara dan Konsultan Hukum Prof. Oemar Seno Adji, SH dan Rekan, 2001.
- Adjie, Oemar Seno. *Mass Media dan Hukum.* Jakarta: Penerbit Erlangga, 1973.
- _____. *Perkembangan Delik Pers di Indonesia.* Cet.1. Jakarta : Erlangga, 1990.
- Agustina, Rosa. *Perbuatan Melawan Hukum.* Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2003.
- Anwar, Rosihan. *Wartawan dan Kode Etik Jurnalistik.* Jakarta: Jurnalindo-Gatra, 1996.
- Atmadi, T. *Sistem Pers Indonesia.* Jakarta: PT Gunung Agung, 1985. *Delik Pers (Suatu Pengantar).* Jakarta: Penerbit IND-HILL-Co, 1990.
- Djojodirdjo, Moegni. *Perbuatan Melawan Hukum.* Jakarta: Pradnya Paramita, 1982.
- Fuady, Munir. *Perbuatan Melawan Hukum (Pendekatan Kontemporer).* Jakarta: Citra Aditya, 2005.
- Harahap, Krisna. *Kebebasan Pers di Indonesia.* Bandung, Grafitri, 2000.
- Kamus Besar Bahasa Indonesia*, ed. Kedua. Jakarta: Balai Pustaka, 1994
- Kanter, E.Y dan S.R. Sianturi. *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya.* Jakarta: Stora Grafika, 2002.
- Kurniawan, Junaedhie. *Ensiklopedia Pers Indonesia*, (Jakarta, 1991)
- Lembaga Informasi Nasional. *Hari Pers Nasional 2005 Pers Profesional dan Pemerintahan yang Bersih Mendorong Percepatan Kesejahteraan Rakyat.* Jakarta: Lembaga Informasi Nasional, 2005.
- Lesmana, Tjipta. *Pencemaran Nama Baik dan Kebebasan Pers antara Indonesia dan Amerika.* Jakarta: Erwin-Rika Press, 2005.

- Lubis, Todung Mulya *et.al.* *Soeharto VS TIME, Pencarian dan Penemuan Kebenaran.*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2001.
- Mertokusumo, Sudikno. *Mengenal Hukum Suatu Pengantar.* Yogyakarta: Liberty, 1999.
- Prodjodikoro, Wirjono. *Perbuatan Melawan Hukum.* Bandung: Sumur Bandung, 1976.
- Purbacaraka, Purnadi dan Soerjono Soekanto. *Perihal Kaedah Hukum.* Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1993.
- R. Subekti. *Pokok-pokok Hukum Perdata.* Jakarta: Intermasa, 1989.
- Rido, R. Ali. *Badan Hukum dan Kedudukan Badan Hukum Perseroan, Perkumpulan, Koperasi, Yayasan, Wakaf.* Bandung: PT Alumni, 2004.
- Satrio, J. *Gugat Perdata Atas Dasar Penghinaan Sebagai Tindakan Melawan Hukum.* Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2005.
- Setiawan, Rahmat, *Pokok-pokok Hukum Perikatan.* Jakarta: Bina Cipta, 1990.
- Simorangkir, J.C.T. *Hukum dan Kebebasan Pers.* Jakarta: Bina Cipta, 1980.
- Soesilo, R. *Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) Serta Komentar-komentarnya Lengkap Pasal demi Pasal.* Bogor: Politeia, 1996.
- Taufik, I. *Sejarah Perkembangan Pers di Indonesia.* Jakarta: PT. Triyindo, 1977.
- Tebba, Sudirman. *Hukum Media Massa Nasional.* Jakarta: Pustaka Irvan, 2007.

II. SKRIPSI/TESIS/DISERTASI

- Adjie, Indriyanto Seno. *Analisis Penerapan Asas Perbuatan Melawan Hukum Materiel. Dalam Perspektif Hukum Pidana Di Indonesia (Tinjauan Kasus Terhadap Perkembangan Tindak Pidana Korupsi).* Tesis Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, 1996.
- Muriani, Ade. *Aspek Perbuatan Melawan Hukum dalam Pencemaran Nama Baik: Tommy Winata melawan Majalah Tempo.* Skripsi S1 Program Reguler Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, 2005.

Triana, Rakhmanelly. *Perbuatan Melawan Hukum dalam Bidang Jurnalistik di Indonesia*. Skripsi S1 Program Reguler Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, 2001.

Wahyuningrat, R. *Unsur Standar Jurnalisme dalam Kasus Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik yang Dilakukan Media Massa Cetak*. Skripsi S1 Program Reguler Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, 2003.

III. ARTIKEL

Nasrullah, *Sistem Media dan Kepentingan Publik di Indonesia*. Publica Vol.1 No. 1 (Januari 2004) : 45-50.

Suprpto, Budi. *Hukum dan Kebijakan Komunikasi*. Publica Vol.1 No. 1 (Januari 2004) : 35-41

IV. MAKALAH

Alamudi, Abdullah. *Kriminalisasi terhadap Pers: Tantangan dan Solusinya*." Makalah disampaikan pada Rakernis Humas Polri, Rupasama Mabes Polri, Jakarta 18 Juli 2007.

Lembaga Kajian Hukum Teknologi. *Pengkajian Terhadap Pelaksanaan Undang-undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers untuk Pengembangan Pers di Indonesia*. Depok: Lembaga Kajian Hukum Teknologi, 2004.

V. PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Indonesia, *Undang-undang Dasar 1945*. Indonesia. *Undang-undang Dasar 1945*.

Kitab Undang-undang Hukum Perdata (Burgerlijk Wetboek). Diterjemahkan oleh R. Subekti dan R. Tjitrosudibio. Cet. 8. Jakarta: Pradnya Paramita, 1976.

Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Diterjemahkan oleh Moeljatno. Cet. 21. Jakarta: PT Bumi Aksara, 2001.

Indonesia, *Undang-undang Tentang Pokok Pers*, UU. No. 40, LN No. 166 Tahun 1999, TLN No. 3887, ps.1.

Indonesia, *Undang-undang tentang Hukum Acara Pidana*. UU No. 8, LN No. 76 Tahun 1981, TLN No. 3209.

Indonesia, *Undang-undang Tentang Pers.* UU No. 40, LN No. 166 Tahun 1999, TLN No. 3887.

VI. INTERNET

Belum Jelas Landasan Hukumnya Riau Pulp vs Tempo.
(<http://www.lbhpers.org/?dir=beritatampil&id=833>). 23 Mei 2009.

Efektivitas Menggugat Media Pers.
(http://yayat_cipasang.blogspot.com/2004/08/EfektivitasMenggugatMediaPers.html). 9 Januari 2008.

<http://anggara.org/2009/05/25/mencermati-putusan-mk-tentang-pasal-27-ayat-3-uu-ite/>. 14 Juli 2009.

<http://hukumonline.com/detail.asp?id=15220&cl=Berita>. 14 Juli 2009.

<http://www.kapanlagi.com/takeover.html?http://www.kapanlagi.com/h/0000127822.html>. 14 Juli 2009.

<http://www.kompas.com/kompas%2Dcetak/0302/08/opini/116183.htm>. 9 Januari 2008.

Kemerdekaan Pers dan Reformasi Hukum Pidana.
(<http://anggara.org/2007/01/17/kemerdekaan-pers-dan-reformasi-hukum-pidana/>). 9 Januari 2008.

Lex Specialiskah Undang-undang Pers dari KUHP?.
(<http://www.hukumonline.com/print.asp?id=10947&cl=Fokus>). 19 Agustus 2007.

Penghinaan Diantara Konstruksi Pasal 1372 KUHPperdata dan Pasal 1365 KUHPperdata. (<http://anggara.org/10/16/penghinaan-diantara-konstruksi-pasal-1372-kuhperdata-dan-pasal-1365-kuhperdata/>). 23 Mei 2009.

Redaksi DK-PWI, Hak Tolak.
(<http://www.dewankehormatanpwi.com/aktifitas.php?Kat=210&id=42>). 15 Maret 2008.

Setyabudhi, Jusup Jacobus. *Kebebasan Pers Versus Kebebasan Hakim dalam Reformasi Hukum.*
(<http://www.komisihukum.go.id/cfpannounce.php>). 14 Februari 2005.

S. Sinansari, *Mengurai Kasus Tempo*.
(<http://dewankehormatanpwi.com/aktifitas.php?Kat=26&id=37>).
15 Maret 2008.

www.wikipedia.com. 15 Maret 2008.

VII. SUMBER LAIN

Peraturan Dewan Pers Nomor 9/Peraturan-DP/X/2008 Tentang Pedoman Hak Jawab.

