

## BAB II

### TINJAUAN UMUM TENTANG DEEP WEB DAN KONVENSI BUDAPEST

#### A. Tentang Hukum Internasional

Hukum internasional adalah norma-norma atau kaidah yang menjadi ketentuan dan aturan dalam berprinsip relasi antarnegara, organisasi internasional, atau pihak perusahaan swasta yang melakukan hubungan transnasional. Karakteristik dari hukum internasional menganut pada wewenang yang ditentukan haknya oleh hukum internasional itu sendiri.<sup>43</sup>

Hukum internasional secara sederhana didefinisikan sebagai hukum yang disetujui oleh negara-negara didalam hukum internasional terdapat beberapa ketentuan dan aturan yang di bentuk oleh negara atau bangsa yang berdaulat dan bukan terbentuk karena konstituen negara tertentu melainkan dengan persetujuan yang komprehensif. Negara yang telah meratifikasi dan menandatangani suatu hukum internasional maka mempunyai kewajiban dan hak sesuai yang tertulis pada produk hukum internasional tersebut.<sup>44</sup>

Secara sejarah hukum internasional berjalan dengan peradaban umat manusia, pertama kali muncul di Eropa setelah itu meluas pada negara lainnya. Eropa menandai zaman modern salah satunya dengan ditandai berlakunya hukum internasional, namun nilai-nilai yang terdapat pada

---

<sup>43</sup> Robert Beckman & Dagmar Butte, Introduction to International Law, Journal Article; International Law Students Association; 2015

<sup>44</sup> Diane Marie Amann, *The Post Postcolonial Woman or Child*, 2015, hlm.4

hukum internasional Eropa pada waktu itu memuat asas-asas yang berumur sekitar 100 tahun yang lalu. Hukum yang masih dapat dilacak tempo waktu sejarah pada masa lalu yaitu tentang kekebalan diplomatik. Kemajuan roma dan yunani pada zaman dulu menghasilkan kebudayaan salah satunya adalah prinsip-prinsip hukum internasional.<sup>45</sup>

Asas paling utama dalam hukum internasional yaitu setiap negara yang berdaulat mempunyai wewenang untuk membuat hukum diwilayah yurisdiksinya masing-masing. Kedaulatan negara merupakan hak-hak yang dimiliki negara untuk mengatur negaranya sendiri tanpa intervensi dari negara lain namun dalam prosesnya jika bersinggungan dengan hukum internasional khususnya yang melibatkan Hak Asasi Manusia atau militer yang melakukan ekspansional pada negara lain maka hukum internasional memberikan wewenang pada negara yang lain untuk melakukan teguran terhadap negara tersebut. Untuk mendapatkan kedaulatan, negara memiliki beberapa metode diantaranya penaklukan, pendudukan, *prescription*, penyerahan, akresi, dan yang terakhir putusan arbitrase.<sup>46</sup>

---

<sup>45</sup> T.J Lawrance, *The Principle of International Law*, hlm. 17

<sup>46</sup> Chris McGrath, *Principle of sovereignty under international law*, lecture, hlm. 1.

Hukum Internasional bukan hanya dibentuk dengan perjanjian atau persetujuan melainkan dapat terbentuk dengan kebiasaan (Customary Law) hukum yang dilakukan secara terus menerus oleh berbagai negara. Hukum internasional Custom ini diadopsi dari praktek hukum yang dikonversikan dengan prinsip-prinsip hukum sebelumnya contoh tersebut salah satunya adalah keputusan hakim.<sup>47</sup>

Hukum internasional dalam perkembangannya banyak menerima kritik buruk, kritik yang sering diterima perihal bahwa hukum internasional itu bukanlah hukum. Memang hukum internasional secara struktur tidak diawasi oleh eksekutif dan tidak dirancang oleh legislator serta masih banyak pelanggaran yang dilakukan negara-negara besar terhadap negara kecil yang sewenang-wenang.<sup>48</sup>

Alasan dibentuknya Hukum Internasional yaitu untuk menyamakan negara-negara tentang persepsi hukum dengan nilai dan prinsip yang umum. Hal-hal yang bersifat regional justru pemicu dari munculnya hukum-hukum internasional yang baru khususnya kepentingan nasional dan lebih mikro dari itu contohnya beberapa negara bagian yang mempunyai isu kemanusiaan atau lainnya dan belum didapati ketentuan hukumnya yang mewadahi dunia internasional. Jauh sebelum hukum

---

<sup>47</sup> Beth Simmons, *International Law*, 1999, hlm.2

<sup>48</sup> Jack L. Goldsmith & Eric A. Posner, *The Limits of International Law*; Oxford University, New York, 2005; hlm. 3

internasional memiliki banyak negara pihak bahwa beberapa topik yang di bentuk diawal-awal yaitu kebebasan laut lepas dan kekebalan diplomat.<sup>49</sup>

Hukum internasional dalam konteks normatif memiliki dua jenis sistem mengenai hubungan antarnegara, dapat terjadi hanya perjanjian 2 negara dan lebih dari dua negara. Perkembangan hukum internasional pada abad ke-20 belum dapat pengakuan serius dalam penanganannya yang dianggap tidak memadai. Hak Asasi Manusia menjadi sebuah alasan setiap individu menjadi pelaku hukum internasional.<sup>50</sup>

Hukum internasional mencakup banyak dan beragam isu penting dalam implementasinya, bukan hanya negara pihak yang terorganisasi namun melibatkan negara lain. Topik paling tua dalam hukum internasional yaitu Hukum perang dan negosiasi perdamaian. Pada perang dunia ke-2 hukum humaniter dirancang untuk memberikan ketentuan-ketentuan mengenai tata cara perang yang legal dan ilegal. Organisasi internasional yang terbesar dengan beberapa negara pihaknya yang besar yaitu PBB berperan aktif sebagai penjaga perdamaian dan keamanan internasional.<sup>51</sup> PBB memiliki beberapa tujuan dalam piagamnya khususnya terdapat pada bagian 1 pasal 1 sampai 4, jika disimpulkan

---

<sup>49</sup> Anthony Aust, *Handbook of International Law*, <http://www.cambridge.org/>; New York, 2005

<sup>50</sup> Milena Sterio, The evolution of international law, Journal article; *The Cambridge World History*; 2008; hlm.3

<sup>51</sup> Menno T. Kamminga, *International Law*, Introduction to Law: Second Edition, 2017, hlm.3

terdapat beberapa poin penting dalam pasal-pasal tersebut yaitu kedamaian, hubungan antarnegara dan kerjasama antarnegara.<sup>52</sup>

Beberapa dekade terakhir internet mengalami perkembangan yang drastis hal ini ditandai dengan semakin canggihnya Web, perusahaan dan organisasi yang telah membuat inovasi terhadap internet sehingga menyumbang kemajuan informasi di era digital. Di era sekarang internet bebas akses oleh siapapun dengan via akses platform web atau web yang terdapat pada seluler. Mesin pencari dan banyak situs sosial media menjadi langganan setiap orang.<sup>53</sup>

Internet mempunyai akses secara bebas namun dalam implementasinya mempunyai kendala serius mengenai beberapa aturan yang membatasi internet dengan tidak universal. PBB pada juni 2012 menyatakan resolusi terbarunya mengenai internet yakni UNHRC mengeluarkan rilis resolusi tentang perlindungan dan penikmatan hak asasi manusia di internet. UNHRC menyerukan pada setiap negara untuk memfasilitasi warga negaranya untuk menikmati internet tanpa batasan yang bersinggungan dengan hak asasi manusia bahwa kebebasan berekspresi harus tetap dilindungi meskipun didunia maya.<sup>54</sup>

Internet tidak dapat dipungkiri bahwa berdampak pada peradaban dan pola pikir pengguna, kebebasan berekspresi dan akses dengan batas

---

<sup>52</sup> United Nations, *International Law Handbook*, New York, 2017

<sup>53</sup> Berners Lee & Harry H, Internet access is a Human Right, says United Nations, 2012, hlm.1

<sup>54</sup> Madeline Carr, *Internet Freedom, Human Rights and Power*, Journal article; Australian Journal; 2013; hlm.1

tertentu menjadi karakteristik internet. Kebebasan berekspresi dilindungi hukum internasional. Hukum internasional menyediakan konvensi yang melindungi kebebasan berinternet selain itu banyak kesepakatan internasional yang dilakukan berbagai negara untuk melindungi prinsip-prinsip kebebasan dalam internet. Beberapa pembatasan yang dikecualikan harus berlandaskan kepentingan publik, contohnya kebebasan berekspresi di internet yang bersinggungan dengan prinsip non-diskriminasi tidak boleh disetarakan tetapi harus meninjau perbandingannya mana yang lebih penting untuk publik.<sup>55</sup>

Setiap manusia pada era digital mau tidak mau untuk dapat mudah bersosialisasi harus mengakses internet, khususnya karena internet mempunyai peranan sebagai penyedia platform diskursus sosial, kebebasan berekspresi, pendidikan, informasi kesehatan, dan kebudayaan. Karena internet sudah menjadi dunia baru umat manusia maka memerlukan perlindungan hak-hak sehingga pengguna dapat mengaksesnya dengan bebas, akses internet harus dapat diakses oleh setiap orang sehingga internet mempromosikan pembangunan fasilitas yang memadai untuk berinternet kepada negara-negara yang masih mempunyai kendala pembangunan.<sup>56</sup>

UDHR merupakan badan hukum internasional yang memperjuangkan Hak Asasi Manusia, sebelum adanya internet Hak Asasi

---

<sup>55</sup> Shanthi Kalathil, *Internet Freedom : A Background Paper*, Journal Article, 2010;hlm.2

<sup>56</sup> Edison Lanza, *Standard for a free, open, and inclusive internet*, IACHR, March 15, 2017, hlm. 20.

Manusia hanya pada ranah konvensional saja dan setelah adanya internet hak asasi manusia kembali dipertanyakan mana yang paling penting antara Hak Asasi Manusia secara online atau offline. Internet dalam hal kebebasan berekspresi cukup membantu dan membuatnya menjadi universal namun Sensorship yang diterapkan dalam internet adalah bentuk pengekangan kebebasan berinternet, karena kebebasan berekspresi dilindungi secara hukum dalam ICCPR, UDHR, dan lainnya.<sup>57</sup>

Internet adalah instrumen dari perjuangan hak asasi manusia, sebagian besar pengguna internet menerima ide gagasan beragam seperti ide bisnis atau inovasi, internet memudahkan penggunaannya untuk berjejaring dan bersosialisasi dengan mudah dengan jangkauan yang besar namun banyak sekali aktivitas internet di intimidasi maka dari itu anonimitas adalah jalan keluarnya dan internet menyediakan layanan tersebut. Lebih dari 3 milyar orang dapat mengakses internet sehingga mereka mudah sekali memperoleh informasi sehingga setiap orang di zaman sekarang mayoritas mempunyai wawasan yang luas.<sup>58</sup>

Perlawanan terhadap kebijakan yang membatasi ruang gerak dan berbicara pengguna internet cukup besar namun tidak dapat disangkal bahwa negara-negara otoriter tidak memperdulikan hal tersebut. Banyak negara yang memaksa internet untuk tunduk pada regulasi-regulasi yang mengamankan kepentingannya seperti menjaga stabilitas politik mereka

---

<sup>57</sup> Internet Governance for Libraries; hlm.1

<sup>58</sup> Internet society, *Policy Brief -The Internet and Human Rights*,intermtsociety.org, 2015

dan tidak terganggu para demonstran. Setidaknya hukum internasional dapat menjadi harapan untuk para pengguna internet didalam negara otoriter atau totaliter sehingga mereka dapat dilindungi oleh konvensi-konvensi yang berkaitan dengan Hak Asasi Manusia.<sup>59</sup> Konferensi Tingkat Tinggi Dunia yang mengatur tentang masyarakat informasi menegaskan bahwa dalam tata kelola internet harus didasari dengan hak berkomunikasi sehingga kebebasan berekspresi dapat terjalin didalamnya.<sup>60</sup>

## **B. Konvensi Budapest 2001**

Konvensi Budapest 2001 merupakan produk yang dirancang melalui wewenang *Eroupe Council* atau Dewan Eropa selama lebih dari 16 tahun persiapan. Konvensi ini merupakan instrument peraturan yang bersifat multilateral pertama yang menaungi permasalahan *Cybercrime*. Tepat dibulan November tanggal 23 tahun 2001 Konvensi ini dibuka untuk ditandatangani dan berlaku pada tanggal 1 juli 2004.<sup>61</sup>

Konvensi Budapest 2001 ditujukan untuk menjadi suatu kebijakan yang melindungi setiap orang dari dunia maya dan secara eksplisit konvensi ini sebagai pencegah dari tindakan-tindakan kriminal dalam dunia maya seperti melindungi kerahasiaan setiap orang, integritas, dan mencegah segala penyerangan terhadap sistem komputer, selain itu untuk tetap melindungi jaringan internet agar tidak terjadi penyalahgunaan.

---

<sup>59</sup> Antonio Segura&Serrano, *Internet Regulation and the Role of International Law*,2006 hlm.1<sup>60</sup> Max Senges&Lisa Horner, Values, principles and rights in internet governance, [www.freedomofexpression.org.uk](http://www.freedomofexpression.org.uk); 2009,hlm. 7

<sup>61</sup> Jonathan Clough, *A world of difference: the Budapest Convention on Cybercrime and the challenges of harmonisation*, Journal article; Monash University Law; 2014; hlm.3

Konvensi ini menetapkan kewenangan segala prosedural yang dimiliki Negara dalam menyelidiki, menuntut, dan menghukum tindakan kriminal ini. Konvensi ini juga menetapkan semua Hukum Acara seperti pelestarian data yang disimpan harus dipercepat, selanjutnya mengenai pengungkapan data lalu lintas jaringan, pesanan produksi, pencarian, penyitaan data komputer, dan interpretasi data konten.<sup>62</sup>

Struktur dari Konvensi budapest memiliki empat BAB diantaranya yang pertama yaitu pengertian atau definisi, yang kedua adalah substansi dan prosedur atau metode yang akan diberlakukan pada tingkat regional domestik setempat, yang ketiga yakni kerjasama internasional, dan yang terakhir mengenai kewenangan.<sup>63</sup> Tujuan dari konvensi budapest yaitu untuk meresmikan suatu kebijakan tindak pidana secara kerja sama dan dibangun dengan dedikasi untuk kebaikan dalam penanganan kejahatan-kejahatan dunia maya melalui cara pendekatan kerja sama internasional serta membangkitkan mutualisme antarnegara melalui konversi KUHP masing-masing menjadi suatu protokol bersama.<sup>64</sup>

Konvensi Dewan Eropa tentang *Cybercrime* dibentuk untuk menangani masalah yurisdiksi yang muncul karena perubahan internet

---

<sup>62</sup> Alexandre Van Dine, *When is cyber defense a crime? Evaluating activecyber defense measure under the Budapest Counvention*, Journal article; Chicago Journal of International Law; 2020; hlm.6

<sup>63</sup> Jason M. Young, *Surfing While Muslim : Privacy, Freedom of Expression & The Unintended Consequences of Cybercrime legislation*, Journal article; International Journal of Communications Law & Policy,2005,hlm.8

<sup>64</sup> Kristin Archick, *Cybercrime : The Council of EuropeConvention*, Reports, 2002, hlm.2

dengan skala besar. Lemahnya yurisdiksi tindak pidana dengan ruang lingkup internet disebabkan beberapa tiga faktor determinasi tertentu diantaranya kurangnya undang-undang yang mengatur tentang kejahatan dunia maya di berbagai negara, lemahnya kekuatan prosedural, dan kurangnya ketentuan yang kuat untuk mutualisme antarnegara. Kerjasama antar negara mengenai kejahatan dunia maya cukup sulit karena keterbatasan hukum, beberapa hal yang mengilustrasikan bagaimana masalah-masalah tertentu menggagalkan penuntutan pidana, diantaranya :

a. Terbatasnya statuta pidana

Banyaknya negara-negara yang belum mempunyai peraturan mengenai kriminalisasi penyalahgunaan dan pelanggaran komputer, kasus virus "I love you" telah menginfeksi 45 juta komputer di seluruh dunia dan diperkirakan kerugian mencapai 10 miliar dollar, pelaku dari kasus ini tidak menerima hukuman karena filipina tidak memiliki undang-undang kejahatan dunia maya saat itu.

b. Lemahnya prosedural

Beberapa negara tidak memiliki prosedural penanganan kejahatan dunia maya sehingga dalam investigasi mereka mengalami kesulitan, Europol pada bulan oktober 2002 mengalami serangan pada servernya, setelah itu Europol membentuk tim pusat kejahatan teknologi tinggi, namun

penyelidikannya berhenti karena kurangnya sumber daya dan kasus ini merupakan kasus lintas batas negara eropa sehingga menyulitkan. Untuk itu diperlukan prosedur yang canggih dan memudahkan investigasi.

c. Kurangnya mutualisme antarnegara

Investigasi terhambat karena keterbatasan kekuasaan penyidik dalam menuntaskan kejahatan yang ada diluar batas negaranya, karena beberapa negara tidak memiliki hubungan baik dengan negara lainnya sehingga tidak terjadi mutualisme antarnegara.<sup>65</sup>

Protokol tentang *Cybercrime* dan *Cybersecurity* yang menaungi aktivitas hukum harus dilakukan pembaruan, bahwa laporan dari *Global Strategics* menyarankan untuk melakukan pengembangan model undang-undang kejahatan dunia maya agar selaras dengan undang-undang antarnegara memiliki hukum yang ideal dengan cara meresmikan undang-undang tersebut yang terikat dengan PBB, konvensi budapest merupakan konvensi tentang kejahatan dunia maya tapi kelemahannya konvensi tersebut tidak mengikat secara Universal.<sup>66</sup>

### **1. Prosedural Investigasi Konvensi Budapest**

investigasi kejahatan berbasis elektronik merupakan kesulitan yang kerap dialami oleh investigator dalam hal ini objek yang diselidiki berada

---

<sup>65</sup> Amalie Weber, *The Council Of Europe's Convention on Cybercrime*, Journal article; Berkeley Technology Law Journal & Berkeley Center for Law and Technology;2003;hlm. 3

<sup>66</sup> Joachim Vogel, *Towards a Global Convention against Cybercrime*, 2008, hlm. 10

di dalam ranah pemerosesan data yang berjalan secara langsung dalam ruang lingkup dunia maya, Tantangan hukum untuk menangani kejahatan di dunia maya adalah keseimbangan hak-hak yang rentan bersinggungan, setiap orang memiliki hak siber karena hal itu melindunginya dari serangan peretas komputer yang berkaitan dengan data, perlindungan data dan hak atas privasi selalu menjadi hambatan dalam investigasi.<sup>67</sup>

Konvensi budapest membahas investigasi pada bab 2, upaya pada bab 2 tersebut untuk pelestarian data komputer sehingga bukti digital dapat dengan mudah ditemukan hal itu membuat investigasi lebih cepat menyelesaikan tindakan-tindakan kriminal. Investigasi melalui data-data sebagai upaya untuk mengungkap kejahatan diberikan hak untuk melakukan identifikasi lalu lintas data meskipun itu adalah data komunikasi yang telah ditransmisikan, selain dari metode investigasi yang membebaskan penegak hukum melakukan eksplorasi data jaringan universal, konvensi ini juga membuat ketentuan mengenai produksi, pencarian dan penyitaan data, investigator berwenang untuk mengeksploitasi data sampai pada level tertentu seperti pengumpulan data lalu lintas dan intersepsi konten.<sup>68</sup>

Konvensi budapest mengharuskan setiap negara yang meratifikasinya mempunyai kekuasaan berupa instrument yang tetap untuk kepentingan investigasi, ketentuan tersebut syarat prosedural

---

<sup>67</sup> Joachim Vogel, *Towards a Global Convention against Cybercrime*, 2007, hlm.3

<sup>68</sup> Jonathan Clough, *A world of difference: the Budapest Convention on Cybercrime and the challenges of harmonisation*, Journal article; Monash University Law; 2014; hlm.4

pertama yang dikhususkan untuk menyelesaikan kasus-kasus kejahatan dunia maya, setidaknya negara mempunyai wewenang yang kuat untuk melakukan penyelidikan dalam jenis kejahatan komputer itu sendiri, artinya negara harus memiliki kemampuan untuk menyelesaikan berbagai kasus tersebut. Kemampuan negara sebagai representasi dari bentuk prosedural yang menjamin perlindungan terhadap data. Konvensi budapest secara eksklusif memperbolehkan penegak hukum mengakses secara langsung terhadap penyimpanan data tanpa memiliki izin secara langsung dari pemilik data tersebut, namun hal tersebut disangkal secara tertulis dalam pernyataan konvensi bahwa investigasi kejahatan dunia maya mengharuskan investigator memiliki izin terhadap pemegang wewenang data tersebut sehingga hal ini menggaris bawahi ketentuan penyelidikan dalam konvensi ini yaitu data yang dapat diperoleh hanya data yang terbuka secara umum saja.<sup>69</sup>

Hal-hal yang perlu diperhatikan saat menjelaskan implementasi investigasi di berbagai negara yang telah meratifikasi konvensi budapest yaitu sebagai berikut, negara-negara yang telah sepakat dengan konvensi budapest maka dalam hal ini penyelidikan dilakukan sesuai dengan ketentuan undang-undang di negara masing-masing dan bisa dikaitkan dengan hal yang bersifat substansial dari konvensi.<sup>70</sup>

---

<sup>69</sup> Amalie Weber, *The Council Of Europe's Convention on Cybercrime*, Journal article; Berkeley Technology Law Journal & Berkeley Center for Law and Technology; 2003; hlm.9

<sup>70</sup> Cybercrime Convention Committee, *The Budapest Convention on Cybercrime : benefits and impact in practice*, [www.coe.int/cybercrime](http://www.coe.int/cybercrime), 2020, hlm.8

Kendala dari prosedural investigasi dan penuntutan kejahatan dunia maya adalah kejahatan dunia maya telah menerobos batas-batas kemampuan penyidik dalam hal ini ruang lingkup kejahatannya terletak pada sistem data sehingga dapat terjadi kasus yang melintasi batas negara maka dari itu beberapa para pihak pembuat kebijakan di negara yang terlibat harus dapat melakukan prediksi gelombang kejahatan dunia maya di masa depan untuk menentukan metode penanggulangannya dan penegakannya. Masalah utama dari prosedural investigasi kejahatan dunia maya yaitu ketidaksiapan instrumen hukum yang dilampaui oleh kecanggihan pola kejahatan, spesifiknya kerjasama internasional belum menghasilkan protokol yang cukup baik untuk penanganan masalah ini meski sebelumnya telah diupayakan oleh PBB dan COE (Council Of Europe).<sup>71</sup>

Untuk melakukan prosedur yang efektif dalam menangani kasus maka dibutuhkan beberapa fitur-fitur khusus sesuai dengan ketentuan pada pasal 2 konvensi Eropa, segala bentuk penyelidikannya. Dalam konteks pengadilan konvensi eropa mengharuskan kepada setiap penegak hukum memiliki beberapa kriteria diantaranya yang pertama Independensi Dalam hal ini investigasi kasus yang melibatkan tewasnya seseorang menuntut setiap negara yang bertanggung jawab memiliki kemandirian praktis jika terjadi kasus kematian yang disebabkan oleh

---

<sup>71</sup> Miriam F. Miquelon-Weismann, *THE CONVENTION ON CYBERCRIME : A HARMONIZED IMPLEMENTATION OF INTERNATIONAL PENAL LAW: What Prospects for Procedural Due Process*, Journal article; Journal of Computer & Information Law;2005;hlm.7

pihak penegak hukum (Pelanggaran HAM berat) yakni tidak ditanggapi secara berbeda dari kasus umum melainkan diadili secara sama dimata hukum. Selanjutnya adalah Adekuasi, mengenai kasus yang melibatkan pihak pejabat negara penyelidikannya harus disertai dengan pengadilan yang mumpuni termasuknya pasal-pasal yang terkait harus layak diterima secara adil oleh korban dan pelaku, sebelumnya penyidik memverifikasi bahwa pejabat negara tersebut melakukan tindak pidana menggunakan instrumen negara<sup>72</sup>

## 2. Kontroversi Konvensi Budapest

Konvensi budapest banyak mendapat kecaman, lebih dari 20 asosiasi Amerika Serikat dan negara lainnya menganggap bahwa konvensi ini tidak sesuai dengan poros kebebasan dan mengintimidasi hak dasar manusia, dalam perjanjian konvensi memungkinkan pemerintah mempunyai bebas akses tak terbatas kedalam data dari komputer pengguna internet selain itu syarat-syarat yang tidak masuk akal terhadap penyedia layanan internet untuk menghimpun data jaringan dan di suplai pada pihak pemerintah, secara eksplisit hal tersebut menciderai hak atas privasi.<sup>73</sup>

GILC (*Global Internet Liberty Campaign*) menegaskan bahwa secara terbuka menentang Pasal 17, 18, dan 24 Konvensi Budapest

---

<sup>72</sup> Campbell, C., Cornish, F., & Mclean, C. (2007). *LSE Research Online Article*. 27–40. Retrieved from <http://eprints.lse.ac.uk>

<sup>73</sup> Albert I. Aldesco, *The Demise of Anonymity: A Constitutional Challenge to the Convention on Cybercrime*, Journal article; Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review; 2002; hlm. 3.

mengenai ketentuan yang mewajibkan penyedia layanan internet untuk menyimpan seluruh catatan aktivitas pengguna internet, peraturan tersebut tidak sesuai dengan hak asasi manusia dan membahayakan privasi seseorang sekaligus bersebrangan dengan prinsip-prinsip mengenai perlindungan data yang telah di konversi menjadi protokol seperti *Data Protection Directive* Komisi Eropa. Instrumen pelacak informasi dan komunikasi sebelumnya telah digunakan penegak hukum untuk penerapan identifikasi para pemberontak dan mengambil hak-hak para minoritas.<sup>74</sup>

Perlindungan data tidak secara eksplisit tertuang pada Konvensi Budapest hal tersebut tidak cukup mengejutkan karena Konvensi Budapest sebelumnya dalam diskusi antarnegara telah menjadi kontroversial, sebanyak 15 panelis hukum dalam diskusi kongres internasional secara tegas menyatakan tidak sepakat dengan beberapa unsur dari Konvensi salah satunya perihal sejauh mana hukum pidana terlibat dalam perlindungan privasi. Mayoritas ketentuan undang-undang perlindungan data merupakan “*Frame Work Laws*”, karena berbentuk kerangka kerja maka sering terjadi hukum-hukum yang mengatur kasus perlindungan data mengalami ketidakpastian dan memicu timbulnya norma baru serta ketentuan

---

<sup>74</sup> Global Internet Library Campaign, Global Internet Library Campaign Member Letter on Council of Europe Convention on Cyber-Crime, <http://gilc.org/privacy/coe-letter-1000.html>; Tahun 2000, diunduh pada Selasa 26 Oktober 2021, pukul 16.00 Wib.

baru untuk dikembangkan, spesifiknya ketentuan yang mengatur otoritas perlindungan data.<sup>75</sup>

Pada desember 2019 terjadi diskursus besar mengenai resolusi PBB yang diusung negara besar Russia dan China tentang kejahatan dunia maya sekaligus bersinggungan dengan Konvensi Budapest menjadi kontroversi diantara negara-negara barat lainnya, pasalnya resolusi ini dirancang untuk universalisasi Konvensi Budapest sebagai upaya harmonisasi perjanjian internasional namun hal tersebut mendapat kritik langsung dari perwakilan dewan eropa Alexander Seger bahwa perjanjian tersebut justru akan memperbanyak masalah seperti tercidainya hak asasi manusia dan hukum itu sendiri, selain itu dimungkinkan resolusi ini dapat merusak kerjasama internasional.<sup>76</sup>

Hak Atas Privasi merupakan hak yang telah disepakati dunia sebagai hak mutlak seseorang hal tersebut terdapat pada pasal 12 UDHR setelah PD II (perang dunia ke-2), namun demikian eksploitasi data pribadi telah dilakukan sejak lama oleh oknum instansi yang berkedok sebagai keamanan nasional, sejak itu terbukti bahwa konvensi budapest belum optimal dalam hal ketentuannya terhadap otoritas negara sebagai pelaku pelanggar data. Snowden seorang

---

<sup>75</sup> Luca Tosoni, *Rethinking Privacy in the Council of Europe's Convention on Cybercrime*, Journal article; Computer Law and Security Review; 2018;hlm. 3.

<sup>76</sup> Samuel Stolton, *UN backing of controversial cybercrime treaty raises suspicions*,<https://www.euractiv.com/section/digital/news/un-backing-of-controversial-cybercrime-treaty-raises-suspicions/>; Tahun 2020, diunduh pada Selasa 26 Oktober 2021, pukul 17.00 Wib.

gerilyawan data mengidentifikasi adanya penguntitan besar-besaran yang dilakukan oleh instansi pemerintahan yang menyebabkan bertambahnya oposisi terhadap kebijakan-kebijakan perlindungan data yang belum sempurna.<sup>77</sup>

Amerika Serikat terlibat dalam kasus spionase yang membuat isu hak privasi menjadi besar, konvensi budapest dalam hal ini dibentuk untuk kepentingan kemanusiaan, namun banyak keluhan mengenai kasus ini dikarenakan penegakannya sangat ambigu yakni untuk mengadili instansi pemerintah Amerika hanya bisa melalui 3 cara yaitu yang pertama diselesaikan dalam pengadilan nasional amerika serikat, yang kedua meminta dewan eropa komite konvensi budapest, yang terakhir diselesaikan dipengadilan hak asasi manusia Eropa, namun ketiga cara tersebut tidal cukup solutif menimbang dari besarnya pengaruh amerika serikat dalam penetrasinya terhadap dunia internasional.<sup>78</sup>

## **C. Hak Atas Privasi dan Kebebasan Berekspresi**

### **1. Hak Atas Privasi**

Hak Atas Privasi menurut Louis Brandeis seorang yuris dari Mahkamah Agung Amerika Serikat merupakan “*Right to be left alone*” artinya Privasi memungkinkan seseorang untuk tidak diintervensi

---

<sup>77</sup> Wandee Setthapirom, *The Collection of Electronic Evidence in the Prevention of Cybercrimes*, Thesis, Orbero Universitet, 2021, hlm.31

<sup>78</sup> Emilio Godoy, *Cybercrime Treaty Could Be Used To Go After Cyberespionage*, <http://www.ipsnews.net/2013/10/cybercrime-treaty-could-be-used-to-go-after-cyberespionage/>; Tahun 2013, diunduh pada Selasa 26 Oktober 2021, pukul 17.00 Wib.

secara privat dan dibiarkan menyimpannya sendiri. Alan Westin seorang professor berpendapat lebih rinci dan komprehensif mengenai Hak Atas Privasi yaitu keinginan orang untuk memilih secara bebas dalam keadaan apa dan sejauh mana mereka untuk mengekspos diri, sikap, dan perilakunya kepada orang lain. Dalam pasal 12 Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia secara eksplisit melindungi Hak atas privasi.<sup>79</sup>

Secara formal hak-hak yang terkandung dari pasal 12 UDHR diatur lebih spesifik dalam pasal 17 ICCPR menyatakan bahwa tidak seorang pun boleh diintervensi secara sewenang-wenang atau tidak sah dengan privasi, keluarga, rumah atau korespondensi, atau serangan yang tidak sah terhadap kehormatan dan reputasinya. Setiap orang berhak atas perlindungan hukum terhadap campur tangan atau serangan tersebut. Pasal 12 UDHR tidak jauh berbeda dengan bunyi Pasal 17 ICCPR,<sup>80</sup>

Perspektif tradisional menyimpulkan bahwa privasi memiliki perangkat yang relevan dalam haknya yaitu aturan dan doktrin hukum yang sah tertuang substansi dari hak atas privasi yang di rancang legislator secara konstitusional. Pada kenyataannya perlindungan privasi tidak terjamin hukum positif melainkan dengan batasan

---

<sup>79</sup> Althaf Masroof, Online social networking and the right to privacy: The conflicting rights of privacy and expression, Journal article; International Journal of Law and Information Technology; 2011 hlm.3

<sup>80</sup> Toby Mende *et al*, *Global Survey on Internet Privacy and Freedom of Expression*, UNESCO, 2012

struktural yang mampu menggantikan batasan hukum positif sebagai pelindung privasi seseorang.<sup>81</sup>

Seiring perkembangan zaman dan kemajuan teknologi, Privasi semakin sulit untuk didefinisikan karena banyaknya kritikus yang memahaminya dengan paradigma berbeda, hal ini dikarenakan informasi pribadi mudah tersebar di zaman digital sehingga untuk melindungi menjadi tantangan setiap penegak hukum dalam bidang siber. Teknologi internet memudahkan oknum untuk menghimpun banyak data penggunanya yang bersifat pribadi sehingga potensial menciderai privasinya.<sup>82</sup>

Hukum Eropa mengkonstruksikan hak dengan seimbang sehingga tidak ada hak yang menganulir hak yang lain artinya dipastikan koherensi antar hak dan prinsip terjamin dan jauh dari disharmonisasi hukum. Hak Privasi dan Kebebasan Berekspresi mempunyai level yang sama dimata undang-undang Eropa serta diberikan perlindungan teoritis. Menilai privasi dan kebebasan berekspresi harus dengan seimbang begitu juga dengan implementasinya, bahkan keseimbangan antara hak dan otoritas pemerintah harus dijaga.<sup>83</sup> Hak atas privasi menjadi isu fenomenal sejak kemajuan teknologi yang begitu cepat, sistem hukum didunia

---

<sup>81</sup> Harry Surden, *Structural Rights in Privacy*, Journal article; SMU Law Review; 2007 hlm.8<sup>82</sup>

Annie I Anton, *Examining Internet privacy policies within the context of user privacy values*, Journal article; IEEE Transactions on Engineering Management; 2005 hlm.1

<sup>83</sup> Paul Bernal, *Internet privacy rights*, Cambridge Intellectual Property and Information Law, 2014 hlm.85

melakukan penyesuaian baru terhadap teknologi mutakhir yang dapat berpengaruh pada pelanggaran-pelanggaran hak asasi manusia baru seperti Hak atas privasi..<sup>84</sup>

## **2. Kebebasan Berekspresi**

Kebebasan berekspresi merupakan hak yang paling dasar melekat pada diri setiap manusia serta terdapat dua substansi dalam Kebebasan Berekspresi yakni hak privat dan hak sosial. Komite hak asasi manusia PBB dalam hal ini menyerukan bahwa kebebasan berekspresi adalah fondasi dari pengembangan manusia dan sangat dibutuhkan untuk mencapai demokratisasi. ICCPR menetapkan essensi dari kebebasan berekspresi terstruktur diantaranya terdapat "kebebasan untuk mencari, menerima dan menyampaikan informasi dan gagasan dari semua jenis, terlepas dari batas-batas, baik secara lisan, secara tertulis atau cetak, dalam bentuk seni, atau melalui yang lain media pilihan seseorang".<sup>85</sup>

ICCPR adalah konvensi yang relevan dengan isu kebebasan berekspresi, ICCPR ditandatangani sekitar 172 Negara pada tahun 1996 salah satunya Amerika Serikat. Tepat pada pasal 19 ICCPR menunjukkan proteksi serius tentang mencari dan menerima informasi tanpa batasan dengan media apapun. Negara hanya dapat membatasi beberapa ekspresi dengan tiga prasyarat diantaranya yang pertama harus ditentukan dengan

---

<sup>84</sup> Martha A Bridegam, *The Right to Privacy*, www.chelseahouse.com; 2003, hlm.10

<sup>85</sup> Emily Howie, *Protecting the human right to freedom of expression in international law*, Journal article; International Journal of Speech-Language Pathology, 2018, hlm.2

hukum yang jelas, kedua memang diperlukan, terakhir untuk kepentingan sosial.<sup>86</sup>

Kebebasan Berekspresi atau berbicara telah menjadi kebebasan khusus yang dipertahankan dan memiliki perbedaan dengan kebebasan lainnya, selain itu kebebasan berekspresi memiliki alasan yang kuat untuk tidak dibatasi oleh peraturan. Hak kebebasan berekspresi ini dapat dikatakan sebagai pelestarian keragaman dan manifestasi pluralisme liberal dengan maksud terhindar dari pembungkaman yang dilakukan oleh pemerintah.<sup>87</sup> Norma dapat dijadikan undang-undang jika sudah dikodifikasi melalui prosedur hukum, beberapa norma yang menjadi kode etik dapat dijadikan regulasi yang efektif, khususnya norma yang berkaitan dengan hak-hak tertentu. hak kebebasan berekspresi didasarkan pada kesetaraan antara minoritas dan mayoritas serta memberikan perlindungan terhadap para revolusioner untuk melakukan protes skala besar.<sup>88</sup>

Internet selalu menjadi harapan untuk para aktivis kebebasan berekspresi, namun pada kenyataannya internet justru menjadi suatu alat pembungkam para kritikus dengan sistem penyensoran, sebagian besar negara-negara yang melalui kebijakan pemerintah melakukan pemblokiran terhadap situs-situs yang mereka anggap dapat mendekonstruksi kestabilan

---

<sup>86</sup> Evelyn Mary, *The Future of Freedom of Expression Online*, Journal article; Duke Law & Technology Review;2018, hlm. 9

<sup>87</sup> Matteo Bonotti&Jonathan Seglow, *Freedom of Expression*,Journal article; Philosophy Compass;2021 hlm.2

<sup>88</sup> Rikke Frank Jorgensen, *Internet and Freedom of Expression*, Journal article; Master Degree Human Rights and Democrations, 2000,hlm.79

negaranya, kritik-kritik yang dianggap berbahaya kerap kali dijadikan alasan untuk kriminalisasi.<sup>89</sup>

Secara global Internet dapat dijadikan sebagai platform yang besar dan bebas, kebebasan berekspresi diinternet adalah gagasan penting yang harus terus diperjuangkan untuk mencapai komunikasi internasional secara terbuka. Suatu doktrin yang dinyatakan oleh pakar hukum menyatakan bahwa sebagian wacana besar internet perihal kebebasan berekspresi telah tercapai dan sebagiannya lagi masih proses.<sup>90</sup>

Internet secara masif telah membawa peradaban lebih baik, namun dalam prosesnya Internet mempunyai dua sisi yang akan terus besar beriringan yaitu kebermanfaatan dan kejahatan, kelompok teroris dan aktivis sama-sama diuntungkan dalam hal ini kemudahan untuk mewujudkan rencananya mempunyai probabilitas besar karena internet dapat membawa massa yang besar pada teroris dan aktivis. Kelompok teroris dapat melakukan peretasan besar-besaran terhadap targetnya lebih mudah dan beresiko rendah dibandingkan melakukan serangan fisik yang harus mengeluarkan biaya fantastis sedangkan aktivis dapat melakukan protes terhadap lembaga pemerintah yang otoriter. Suara rakyat dan

---

<sup>89</sup> Dawn C. Nunziato, *Freedom of Expression, Democratic Norms, and Internet Governance*, Journal article, 2014, hlm.1

<sup>90</sup> Dawn C. Nunziato, *Freedom of Expression, Democratic Norms, and Internet Governance*, Journal article, 2014, hlm.9

kebebasan berekspresi menjadi lebih kuat karena difasilitasi media dengan jangkauan luas<sup>91</sup>.

Kebebasan berekspresi merupakan bagian dari perkembangan umat manusia, bermartabat, kebutuhan alamiah manusia, dan pencari kebenaran selain itu kebebasan berekspresi sebagai syarat paling utama untuk negara demokrasi.<sup>92</sup>

#### **D. Anonimitas**

Anonimitas adalah terminologi untuk mengatakan hal-hal yang berkaitan dengan tanpa nama, detasemen, tidak teridentifikasi, tidak diakui publik, kehilangan rasa identitas, rasa diri, dan lain-lain. Tujuan dan fungsi dari Anonimitas memiliki nilai-nilai kemanusiaan dan sebaliknya Anonimitas dapat bermakna anti kemanusiaan.<sup>93</sup>

Secara etimologis “Anonimitas” terus mengalami perkembangan makna, studi literatur mengenai Anonimitas terus memperluas maknanya karena dielaborasi dengan studi komunikasi, sosiologi, dan filsafat yang masing-masing mempunyai kajian sangat dalam dibandingkan dengan studi lain yang kurang relevan dengan Anonimitas. Istilah anonimitas terkonversi ke bahasa Inggris tepat pada akhir abad ke-16, dan hanya

---

<sup>91</sup> James Magee, *Freedom of Expression*, Greenwood Press, USA, 2002, hlm. 283

<sup>92</sup> Internasional Media Support, *Freedom of Expression*, Briefcase on Constitutional & Administrative Law, 2014, hlm.2

<sup>93</sup> Kenneth Einar & Herman T, *The Handbook of Information and Computer Ethics*, Canada, 2009, hlm. 165

memiliki makna “publikasi tanpa nama penulis” beririsan dengan terjemahan bahasa asli Yunani yaitu “tanpa nama”.<sup>94</sup>

Anonimitas mempunyai tiga aspek diantaranya yang pertama perlindungan identitas yaitu penafsiran dari bahasa asli artinya jika tidak dikenal maka penulis tidak mendapatkan reaksi eksklusif dari pemerhati konten yang dipublikasinya, kedua adalah anonimitas visual. dimana situasi tersebut tidak dapat terlihat biasanya lebih spesifik pada visualisasi wajah yang tidak terlihat contohnya beberapa anonim memilih menggunakan penutup wajah (masker) di publik contoh lain yaitu anonim yang menggunakan komunikasi digital tekstual, aspek terakhir yaitu Anonimitas tindakan yang berarti memiliki makna tindakan yang dilakukan para anonim tidak dapat dipertanggung jawabkan dikarenakan tindakan tersebut tidak dapat diidentifikasi siapa pelakunya.<sup>95</sup>

Kebebasan berekspresi satu linear dengan hak kebebasan berekspresi tanpa nama, hak tersebut dilindungi oleh berbagai undang-undang atau konvensi. banyak negara mengkhawatirkan anonimitas pada internet dapat mengganggu kebijakan-kebijakan pemerintahannya, namun

---

<sup>94</sup> H Asenbaum, *Anonymity and democracy: Absence as presence in the public sphere*, [www.westminster.ac.uk/westminsterresearch/Anonymity](http://www.westminster.ac.uk/westminsterresearch/Anonymity), 2018

<sup>95</sup> Minjeong Kim, The Right to Anonymous Association in Cyberspace: US Legal Protection for Anonymity in Name, in Face, and in Action, Journal article; Department of Journalism and Technical Communication; 2010; hlm. 5

kekhawatiran mereka tidak dapat menjadi alasan yang kuat untuk melarang anonimitas.<sup>96</sup>

Hukum internasional belum bisa melakukan perlindungan sepenuhnya pada hak atas anonimitas dalam berinternet, secara konvensional Anonimitas hanya diartikan sebagai perlindungan privasi dan data pribadi. Lembaga aktivis merilis laporan bahwa internet harus terbuka luas untuk mewujudkan kebebasan berekspresi maka dari itu anonimitas harus mendapat perlindungan yang sah dari pemerintah. Anonimitas dapat membantu kebebasan berekspresi tetap eksis oleh karena itu regulator harus melegalisasi Anonimitas sebagai hak yang sama dengan hak yang lain khususnya dalam konteks digital. Aktivis mengatakan bahwa Anonimitas diperlukan untuk memperjuangkan hak-hak kemanusiaan. Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan ICCPR tidak membenarkan semua upaya pembatasan komunikasi anonim yang tidak mempunyai alasan kemanusiaan, untuk aktivis HAM dan Jurnalis seharusnya mendapatkan teknologi yang lebih mutakhir daripada teknologi publisitas pada umumnya karena perlindungan secara khusus harus diberikan kepada beberapa orang yang mempunyai kerentanan tertentu.<sup>97</sup>

---

<sup>96</sup> Sophia Qasir, Anonymity in cyberspace: Judicial and legislative regulations, Journal article; Fordham Law Review;2013;hlm.369

<sup>97</sup> Article 19, *Response to UN Special Rapporteur's Call for Comments on Encryption And Anonymity Online*, [www.article19.org](http://www.article19.org), 2015 policy brief,2015,hlm.11

Fakta yang dirilis sebagai laporan oleh PBB pada tahun 2015 bahwa kejahatan dunia maya sebanding dengan kejahatan konvensional pada umumnya. Teknologi dapat menghasilkan output yang legal maupun ilegal, pemerintah beralasan membentuk batasan karena sebagian teknologi dipergunakan ilegal, namun di beberapa kasus kontrol pemerintah terhadap media internet terlalu berlebihan sehingga bertentangan dengan HAM. Masyarakat ketakutan ketika pemerintah melakukan kontrol berlebihan akan dapat mengeksploitasi data setiap pengguna internet hal tersebut sama saja individu masyarakat dirampas kebebasannya dan hak atas privasinya. Intervensi dan eksploitasi data bukan hanya dilakukan oleh pemerintah dari negara otoriter melainkan perusahaan-perusahaan yang bergerak dalam sektor digital dan menganggap bahwa data pengguna internet dapat dikomodifikasi. Kenyataannya memang isu privasi belum terlalu dianggap krusial, melindungi privasi dengan anonimitas merupakan solusi dari polemik privasi.<sup>98</sup>

Anonimitas adalah fitur yang paling mudah digunakan dalam berinternet, anonimitas dianggap dapat membawa pengaruh buruk pada internet hal itu termasuk dari wacana buruk yang digagas oleh anonim namun hanya beberapa oknum saja yang melakukan perbuatan melawan hukum karena sebagiannya lagi menjadi anonim untuk melindungi hak privasinya dan terlepas dari intimidasi penguasa anti kritik. Kriminalisasi

---

<sup>98</sup> Farina Madita *et al*, *Research Ethics in the Digital Age*, Germany, 2018; hlm. 122

anonimitas digital merupakan upaya dari pembungkaman kritikus yang membuka diskursus tentang perkembangan negaranya selain itu inklusifitas akan membesar jika setiap orang tidak diperbolehkan anonim..<sup>99</sup>

Anonimitas di internet meskipun dielaborasi dari berbagai sudut pandang tetap memiliki sesuatu hal positif karena anonimitas secara langsung melindungi data diri atau identitas sehingga memberikan dampak positif kepada hak privasinya. Privasi merupakan kontrol pribadi individu dengan cara memilih informasi mana yang harus di publikasi dan yang dirahasiakan, informasi yang tidak di bagikan ke publik yakni sesuatu yang privasi. Internet menyediakan sistem anonimitas semata-mata untuk mengaktifkan privasi pengguna.<sup>100</sup>

---

<sup>99</sup> Lee Rainie & Janna Anderson, *The Internet of Things Connectivity Binge: What Are the Implications?*, Pew Research Center, 6 Juni 2017, hlm. 4.

<sup>100</sup> Thais Sarda *et al*, *Understanding online anonymity*, Journal article, 2019, hlm.3.