

# **PERNYATAAN PARA SAHABAT PENGADILAN (AMICI CURIAE)**

**atas Perkara Nomor 424/G/TF/2022/PTUN.JKT  
di Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) Jakarta**

**Oleh:**

**Open Net Korea**

**Electronic Frontier Foundation (EFF)**

**Access Now**

## Daftar Isi

---

<b>Bab I: PERNYATAAN KEPENTINGAN SEBAGAI AMICI .....</b>	<b>2</b>
<b>Bab II: RINGKASAN FAKTA HUKUM.....</b>	<b>5</b>
<b>Bab III: PENDAPAT SEBAGAI AMICI.....</b>	<b>6</b>
<b>I. Kewajiban pendaftaran yang ditetapkan oleh Permenkominfo 5/2020 merupakan pelanggaran hak asasi manusia, menurut UUD Republik Indonesia 1945, hukum Republik Indonesia, dan hukum hak asasi manusia internasional .....</b>	<b>6</b>
a. ....Analisa Ambang Batas: Kominfo Tidak Memiliki Wewenang untuk Mengesahkan Permenkominfo 5/2020 .....	6
b. ....Kewajiban Pendaftaran dalam Permenkominfo 5/2020 Bersifat Inkonstitusional 7	
c. ....Ketentuan Kewajiban Pendaftaran dalam Permenkominfo 5/2020 Melanggar Hak Asasi Manusia di Bawah Hukum Indonesia maupun Internasional .....	9
<b>II. Ketentuan Permenkominfo 5/2020 yang memperbolehkan pemblokiran situs web merupakan pelanggaran hak asasi manusia, menurut UUD Republik Indonesia 1945, hukum Republik Indonesia, dan hukum HAM internasional.....</b>	<b>13</b>
a. ..Ketentuan Permenkominfo 5/2020 terkait Pemblokiran Situs Web Melanggar Hak-Hak Ekonomi yang Terjamin oleh UUD Republik Indonesia 1945 dan Hukum Internasional .....	13
b. ....Ketentuan Permenkominfo 5/2020 terkait Pemblokiran Situs Web Melanggar Hak Budaya yang Terjamin oleh UUD 1945 Republik Indonesia dan Hukum Internasional .....	13
c. ....Ketentuan Permenkominfo 5/2020 terkait Pemblokiran Situs Web Melanggar Hak akan Kebebasan Berekspresi yang Terjamin oleh UUD Republik Indonesia 1945 dan Hukum Indonesia .....	14
d. ....Ketentuan Permenkominfo 5/2020 terkait Pemblokiran Situs Web Melanggar Hak Kebebasan Berekspresi yang Terjamin oleh Hukum Internasional.....	16
<b>III. Kesimpulan .....</b>	<b>17</b>

## BAB I: PERNYATAAN KEPENTINGAN SEBAGAI AMICI

1. Open Net adalah sebuah organisasi non-pemerintah yang didirikan di Seoul, Korea Selatan, pada tahun 2013. Open Net adalah unik di antara kelompok-kelompok masyarakat sipil karena memfokuskan diri pada ekonomi digital dan kebebasan internet, seperti yang telah ditunjukkan melalui kegiatannya terhadap sertifikat elektronik yang diterbitkan oleh pemerintah, verifikasi identitas, tanggungjawab perantara, dan hal-hal lain yang mengancam perkembangan ekosistem internet di Korea Selatan. Suatu contoh lain yang sangat relevan dalam kasus ini adalah kewajiban pendaftaran media yang pernah berlaku di Korea Selatan selama 20 tahun. Maka dari itu, Open Net sangat memahami dampak-dampak dari regulasi yang merupakan fokus kasus ini.
2. Open Net merupakan organisasi yang berpartisipasi secara aktif dalam kasus-kasus hak asasi manusia (HAM) melalui mekanisme *amicus curiae*. Pada tahun 2018-2019, Open Net menjadi bagian dari sebuah koalisi internasional yang mengajukan *amicus curiae* dalam kasus *Google V. CNIL* dan *Google v. Eqsustek* demi menghentikan perintah *delisting* (penurunan/penghapusan) global.<sup>1</sup>
3. Open Net telah diakui oleh pihak-pihak pengadilan atas opini ahlinya terkait isu HAM. Open Net pernah mengadvokasikan perluasan ketersediaan database keputusan pengadilan yang berdampak pada perkembangan teknologi sipil yang memungkinkan demokrasi yang terbuka. Pada tahun 2019, Mahkamah Agung Korea Selatan menyetujui rekomendasi Open Net dan membuat sebuah mesin pencari satu atap (*one stop search engine*) bagi semua database dari 85 pengadilan, yang sebelumnya menggunakan database terpisah, serta memperbolehkan pencarian kata kunci bagi keputusan tindak pidana.
4. Electronic Frontier Foundation (EFF) adalah organisasi hukum dan kebijakan nirlaba yang melindungi kebebasan berekspresi dan privasi dalam dunia digital. EFF didirikan pada tahun 1990 dan beranggota lebih dari 35,000 orang yang berkontribusi secara finansial. EFF telah mengajukan banyak perkara terkait kebutuhan akan perlindungan terhadap tanggungjawab bagi yang menjadi host dan arsip ekspresi pengguna dalam jumlah besar. EFF juga sering mengajukan *amicus curiae* dalam kasus-kasus signifikan yang melibatkan isu kebebasan berekspresi dan tanggungjawab perantara. Dalam pengadilan-pengadilan Eropa, intervensi dan observasi tertulis dari EFF diterima dalam kasus-kasus penting, seperti *Google v. CNIL* di Mahkamah Keadilan (*Court of Justice*) Uni Eropa dan *Vladimir Kharitonov v. Russia* tentang pemblokiran situs web. Akhir-akhir ini, EFF juga bergabung dalam pengajuan tulisan dalam kasus *Hurbain v. Belgium*. Melalui keahlian para pengacara dan staf teknologis yang dimilikinya, pengajuan tulisan EFF bertujuan untuk mengedukasikan para pengadilan atas teknologi internet serta luasnya konsekuensi kebijakan dan keputusan terkait teknologi tersebut.
5. Access Now adalah organisasi non-pemerintah yang bertujuan melindungi dan memperluas hak-hak digital dari orang dan komunitas berisiko di seluruh dunia, termasuk hak-hak atas kebebasan berekspresi dan atas penerimaan dan penyampaian informasi. Setelah pemilihan umum Iran 2009 yang diperebutkan, Access Now didirikan sebagai tanggapan atas tindakan pemerintah Iran yang memblokir akses internet, menyensor konten, dan merusak keamanan daring dari pihak lawannya. Sejak itu, Access Now telah berkembang menjadi sebuah organisasi dengan jangkauan internasional yang memiliki anggota staf di lebih dari 10 negara. Kegiatan-kegiatan EFF termasuk advokasi akan hak-hak digital, pemberian dukungan teknis secara langsung, dan

---

<sup>1</sup> Lihat: Open Net, "Open Net Korea files an amicus brief on Google v. CNIL," <https://www.opennetkorea.org/en/wp/2020> (2016).

penyusunan database terkenal terkait *shutdown* (pemutusan) internet.<sup>2</sup> EFF bersifat nirlaba, tidak memihak, dan tidak berafiliasi dengan negara, korporasi, atau agama apapun.

6. Access Now sering mengajukan amicus curiae dalam yurisdiksi domestik, termasuk Amerika Serikat, Cameroon, dan Colombia,<sup>3</sup> maupun pengadilan regional, seperti Mahkamah Hak Asasi Manusia Eropa dan Mahkamah Keadilan ECOWAS (Masyarakat Ekonomi Negara-Negara Afrika Barat).<sup>4</sup> Pada tahun 2020, Access Now mengajukan tulisan amicus dalam kasus *Aliansi Jurnalis Independen (AJI) dan Pembela Kebebasan Berekspresi and Asia Tenggara (SAFE)net* melawan Kementerian Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia dan Presiden Republik Indonesia di Pengadilan Tata Usaha Jakarta terkait pemutusan internet di Provinsi Papua dan Papua Barat.<sup>5</sup> Access Now telah mengajukan permohonan untuk berintervensi dalam kasus-kasus tersebut, khususnya yang mengandung kejadian pemutusan internet yang diperintah oleh pemerintah, karena kasus-kasus tersebut mengangkat pertanyaan-pertanyaan yang sangat penting terkait interferensi negara dalam hak akan kebebasan berekspresi, hak akan kebebasan berkumpul, dan hak akan penerimaan dan penyampaian informasi, serta hak-hak akan bekerja, kesehatan, pendidikan, kemajuan ilmu pengetahuan, dan budaya pada zaman internet.
7. Maka dari itu, sebagai amici curiae (*Friends of the Court*), para amici mengajukan pernyataan tertulis ini untuk menyampaikan tanggapan berdasarkan bidang keahliannya dan juga sebagai dukungan masyarakat, kepada para hakim di Pengadilan Tata Usaha Jakarta yang akan memeriksa dan memutus kasus nomor 424/G/TF/2022.
8. Persiapan amici curiae ini terbatas pada isu-isu sebagai berikut:
  - a. Apakah *prior restraint* (pembatasan ekspresi sebelum publikasi/ungkapan, atau penyensoran) atas ekspresi merupakan pelanggaran hak asasi manusia di bawah Undang-Undang Dasar Republik Indonesia, hukum Republik Indonesia, dan hukum internasional?
  - b. Apakah pemblokiran akses terhadap sebuah situs web, sebagai hukuman karena gagal memenuhi syarat pendaftaran, merupakan pelanggaran hak asasi manusia di bawah

---

<sup>2</sup> Database tersedia di <https://www.accessnow.org/keepiton/> dan dirujuk oleh David Kaye, Pelapor Khusus PBB untuk Promosi dan Perlindungan Hak atas Kebebasan Beropini dan Berekspresi dalam laporannya pada Dewan Umum PBB (6 September 2016), UN Doc. A/71/373, para. 22, footnote 27, <https://undocs.org/pdf?symbol=en/a/71/373>.

<sup>3</sup> Lihat: Access Now, "Access Now Joins Legal Brief Supporting Privacy of Facebook Users," <https://www.accessnow.org/access-now-joins-legal-brief-supporting-privacy-facebook-users/> (2017); Brief of Amici Curiae Brennan Center for Justice, Electronic Frontier Foundation, Access Now, and TechFreedom in re 381 Search Warrants Directed to Facebook, Inc., and Dated July 23, 2013, *Facebook, Inc. v. New York County District Attorney's Office*, New York State Court of Appeals, <https://www.brennancenter.org/sites/default/files/FacebookvNYCoDA-amic-Brennan-amicbrf.pdf> (2016); and Access Now, "Access Now & ISF File Legal Intervention against Cameroon Shutdown," <https://www.accessnow.org/access-now-isf-file-legal-intervention-cameroon-shutdown/> (2018).

<sup>4</sup> Lihat: Access Now, "Website Blocking in Russia Goes to the European Court of Human Rights. Access Now Intervenes," <https://www.accessnow.org/website-blocking-russia-goes-european-court-human-rights-access-now-intervenes/> (2017); *Magyar Jeti Zrt v. Hungary*, European Court of Human Rights, Application no. 11257/16, <https://www.statewatch.org/news/2018/dec/echr-hu-magyar-jeti-zrt-v-hungary-hyperlinks-defamation-judgement-4-12-18.pdf> (2018); *Access Now Intervention, Big Brother Watch and Others v. the United Kingdom*, European Court of Human Rights, Application No. 58170/13, <https://www.accessnow.org/cms/assets/uploads/2016/02/ECTHRIntervention.pdf> (2016); dan Access Now, "Judges Raise the Gavel to #KeepItOn Around the World," <https://www.accessnow.org/judges-raise-the-gavel-to-keepiton-around-the-world/> (2019).

<sup>5</sup> Access Now, "Indonesians seek justice after internet shutdown" (2020), <https://www.accessnow.org/indonesians-seek-justice-after-internet-shutdown/>.

- Undang-Undang Dasar Republik Indonesia, hukum Republik Indonesia, dan hukum internasional?
- c. Apakah dasar administratif yang sederhana, berdasarkan penggunaan frasa yang terbuka dan kurang jelas, memberikan justifikasi atas pelanggaran hukum dan hak asasi manusia?
9. Dalam penyusunan pernyataan tertulis ini, para amici telah merujuk pada alat hukum dan regulasi yang termasuk tetapi tidak terbatas pada konvensi internasional yang telah disahkan sebagai hukum nasional atau telah diterima secara universal. Rujukan-rujukan tersebut ada sebagai berikut:
- a. Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 (“UUD 1945”);
  - b. *International Covenant on Civil and Political Rights*, sebagaimana disahkan melalui Undang-Undang no. 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan International Covenant on Civil and Political Rights (Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik) (“ICCPR”);
  - c. *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, sebagaimana disahkan melalui Undang-Undang no. 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Kultural) (“ICESCR”);
  - d. Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (“UU ITE”);
  - e. Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (“UU ITE”);
  - f. Undang-Undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers (“UU Pers”);
  - g. Undang-Undang No. 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara (“UU 39/2008”);
  - h. Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (“UU 12/2011”);
  - i. *Universal Declaration of Human Rights* (Deklarasi Universal HAM) 1948 (“UDHR”);
  - j. Komite Hak Asasi Manusia PBB, General Comment No. 34 tentang Pasal 19: Kebebasan beropini dan berekspresi, tahun 2011 (“General Comment No. 34”);
  - k. Komite Hak Asasi Manusia PBB, General Comment No. 37 tentang hak berkumpul secara damai, tahun 2020 (“General Comment No. 37”);
  - l. Komisi Hak Asasi Manusia PBB, Prinsip-Prinsip Siracusa atas Ketentuan Pembatasan dan Pengurangan HAM dalam ICCPR, tahun 1984 (“Prinsip-Prinsip Siracusa”);
  - m. Pelapor Khusus PBB untuk Kebebasan Beropini dan Berekspresi, Pernyataan Bersama tentang Kebebasan Berekspresi dan Internet, tahun 2011 (“Pernyataan Bersama”);
  - n. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika no. 5 Tahun 2020 tentang Penyelenggara Sistem Elektronik Lingkup Privat (“Permenkominfo 5/2020”).

## Bab II: RINGKASAN FAKTA HUKUM

---

10. Pada tahun 2020, pemerintah Republik Indonesia, melalui Kementerian Komunikasi dan Informatika (“Kominfo”), mengesahkan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika no. 5 Tahun 2020 tentang Penyelenggara Sistem Elektronik Lingkup Privat (“Permenkominfo 5/2020”). Permenkominfo 5/2020 menentukan banyak kewajiban berat pada baik platform teknologi maupun situs web sederhana. Yang dibahas dalam kasus ini adalah dua ketentuan secara khusus. Pertama, Permenkominfo 5/2020 mewajibkan setiap Penyelenggara Sistem Elektronik Lingkup Privat (“PSE”) mendaftarkan diri dan mendapatkan sertifikat identitas.<sup>6</sup> Kedua, tindakan administratif untuk yang gagal mendaftarkan diri adalah pemblokiran situs web tersebut.<sup>7</sup>
11. Menurut Permenkominfo 5/2020, tiap situs web yang dapat diakses di Indonesia menjadi terikat oleh peraturan tersebut.<sup>8</sup> Salah satu langkah pendaftaran mewajibkan tiap PSE untuk “memastikan” bahwa PSE tersebut akan memberi akses terhadap “sistem” dan “data” pada aparat penegak hukum.<sup>9</sup> Jikalau tidak melakukan pendaftaran, hukuman yang dijatuhkan adalah pemblokiran.<sup>10</sup> Pasal 8 memberikan Kominfo kesempatan yang sangat luas untuk memulai pemblokiran administratif berdasarkan “permohonan” saja dan tidak berdasarkan penyebutan pelanggaran.
12. Permenkominfo 5/2020 juga mewajibkan PSE untuk melakukan upaya-upaya *takedown* (penurunan) dan *filtering* (penyaringan). Para PSE tidak boleh “memfasilitasi penyebaran” informasi yang mengganggu “ketertiban umum”.<sup>11</sup> Kalau melakukan hal tersebut, situs web dimilikinya akan diblokir. Satu-satunya cara agar sebuah PSE dapat menghindari pemblokiran adalah untuk menurunkan konten serta memberikan Kominfo informasi pelanggan yang melakukan pelanggaran tersebut.<sup>12</sup> Permenkominfo 5/2020 juga memberi wewenang kepada lembaga peradilan maupun masyarakat umum untuk mengajukan permohonan penurunan konten.<sup>13</sup> PSE tersebut diberikan 24 jam untuk mematuhi permohonan penurunan.<sup>14</sup> Konten yang bersifat “mendesak” – yaitu, konten yang “meresahkan masyarakat dan mengganggu ketertiban umum” – harus diturunkan paling lambat empat jam setelah peringatan diterima.<sup>15</sup>
13. Permenkominfo 5/2020 menetapkan batas waktu untuk kewajiban pendaftaran pada enam bulan setelah peraturan tersebut mulai berlaku.<sup>16</sup> Kominfo mengesahkan Permenkominfo 5/2020 pada 24 November 2020. Walaupun pada awalnya pendaftaran wajib dilaksanakan sebelum 24 Mei 2021, Direktur Jenderal APTIKA kemudian menunda kewajiban tersebut.<sup>17</sup> Batas waktu

---

<sup>6</sup> Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia tentang Penyelenggara Sistem Elektronik Lingkup Privat, Johnny Gerard Plate, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2020 No 1376 (November 16, 2021), Pasal 2.

<sup>7</sup> *Id.* di Pasal 7(2).

<sup>8</sup> *Id.* di Pasal 4(1).

<sup>9</sup> *Id.* di Pasal 3(4)(i).

<sup>10</sup> *Id.* di Pasal 7(2).

<sup>11</sup> *Id.* di Pasal 9(3-4).

<sup>12</sup> *Id.* di Pasal 11, 13.

<sup>13</sup> *Id.* di Pasal 14(1).

<sup>14</sup> *Id.* di Pasal 15(6).

<sup>15</sup> *Id.* di Pasal 14 (3), 15(8).

<sup>16</sup> *Id.* di Pasal 47.

<sup>17</sup> “Joint Statement: Global Coalition Urge Indonesia Minister of ICT To Repeal MR5,”

[hrw.org/news/2021/06/01/joint-statement-global-coalition-urge-indonesia-minister-ict-repeal-mr5](http://hrw.org/news/2021/06/01/joint-statement-global-coalition-urge-indonesia-minister-ict-repeal-mr5) (Jun. 1, 2021).

pendaftaran ditunda sampai bulan Juli 2022.<sup>18</sup> Pada 30 Juli 2022, Kominfo melakukan pemblokiran akses terhadap setidaknya delapan situs web karena tidak melakukan pendaftaran sesuai dengan Permenkominfo 5/2020, termasuk PayPal, Yahoo, Epic Games, Steam, Dota, Counter Strike, Xandr.com, dan EA Origin.<sup>19</sup>

14. Pada 30 November 2022, dua individu dan dua LSM (yaitu, Aliansi Jurnalis Independen [AJI] dan Serikat Pekerja Media dan Industri Kreatif untuk Demokrasi [SINDIKASI]) mengajukan gugatan terhadap Menteri Kominfo. Gugatan ini menuduh bahwa pemblokiran yang dilakukan Kominfo telah melanggar hak konstitusional para penggugat dengan penentuan Pasal 27, 28, 28C-G, dan 28I, serta melanggar hukum internasional.<sup>20</sup>

## **Bab III: PENDAPAT SEBAGAI AMICI**

---

### **I. Kewajiban pendaftaran yang ditetapkan oleh Permenkominfo 5/2020 merupakan pelanggaran hak asasi manusia, menurut UUD Republik Indonesia 1945, hukum Republik Indonesia, dan hukum hak asasi manusia internasional**

---

#### *a. Analisa Ambang Batas: Kominfo Tidak Memiliki Wewenang untuk Mengesahkan Permenkominfo 5/2020*

---

15. Sebelum membahas lebih lanjut bagaimana kewajiban pendaftaran yang ditentukan Permenkominfo 5/2020 tidak sah, perlu dilakukan analisa ambang batas terkait apakah Permenkominfo 5/2020 merupakan pelaksanaan kekuasaan negara yang sah. Ternyata tidak. Menurut Pasal 2 Permenkominfo 5/2020, “setiap PSE Lingkup Privat wajib melakukan pendaftaran”, termasuk setiap “situs” yang melakukan transmisi “muatan digital”.<sup>21</sup> Ketentuan ini termasuk setiap individu atau situs web yang menyediakan barang atau jasa; mengoperasikan transaksi keuangan; mengirim materi atau muatan digital berbayar; mengoperasikan layanan komunikasi termasuk pesan singkat, panggilan suara, panggilan video, surat elektronik, percakapan dalam jaringan digital, dan media sosial; semua layanan mesin pencari; dan situs yang menyediakan informasi dalam bentuk tulisan, suara, gambar, animasi, musik, video, film, atau permainan.<sup>22</sup> Pendaftaran membutuhkan sebuah “keterangan yang menyatakan bahwa PSE Lingkup Privat menjamin dan melaksanakan kewajiban pemberian akses terhadap Sistem Elektronik dan Data Elektronik dalam rangka memastikan efektivitas pengawasan”.<sup>23</sup>
16. Kominfo tidak memiliki wewenang untuk mewajibkan tiap situs web – domestik maupun dari luar negeri – untuk mendaftar atau menghadapi pemblokiran kalau tidak mendaftar. Menurut UU 12/2011, wewenang Menteri dibatasi pada “menyelenggarakan urusan pemerintahan” yang

---

<sup>18</sup> Freedom House, “FREEDOM ON THE NET 2022 Indonesia,” <https://freedomhouse.org/country/indonesia/freedom-net/2022>.

<sup>19</sup> *Pratto v. Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia* 424/G/TF/2022, Pengadilan di 13.

<sup>20</sup> *Id.* di 12.

<sup>21</sup> Permenkominfo 5/2020, *supra* catatan 6.

<sup>22</sup> *Id.* di Pasal 2(2).

<sup>23</sup> *Id.* di Pasal 3(4)(i).

“sesuai dengan bidang tugasnya”.<sup>24</sup> UU 39/2008 menyatakan bahwa, untuk Kominfo, urusan tersebut terbatas pada kepentingan negara terkait teknologi saja.<sup>25</sup> Kewajiban pendaftaran yang ditentukan dalam Permenkominfo 5/2020, serta kebanyakan ketentuan lainnya yang juga diatur Permenkominfo 5/2020, menetapkan prosedur-prosedur yang bersifat luas dan invasif terhadap sektor swasta internasional. Sangat sulit dipercaya bahwa kewajiban bagi situs web dari luar negeri untuk menyediakan akses terhadap sistemnya merupakan pelaksanaan urusan pemerintahan yang sederhana. Maka dari itu, ketentuan kewajiban pendaftaran melalui Permenkominfo 5/2020 merupakan tindakan yang melampaui batas wewenang Kominfo dan tidak diperbolehkan dalam hukum Indonesia.

#### *b. Kewajiban Pendaftaran dalam Permenkominfo 5/2020 Bersifat Inkonstitusional*

---

17. Kewajiban pendaftaran dalam Permenkominfo 5/2020 terlalu membebani kebebasan berekspresi, sebagaimana dijamin dalam UUD 1945. Ketentuan yang mewajibkan perusahaan maupun individu untuk melakukan pendaftaran sebelum mengekspresikan diri, berkomunikasi, atau berbagi informasi secara online merupakan *prior restraint* (penyensoran) di bawah UUD 1945, khususnya Pasal 28F. Pasal 28F menyatakan bahwa “Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia”.<sup>26</sup> Dalam hierarki perundang-undangan, UUD 1945 merupakan yang tertinggi, kemudian diikuti oleh ketetapan MPR, lalu undang-undang, dan baru kemudian peraturan pemerintah.<sup>27</sup>
18. Pasal 1(3) UUD 1945 menyatakan bahwa “Negara Indonesia adalah negara hukum.”<sup>28</sup> Pasal 28 menentukan bahwa “Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang.”<sup>29</sup>
19. Setelah pengunduran diri Presiden Suharto pada tahun 1998, UUD 1945 diamandemen melalui seri reformasi hukum.<sup>30</sup> Yang paling relevan di sini adalah penambahan Pasal 28A sampai dengan Pasal 28J karena merupakan “perubahan sangat radikal terhadap filsafat asli dari UUD” dengan “pasal-pasal langsung diambil dari Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia”.<sup>31</sup> Pasal-pasal tersebut berpusat pada kebebasan berekspresi, berkumpul, dan akses informasi.
20. Permenkominfo 5/2020 merupakan sebuah peraturan yang melanggar hak-hak konstitusional yang paling tinggi. Ketentuannya terkait pendaftaran merupakan penghalang penyaringan yang dilaksanakan sebelum tindakan ekspresi terjadi. Ketentuan tersebut membebani hak dasar akan komunikasi sebagaimana terjamin melalui Pasal 28F. Para tergugat mungkin akan berargumentasi bahwa, di Indonesia, hak-hak yang diatur Pasal 28F dapat dikurangi atau dibatasi (*derogable*).

---

<sup>24</sup> UU No. 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Pasal 26(1), 27.

<sup>25</sup> UU No. 39 tahun 2008 tentang Kementerian Negara, Pasal 5(3).

<sup>26</sup> UUD Republik Indonesia 1945, disahkan kembali pada 1959 dan diamendemen sampai dengan tahun 2002, [https://www.constituteproject.org/constitution/Indonesia\\_2002.pdf?lang=en](https://www.constituteproject.org/constitution/Indonesia_2002.pdf?lang=en).

<sup>27</sup> UU 12/2011, *supra* catatan 24, Pasal 7.

<sup>28</sup> UUD 1945, *supra* catatan 26.

<sup>29</sup> *Id.*

<sup>30</sup> Asli Bâli dan Hanna Lerner, *Constitutional Design Without Constitutional Moments*, 49 CORNELL INT'L L.J. 227, 263.

<sup>31</sup> Tim Lindsey, *Indonesian Constitutional Reform: Muddling Towards Democracy*, 6 SING. J. INT'L & COMP. L. 244, 254 (2002).

Bagian-bagian berikut ini menjawab argumen tersebut dan menunjukkan bagaimana, menurut hukum Indonesia dan Mahkamah Agung, dalam kasus ini tidak ada hak-hak penyeimbang (*countervailing rights*) yang memadai dan dapat bersaing dengan kebebasan-kebebasan yang terjamin melalui Pasal 28F.

21. Analisa kami memulai dengan UU Pers 1999, yang menjamin kebebasan pers sebagai hak asasi manusia bagi semua warga negara, termasuk hak akan mencari, mendapatkan, dan menyebarkan ide dan informasi.<sup>32</sup> “Penyensoran, pembredelan, atau pelarangan penyiaran tidak berlaku” pada media.<sup>33</sup> Pasal 18(1) menentukan hukuman tindakan kriminal terhadap siapapun yang menghalang kebebasan pers secara sengaja.<sup>34</sup> Ketentuan Permenkominfo 5/2020 terkait kewajiban pendaftaran merupakan pembatasan pers. Ketentuan tersebut mewajibkan semua media, termasuk misalnya situs web yang memfasilitasi penyebaran artikel berita atau informasi yang diatur Permenkominfo 5/2020, untuk mengikuti prosedur-prosedur yang membebani sebelum berekspresi. Ketentuan tersebut benar-benar merupakan pembatasan yang melanggar UU Pers.
22. Kenyataannya, Indonesia telah memiliki sepasang kasus Mahkamah Agung yang memutuskan bahwa Pasal 28F akan hak pers untuk berkomunikasi secara bebas merupakan hak yang dibatasi oleh hak-hak konstitusional lain.<sup>35</sup> Pasal 28J(2) menjelaskan jenis-jenis pembatasan yang dapat diperbolehkan: yaitu, “Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain”.<sup>36</sup> Dalam perkara *Piliang* maupun *Wijaya dan Lubis*, para penggugat menuduh bahwa media tertentu telah menerbitkan pernyataan yang memfitnah.<sup>37</sup> Mahkamah Agung memutuskan bahwa pernyataan-pernyataan media tersebut melanggar hak-hak konstitusional penggugat akan “perlindungan diri, keluarga, kehormatan, [dan] martabat” sebagaimana terjamin melalui Pasal 28G.<sup>38</sup> Maka dengan itu, Mahkamah Agung menjelaskan bahwa Pasal 28J(2) membutuhkan tes keseimbangan antara dua hak konstitusional yang berbeda: yaitu, hak pihak pertama untuk melindungi kehormatan dirinya serta hak pihak lainnya untuk berbicara secara bebas. Akhirnya, Mahkamah Agung memutuskan bahwa hak akan melindungi kehormatan (Pasal 28G) merupakan hak yang lebih tinggi daripada hak pers akan kebebasan berekspresi (Pasal 28F).<sup>39</sup>
23. Kasus ini berbeda secara fundamental karena tidak ada kebutuhan untuk menyeimbangkan hak-hak konstitusional yang bersaing. Situs-situs web yang gagal melakukan pendaftaran melalui Permenkominfo 5/2020 tidak memfitnah Kominformo. Kominformo tidak memiliki justifikasi konstitusional untuk membatasi hak para penggugat atas kebebasan berekspresi sebagaimana diatur dalam Pasal 28F. Walaupun Mahkamah Agung pernah menyatakan bahwa hak tersebut dapat dikurangi, di kasus ini tidak ada kepentingan penyeimbang yang perlu seimbang.

---

<sup>32</sup> SIMON BUTT DAN TIM LINDSEY, *THE CONSTITUTION OF INDONESIA: A CONTEXTUAL ANALYSIS* (2012), 428.

<sup>33</sup> UU No. 40 tahun 1999 tentang Pers.

<sup>34</sup> Butt, *supra* catatan 32 di 428.

<sup>35</sup> No 14/PUU-VI/2008 dan No 50/PUU-VI/2008.

<sup>36</sup> UUD 1945, *supra* catatan 26.

<sup>37</sup> Lihat JIMMY CHIA-SHIN HSU, *HUMAN DIGNITY IN ASIA: DIALOGUE BETWEEN LAW AND CULTURE* (2022), 152-3.

<sup>38</sup> UUD 1945, *supra* catatan 26.

<sup>39</sup> Lihat Hsu, *supra* catatan 37.

c. *Ketentuan Kewajiban Pendaftaran dalam Permenkominfo 5/2020 Melanggar Hak Asasi Manusia di Bawah Hukum Indonesia maupun Internasional*

---

24. Ketentuan Permenkominfo 5/2020 yang mewajibkan pendaftaran gagal memenuhi standar-standar hak asasi manusia internasional. Penyensoran berekspresi terjadi jikalau seseorang harus mendapatkan persetujuan dari pemerintah terlebih dahulu sebelum dia berekspresi. Banyak kasus dari pengadilan tertinggi di negara lain serta kasus HAM internasional telah menggambarkan bahwa kewajiban pendaftaran dengan pemerintah merupakan ketentuan yang sangat tidak sah atau setidaknya membutuhkan pengawasan tertinggi.
25. Pertama, penting untuk membahas terlebih dahulu besarnya pengaruh argumentasi hukum internasional dalam Indonesia. Indonesia telah mengesahkan beberapa konvensi HAM yang relevan sebagai perundang-undangan negara, termasuk *International Covenant on Civil and Political Rights* (Law No. 12 of 2005) dan *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (Law No. 11 of 2005). Namun demikian, ketentuan-ketentuan lain dari hukum HAM internasional juga berkaitan dengan analisa isu-isu yang sedang dibahas.
26. Doktrin sangat berpengaruh terhadap pekerjaan pengacara dan hakim di negara-negara hukum sipil, termasuk Indonesia, dengan pendapat dari ahli hukum yang sangat dihormati juga dianggap sebagai sumber hukum.<sup>40</sup> Profesor Mochtar Kusumaatmadja menulis bahwa, “Kita harus menganggap diri kita terikat oleh perjanjian dan konvensi yang disahkan oleh Indonesia.”<sup>41</sup> Sementara Profesor Saudargo Gautama berargumentasi lebih jauh lagi, bahwa Mahkamah Agung Republik Indonesia seharusnya menggunakan Konvensi New York dalam Putusan No. 294K/Pdt/1983 walaupun Indonesia belum mengesahkan konvensi tersebut pada saat itu.<sup>42</sup> Terakhir, Mahkamah Agung mengeluarkan putusan pada tahun 2006 yang menggunakan Konvensi Wina 1961 tentang Hubungan Diplomatis, yang telah diratifikasikan oleh Indonesia (UU no. 1 Tahun 1982) namun belum dijadikan hukum negara.<sup>43</sup> Maka dari itu, argumentasi hukum berikut, yang menjelaskan bahwa kewajiban pendaftaran adalah tidak sah berdasarkan hukum internasional, membawa pengaruh besar dalam kasus yang sedang dibahas.
27. Argumen utama berasal dari Pasal 19 ICCPR, yang menyatakan bahwa “setiap orang berhak atas kebebasan untuk menyatakan pendapat; hak ini termasuk kebebasan untuk mencari, menerima dan memberikan informasi dan pemikiran apapun, terlepas dari pembatasan-pembatasan ... melalui media lain”.<sup>44</sup> Di bawah ICCPR, ada beberapa pembatasan terhadap ekspresi yang dapat diperbolehkan. PBB telah menentukan tes tiga bagian bagi pembatasan tersebut: pembatasan harus (i) ditentukan oleh hukum; (ii) bagi dasar non-arbitrer yang disebutkan; dan (iii) mengikuti tes-tes ketat terkait kebutuhan dan proporsionalitas.<sup>45</sup> Prinsip-Prinsip Siracusa dalam Komentar no. 34 serta sumber eksegetik lainnya memberikan panduan otoritatif untuk menafsirkan tes tiga bagian ini. ICCPR membebaskan kewajiban pada Negara Pihak untuk memastikan adanya

---

<sup>40</sup> Simon Butt, *Recent Development: The Position of International Law within the Indonesian Legal System*, 28 EMORY INT'L L. REV. 1, 4.

<sup>41</sup> Mochtar Kusumaatmadja & Ety R Agoes, *Pengantar Hukum Internasional* (2003), 92.

<sup>42</sup> Butt, *supra* catatan 40, di 12.

<sup>43</sup> *Id.* di 7.

<sup>44</sup> *International Covenant on Civil and Political Rights* (Dec. 19, 1966), 999 U.N.T.S. 171, Pasal 19.

<sup>45</sup> Komentar Umum No. 34 tentang Pasal 19: Kebebasan Beropini dan Berekspresi, U.N. Doc. CCPR/C/GC/34 (Sep. 12, 2011), 6.

lingkungan yang mendukung (*enabling environment*) bagi kebebasan berekspresi dan perlindungan penggunaannya.<sup>46</sup>

28. Ketentuan kewajiban pendaftaran dalam Permenkominfo 5/2020 gagal dari semua tiga bagian tes tersebut terkait pembatasan yang dapat diperbolehkan melalui Pasal 19. Yang pertama, kebutuhan terkait penentuan oleh hukum berarti bahwa “sebuah perundang-undangan tidak dapat memberikan kebebasan untuk bertindak tanpa batas untuk membatasi kebebasan berekspresi terhadap yang dibebani dengan pelaksanaannya”.<sup>47</sup> Dalam Permenkominfo 5/2020 Pasal 8(1), Kominfo bermaksud untuk memberikan dirinya kekuasaan pemblokiran situs web, berdasarkan “peraturan perundang-undangan di bidang Kementerian atau Lembaga yang memiliki kewenangan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.<sup>48</sup> Ini merupakan definisi benar dari kebebasan bertindak tanpa batas. Tidak ada perlindungan yudisial, administratif, hukum, atau lainnya, terhadap kemampuan Kominfo untuk menentukan sanksi administratif selama prosedur-prosedur pendaftaran.
29. Yang kedua, pembatasan apapun terhadap ekspresi harus didasarkan secara ketat dan sempit pada tujuan yang sah, seperti perlindungan hak atau reputasi pihak lain, perlindungan keamanan negara atau ketertiban umum, atau kesehatan atau moral publik.<sup>49</sup> Kewajiban pendaftaran, sebagai penyensoran ekspresi sebelum terjadi, tidak berdasarkan dasar-dasar tersebut. Ketentuan ini membatasi ekspresi sebelum ekspresi tersebut terjadi.
30. Yang ketiga, tidak ada kebutuhan ataupun proporsionalitas dalam ketentuan kewajiban pendaftaran. Setiap situs web dan setiap pengguna internet dikenakan beban tersebut. Ketentuan ini merupakan pengenaan utuh tanpa pengecualian sama sekali. Pengenaan utuh seperti ini tidak memiliki nuansa dan gagal tes kebutuhan dan proporsionalitas secara inheren. Dasar yang sah untuk pembatasan harus mengartikulasikan secara “spesifik dan khusus apa saja yang merupakan sifat-sifat ancaman yang tepat” agar dapat melalui kebutuhan bagian ketiga dari tes tersebut.<sup>50</sup>
31. Permenkominfo 5/2020 gagal setiap bagian dari tes yang dibutuhkan Pasal 19 ICCPR. Begitupun, masih bermanfaat kalau dilakukan analisa terkait bagaimana pengadilan tinggi lain dan sistem legal lain memeriksa pertanyaan penyensoran ekspresi sebelum terjadi. Oleh karena adanya beberapa elemen kontekstual yang sama, akan membantu jika melihat posisi Afrika Selatan sebagai perbandingan pertama. Afrika Selatan merupakan demokrasi baru dan memiliki sistem legal yang campur dan tetap menggunakan sebagian ketentuan dari hukum perdata Belanda. Hakim Albert Sachs, salah seorang pencipta konstitusi Afrika Selatan yang kemudian menjadi hakim Mahkamah Konstitusi, menentukan posisi Afrika Selatan terkait penyensoran ekspresi. Beliau membedakan Afrika Selatan dan Amerika Serikat (yang diketahui bagi posisi kuatnya terkait penyensoran, yaitu “penyensoran terhadap ekspresi dan publikasi sebelum terjadi merupakan pelanggaran hak Amandemen Pertama yang paling serius dan tidak dapat ditoleransi”)<sup>51</sup>, dan mengatakan bahwa di Afrika Selatan, hak lain seperti kesetaraan dapat dianggap sebagai hak yang lebih penting daripada hak akan ekspresi.<sup>52</sup>

---

<sup>46</sup> Laporan Pelapor Khusus PBB tentang promosi dan perlindungan hak atas kebebasan beropini dan berekspresi, U.N. Doc. A/HRC/38/35 (Apr. 6, 2018).

<sup>47</sup> Komentar Umum No. 34, *supra* catatan 45, di 6.

<sup>48</sup> Permenkominfo 5/2020, *supra* catatan 6, di Pasal 8.

<sup>49</sup> Komentar Umum No. 34, *supra* catatan 45, di 8.

<sup>50</sup> Komentar Umum No. 34, *supra* catatan 45, di 8.

<sup>51</sup> *Nebraska Press Association v. Stuart* (The Pentagon Papers case), 427 U.S. 539 (1976).

<sup>52</sup> Albie Sachs, *Reflections on the Firstness of the First Amendment in the United States* in: THE FREE SPEECH CENTURY (2018), 180.

32. Walaupun demikian, Hakim Sachs melanjutkan bahwa “nada-nada yang bergaung setelah dua perkara diputuskan oleh Mahkamah Agung Amerika Serikat tetap bergema di negara kami [Afrika Selatan]. Bukan hanya pertanyaan yang sederhana tentang tulisan atau doktrin atau apakah kebebasan berekspresi merupakan hak pertama atau kedelapan dalam daftar hak-hak terlindung. Namun juga tentang apa artinya hidup dalam masyarakat yang terbuka dan demokratis... [Perkara] pertama adalah kasus Kertas Pentagon [tentang rahasia negara pada Perang Vietnam]... [Perkara] kedua adalah kasus *Sullivan* [tentang kebutuhan terhadap niat pada saat mengkritik pejabat publik], yang pada saat itu menjadi sebuah praktik pervasif di negara-negara seperti Singapura, Kenya, dan Malaysia. Bagi kami yang segera menjadi hakim di demokrasi baru kami, putusan tersebut bersinar seperti lentera dalam menerangi peran yang seharusnya dimainkan oleh hakim dalam memastikan masyarakat tetap terbuka.”<sup>53</sup> Yaitu, tokoh terkemuka dalam sistem hukum Afrika Selatan secara jelas meminjatkan pemikiran legal bahwa salah satu fungsi kritis dari pengadilan adalah untuk mencegah penyensoran ekspresi sebelum terjadi.
33. Mahkamah Hak Asasi Manusia Eropa, Mahkamah Hak Asasi Manusia Inter-Amerika, dan Komisi Hak Asasi Manusia dan Hak Penduduk Afrika mungkin lebih permisif atas penyensoran ekspresi daripada di Amerika Serikat, namun semuanya tetap mengenakan pembatasan tersebut pada pengawasan tertinggi. Permenkominfo 5/2020 akan gagal semua tes-tes pengawasan ketat tersebut dari segala aspek.
34. Mahkamah Hak Asasi Manusia Eropa akhir-akhir ini menjelaskan bahwa “Mahkamah [ini] sering memeriksa pembatasan preventif serta penyensoran ekspresi sebelum terjadi, [dan] menyatakan kembali bahwa bahaya-bahaya yang inheren dalam penyensoran ekspresi mengakibatkan kebutuhan pengawasan yang paling teliti terhadapnya.”<sup>54</sup> Akibatnya, hukum perkara Mahkamah tersebut menggambarkan bahwa “hanya pada saat penyensoran ekspresi sebelum terjadi telah diidentifikasi secara jelas dalam peraturan perundang-undangan serta perlindungan prosedural telah ditanamkan dalam sistem-sistem negara untuk menghindari pelanggaran arbitrer” adalah saat penyensoran ekspresi diperbolehkan.<sup>55</sup> Mahkamah HAM Eropa berkali-kali menolak pembatasan seperti ini, termasuk pada kasus terbaru pada dasar bahwa tidak ada “kontrol yang [cukup] ketat atas cakupan larangan dan peninjauan yudisial yang efektif untuk mencegah penyalahgunaan kekuasaan.”<sup>56</sup> Seperti telah dijelaskan di atas, Permenkominfo 5/2020 tidak menentukan mekanisme pengawasan atau pertanggungjawaban sama sekali pada Kominfo. Maka Permenkominfo 5/2020 bahkan gagal memenuhi syarat pengawasan ketat dari pendekatan Eropa yang fleksibel.
35. Konvensi HAM Amerika, yang melibatkan kebanyakan negara Amerika Selatan dan Tengah, juga menyediakan pendekatan yang lebih fleksibel terkait ekspresi. Walaupun demikian, Pasal 13 tetap mewajibkan bahwa penggunaan hak akan kebebasan berekspresi “tidak dikenakan penyensoran sebelum terjadi namun akan dikenakan tanggungjawab setelah terjadi”.<sup>57</sup> Mahkamah

<sup>53</sup> *Id.* di 182.

<sup>54</sup> *Case of Unifaun Theatre Productions Limited and Others v. Malta* (Application no. 37326/13) (2018).

<sup>55</sup> *Konsil Uni Eropa, ‘Prior Restraints’ and Freedom of Expression: The Necessity of Embedding Procedural Safeguards in Domestic Systems* (2018).

<sup>56</sup> Dirk Voorhoof, “Kablis v. Russia: prior restraint of online campaigning for a peaceful, but unauthorised demonstration violated Article 10 ECHR,” COLUMBIA GLOBAL FREEDOM OF EXPRESSION, <https://globalfreedomofexpression.columbia.edu/updates/2019/05/kablis-v-russia-prior-restraint-of-online-campaigning-for-a-peaceful-but-unauthorised-demonstration-violated-article-10-echr/> (2019).

<sup>57</sup> Konvensi HAM Amerika, diadopsi di Inter-American Specialized Conference on Human Rights, San José, Costa Rica (Nov. 22, 1969).

HAM Inter-Amerika saat menafsirkan ketentuan tersebut menyatakan bahwa tidak boleh “ada individu atau kelompok yang aksesnya ditolak atas media tersebut.”<sup>58</sup> Setiap skema pendaftaran atau perizinan yang secara jelas tidak memperbolehkan pihak yang gagal melakukan pendaftaran untuk berpartisipasi dalam ekspresi perlu memperlihatkan tingkat kebutuhan dan proporsionalitas yang sangat tinggi sekali. Maka Permenkominfo 5/2020 juga gagal analisa Mahkamah HAM Inter-Amerika.

36. Komisi Hak Asasi Manusia dan Hak Penduduk Afrika pernah membatalkan sebuah skema perizinan karena tiadanya independensi kementerian tersebut. Dalam evaluasinya terhadap skema perizinan penyiaran Cameroon, Komisi tersebut menyatakan bahwa “Menteri Komunikasi tidak dapat dianggap sebagai ‘sebuah badan pengatur yang independen’ ... serta Menteri tidak ‘cukup terlindung dari interferensi’” karena beliau melapor pada Presiden.<sup>59</sup> Hal tersebut juga berlaku bagi Indonesia, di mana Kominfo merupakan bagian dari cabang eksekutif pemerintahan dan tidak cukup independen secara politis untuk mengatur skema pendaftaran. Maka pengadilan HAM di seluruh dunia akan membatalkan ketentuan kewajiban pendaftaran dalam Permenkominfo 5/2020.
37. Terakhir, para amici ingin menyampaikan beberapa keprihatinan pragmatis berdasarkan pengalaman Korea Selatan sendiri. Dewan HAM PBB telah mengakui bahwa “daya tarik regulasi dapat dipahami” pada saat ini karena “kekhawatiran Negara yang masuk akal, seperti privasi dan keamanan negara”.<sup>60</sup> Namun sebenarnya pada saat tersebut bahwa Negara-Negara harus menjadi paling hati-hati agar tidak melanggar hak akan kebebasan berekspresi. Di bawah serangkaian pimpinan otoriter, Korea Selatan telah memiliki skema perizinan media selama lebih dari 20 tahun.<sup>61</sup> Bahkan setelah konstitusi baru Republik Keenam secara eksplisit melarang perizinan, Hakim Pyon Chong-su dari Mahkamah Konstitusi menunjukkan adanya “kesamaan antara sistem pendaftaran baru dengan [skema] perizinan yang telah dilarang secara konstitusional,” karena menteri yang berkaitan memiliki “kebebasan bertindak yang terlalu luas dalam menerima, menolak, atau menunda pendaftaran”.<sup>62</sup> Melalui sistem pendaftaran Korea tersebut, banyak platform terpaksa tunduk pada pengaruh pemerintah, bahkan pada saat tidak ada permohonan khusus dari pemerintah. Sistem-sistem pendaftaran memberi insentif untuk mengutamakan keinginan pejabat pemerintah dengan mengorbankan hak pengguna. Di bawah sistem Korea sebelumnya, menteri yang berkaitan bahkan menggunakan kekuasaan pendaftaran yang luas dimilikinya untuk mendeportasikan wartawan asing.<sup>63</sup>
38. Kominfo telah menggunakan kewajiban pendaftaran sebagaimana ditentukan dalam Pasal 2 Permenkominfo 5/2020 sebagai dasar untuk memblokir delapan situs web. Analisa yang ditulis di atas menjelaskan bagaimana kebutuhan pendaftaran ini merupakan hal yang inkonstitusional karena melanggar Pasal 28F UUD 1945; bersifat ilegal karena melanggar UU Pers; dinilai gagal semua tiga bagian dari tes Pasal 19 ICCPR; dan juga dinilai gagal mekanisme pengawasan yang lebih tinggi sebagaimana digunakan di pengadilan dengan pendekatan yang lebih fleksibel terhadap penyensoran ekspresi.

---

<sup>58</sup> *Inter-American Court of Human Rights Advisory Opinion Oc-5/85*, Requested by the Government of Costa Rica (Nov. 13, 1985), 9.

<sup>59</sup> *Open Society Justice Initiative (on behalf of Pius Njawe Noumeni) v. the Republic of Cameroon*, Communication No. 290/2004 (2019).

<sup>60</sup> A/HRC/38/35, *supra* catatan 46.

<sup>61</sup> Kyu Ho Youm, *Press Freedom under Constraints: The Case of South Korea*, 8 ASIAN SURVEY 26 (1986).

<sup>62</sup> Kyu Ho Youm, *Press Freedom and Judicial Review in South Korea*, 30 STAN. J INT'L L. 1 (1994), 21-22.

<sup>63</sup> Youm, *supra* catatan 61, di 873.

## **II. Ketentuan Permenkominfo 5/2020 yang memperbolehkan pemblokiran situs web merupakan pelanggaran hak asasi manusia, menurut UUD Republik Indonesia 1945, hukum Republik Indonesia, dan hukum HAM internasional**

---

### *a. Ketentuan Permenkominfo 5/2020 terkait Pemblokiran Situs Web Melanggar Hak-Hak Ekonomi yang Terjamin oleh UUD Republik Indonesia 1945 dan Hukum Internasional*

---

39. Pasal 7(2) Permenkominfo 5/2020 memperbolehkan Kominfo untuk memblokir PSE yang tidak melakukan pendaftaran. Pada saat Kominfo memblokir akses terhadap situs seperti Counter Strike, Dota, dan Paypal, tindakan tersebut mencegah individu yang bergantung pada situs-situs tersebut untuk menerima pembayaran untuk pekerjaannya ataupun mengakses pembayaran yang telah diterima olehnya.
40. Pemutusan akses tersebut merupakan pembatasan tidak sah terhadap hak individu atas pekerjaan, yang terjamin dalam Pasal 27(2) UUD Republik Indonesia 1945 yang menyatakan bahwa “Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan kehidupan yang layak bagi kemanusiaan.”<sup>64</sup> Indonesia juga mengiakan hak atas pekerjaan melalui persetujuannya atas Pasal 27(2) Deklarasi HAM ASEAN yang menyatakan bahwa “setiap orang berhak atas pekerjaan [dan] bebas memilih pekerjaan”.<sup>65</sup> PBB menjelaskan hak atas pekerjaan adalah “dasar dalam kenikmatan hak-hak mata pencaharian dan penghidupan seperti makanan, baju, perumahan, dll” dan juga termasuk “hak untuk tidak dirampas pekerjaan secara tidak adil”.<sup>66</sup> Oleh karena Kominfo menggunakan Permenkominfo 5/2020 untuk menghukum situs web dengan pemblokiran, terjadinya pencegahan akses warga negara Indonesia atas sumber pendapatan biasanya yang didapatkan melalui pekerjaan yang sah. Tindakan tersebut mencegah warga negara tersebut dari akses pekerjaan, tanpa adanya proses hukum atau kanal banding.
41. Dengan memblokir penggugat atas sumber pendapatan, Indonesia juga melanggar kewajibannya di bawah dua perjanjian yang telah diratifikasikan melalui UU 11/2005 dan UU 12/2005, yaitu ICESR dan ICCPR. Kedua perjanjian tersebut mengamanatkan bahwa “semua bangsa, demi tujuan mereka sendiri, secara bebas dapat mengatur kekayaan dan sumber alamnya... [b]agaimanapun juga sesuatu bangsa tidak boleh dicabut dari caya penghidupannya sendiri.”<sup>67</sup> Kominfo memblokir Paypal melalui penggunaan Permenkominfo 5/2020. Dengan pemblokiran platform Paypal secara utuh, akibatnya pekerja-pekerja independen dari aneka ragam latar belakang, termasuk warga negara Indonesia yang bekerja dengan instansi di luar negeri, dicegah mengakses dan menggunakan sumber-sumber finansial yang paling dasar. Ini merupakan pelanggaran secara langsung atas UU 11/2005 dan UU 12/2005. Ketentuan pemblokiran situs web dalam Permenkominfo 5/2020 secara inkonstitusional dan ilegal mengganggu hak warga negara atas pekerjaan dan penggunaan pendapatannya.

### *b. Ketentuan Permenkominfo 5/2020 terkait Pemblokiran Situs Web Melanggar Hak Budaya yang Terjamin oleh UUD 1945 Republik Indonesia dan Hukum Internasional*

---

<sup>64</sup> UU RI 1945, *supra* catatan 26.

<sup>65</sup> Deklarasi HAM ASEAN (2012), Pasal 27(1).

<sup>66</sup> High Commissioner for Human Rights, *Fact Sheet No. 16 (Rev. 1): The Committee on Economic, Social and Cultural Rights*.

<sup>67</sup> International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, sebagaimana disahkan melalui UU No. 11 tahun 2005 tentang Pengesahan Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, Pasal 1(2).

42. Pasal 28C(1) UUD Republik Indonesia 1945 menyatakan bahwa “Setiap orang berhak mengembangkan diri melalui pemenuhan kebutuhan dasarnya, berhak mendapat pendidikan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya”.<sup>68</sup> ICESCR juga menyatakan bahwa setiap orang berhak “berpartisipasi dalam kehidupan budaya”.<sup>69</sup> PBB menjelaskan bahwa “berpartisipasi” tersebut diartikan untuk termasuk hak “akses” atas media pertukaran budaya sebagai salah satu “unsur utama” dalamnya.<sup>70</sup> Misalnya, situs web seperti Yahoo membantu individu dalam pembagian, akses, dan penukaran opini dan informasi tentang kesenian dan budaya, sementara Paypal membantu warga untuk menjual dan membeli kesenian dan artefak budaya serta tiket masuk untuk teater, konser, dan museum. Mainan video juga dianggap sebagai salah satu bagian dari ekspresi budaya dan seni, baik secara konten maupun karena membantu para pembuat untuk menyampaikan latar budaya budayanya melalui gaya artistik yang dikembangkan dalam game-game yang diciptakannya.<sup>71</sup> Dalam kasus ini, Kominfo memblokir secara utuh akses terhadap media-media yang paling signifikan dalam penukaran budaya dan melanggar UUD Republik Indonesia 1945 maupun UU 11/2005. Pemblokiran situs web merupakan pelanggaran hak-hak budaya yang tidak dapat diperbolehkan.

c. *Ketentuan Permenkominfo 5/2020 terkait Pemblokiran Situs Web Melanggar Hak akan Kebebasan Bereksresi yang Terjamin oleh UUD Republik Indonesia 1945 dan Hukum Indonesia*

---

43. Paragraf 14 sampai dengan 17 di atas menjelaskan perlindungan konstitusional Indonesia atas ekspresi. Pasal 28F menentukan bahwa “[s]etiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi ... dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia.”<sup>72</sup> Pemblokiran situs web mencegah setiap individu di Indonesia dari penyampaian atau pendapatan informasi di situs tersebut. Pemblokiran ini secara langsung melanggar hak-hak ekspresi yang terjamin oleh Pasal 28. Lebih lanjut, ancaman dari muncul dengan adanya Permenkominfo 5/2020 bukan imajiner atau hipotesis saja. Survei Indikator Politik dari tahun 2022 “melapor bahwa 62,9 persen responden berpendapat bahwa masyarakat hari ini takut untuk menyampaikan opini.”<sup>73</sup>

44. Pemblokiran situs web bukan hanya pelanggaran inkonstitusional atas ekspresi. Kominfo juga tidak memiliki wewenang legal untuk memblokir konten sebagai hukuman karena kegagalan memenuhi kewajiban pendaftaran. Pemblokiran-pemblokiran yang dibahas di sini, serta semua situs web yang diblokir berdasarkan logistik birokratis, melanggar hukum Indonesia. UU ITE 2016 menyediakan panduan terkait kapan pemerintah boleh melaksanakan pemblokiran situs web. Menurutinya, pemblokiran tersebut dibatasi secara ketat dan hanya dapat digunakan dalam kasus konten yang dilarang. Pasal 40 2(a) dan 2(b) menyatakan bahwa pemutusan akses hanya dapat diperbolehkan pada situasi “penyalahgunaan informasi oleh informasi elektronik dan/atau

---

<sup>68</sup> UUD RI 1945, *supra* catatan 26.

<sup>69</sup> UU 11/2005, *supra* catatan 67, Pasal 15(3).

<sup>70</sup> Komentar Umum No. 21 Hak setiap orang untuk berpartisipasi dalam kehidupan budaya, U.N. Doc. E/C.12/GC/21, (Dec. 21, 2009).

<sup>71</sup> Lihat misalnya, Komisi Uni Eropa, *Games as cultural and artistic expression*, <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/library/games-cultural-and-artistic-expression> (2022).

<sup>72</sup> UUD RI 1945, *supra* catatan 26.

<sup>73</sup> Freedom House, *supra* catatan 18.

transaksi elektronik yang mengganggu ketertiban umum atau memiliki muatan yang dilarang.”<sup>74</sup> Kedua alasan tersebut tidak muncul pada saat Kominfo memblokir situs-situs yang dibahas dalam kasus ini. Kominfo tidak menunjukkan bahwa situs web yang belum terdaftar memang memiliki konten dilarang atau konten yang mengganggu ketertiban umum. Kemudian, setelah mengesahkan Permenkominfo 5/2020, Kominfo mengartikulasikan panduan baru untuk menjelaskan keadaan konten yang dilarang melalui UU ITE – tidak ada satupun dasar yang dijelaskan dalam panduan baru tersebut yang digunakan sebagai alasan pemblokiran kedelapan situs web dalam kasus ini.<sup>75</sup> Kominfo tidak melaksanakan pemblokiran tersebut berdasarkan bukti adanya konten di situs terkait yang mengganggu ketertiban umum atau bukti bahwa situs terkait memuat konten yang dilarang. Maka Kominfo melanggar UU ITE dan sedang memperluas kekuasaannya dengan cara yang tidak diperbolehkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia.

45. Pengadilan Indonesia telah setuju bahwa Kominfo tidak berwenang untuk memutus akses terhadap situs web dengan cara tersebut. Terkait pengekikan internet yang dilaksanakan di Papua Barat, PTUN Jakarta mengeluarkan putusan No. 230/G/TF/2019/PTUN-JKT.<sup>76</sup> Putusan tersebut mengadopsi kerangka yang berakar hukum HAM internasional untuk memutus bahwa pengekikan internet di Papua Barat merupakan tindakan ilegal. Putusan tersebut dijungkirbalikkan oleh Mahkamah Konstitusi dalam putusan 81/PUU-XVIII/2020. Namun, Mahkamah Konstitusi mengambil putusan tersebut berdasarkan argumen bahwa pemerintah membutuhkan kecepatan pada saat itu untuk memutus akses terhadap konten yang mengganggu ketertiban umum.<sup>77</sup> Mahkamah Konstitusi tetap secara eksplisit menyatakan bahwa “tentunya ... tindakan hanya dapat dilaksanakan jikalau ada unsur konten yang melanggar hukum.”<sup>78</sup> Dalam kasus Papua Barat tersebut, yang dijadikan unsur utama adalah komentar rasial yang menghasut. Oleh karena tidak ada bukti atau laporan bahwa situs web yang diblokir memang memuat konten yang dilarang, maka tindakan pemblokiran Kominfo terhadap situs-situs tersebut berjalan berlawanan dengan persyaratan yang telah jelas ditentukan oleh Mahkamah Konstitusi dalam perkara pengekikan internet di Papua Barat.
46. Selain itu, Mahkamah Konstitusi juga memperbolehkan pengekikan internet di Papua Barat karena Pasal 40(2)(b) UU ITE, yang mengizinkan pemutusan akses, “dapat diajukan untuk mekanisme persetujuan legal melalui pengadilan”.<sup>79</sup> Namun, tindakan Kominfo dalam kasus ini tidak diperbolehkan melalui Pasal 40(2)(b). Maka dari itu, pemblokiran tersebut melalui Permenkominfo 5/2020 muncul di luar cakupan perbaikan atau ganti rugi (*redressability*). Oleh karena pemblokiran dilaksanakan berdasarkan dasar yang tidak diperbolehkan, peraturan tersebut tidak memikirkan cara peninjauan yudisial. Permenkominfo 5/2020 juga tidak menyediakan proses hukum. Perlu diakui bahwa perbedaan pendapat dari dua orang Hakim Mahkamah Konstitusi menyoroti kebutuhannya atas pemeriksaan yang lebih transparan terhadap

---

<sup>74</sup> UU No. 19 Tahun 2016 tentang Amendemen pada UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

<sup>75</sup> Lihat: Kominfo, “SKB Guidelines for Implementing the ITE Law Signed,” <https://kominfo.go.id/content/detail/35229/skb-pedoman-implementasi-uu-ite-ditandatangani-menko-polhukam-berharap-beri-perlindungan-pada-masyarakat/0/berita>.

<sup>76</sup> Putusan PTUN dalam perkara pengekikan internet wilayah Papua pada 19 Agustus 2019. Putusan tersebut menyatakan bahwa pemerintah diperbolehkan memutus akses informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik terbatas hanya pada konten tertentu yang dilarang. Lihat Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independensi Peradilan, “The Implementation of Human Rights Principles in Jakarta Administrative Court Judgment on Internet Access in Papua and West Papua.”

<sup>77</sup> Ringkasan Putusan Perkara no. 81/PUU-XVIII/2020 tentang Pemblokiran Konten.

<sup>78</sup> *Id.*

<sup>79</sup> *Id.*

pemblokiran internet. Namun, bahkan menurut pendapat mayoritas hakim, tindakan Kominfo dalam kasus ini tetap tidak memiliki legitimasi karena tidak diberikan otoritas oleh UU ITE.

d. *Ketentuan Permenkominfo 5/2020 terkait Pemblokiran Situs Web Melanggar Hak Kebebasan Berekspresi yang Terjamin oleh Hukum Internasional*

---

47. Paragraf 24 di atas menjelaskan peran penting dari doktrin dan hukum internasional di sistem hukum Indonesia, sementara paragraf 25 menjelaskan pentingnya tes Pasal 19 ICCPR untuk pembatasan yang sah terhadap hak kebebasan berekspresi. Menurut Pasal 19, “setiap orang berhak atas kebebasan untuk menyatakan pendapat”<sup>80</sup> dan setiap pembatasan harus (i) ditentukan oleh hukum; (ii) demi dasar non-arbitrer yang jelas; dan (iii) memenuhi tes-tes ketat terkait kebutuhan dan proporsionalitas.<sup>81</sup> Pemblokiran situs web yang digunakan pengguna untuk menyampaikan pendapat serta mencari, mendapatkan, dan menyampaikan segala jenis informasi, seperti mesin pencari Yahoo, layanan pembayaran Paypal, dan situs-situs permainan dan periklanan, gagal memenuhi semua tiga bagian tes tersebut.
48. Komentar Umum No. 34 menjelaskan bahwa pemblokiran situs web merupakan tindakan yang tidak diperbolehkan secara definisi: “pembatasan yang diperbolehkan secara umum seharusnya tidak terkait konten tertentu; larangan umum terhadap operasi situs dan sistem tertentu tidak sejalan dengan pasal 3.”<sup>82</sup> Namun demikian, pembahasan lengkap terkait bagaimana ketentuan pemblokiran dalam Permenkominfo 5/2020 gagal tiap bagian tes akan dijelaskan di bawah ini.
49. Pembatasan apapun terhadap kebebasan berekspresi harus ditentukan oleh hukum. Pengadilan lain telah menjelaskan unsur ini sebagai: “sistem hukum harus menyediakan perlindungan legal terhadap gangguan arbitrer yang dilakukan oleh pejabat publik dengan hak-hak yang dilindungi oleh Konvensi, dan secara jelas menunjukkan cakupan kebebasan bertindak yang diberikan kepada petugas yang kompeten dan cara pelaksanaannya.”<sup>83</sup> Bukan hanya bahwa Pasal 7 Permenkominfo 5/2020 memperbolehkan pemblokiran karena kegagalan pendaftaran tetapi juga bahwa Pasal 8 memberikan keleluasaan yang sangat luas kepada Kominfo untuk memulai pemblokiran administratif berdasarkan “permohonannya”, tanpa berbasis adanya pelanggaran yang tertulis. Tidak ada parameter tertentu terkait apa saja yang dapat dianggap pemblokiran administratif yang valid. Ini merupakan keleluasaan tanpa batas. Selain itu, Permenkominfo 5/2020 tidak menentukan kanal banding atau cara apapun untuk PSE atau warga negara yang mengalami pelanggaran hak untuk mengajukan banding atas keputusan Kominfo. Tidak ada proses hukum sama sekali di Pasal 7 dan 8 Permenkominfo 5/2020. Akibatnya, kedua pasal tersebut gagal kebutuhan terkait unsur yang “ditentukan oleh hukum”.
50. Kedua, pemblokiran tersebut tidak dilaksanakan dengan tujuan yang sah ataupun kebutuhan sosial yang mendesak, misalnya menjaga ketertiban umum. Pelapor Khusus PBB pernah menyatakan bahwa “pemblokiran wajib terhadap situs web, alamat IP, port, protokol jaringan, atau jenis penggunaan (seperti *social networking*) merupakan tindakan yang ekstrim – sejalan dengan pelanggaran koran atau penyiar – yang hanya dapat dijustifikasi sesuai dengan standar-standar internasional, misalnya pada saat dibutuhkan agar melindungi anak dari kekerasan

---

<sup>80</sup> ICCPR, *supra* catatan 44.

<sup>81</sup> Komentar Umum No. 34, *supra* catatan 45, di 6.

<sup>82</sup> Komentar Umum No. 34, *supra* note 45, di 43.

<sup>83</sup> Mahkamah HAM Uni Eropa, *OOO Flavius and others v. Russia*, app. nos. 12468/15 (Jun. 23, 2020).

seksual.”<sup>84</sup> Cara pikir ini dicerminkan dalam UU ITE: pemblokiran dapat diperbolehkan terhadap konten yang dilarang. Namun Permenkominfo 5/2020 juga memperbolehkan pemblokiran berdasarkan dasar administratif yang biasa. Ini sama sekali tidak terikat dengan pertimbangan terkait ketertiban umum, maka gagal bagian kedua dari tes Pasal 19.

51. Unsur terakhir adalah kebutuhan dan proporsionalitas. Dasar pemblokiran yang sah harus mengartikulasikan “secara jelas dan spesifik apa saja menjadi ancaman terkait”.<sup>85</sup> Tidak ada ancaman yang diidentifikasi secara jelas di kasus ini, karena ketentuan pemblokiran situs web gagal memenuhi bagian kedua dari tes Pasal 19. Pendaftaran tidak berkaitan dengan adanya konten yang mengancam, maka tentunya pemblokiran tidak merupakan balasan yang proporsional karena tidak ada ancaman. Penting digarisbawahi bahwa Kominfo memahami bahwa peraturan tersebut tidak sejalan dengan hukum HAM internasional. Dalam Pasal 23 Permenkominfo 5/2020, terkait akses terhadap sistem PSE, Kominfo menggunakan bahasa “proporsionalitas” sebagai batasan bagi tindakannya.<sup>86</sup> Ini merupakan pengakuan eksplisit bahwa Kominfo memahami bahwa seharusnya Kominfo menyusun peraturan yang juga mengandung batasan atas kekuasaannya sendiri. Maka sangat berani sekali bahwa Kominfo mengakui bahwa Kominfo sadar atas hukum tersebut namun tetap tidak menentukan mekanisme yang bermanfaat agar memenuhi hukum internasional, hukum Indonesia, ataupun UUD Republik Indonesia 1945.

### III. Kesimpulan

---

52. Pemblokiran lengkap terhadap platform web dan layanan daring tidak hanya berbahaya bagi warga negara maupun penggugat namun juga untuk instansi pemerintah. Pemutusan akses internet juga termasuk “interferensi dengan sistem elektronik yang biasanya digunakan untuk komunikasi antar orang, yang bertujuan untuk menjadikannya tidak dapat diakses atau digunakan secara efektif, untuk mengontrol aliran informasi.”<sup>87</sup> Sebuah studi terkait pemutusan akses internet di Afrika, yang jumlahnya meningkat selama beberapa tahun terakhir, menemukan bahwa “pemutusan tidak hanya berbahaya tetapi juga mahal; selama tahun 2015-2017, pemutusan mengakibatkan estimasi kerugian sebesar \$235 juta di negara-negara terkait.”<sup>88</sup>
53. Seandainya ada yang berargumentasi bahwa kerugian dan ancaman ini, berkaitan dengan Permenkominfo 5/2020, merupakan hal yang bersifat spekulatif saja, data telah menunjukkan bahwa peraturan tersebut telah berdampak secara signifikan terhadap bagaimana orang menggunakan internet, dalam cara yang belum begitu dilaporkan. Data dari Laporan Transparansi Google menunjukkan bahwa permohonan penurunan konten dari Indonesia telah melonjak. Selama enam bulan pertama pada tahun 2020, Indonesia mengajukan 26 permohonan yang menargetkan 41 akun, kemudian selama enam bulan pertama pada tahun 2021, Indonesia mengajukan 362 permohonan dengan 253.690 target.<sup>89</sup> Dari total 253.690 target tersebut, Google

---

<sup>84</sup> Pelapor Khusus PBB untuk Kebebasan Beropini dan Berekspresi, *Joint Declaration on Freedom of Expression and the Internet* (2011).

<sup>85</sup> Komentari Umum No. 34, *supra* catatan 45, di 8.

<sup>86</sup> Permenkominfo 5/2020, *supra* catatan 6.

<sup>87</sup> Access Now, *A taxonomy of internet shutdowns: the technologies behind network interference*, <https://www.accessnow.org/wp-content/uploads/2022/06/A-taxonomy-of-internet-shutdowns-the-technologies-behind-network-interference.pdf> (2022), 5.

<sup>88</sup> The Kofi Annan Commission on Elections and Democracy in the Digital Age, *Protecting Electoral Integrity in the Digital Age* (Jan. 2020), 48.

<sup>89</sup> Dataset tersedia di <https://transparencyreport.google.com/government-removals/government-requests/ID?hl=en>.

menurunkan hanya 305. Lonjakan yang mirip juga terjadi di Facebook. Walaupun Facebook tidak melaporkan jumlah permohonan, namun tetap melaporkan jumlah penurunan konten. Pada tahun 2020, Facebook menurunkan 760 item, kemudian pada tahun 2021, setelah pengesahan Permenkominfo 5/2020, lebih dari 4.000 item diturunkan.<sup>90</sup> Jikalau ini merupakan cakupan permohonan penurunan dari Kominfo, sebagaimana dilaporkan oleh perusahaan asing yang berskala besar, sama sekali tidak memungkinkan untuk menentukan luasnya tindakan pemblokiran situs Kominfo. Tidak ada mekanisme apapun yang memperbolehkan pengadilan atau masyarakat sipil untuk mereview tindakan pemblokiran Kominfo. Maka sangat mungkin bahwa Kominfo telah memblokir banyak situs web Indonesia yang kecil, yang kemudian tidak dapat bersuara lagi, termasuk untuk memprotes pemblokirannya.

54. Para amici telah menjelaskan bahwa baik kewajiban pendaftaran dalam Pasal 2 maupun ketentuan pemblokiran dalam Pasal 7 merupakan pelanggaran hak-hak ekonomi, budaya, dan kebebasan berekspresi, di bawah UUD Republik Indonesia 1945, hukum Indonesia, dan hukum internasional. Kedua ketentuan tersebut harus dihapus dari Permenkominfo 5/2020.

---

<sup>90</sup> Dataset tersedia di <https://transparency.fb.com/data/content-restrictions/country/ID/>.