

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Indonesia merupakan salah satu negara berkembang dengan jumlah penduduk terbesar di dunia yang saat ini sedang dalam proses perkembangan teknologi untuk menunjang kesiapan dalam menghadapi revolusi digital atau industrialisasi ke empat. Diera ini kegiatan ekonomi akan banyak dilakukan secara digital atau berbasis internet. Kehadiran ekonomi digital tentu akan membawa iklim baru dalam kegiatan industri yang saat ini kehadirannya mulai dirasakan oleh masyarakat, hal ini didorong oleh perkembangan teknologi yang pesat.

Tehnologi yang berkembang sangat pesat menimbulkan banyak dampak baik dan buruk bagi kehidupan manusia, Globalisasi menjadi salah satu penyebab perkembangan teknologi secara pesat dan tanpa batas. Daya fikir yang juga berkembang menyebabkan timbulnya sebuah pengetahuan atas pengetahuan tersebut tidak semua orang dapat memanfaatkannya dengan bijak dan benar, sehingga hal tersebut sangat merugikan banyak orang. Tindak pidana atau *Strafbaarfeit* adalah suatu pelanggaran norma mengenai gangguan terhadap tertib hukum dengan sengaja maupun tidak dengan sengaja yang dilakukan oleh pelaku, di mana penjatuhan hukuman penjara terhadap pelaku adalah perlu demi terpeliharanya tertib hukum dan juga terjaminnya kepentingan masyarakat umum. Sebagai contoh, tindak pidana peretasan atau hacking yang timbul akibat dampak negatif kemajuan teknologi.

Tindak pidana peretasan ialah salah satu bagian dari kejahatan masyarakat atau cybercrime yang muncul akibat adanya kemajuan teknologi. Hal ini telah diatur dalam pasal 30 ayat (1), (2), (3) Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 perubahan atas Undang-undang No.11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik yang selanjutnya disebut dengan UUIE. Dan, untuk sanksi pidananya telah diatur dalam pasal 48 ayat 1 jo Pasal 32 ayat 1 UU No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik jo Pasal 55 ayat 1 ke 1 KUHP.

Maraknya tindakan peretasan menimbulkan banyak kerugian berupa materiil dan nonmateriil yang diderita oleh korban itu sendiri. Peretasan ini juga tidak hanya dilakukan pada situs web tetapi juga pada akun media sosial milik perseorangan. Dari sekian banyak sisi gelap dari kemajuan teknologi, teknologi masih menyimpan banyak keuntungan positif seperti adanya email, e-commerce, internet banking, dan hal lain semacamnya.

Ketentuan mengenai tindak pidana dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses computer dan atau sistem elektronik milik orang lain dengan cara apapun dan diancam pidana dalam Pasal 46 ayat 1 jo Pasal 30 ayat 1 uu No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik jo Pasal 55 ayat 1 ke-1 KUHP.

Adapun bunyi Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 pasal 30 ayat 1 adalah sebagai berikut.

“Setiap orang dengan sengaja atau tanpa hak atau melawan hukum mengakses komputer dan/atau sistem elektronik milik orang lain dengan cara apa pun.”

Melihat dari bunyi ayat tersebut, tentu sudah sangat jelas bahwa pemerintah memberi larangan bagi setiap orang untuk mengakses komputer atau sistem komputer milik orang lain dengan cara apa pun. Sedangkan untuk ancaman pidana bagi orang yang terbukti melakukan pelanggaran ayat tersebut dalam UU ITE sudah tercantum dalam pasal 46 yang beberapa diantaranya berbunyi sebagai berikut.¹

- (1) Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp600.000.000,00 (enam ratus juta rupiah).
- (2) Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 30 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp700.000.000,00 (tujuh ratus juta rupiah).

Bahwa berawal pada tanggal 12 Desember 2019 terdapat kesalahan system pada Bank BRI yang menyebabkan nasabah yang bertransaksi Top Up LinkAja melalui BRIVA BRI di ATM/CRM BRI dana di rekeningnya tidak berkurang. Hal tersebut dikarenakan adanya bug aplikasi yang terdapat di system Proswitching Gateway (Prosw Gateway pasca migrasi dari system BRI ISO ke Prosw Gateway. Yang dimaksud dalam bug aplikasi yang terdapat di system Proswitching Gateway (Prosw Gateway) adalah terdapat message format yang berbeda pada fitur Top Up LinkAja dan baru diketahui Ketika aplikasi telah di deploy. Hal tersebut mengakibatkan saldo terdebit dari transaksi Top Up LinkAja melalui BRIVA ATM menjadi ter-reversal.

Berdasarkan uraian diatas penulis tertarik untuk mendalami lebih jauh lagi permasalahan tentang tindak pidana yang berjudul, “**Analisis Hukum Pidana Dengan**

¹ Hasna Wijayati, 2023, Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE), Anak Hebat Indonesia, Yogyakarta, hlm 38

Sengaja Dan Tanpa Hak Atau Melawan Hukum Mengakses Komputer Atau System Elektronik Milik Orang Lain (Study Putusan Nomor 1253/Pid.Sus/2020/PN Mdn)”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian yang telah dikemukakan pada latar belakang diatas, maka penulis mengemukakan rumusan masalah dalam skripsi ini adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana Pertanggungjawaban Pidana Dengan Sengaja Dan Tanpa Hak Atau Melawan Hukum Mengakses Komputer Atau Sistem Elektronik Milik Orang Lain. (Studi Putusan Nomor 1253/PID.SUS/2020/PN Mdn) ?
2. Bagaimana Pidanaan Pelaku Dengan Sengaja dan Tanpa Hak Atau Melawan Hukum Mengakses Komputer Atau Sistem Elektronik Milik Orang Lain. (Studi Putusan Nomor 1253/PID.SUS/2020/PN Mdn) ?

C. Tujuan penelitian

Berdasarkan pada permasalahan tersebut diatas,tujuan yang hendak dicapai penulis dalam penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui Pertanggungjawaban Pidana Dengan Sengaja Dan Tanpa Hak Atau Melawan Hukum Mengakses Komputer Atau Sistem Elektronik Milik Orang Lain (Dalam Studi Putusan Nomor 1253/Pid.Sus/2020/PN Mdn.)
2. Untuk mengetahui Pidanaan Pelaku Dengan Sengaja dan Tanpa Hak Atau Melawan Hukum Mengakses Komputer Atau Sistem Elektronik Milik Orang Lain.. (Dalam Studi Putusan No.1253/Pid.Sus/2020/PN Mdn)

D. Manfaat Penelitian

Sesuai dengan latar belakang, rumusan masalah dan tujuan penyusunan yang hendak dicapai. Maka dari hasil penelitian yang dilakukan diharapkan dapat memberikan manfaat dalam hal sebagai berikut:

1. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini dapat memberikan sumbangan atau masukan bagi pengembangan pengetahuan hukum, umumnya pada hukum pidana dan khususnya tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan system peretasan elektronik milik oranglain.

2. Manfaat Praktisi

Secara praktisi penelitian ini dapat memberikan masukan kepada aparat penegak hukum seperti Hakim, Jaksa, Kepolisian dan Pengacara dalam menangani dan memahami tindak pidana Informasi dan Transaksi Elektronik dan system peretasan elektronik milik oranglain.

3. Manfaat Bagi Penulis

Dalam penelitian ini memberikan manfaat bagi penulis sebagai persyaratan dalam menempuh gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas HKBP Nommensen Medan.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Mengenai Pertanggungjawaban Pidana

1. Pengertian Pertanggungjawaban Pidana

Setiap manusia yang menghuni bumi memiliki tanggung jawab, baik dengan kemauan ataupun tanpa kemauan. Tanggung jawab melekat sebagaimana melekatnya nama seseorang sepanjang hidupnya. Tanggung jawab manusia tertuju pada tiga hal, kepada Tuhannya, kepada dirinya dan kepada makhluk lain selain dirinya.²

Tindak pidana adalah suatu perbuatan yang dilarang atau diharuskan dan diancam dengan pidana sebagaimana yang dirumuskan dalam pasal-pasal didalam Undang-Undang Hukum Pidana. Akan tetapi, tidak terhadap semua perbuatan seseorang yang memenuhi unsur-unsur tindak pidana dapat dijatuhi pidana atau dimintai pertanggungjawaban pidana, karena pertanggungjawaban pidana baru dapat diberlakukan apabila si pelaku yang melakukan tindak pidana mempunyai kesalahan.³

Dalam bahasa asing pertanggungjawaban pidana disebut sebagai "*toerekenbaarheid*", "*criminal responsibility*", "*criminal liability*". Telah diutarakan bahwa pertanggungjawaban pidana dimaksudkan untuk menentukan apakah seseorang tersangka/terdakwa dipertanggungjawabkan atas suatu tindak pidana (*crime*) yang terjadi atau tidak. Dengan perkataan lain apakah terdakwa akan dipidana atau dibebaskan. Jika ia dipidana, harus nyata bahwa tindakan yang dilakukan itu bersifat melawan hukum dan terdakwa mampu bertanggungjawab. Kemampuan

² Muhamad Erwin, 2011, *Filsafat Hukum Refleksi Kritis terhadap Hukum dan Hukum Indonesia* (dalam Dimensi Ide dan Aplikasi), Depok, Rajagrafindo Persada, hlm 346

³ Roni Wiyanto, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Mandar Maju, 2012, hlm.178

tersebut memperlihatkan kesalahan dari petindak yang berbentuk kesengajaan atau kealpaan.⁴

Pertanggungjawaban pidana diartikan sebagai diteruskannya celaan yang objektif yang ada pada perbuatan pidana dan secara subjektif yang ada memenuhi syarat untuk dapat dipidana karena perbuatannya itu. Dasar adanya perbuatan pidana adalah asas legalitas, sedangkan dasar dapat dipidananya pembuat adalah asas kesalahan.⁵ Dalam menentukan pertanggungjawaban pidana penilaian ini merupakan unsur utama. Penilaian secara objektif dilakukan dengan mendasarkan pada kepentingan hukum yang hendak dilindungi oleh norma hukum yang dilanggarnya. Penilaian secara subjektif dilakukan dengan mendasar pada prinsip-prinsip keadilan bahwa keadaan *psychologis* pembuat yang sedemikian rupa dapat dipertanggungjawabkan atau tidak. Penilaian dilakukan dengan cara mengetahui tentang maksud dibentuknya norma sosial atau norma moral, kesesuaian ke dalam norma hukum dalam perundang-undangan pidana sangat berperan. Penilaian-penilaian tersebut dilakukan setelah seluruh unsur tindak pidana telah terpenuhi atau terbuktinya tindak pidana.⁶

Menyadari pengalaman-pengalaman waktu lalu bahwa kejahatan adalah suatu perbuatan yang sangat merugikan masyarakat maka anggota masyarakat berupaya untuk mencegah agar perbuatan tersebut tidak dapat terjadi. Sebagai suatu sistem

⁴ E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi, 2002, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Jakarta, Stora Grafika, hlm 250

⁵ Mahrus Ali, 2017, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm 156

⁶ Agus Rusianto, 2016, *Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*, Jakarta, Prenadamedia Group, hlm 14

pengendalian kejahatan atau pertanggungjawaban pidana maka secara rinci, tujuan system peradilan pidana, dengan demikian, adalah:

1. Mencegah agar masyarakat tidak menjadi korban kejahatan.,
2. Menyelesaikan kasus-kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana., Serta
3. Mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi kejahatannya.⁷

2. Syarat-Syarat Pertanggungjawaban Pidana

Seseorang atau pelaku tindak pidana tidak akan tidak akan dimintai pertanggungjawaban pidana atau dijatuhi pidana apabila tidak melakukan perbuatan pidana dan perbuatan pidana tersebut haruslah melawan hukum, namun meskipun dia melakukan perbuatan pidana , tidaklah dia selalu dapat dipidana, orang yang melakukan perbuatan pidana hanya akan dipidana apabila dia terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan kesalahan.

Berdasarkan uraian tersebut diatas, adapun syarat-syarat dapat tidaknya dimintai pertanggungjawaban (pidana) kepada seseorang harus adanya kesalahan. Kesalahan dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) bagian yaitu :

a. Adanya Kemampuan bertanggung jawab

Dalam hal kemampuan bertanggungjawab dapat dilihat dari keadaan batin orang yang melakukan perbuatan pidana untuk menentukan adanya kesalahan, yang mana keadaan jiwa orang yang melakukan perbuatan pidana haruslah sedemikian

⁷ Yesmil Anwar & Adang, 2013, *Kriminologi*, Bandung, Refika aditama, hlm. 17.

rupa sehingga dapat dikatakan normal, sehat inilah yang dapat mengatur tingkah lakunya sesuai dengan ukuran-ukuran yang dianggap baik oleh masyarakat.

Sementara bagi orang yang jiwanya tidak sehat dan normal maka ukuran-ukuran tersebut tidak berlaku baginya dan tidak ada gunanya untuk diadakan pertanggungjawaban, sebagaimana ditegaskan dalam ketentuan Bab III Pasal 44 KUHP yang berbunyi sebagai berikut:

- 1) Barang siapa mengerjakan sesuatu perbuatan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akal nya atau karena sakit berubah akal tidak boleh dihukum.
- 2) Jika nyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya karena kurang sempurna akal nya karena sakit berubah akal maka hakim boleh memerintahkan menempatkan di rumah sakit gila selama-lamanya satu tahun untuk diperiksa.
- 3) Yang ditentukannya dalam ayat diatas ini, hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Negeri.

Menurut Jonkers, ketidakmampuan bertanggungjawab dengan alasan masih muda usia tidak bisa didasarkan pada Pasal 44 KUHP. Yang disebutkan tidak mampu bertanggungjawab adalah alasan penghapusan pidana yang umum yang dapat disalurkan dari alasan-alasan khusus seperti tersebut dalam Pasal 44, 48, 49, 50 dan 51 KUHP. Jadi bagi Jonkers yang tidak mampu bertanggungjawab itu bukan saja karena pertumbuhan jiwanya yang cacat atau karena gangguan penyakit, tetapi karena umumnya masih muda, terkena Hipnotis dan sebagainya.⁸

Dengan demikian berdasarkan pandangan Jonkers, Roeslan Saleh mengatakan bahwa anak yang melakukan perbuatan pidana tidak mempunyai kesalahan karena dia sesungguhnya belum mengerti atau belum menginsyafi makna perbuatan yang

⁸ Roeslan Saleh, 1983, "*Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*" dan pengertian dalam hukum pidana, Aksara Baru, Jakarta, hlm. 84.

dilakukan. Anak memiliki ciri dan karakteristik kejiwaan yang khusus yakni belum memiliki fungsi batin yang sempurna sehingga tidak mempunyai kesalahan berupa kesengajaan dan kealpaan, maka anak belum cukup umur ini pun tidak pidana.⁹

b. Adanya Kesalahan (kesengajaan dan kelalaian)

Dipidananya seseorang, tidaklah cukup orang itu melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau bersifat melawan hukum. Jadi meskipun rumusnya memenuhi rumusan delik dalam Undang-undang dan tidak dibenarkan karena hal tersebut belum memenuhi syarat penjatuhan pidana. Untuk itu pembedaan masih perlu adanya syarat, yaitu bahwa orang yang melakukan perbuatan itu mempunyai kesalahan atau bersalah (*subective guilt*). Disinilah pemberlakuan Asas “Tiada Pidana Tanpa Kesalahan” (*geen straf zonder schuld*) atau *Nulla Poena Sine Culpa*.¹⁰

Dari apa yang telah disebutkan diatas, maka dapat dikatakan bahwa kesalahan terdiri dari beberapa unsur ialah:

1. Adanya kemampuan bertanggungjawab pada si pembuat (*schuldafahigkeit* atau *Zurechnungsfahigkeit*): artinya keadaan jiwa si pembuat harus normal.,
2. Hubungan batin antara si pembuat dengan perbuatannya berupa kesengajaan (*dolus*) atau kealpaan (*culpa*): ini disebut bentuk-bentuk kesalahan.
3. Tidak adanya alasan yang menghapus kesalahan atau tidak ada alasan pemaaf.

⁹ *Ibid*, hlm 84

¹⁰ Roeslan Saleh, 1983, “*Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*” dan pengertian dalam hukum pidana, Aksara Baru, Jakarta, hlm. 84

Apabila ketiga unsur tersebut diatas terpenuhi maka orang yang bersangkutan bisa dituduh bersalah atau mempunyai pertanggungjawaban pidana, sehingga bisa dipidana. Sekalipun kesalahan telah diterima sebagai unsur yang menentukan pertanggungjawaban pembuat tindak pidana, tetapi mengenai bagaimana memaknai kesalahan masih terjadi perdebatan diantara para ahli. Van Hamel mengatakan bahwa “kesalahan dalam suatu delik merupakan pengertian Psikologis, perhubungan antara keadaan si pembuat dan terwujudnya unsur-unsur delik karena perbuatannya”. Kesalahan adalah pertanggungjawaban dalam hukum (*schuld is de verantwoordelijkeheid rechtens*). Sedangkan Simons menyebutkan bahwa kesalahan adalah adanya keadaan *psychis* yang tertentu pada orang yang melakukan tindak pidana dan adanya hubungan antara keadaan tersebut dengan perbuatannya yang dilakukan sedemikian rupa, untuk adanya suatu kesalahan harus diperhatikan dua hal disamping melakukan tindak pidana, yakni:

1. Adanya keadaan *psychis* (*bathin*) yang tertentu, dan
2. Adanya hubungan tertentu antara keadaan *bathin* dengan perbuatan yang dilakukan hingga menimbulkan celaan.

Kedua hal diatas mempunyai hubungan yang sangat erat, bahkan yang pertama merupakan dasar bagi adanya yang kedua, atau yang kedua tergantung pada yang pertama. Setelah mengetahui pengertian dari pada kesalahan, maka kesalahan itu sendiri terbagi menjadi dua bentuk, yaitu:

1) Dengan sengaja (*dolus*)

Dalam kitab Undang-Undang Hukum Pidana (*criminal wetboek*) tahun 1809 dicantumkan: “sengaja ialah kemauan untuk melakukan atau tidak melakukan

perbuatan yang dilarang atau diperintahkan oleh Undang-undang”. Dalam *Memori Van Toelichting* (Mvt) Menteri Kehakiman sewaktu pengajuan Criminal Wetboek tahun 1881 (yang menjawab Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia 1915), dijelaskan: “sengaja” diartikan: “dengan sadar dari kehendak melakukan suatu kejahatan tertentu”.

Beberapa sarjana merumuskan *de will* sebagai keinginan, kemauan, kehendak, dan perbuatan merupakan pelaksanaan dari kehendak. *De will* (kehendak) dapat ditujukan terhadap perbuatan yang dilarang dan akibat yang dilarang. Ada dua teori yang berkaitan dengan pengertian “sengaja” yaitu teori kehendak dan teori pengetahuan atau membayangkan.¹¹

Menurut teori pengetahuan atau teori membayangkan, manusia tidak mungkin dapat menghendaki suatu akibat karena manusia hanya dapat menginginkan, mengharpkan, atau membayangkan adanya suatu akibat adalah sengaja apabila suatu akibat yang ditimbulkan karena suatu tindakan di bayangkan sebagai maksud tindakan dan karena itu tindakan yang bersangkutan dilakukan sesuai dengan bayangan terlebih dahulu telah dibuat. Teori menitik beratkan pada apa yang diketahui atau dibayangkan sipembuat ialah apa yang akan terjadi pada waktu ia berbuat. Berbeda dengan teori pengetahuan, teori kehendak, sengaja adalah kehendak untuk mewujudkan unsur-unsur delik dalam rumusan undang-undang.

Ada dua istilah lagi yang berkaitan dengan sengaja, yaitu “niat” (*voorhomen*) dan dengan rencana terlebih dahulu (*meet voorberacterade*). Dalam Pasal 53 KUHP tentang Percoobaan di katakan “percobaan melakukan kejahatan di pidana jika niat

¹¹ Moeljatno, 1983, *Azas-Azas Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta, hlm, 171-176.

untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan dan tidak selesainya pelaksanaan itu bukan semata-mata di sebabkan karena kehendaknya sendiri”.

Adapun pembagian jenis sengaja yang secara tradisional dibagi tiga jenis yaitu antara lain:

1. Sengaja sebagai maksud (*opzet als oogemark*)
2. Sengaja dengan kesadaran tentang kepastian (*opzet met bewustheid van zekerheid of noodzakelijkheid*).
3. Sengaja dengan kesadaran kemungkinan sekali terjadi (*opzet met waarschijnlijkheidbewustzijn*).¹²

Perkembangan pemikiran dalam teori itu ternyata juga di ikuti dalam praktek peradilan di Indonesia. Didalam beberapa putusannya, Hakim menjatuhkan putusannya tidak semata-mata kesengajaan sebagai kepastian, tetapi juga mengikuti corak-corak yang lain. Jadi dalam praktek peradilan semacam itu sangat mendekati nilai keadilan karena hakim menjatuhkan putusan sesuai dengan tingkat kesalahan seorang Terdakwa.

2) Kelalaian (*culpa*)

Undang-undang tidak memberikan definisi yang dimaksud dengan kelalaian itu. Tetapi hal tersebut dapat dilihat dalam Mvt (*Memori van toelichting*) mengatakan bahwa kelalaian (*culpa*) terletak antara sengaja dan kebetulan. Hazewinkel Suringa mengatakan bahwa delik culpa merupakan delik semu sehingga diadakan pengurangan pidana. Bahwa kelalaian itu terletak antara sengaja dan kebetulan. Dalam Memori jawaban Pemerintah (MvA) mengatakan bahwa siapa yang

¹² *Ibid*, Moeljatno, hlm, 177.

melakukan kejahatan dengan sengaja berarti mempergunakan salah kemampuannya, sedangkan siapa karena salahnya (*culpa*) melakukan kejahatan berarti mempergunakan kemampuannya yang ia harus mempergunakan¹³.

Selanjutnya, delik kelalaian itu dalam rumusan undang-undang ada dua macam, yaitu delik kelalaian yang menimbulkan akibat dan yang tidak menimbulkan akibat, tetapi yang diancam dengan pidana adalah perbuatan ketidak hati-hatian itu sendiri. Perbedaan antara keduanya sangat mudah dipahami, yaitu bagi kelalaian yang menimbulkan akibat kelalaian itu maka terciptalah delik kelalaian, Misal Pasal 359 KUHP, sedangkan bagi yang tidak perlu menimbulkan akibat, dengan kelalaian atau kurang hati-hatian itu sendiri sudah diancam dengan pidana.

3) Tidak adanya Alasan Penghapus Pidana

Salah satu untuk dapat dimintai pertanggungjawaban pidana bagi seseorang yakni, apakah kepada orang tersebut ada atau tidaknya alasan penghapus pidana. Dalam KUHP dimuat dalam Bab I Buku III tentang hal-hal yang menghapuskan atau memberatkan penerapan pidana. Sebagaimana diketahui bahwa KUHP yang berlaku sekarang ini secara umum dapat dibagi menjadi dua bagian umum yang terdapat dalam bagian kesatu (tentang peraturan umum) dan bagian khusus yang terdiri dari dua buku sebagaimana terdapat dalam buku kedua (tentang kejahatan) dan buku ketiga tentang pelanggaran (yang berlaku secara khusus bagi tindak pidana tertentu sebagaimana yang dirumuskan dalam pasal tersebut).

¹³ Andi Hmazah, 2008, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 125

Didalam bagian pertama buku umum yang terdapat dalam buku kesatu (tentang pengaturan umum) secara keseluruhan membahas tentang adanya alasan penghapusan pidana yaitu sebagai berikut:

1. Alasan Pemaaf

Alasan Pemaaf yaitu alasan yang menghapuskan kesalahan terdakwa. Perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa tetap bersifat melawan hukum jadi tetap merupakan perbuatan pidana, tetapi dia tidak dipidana, karena tidak ada kesalahan.¹⁴

Mengenai alasan pemaaf hal ini tertuang dalam Pasal 44, Pasal 48 sampai dengan Pasal 51 KUHP, sebab Pasal 45 sampai dengan Pasal 47 KUHP telah dicabut berdasarkan Pasal 63 Undang-undang no 3 Tahun 1997 tentang peradilan anak. Adapun bunyi dari pasal-pasal tersebut yaitu:

Pasal 44 KUHP (pelaku yang sakit / terganggu jiwanya) berbunyi:

- 1) Barangsiapa mengerjakan suatu perbuatan, yang tidak dapat dipertanggungjawabkan padanya karena kurang sempurna akalnya atau karena sakit berubah akal tidak dapat dihukum.
- 2) Jika nyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggungjawabkan kepadanya, karena kurang sempurna akalnya atau karena sakit berubah akalnya maka hakim boleh memerintahkan dia di rumah sakit gila selama-lamanya satu tahun untuk diperiksa.
- 3) Yang ditentukan dalam ayat diatas ini hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Negeri.

Dalam Pasal 44 KUHP ini mempunyai maksud bahwa terhadap pelaku yang sakit jiwanya atau terganggu jiwanya terjadi sebelum perbuatan dilakukan.

Disamping itu berdasarkan ayat 3 ini, kewenangan untuk menghukum pelaku adalah hakim (kewenangan ini tidak ada pada polisi maupun jaksa penuntut umum) berdasarkan saksi ahli dalam ilmu kejiwaan (Psikiatri). Walaupun demikian hakim

¹⁴ *Ibid*, Moeljatno, hlm, 137.

dalam memberikan putusannya tidak terkait dengan keterangan yang diberikan oleh psikiatri, Hakim dapat menolak atau menerima keterangan Psikiatri berdasarkan kepatutan atau kepantasan.

Pasal 48 KUHP (perbuatan yang dilakukan dalam keadaan terpaksa) yang berbunyi:

“Barang siapa melakukan perbuatan karena terpaksa oleh sesuatu kekuasaan yang tidak dapat dihindarkan, tidak boleh dihukum”.

Dalam Pasal 48 KUHP ini tidak merumuskan apa yang dimaksudkan dengan paksaan tersebut, akan tetapi menurut Memori van Toeliching yang dimaksud dengan paksaan itu adalah suatu kekuatan, suatu dorongan, suatu paksaan yang tidak dapat dilawan tidak dapat di tahan.¹⁵ Dengan demikian, tidak setiap paksaan itu dapat dijadikan alasan penghapus pidana, akan tetapi hanya paksaan yang benar-benar tidak dapat dilawan lagi oleh pelaku, sehingga oleh sebabnya adanya paksaan itulah ia melakukan tindak pidana maka kepadanya ia tidak bisa dimintai pertanggungjawaban pidana.

Pasal 49 ayat 1 KUHP (perbuatan yang dilakukan untuk membela diri) yang berbunyi:

“Barang siapa melakukan perbuatan yang terpaksa dilakukannya untuk mempertahankan dirinya, atau diri orang lain, mempertahankan kehormatan atau harta benda sendiri atau kepunyaan orang lain, dari pada serangan yang melawan hak dan mengancam dengan segera pada saat itu juga, tidak boleh dihukum”.

Dalam hal ini, Hakim lah yang berperan dalam menentukan apakah benar terdapat hubungan kausal antara suatu peristiwa yang mengakibatkan kegoncangan

¹⁵ R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)* serta Komenta-Komenta Lengkapnya Pasal demi Pasal, Politeia, Bogor, hlm 61

jiwa pelaku sehingga ia melakukan suatu pembelaan yang melampaui batas, sedangkan perbuatan itu sesungguhnya tindak pidana. Jadi sebenarnya perbuatan itu tetap merupakan perbuatan yang melawan hukum, akan tetapi pelakunya dinyatakan tidak bersalah atau kesalahannya di hapuskan,

- 1) Pasal 50 KUHP (melaksanakan peraturan perundang-undangan) yang berbunyi Barang siapa yang melakukan perbuatan yang menjalankan peraturan perundang-undangan tidak boleh dihukum
- 2) Perintah jabatan yang diberikan oleh kuasa yang tidak berhak tidak membebaskan dari hukuman, kecuali oleh pegawai yang dibawahnya atas kepercayaan memandang bahwa perintah itu seakan-akan diberikan oleh kuasa yang berhak dengan sah dan menjalankan perintah itu menjadi kewajiban pegawai dibawah pemerintah tadi.

Dalam penjelasan pasal ini menentukan pada prinsipnya orang yang melakukan suatu perbuatan meskipun itu merupakan tindak pidana, akan tetapi karena dilakukan karena perintah undang-undang si pelaku tidak dapat dimintai pertanggungjawaban, asalkan perbuatannya itu dilakukan untuk kepentingan umum.

Pasal 51 KUHP (melakukan perintah jabatan yang sah) yang berbunyi:

- 1) Barang siapa melakukan perbuatan untuk menjalankan perintah jabatan yang diberikan oleh kuasa yang berhak akan tidak berhak dihukum.
- 2) Perintah jabatan yang diberikan oleh kuasa yang tidak berhak tidak membebaskan dari hukuman, kecuali oleh pegawai yang dibawahnya atas kepercayaan memandang bahwa perintah itu seakan-akan diberikan oleh kuasa yang berhak dengan sah dan menjalankan perintah itu menjadi kewajiban pegawai yang dibawah pemerintah tadi.

Dalam hal ini ada alasan pemaaf untuk menghapuskan kesalahannya walaupun suatu perintah yang ia laksanakan sah atau tidak sah dengan syarat, perintah itu

dipandang sebagai perintah yang syah, dilakukan dengan itikad baik dan pelaksanaannya perintah itu harus dalam ruang lingkup tugas-tugasnya (yang biasanya ia lakukan). Sebaliknya, jika perintah itu tidak meliputi ruang lingkup tugastugasnya yang biasa ia lakukan, maka itikad baiknya melakukan perintah itu diragukan.

2. Tidak Adanya Alasan Pembena

Alasan pembena bersifat menghapuskan sifat melawan hukum. Karena sifat melawan hukumnya dihapuskan, maka perbuatan yang semula melawan hukum itu menjadi dapat dibenarkan, dengan demikian pelakunya tidak dipidana. Adapun alasan-alasan pembena terdiri dari:

1. Perbuatan yang merupakan pembelaan darurat (Pasal 49 Ayat (1) KUHP).
2. Perbuatan untuk melaksanakan perintah undang-undang (Pasal 50 KUHP).
3. Perbuatan melaksanakan perintah jabatan dari penguasa yang sah (Pasal 51 Ayat (1) KUHP).¹⁶

Alasan pemaaf menyangkut pertanggungjawaban seseorang terhadap perbuatan pidana yang telah dilakukannya. Alasan pemaaf menghapuskan kesalahan orang yang melakukan delik atas dasar beberapa hal. Alasan pemaaf terdiri dari: 1. Tidak dipertanggungjawabkan (ontoerekeningsvaatbaar); 2. Pembelaan terpaksa yang melampaui batas (nooedweer/excess); 3. Daya paksa (overmacht).

¹⁶ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hal. 84

3. Kesalahan

Tentang "kesalahan" ini, terutama dalam hubungannya dengan pemidanaan sangat penting, karena telah umum dianut suatu adigium (yang semula berasal dari penafsiran pasal 44 KUHP) yang berbunyi : "tidak ada pemidanaan, tanpa adanya kesalahan).

Beberapa pembahasan para sarjana pada garis besarnya adalah :

1. Pendapat SIMONS

Bahwa sebagai dasar dari pertanggungjawaban pidana adalah kesalahan yang terdapat pada jiwa pelaku dan hubungannya (kesalahan itu) dengan kelakuannya yang dapat dipidana, dan berdasarkan kejiwaannya itu pelaku dapat dicela karena kelakuan itu. Untuk mengatakan adanya kesalahan pada pelaku, harus dicapai dan ditentukan terlebih dahulu beberapa hal yang menyangkut pelaku :

- a. Kemampuan bertanggungjawab;
- b. Hubungan kejiwaan antara pelaku, kelakuannya dan akibat yang ditimbulkan (termasuk pula kelakuan yang tidak bertentangan dengan hukum dalam kehidupan sehari-hari);
- c. Kesengajaan/*dolus* atau kealpaan/*culpa*.¹⁷

2. Pendapat POMPE

Kesalahan dilihat dari kehendak, kesalahan itu merupakan bagian dalam dari kehendak pelaku, sedangkan sifat-melawan-hukum merupakan bagian luar dari

¹⁷ <https://info-hukum.com/2019/04/20/teori-pertanggungjawaban-pidana/> diakses pada tanggal 14 agustus 2023, pukul 23:32

padanya. Artinya, kesalahan merupakan kelakuan yang bertentangan dengan hukum yang (seharusnya) dapat dihindari yaitu penggangguan ketertiban hukum yang (seharusnya) dapat dihindarkan. Sedangkan sifat melawan hukum merupakan kelakuan yang bertentangan dengan hukum, untuk kelakuan mana ia dicela. POMPE mengatakan bahwa untuk pengertian kesalahan menurut hukum pidana, menuntut adanya 3 ciri-ciri atau unsur-unsur yaitu :

- a. Kelakuan yang bersifat melawan hukum;
- b. Kesengajaan/dolus atau kealpaan/culpa;
- c. Kemampuan bertanggung-jawab pelaku.¹⁸

Kesalahan dalam arti sempit atau kesalahan dalam bentuknya kesengajaan atau kealpaan, Menurut teori *monistis* bersifat *psychologis*, akibatnya pula kesalahan untuk menentukan pertanggungjawaban pidana, juga bersifat *psychologis*. Menurut teori *dualistis*, kesalahan dalam bentuknya kesengajaan atau kealpaan, maupun kesalahan sebagai unsur pertanggung jawaban pidana keduanya merupakan kesalahan yang bersifat normatif.¹⁹

Selanjutnya di samping itu jangan dilupakan pula, bahwa semua unsur-unsur kesalahan tadi harus dihubungkan dengan perbuatan pidana yang telah dilakukan. Dengan demikian ternyata bahwa untuk adanya kesalahan, terdakwa harus:

- a. Melakukan perbuatan pidana (sifat melawan hukum)
- b. Diatas umur tertentu mampu bertanggungjawab.
- c. Mempunyai suatu bentuk kesalahan yang berupa kesengajaan atau kealpaan.

¹⁸ *Ibid*, hlm 163

¹⁹ Agus Rusianto, Op. Cit, hlm 128

- d. Tidak adanya alasan pemaaf.²⁰

B. Tinjauan Umum Mengenai Tindak Pidana Penyalahgunaan Komputer

1. Pengertian Tindak Pidana dan Unsur-Unsur Tindak Pidana Mengakses Komputer

Istilah komputer mempunyai arti dan makna yang luas dimana keberadaannya sebenarnya diambil dari bahasa latin *computare* yang berarti menghitung (*to compute*). Secara lexicography, maka komputer berarti adalah si penghitung atau subjek yang melakukan suatu komputasi, dalam hal ini dapat diartikan si orangnya (*some one who computes*) ataupun perangkat pengolah komputasi itu sendiri (*a computing machine*). Jika dicermati lebih dalam sepatutnya istilah komputer tidak hanya diartikan dalam artian perangkatnya saja melainkan juga keberadaan subjek pelakunya. Dalam konteks ini, maka keberadaan komputer tidak dapat dilepaskan dari keberadaan orangnya, karena tidak lain komputer sebagai perangkat adalah untuk membantu keperluan dari si orangnya untuk melakukan komputasi.²¹

Pada masa awalnya, *cybercrime* didefinisikan sebagai kejahatan komputer. Mengenai definisi kejahatan komputer sendiri, sampai sekarang para sarjana belum sependapat mengenai pengertian atau definisi dari kejahatan komputer. Bahkan penggunaan istilah tindak pidana untuk kejahatan komputer dalam bahasa Inggris pun masih belum seragam. Beberapa sarjana menggunakan istilah “*computer misuse*”, “*computer abuse*”, “*computer fraud*”, “*computer related crime*”, “*computer-assisted crime*”, atau “*computer crime*”. Namun para sarjana pada

²⁰ *Ibid*, Moeljatno, Hlm, 164.

²¹ Edmon Makarim, 2003, *Kompilasi Hukum Telematika*, Jakarta: Rajawali Pers, hlm. 53

umumnya lebih menerima pemakaian istilah “*computer crime*” oleh karena dianggap lebih luas dan biasa dipergunakan dalam hubungan internasional²².

Mandell membagi “*computer crime*” atas dua kegiatan, yaitu:

1. Penggunaan komputer untuk melaksanakan perbuatan penipuan, pencurian atau penyembunyian yang dimaksud untuk memperoleh keuntungan keuangan, keuntungan bisnis, kekayaan atau pelayanan;
2. Ancaman terhadap komputer itu sendiri, seperti pencurian perangkat keras atau lunak, sabotase dan pemerasan.

Kejahatan komputer atau *cybercrime* adalah suatu bentuk kejahatan virtual dengan memanfaatkan perangkat komputer yang terhubung dengan jaringan Internet. Tindakan tersebut tentunya melanggar hukum, sebab dapat menimbulkan kerugian bagi orang lain.²³

Menurut Andi Hamzah dalam bukunya yang berjudul “Aspek-aspek Pidana di Bidang Komputer”, mengemukakan bahwa pengertian kejahatan komputer adalah segala aktifitas tidak sah yang memanfaatkan komputer untuk tindak pidana. Sekecil apapun dampak atau akibat yang ditimbulkan dari penggunaan komputer secara tidak sah atau ilegal merupakan suatu kejahatan. Dan dalam arti sempit kejahatan komputer adalah suatu perbuatan melawan hukum yang dilakukan dengan teknologi komputer yang canggih.²⁴

2. Pengertian Tindak Pidana Penyalahgunaan Komputer

Semua perbuatan hukum yang dilakukan di dalam dunia maya, adalah perbuatan- perbuatan hukum yang dilakukan oleh manusia-manusia yang berada di

²² Budi Suhariyanto, 2013, *Tindak Pidana Teknologi Informasi (Cybercrime)*, hlm. 9

²³ <https://kumparan.com/kabar-harian/cybercrime-sejarah-pengertian-jenis-hingga-cara-menanggulangnya-1xbDevpYNOc>, diakses pada tanggal 15 agustus 2023, pukul. 00:34

²⁴ Andi Hamzah, 1989, *Aspek-Aspek Pidana di Bidang Komputer*, hlm. 26

dunia nyata, dan dilakukan di lokasi tertentu di dunia nyata. Hanya perbuatan tersebut dilakukan menggunakan sarana media atau sarana internet (menggunakan komputer yang berada di dunia nyata).²⁵

Di Indonesia tindak pidana dengan menggunakan komputer sejak dahulu masih sulit untuk dinyatakan atau dikategorikan sebagai tindak pidana, karena terbentur dengan asas legalitas (Pasal 1 ayat (1) KUHP), Tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana jika suatu peraturan belum ada ketentuannya. Adagium tersebut cenderung sangat membatasi penegak hukum di Indonesia untuk melakukan penyelidikan dan atau penyidikan guna mengungkap perbuatan tersebut.²⁶

Jika tetap berpatokan pada asas legalitas, maka akan sulit untuk menerapkan peraturan yang ada di dalam KUHP terhadap kasus kejahatan penyalahgunaan komputer ini. Berkaitan dengan hal itu maka perlu suatu penafsiran terhadap undang-undang sehingga suatu perbuatan yang tidak diatur di dalam undang-undang tidak begitu saja dikesampingkan karena alasan tidak ada peraturan atau ketentuannya. Keberanian hakim untuk menafsirkan undang-undang merupakan bentuk antisipasi terhadap kejahatan penyalahgunaan komputer (*cybercrime*).

Dalam hukum pidana dikenal adanya suatu pendekatan dalam menerapkan suatu ketentuan pidana yang biasa dikenal sebagai penafsiran. Penafsiran yang dapat digunakan atas perbuatan atau tindakan tersebut adalah penafsiran ekstensif; yang merupakan suatu metode penafsiran dimana hakim memperluas arti atau maksud sebenarnya dari suatu ketentuan undang-undang. Dikaitkan dengan

²⁵ Niniek Suparni, 2009, *CYBER SPACE: Problematika dan Antisipasi Pengaturannya*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm. 36

²⁶ Edmon Makarim, *Op.cit.*, hlm.53

penerapan KUHP terhadap kejahatan penyalahgunaan komputer perlu dipilah-pilah perbuatan mana yang substansinya hampir sama dengan rumusan tindak pidana biasa (dalam KUHP).²⁷

Kemudian lahirlah suatu rezim hukum baru yang dikenal dengan hukum siber atau hukum telematika. Hukum siber (*cyber law*), secara internasional digunakan untuk istilah hukum yang terkait dengan pemanfaatan teknologi informasi dan komunikasi. Demikian pula hukum telematika yang merupakan perwujudan dari konvergensi hukum telekomunikasi, hukum media, dan hukum informatika.

Istilah lain juga yang digunakan adalah hukum teknologi informasi (*law of information technology*), hukum dunia maya (*virtual world law*) dan hukum mayantara. Istilah-istilah tersebut lahir mengingat kegiatan yang dilakukan melalui jaringan sistem komputer dan system komunikasi baik dalam lingkup lokal maupun global (*internet*) dengan memanfaatkan teknologi informasi berbasis sistem komputer yang merupakan sistem elektronik yang dapat dilihat secara virtual.²⁸

Perbuatan melawan hukum *cyber* sangat tidak mudah diatasi dengan mengandalkan hukum positif konvensional karena berbicara mengenai kejahatan, tidak dapat dilepaskan dari lima faktor yang saling kait-mengkait, yaitu pelaku kejahatan, modus kejahatan, korban kejahatan, reaksi sosial atas kejahatan dan hukum.²⁹ Namun akhirnya, pada bulan Maret 2008 disahkanlah Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik oleh pemerintah. Di dalam Undang-Undang tersebut diatur mengenai beberapa kriminalisasi perbuatan

²⁷ *Ibid*, hlm. 406

²⁸ Budi suhariyanto, *Op.cit*, hlm.2

²⁹ *Ibid*, hlm.4

pidana yang sebelumnya bukanlah tindak pidana melalui beberapa terobosan dan perluasan dalam hal asas-asasnya beserta sanksi pidananya. Selain itu aturan pidana substantif, dalam undang-undang ini juga mengatur mengenai prosedur dan alat bukti yang mengalami perluasan, yaitu dimasukkannya alat bukti baru yang berkaitan dengan media elektronik.³⁰

Klasifikasi perbuatan yang dilarang dalam UU ITE dijelaskan dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 37. Konstruksi pasal-pasal tersebut mengatur secara lebih detail tentang pengembangan modus-modus kejahatan tradisional sebagaimana tercantum dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Sebagai contoh dalam kasus yang penulis akan angkat, dimana terdakwa dikenakan beberapa pasal dalam UU ITE yaitu Pasal 30 ayat (1), Pasal 36 dan Pasal 51 ayat (2) UU ITE yang berbunyi sebagai berikut:

Pasal 30

- 1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik milik orang lain dengan cara apa pun.
- 2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apapun dengan tujuan untuk memperoleh Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik.
- 3) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apa pun dengan melanggar, menerobos, melampaui, atau menjebol sistem pengamanan.

Pasal 36

³⁰ *Ibid*, hlm.6

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 34 yang mengakibatkan kerugian bagi Orang lain.

Pasal 51

- 1) Setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 12.000.000.000,00 (dua belas miliar rupiah).
- 2) Setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 36 dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 12.000.000.000,00 (dua belas miliar rupiah).

Berdasarkan rumusan pasal diatas, perbuatan yang dilarang dan dianggap perbuatan melawan hukum adalah mengakses komputer dan/atau sistem elektronik yang bertentangan dengan hukum. Pengertian tentang perbuatan yang dapat dihukum atau perbuatan melawan hukum, dengan mengikuti pendapat Van Hammel dan Hoge Raad (HR) tentang unsur melawan hukum atau *wederrechtelijk*, yakni tanpa hak atau wewenangnya (*zonder eigenrecht of zonder eigen bevoegheid*).³¹

Unsur-unsur pada Pasal 30 ayat (1), Pasal 36 dan Pasal 51 ayat (2) adalah:

- a) Setiap orang;
- b) Dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses komputer dan/atau sistem elektronik;
 - 1) Milik orang lain dengan cara apapun;
 - 2) Dengan cara apapun dengan tujuan untuk memperoleh informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik;
 - 3) Dengan cara apapun dengan melanggar, menerobos, melampaui, atau menjebol sistem pengamanan;
- c) Yang mengakibatkan kerugian bagi orang lain.

Pengertian orang disini, selain ditafsirkan sebagai individu juga badan hukum yang berbadan hukum sesuai ketentuan perundang-undangan. Pengetian dengan

³¹ Siswanto Sunarso, 2009, *Hukum Informasi Dan Transaksi Elektronik: Studi Kasus Prita Mulyasari*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 69

sengaja dan tanpa hak dapat ditafsirkan sebagai perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang dan tindakan melalaikan yang diancam hukuman.

Pengertian mengakses komputer dan/atau sistem elektronik adalah kegiatan melakukan interaksi dengan sistem elektronik yang beridiri sendiri atau dalam jaringan, melalui perangkat dan prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisis, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirimkan, dan/atau menyebarkan informasi elektronik.³²

Adapun perbuatan yang dilarang oleh undang-undang (*wederrechtelijk*) ini, adalah mengakses komputer dan/atau sistem elektronik tersebut adalah milik orang lain dengan cara apapun, atau bertujuan untuk memperoleh informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dengan cara apapun, atau dengan melanggar, memerobos, melampaui, atau menjebol sistem pengamanan dengan cara apapun.

Delik ini adalah delik formil atau delik dengan perumusan formil, yakni delik yang dianggap telah sepenuhnya terlaksana dengan dilakukannya suatu perbuatan yang dilarang tersebut.³³ Delik yang dimaksud dengan Pasal 36 adalah delik materiil atau delik dengan perumusan materiil, yakni delik yang baru dianggap terlaksana penuh dengan timbulnya akibat yang dilarang. Dengan demikian akibat dari perbuatan yang dilarang undang-undang sebagaimana dimaksud diatas, yang mengakibatkan kerugian bagi orang lain harus dapat dibuktikan.³⁴

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik ini jika ditinjau dalam perspektif kebijakan pidana, secara umum dalam

³² *Ibid*, hlm. 103

³³ *Ibid*.

³⁴ *Ibid*, hlm. 112

hal perumusan tindak pidana, perumusan sanksi pidana dan prosedur atau mekanisme sistem peradilan pidana. Peninjauan masalah kebijakan kriminalisasi dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik ini merupakan tahap yang paling strategis dari keseluruhan perencanaan proses fungsionalisasi hukum pidana atau proses penegakan hukm pidana dalam rangka penanggulangan kejahatan *cybercrime*. Perencanaan atau kebijakan penanggulangan kejahatan yang dituangkan dalam peraturan perundang-undangan, secara garis besar meliputi:

- a) Perencanaan atau kebijakan tentang perbuatan-perbuatan terlarang apa yang akan ditanggulangi karena dipandang membahayakan atau merugikan;
- b) Perencanaan atau kebijakan tentang sanksi apa yang dapat dikenakan terhadap pelaku perbuatan terlarang itu (baik berupa pidana atau tindakan) dan sistem penerapannya;
- c) Perencanaan atau kebijakan tentang prosedur atau mekanisme sistem peradilan pidana dalam rangka proses penegakan hukum pidana,³⁵

Dengan demikian, peninjauan kembali (*review*) terhadap kebijakan kriminalisasi kejahatan teknologi informasi (*cybercrime*) dalam Undang-Undang ITE ini harus pula difokuskan pada ketiga bidang kebijakan diatas. Dengan meninjau ketiga hal tersebut dalam Undang-Undang ini, diharapkan dapat menganalisis fungsionalisasi hukum pidana dalam tahap formulasi sehingga dapat mengetahui dasar pertimbangan pembuat Undang-Undang dalam menyusun kebijakan kriminalisasi. Selain itu, juga dapat mengetahui letak kelemahan-kelemahan

³⁵ *Op.cit*, Budi Suhariyanto, hlm. 8

kriminalisasi cybercrime dalam UU ITE yang perlu diperhatikan oleh aparat penegak hukum yang mengimplementasikan Undang-Undang ini.

3. Jenis-Jenis Tindak Pidana Penyalahgunaan Komputer

Perkembangan internet dan umumnya dunia cyber tidak selamanya menghasilkan hal-hal yang positif. Salah satu hal negatif yang merupakan efek sampingnya antara lain adalah kejahatan di dunia cyber atau cybercrime. Hilangnya batas ruang dan waktu di internet mengubah banyak hal.

Kejahatan komputer adalah kejahatan yang ditimbulkan karena penggunaan komputer secara ilegal. Kejahatan komputer terus berkembang seiring dengan kemajuan teknologi komputer saat ini. Kejahatan yang berhubungan erat dengan penggunaan teknologi yang berbasis utama komputer dan jaringan telekomunikasi ini dalam beberapa literatur dan prakteknya dikelompokkan dalam beberapa jenis, antara lain:³⁶

1. **Illegal Access / Akses Tanpa Ijin ke Sistem Komputer**
Dengan sengaja dan tanpa hak melakukan akses secara tidak sah terhadap seluruh atau sebagian sistem komputer, dengan maksud untuk mendapatkan data komputer atau maksud-maksud tidak baik lainnya, atau berkaitan dengan sistem komputer yang dihubungkan dengan sistem komputer lain. Hacking merupakan salah satu dari jenis kejahatan ini yang sangat sering terjadi.
2. **Illegal Contents / Konten Tidak Sah**
Kejahatan dengan memasukkan data atau informasi ke internet tentang sesuatu hal yang tidak benar, tidak etis, dan dapat dianggap melanggar hukum atau mengganggu ketertiban umum.
3. **Data Forgery / Pemalsuan Data**
Merupakan kejahatan dengan memalsukan data pada dokumen-dokumen penting yang tersimpan sebagai scriptless document melalui internet. Kejahatan ini biasanya ditujukan pada dokumen-dokumen e-commerce dengan membuat seolah-olah terjadi salah ketik yang pada akhirnya akan menguntungkan pelaku.
4. **Spionase Cyber / Mata-mata**
Merupakan kejahatan yang memanfaatkan jaringan internet untuk melakukan kegiatan mata-mata terhadap pihak lain, dengan memasuki sistem jaringan

³⁶ <http://wahyu410.wordpress.com/2011/11/12/tugas-makalah-kejahatan-komputer/>, diakses pada tanggal 14/08/2023, pukul. 01:40

komputer (computer network system) pihak sasaran. Kejahatan ini biasanya ditujukan terhadap saingan bisnis yang dokumen ataupun data-data pentingnya tersimpan dalam suatu sistem yang computerized.

5. Data Theft / Mencuri Data

Kegiatan memperoleh data komputer secara tidak sah, baik untuk digunakan sendiri ataupun untuk diberikan kepada orang lain. Identity theft merupakan salah satu dari jenis kejahatan ini yang sering diikuti dengan kejahatan penipuan.

6. Misuse of devices / Menyalahgunakan Peralatan Komputer

Dengan sengaja dan tanpa hak, memproduksi, menjual, berusaha memperoleh untuk digunakan, diimpor, diedarkan atau cara lain untuk kepentingan itu, peralatan, termasuk program komputer, password komputer, kode akses, atau data semacam itu, sehingga seluruh atau sebagian sistem komputer dapat diakses dengan tujuan digunakan untuk melakukan akses tidak sah, intersepsi tidak sah, mengganggu data atau sistem komputer, atau melakukan perbuatan-perbuatan melawan hukum lain. Contoh penyalahgunaan peralatan computer : Pemalsuan kartu kredit, perjudian melalui komputer, pelanggaran terhadap hak cipta.

C. Tinjauan Umum Mengenai Pidanaan

1. Pengertian Pidanaan

Secara Pengertian Tentang Pidanaan Pidanaan bisa diartikan sebagai tahap penetapan sanksi dan juga tahap pemberian sanksi dalam hukum pidana. Kata “pidana” pada umumnya diartikan sebagai hukum, sedangkan “pidanaan” diartikan sebagai penghukuman.³⁷

Adapun Menurut para pakar hukum tentang pengertian pidanaan yakni :

Menurut Barda Nawawi Arief, apabila pengertian pidanaan diartikan secara komprehensif sebagai suatu proses pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim, maka dapatlah dikatakan bahwa sistem pidanaan mencakup keseluruhan ketentuan perundang-undangan yang mengatur bagaimanana hukum pidana itu ditegakkan atau dioperasionalkan secara konkret sehingga seseorang dijatuhi sanksi (hukum pidana).

³⁷ Leden. 2005. *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*. Penerbit : Sinar Grafika, Jakarta, , hal 2

Ini berarti semua aturan perundang-undangan mengenai hukum pidana substantif, Hukum Pidana Formal dan Hukum Pelaksanaan pidana dapat dilihat sebagai suatu kesatuan sistem pemidanaan.³⁸

Andi Hamzah secara tegas memberi pengertian pemidanaan, adalah:

“Penghukuman itu berasal dari kata dasar hukum, sehingga dapat diartikan sebagai menetapkan hukum atau memutuskan tentang hukumnya (*berechten*).³⁹

2. Teori-Teori Pemidanaan

Ada beberapa teori-teori pemidanaan yang dikemukakan oleh para ahli yang didalamnya terdapat beberapa teori-teori pemidanaan. Berikut ini diuraikan mengenai teori teori tersebut :

a. Teori Pembalasan (Absolut)

Dasar pijakan dari teori ini ialah pembalasan. Inilah dasar pembenaran dari penjatuhan penderitaan berupa pidana pada penjahat. Negara berhak menjatuhkan pidana karena penjahat tersebut telah melakukan penyerangan dan perkosaan pada hak dan kepentingan hukum (pribadi, masyarakat atau negara) yang dilindungi.⁴⁰

Tindakan pembalasan di dalam penjatuhan pidana mempunyai dua arah yaitu
:41

1. Diturunkan pada penjahatnya (sudut subjektif dari pembalasan)

³⁸ Barda. 2002. *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*. Bandung. Penerbit : Citra Aditya Bakti. hal 12

³⁹ Tolib. 2010. *Pokok-Pokok Hukum Penintesis Indonesia*. Penerbit : Alfabeta. hal 21

⁴⁰ Adami Chazawi, 2018, *Pelajaran Hukum Pidana I*, Jakarta, Rajagrafindo Persada, hlm, 157

⁴¹ *Ibid*, hlm 158

2. Ditujukan untuk memenuhi kepuasan dari perasaan dendam dikalangan masyarakat (sudut objektif dari pembalasan).

Neger Walker memberi tiga pengertian mengenai pembalasan (*retribution*) yaitu:⁴²

1. *Retaliatory retribution*, yaitu dengan sengaja membebankan suatu penderitaan yang pantas diderita seorang penjahat dan yang mampu menyadari bahwa beban penderitaan itu akibat kejahatan yang dilakukannya.
2. *Distributive retribution*, yaitu pembatasan terhadap bentuk-bentuk pidana yang dibebankan dengan sengaja terhadap mereka yang melakukan kejahatan.
3. *Quantitative retribution*, yaitu pembatasan terhadap bentuk-bentuk pidana yang mempunyai tujuan lain dari pembalasan sehingga bentuk-bentuk pidana itu tidak melampaui suatu tingkat kekejaman yang dianggap pantas untuk kejahatan yang dilakukan.

Karl O. Christiansen mengidentifikasikan lima ciri pokok dari teori absolut, yakni :⁴³

1. Tujuan pidana hanyalah sebagai pembalasan
2. Pembalasan tujuan utama dan didalamnya tidak mengandung sarana untuk tujuan lain seperti kesejahteraan masyarakat.
3. Kesalahan moral sebagai satu-satunya syarat pemidanaan.
4. Pidana harus disesuaikan dengan kesalahan si pelaku.
5. Pidana melihat ke belakang, ia sebagai pencelaan yang murni dan bertujuan tidak untuk memperbaiki, mendidik, dan meresosialisasi si pelaku.

Helbert L. Packer berpendapat bahwa ada dua versi tentang teori absolut, yaitu *revenge theory* dan *expiation theory*. *Revenge theory* atau disebut juga teori balas dendam berpandangan bahwa pidana dianggap sebagai pembalasan mutlak atas perbuatan jahat yang telah dilakukan atas dasar tanggung jawab dari individu pelaku.

⁴² Mahrus Ali, 2017, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm 188

⁴³ *Ibid*, hlm 188-189

Sedangkan *expiation theory* atau teori tobat, yang berarti hanya melalui pidana penuh penderitaan seorang pelaku kejahatan akan menebus dosa-doasanya.⁴⁴

Teori pembalasan membenarkan pemidanaan karena seseorang telah melakukan suatu tindak pidana, sehingga terhadap pelakunya mutlak dijatuhkan pidana yang merupakan pembalasan terhadap tindakan tadi. Tidak dipersoalkan akibat dari pemidanaan bagi terpidana. Bahan pertimbangan untuk pemidanaan hanyalah masa lampau, maksudnya masa terjadi tindak pidana itu. Masa datang yang bermaksud memperbaiki penjahat tidak dipersoalkan. Jadi seorang penjahat mutlak harus dipidana.

b. Teori Tujuan (Relatif)

Teori relatif mengajarkan bahwa penjatuhan pidana dan pelaksanaannya harus berorientasi pada upaya mencegah terpidana (*special prevention*) dari kemungkinan mengulang lagi kejahatan dimasa mendatang, serta mencegah masyarakat luas pada umumnya (*general prevention*) dari kemungkinan melakukan kejahatan baik seperti kejahatan yang telah dilakukan terpidana maupun lainnya.⁴⁵

Secara umum ciri-ciri pokok atau karakteristik dari teori relatif adalah sebagai berikut :⁴⁶

1. Tujuan pidana adalah pencegahan (*prevention*).
2. Pencegahan bukan tujuan ahir tetapi hanya sebagai sarana untuk mencapai tujuan yang lebih tinggi yaitu kesejahteraan masyarakat.
3. Hanya pelanggaran-pelanggaran hukum yang dapat dipersalahkan kepada si peelaku (sengaja atau *culpa*) yang memenuhi syarat untuk adanya pidana.
4. Pidana harus ditetapkan berdasarkan tujuannya sebagai alat untuk pencegahan kejahatan.

⁴⁴ *Ibid, hlm* 188

⁴⁵ *Ibid, halm* 190

⁴⁶ *Ibid, hlm* 191

5. Pidana melihat kedepan (bersifat prospektif).

Teori relatif atau teori tujuan berpokok pangkal pada dasar bahwa pidana adalah alat untuk menegakkan tata tertib (hukum) dalam masyarakat. Tujuan pidana adalah tata tertib masyarakat, dan untuk menegakkan tata tertib itu diperlukan pidana.

Untuk mencapai tujuan ketertiban masyarakat, maka pidana mempunyai tiga macam sifat, yaitu :

1. Bersifat menakut-nakuti (*afscbricking*)
2. Bersifat memperbaiki (*verbetering/reclasing*)
3. Bersifat membinasakan (*onscbadelicjk maken*)

c. Teori Gabungan

Menurut teori gabungan yang merupakan kombinasi antara teori absolut dan teori relatif, tujuan penjatuhan pidana karena orang tersebut telah melakukan kejahatan dan agar ia tidak melakukan kejahatan lagi.⁴⁷

Teori gabungan ini dapat dibedakan menjadi dua golongan besar, yaitu sebagai berikut :

1. Teori gabungan yang mengutamakan pembalasan, tapi pembalasan itu tidak dapat melampaui batas dari apa yang perlu dan cukup untuk dapat dipertahankannya tata tertib masyarakat.
2. Teori gabungan yang mengutamakan perlindungan tata tertib masyarakat, tetapi penderitaan atas dijatuhinya pidana tidak boleh lebih berat dari pada perbuatan yang dilakukan terpidana.⁴⁸

⁴⁷ Herlina Manullang, Herlina Manullang, 2015, *Pengantar Ilmu Hukum Indonesia*, UHN Pers 80

Penjatuhan suatu pidana kepada seseorang tidak hanya berorientasi pada upaya untuk membalas tindakan orang itu, tetapi juga agar ada upaya untuk mendidik atau memperbaiki orang tersebut sehingga tidak melakukan kejahatan lagi yang merugikan dan mersesahkan masyarakat.⁴⁹

3. Jenis-Jenis Pidanaan

1. Jenis-jenis Pidana Dalam KUHP

Jenis-jenis sanksi pidana diatur dalam ketentuan pasal 10 KUHP. Jenis-jenis tersebut juga berlaku bagi delik yang lain di luar KUHP kecuali ketentuan perundang-undangan itu menimpang. Jenis-jenis sanksi pidana dibedakan antara pidana pokok dan pidana tambahan.⁵⁰

a. Pidana Pokok

1. Pidana Mati

Pidana ini adalah yang terberat dari semua pidana yang diancamkan terhadap berbagai kejahatan yang sangat berat, misalnya pembunuhan berencana (Pasal 340 KUHP), pencurian dengan kekerasan (Pasal 365 ayat (4)), pemberontakan yang diatur dalam pasal 124 KUHP.⁵¹

Pidana mati bertujuan sebagai efek jera yang diharapkan dapat membuat para pelaku kejahatan berfikir 2 kali untuk melakukan suatu kejahatan. Karena pidana ini berupa pidana yang terberat, yang pelaksanaannya berupa penyerangan terhadap hak hidup bagi manusia,

⁴⁸ Adami Chazawi, *Op. Cit*, hlm 166

⁴⁹ Mahrus Ali, *Op, Cit*. hlm 192

⁵⁰ Mahrus Ali, 2018, *Asas-Asas Hukum Pidana Korporasi*, Jakarta, Rajagrafindo Persada, hlm 252

⁵¹ Leden Marpaung, 2005, *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm 107-108

yang sesungguhnya hak ini hanya berada di tangan Tuhan, maka tidak heran dari sejak dulu sekarang ini menuai pro dan kontra, bergantung dari kepentingan dan cara memandang pidana mati itu sendiri.

2. Pidana Penjara

Berdasarkan pasal 10 KUHP, ada dua jenis pidana hilang kemerdekaan bergerak, yakni pidana penjara dan pidana kurungan. Dari sifatnya menghilangkan dan atau membatasi kemerdekaan bergerak, dalam arti menempatkan terpidana dalam suatu tempat (Lembaga pemasyarakatan) dimana terpidana tidak bebas untuk keluar masuk dan wajib tunduk, menaati dan menjalankan semua peraturan dan tata tertib yang berlaku.⁵²

Hukuman penjara lebih berat dari kurungan karna diancam terhadap berbagai kejahatan. Adapun pidana kurungan lebih ringan karena diancam terhadap pelanggaran atau kejahatan yang dilakukan karena kelalaian.⁵³

Ketentuan pidana penjara yang dapat menjadi *jus constituendum*, yaitu sebagai berikut :⁵⁴

- a. Pidana penjara dijatuhkan untuk seumur hidup atau untuk waktu tertentu. Waktu tertentu dijatuhkan paling lama lima belas tahun berturut-turut atau paling singkat satu hari.
- b. Jika dapat dipilih antara pidana mati dan pidana penjara seumur hidup atau jika ada pemberatan pidana atas tindakan pidana yang dijatuhi pidana penjara lima belas tahun maka pidana penjara dapat dijatuhkan untuk waktu dua puluh tahun berturut-turut.
- c. Jika terpidana seumur hidup telah menjalani pidana paling kurang sepuluh tahun pertama dengan berkelakuan baik, Menteri Kehakiman dapat mengubah sisa pidana tersebut menjadi pidana penjara paling lama lima belas tahun.
- d. Pelepasan bersyarat.

⁵² Adami Chazawi, *Op, Cit, hlm* 32

⁵³ Leden Marpaung, *Op, Cit, hlm* 108

⁵⁴ Bambang Waluyo, 2008, *Pidana dan Pemidanaan*, Jakarta, Sinar Grafika, hlm 16

3. Pidana Kurungan

Hukuman kurungan lebih ringan dari hukuman penjara. Lebih ringan antara lain, dalam hal melakukan pekerjaan yang diwajibkan dan kebolehan membawa peralatan yang dibutuhkan terhukum sehari-hari, misalnya tempat tidur, selimut dan lain-lain.⁵⁵

Menurut Pasal 18 KUHP bahwa :

1. Pidana kurungan paling sedikit satu hari dan paling lama satu tahun.
2. Jika ada pidana yang disebabkan karena perbarengan atau pengulangan atau karena ketentuan pasal 52, pidana kurungan dapat ditambah menjadi satu tahun empat bulan.
3. Pidana kurungan sekali-kali tidak boleh lebih dari satu tahun empat bulan.

Pidana kurungan juga merupakan salah satu bentuk pidana perampasan kemerdekaan/pembatasan kebebasan bergerak dari seseorang terpidana yang dilakukan dengan menutup terpidana tersebut di dalam sebuah Lembaga Pemasyarakatan, akan tetapi dalam beberapa hal lebih ringan daripada pidana penjara.

4. Pidana Denda

Pidana denda diancamkan pada banyak jenis pelanggaran baik secara alternatif dari pidana kurungan maupun berdiri sendiri. Begitu juga terhadap kejahatan-kejahatan ringan maupun kejahatan *culpa*, pidana denda sering diancamkan sebagai alternative dari pidana.

Menurut Pasal 30 KUHP bahwa :

- 1) Pidana denda paling sedikit tiga rupiah tujuh puluh lima sen.

⁵⁵ Leden Marpaung, *Op. cit*, hlm 109

- 2) Jika pidana denda tidak dibayar, ia diganti dengan pidana kurungan.
- 3) Lamanya pidana kurungan pengganti paling sedikit satu hari dan paling lama enam bulan.
- 4) Dalam putusan hakim, lamanya pidana kurungan pengganti ditetapkan demikian; jika pidana dendanya tujuh rupiah lima puluh dua sen atau kurungan, di hitung satu hari; jika lebih dari lima rupiah lima puluh sen, tiap-tiap tujuh rupiah lima puluh sen di hitung paling banyak satu hari demikian pula sisanya yang tidak cukup tujuh rupiah lima puluh sen.
- 5) Jika ada pemberatan pidana denda disebabkan karena perbarengan atau pengulangan, atau karena ketentuan pasal 52, maka pidana kurungan pengganti paling lama delapan bulan.
- 6) Pidana kurungan pengganti sekali-kali tidak boleh lebih dari delapan bulan.

Jika terpidana tidak mampu membayar pidana denda yang dijatuhkan kepadanya, maka dapat diganti dengan pidana kurungan. Pidana ini kemudian disebut pidana kurungan pengganti, maksimal pidana kurungan pengganti adalah 6 (enam) bulan, dan boleh menjadi 8 (delapan) bulan dalam hal terjadi pengulangan, perbarengan atau penerapan pasal 52 atau pasal 52 a KUHP.⁵⁶

5. Pidana Tutupan

Pidana tutupan ditambahkan kedalam pasal 10 KUHP melalui Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1946, sebagai mana tertuang dalam pasal 2 ayat (1) yang menyatakan bahwa dalam mengadili orang yang melakukan kejahatan yang diancam dengan pidana penjara karena terdorong oleh maksud yang patut dihormati, hakim boleh menjatuhkan pidana tutupan. Pada ayat 2 dinyatakan bahwa pidana tutupan tidak dijatuhkan apabila perbuatan yang merupakan kejahatan itu cara melakukan perbuatan itu atau akibat dari perbuatan itu adalah sedemikian rupa sehingga hakim berpendapat bahwa pidana penjara lebih tepat.⁵⁷

6. Pidana Tambahan

⁵⁶ *Ibid*, hlm 123

⁵⁷ Adami Chazawi, *Op.Cit*, hlm 42

1. Pidana Pencabutan Hak-hak tertentu

Menurut ketentuan dari pasal 35, hak yang dapat dicabut dalam putusan hakim dalam hal yang ditentukan dalam kitab undang-undang ini atau dalam undang-undang yang lain, adalah :⁵⁸

- a. Hak memegang jabatan pada umumnya atau jabatan yang tertentu;
- b. Hak menjadi militer;
- c. Hak memilih dan dipilih dalam pemilihan yang diadakan berdasarkan aturan-aturan umum;
- d. Hak menjadi penasehat atau wali, atau wali pengawas, atau pengampu pengawasan atas orang lain daripada anaknya sendiri;
- e. Hak menjalankan kekuasaan bapak, menjalankan perwalian atau pengampuan atas anak sendiri;
- f. Hak melakukan pekerjaan tertentu.

Menurut Pasal 38 ayat (1) mengatur bahwa, hakim menentukan lamanya pencabutan hak sebagai berikut :⁵⁹

1. Dalam hal pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka lamanya pencabutan adalah seumur hidup.
2. Dalam hal pidana penjara untuk waktu tertentu atau pidana kurungan, lamanya pencabutan paling sedikit dua tahun dan paling banyak lima tahun lebih lama dari pidana pokoknya.
3. Dalam hal pidana denda, lamanya pencabutan paling sedikit dua tahun dan paling banyak lima tahun.

Pencabutan hak itu mulai berlaku pada hari putusan hakim dapat dijalankan.

2. Pidana Perampasan Barang-barang Tertentu

Perampasan barang-barang tertentu adalah merampas barang-barang yang merupakan hasil dari suatu kejahatan atau yang digunakan untuk melakukan suatu kejahatan.

⁵⁸ Leden Marpaung, *Op. Cit*, hlm 112

⁵⁹ Adami Chazawi, *Op. Cit*, hlm 44

Ketentuan mengenai perampasan barang-barang tertentu terdapat dalam Pasal 39 KUHP yaitu :⁶⁰

- 1).Barang-barang kepunyaan terpidana yang diperoleh dari kejahatan atau yang sengaja dipergunakan untuk melakukan kejahatan, dapat dirampas
- 2).Dalam hal pemidanaan karena kejahatan yang tidak dilakukan dengan sengaja atau karena pelanggaran, dapat juga dijatuhkan putusan perampasan berdasarkan hal-hal yang telah ditentukan dalam undang-undang.
- 3).Perampasan dapat dilakukan terhadap orang yang bersalah yang diserahkan kepada pemerintah, tetapi hanya atas barang-barang yang telah disita.

Barang yang dirampas dapat disita Negara atau dimusnahkan. Barang-barang yang tidak disita dapat diganti dengan pidana kurungan apa bila barang tersebut tidak diserahkan. Kurungan pengganti ini paling sedikit 1 (satu) hari dan paling lama 6 (enam) bulan. Kurungan pengganti ini juga dihapus jika barang-barang yang dirampas diserahkan.

D. Pidana Pengumuman Putusan Hakim

Pengumuman putusan hakim adalah salah satu pidana tambahan yang hanya dapat dijatuhkan pada tindak pidana yang telah ditentukan dalam KUHP, misalnya dalam pasal 128, 206, 361, 395, 405.⁶¹

Setiap putusan hakim harus diucapkan dalam persidangan yang terbuka untuk umum bila tidak maka putusan hakim itu batal demi hukum. Hal ini sesuai dengan

⁶⁰ Leden Marpaung, *Op. Cit, hlm* 112

⁶¹ Adami Chazawi, *Op. Cit, hlm* 53

ketentuan dalam pasal 195 KUHP yang berbunyi : “Semua putusan pengadilan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan di sidang terbuka untuk umum”.

Menurut Pasal 43 KUHP yang mengatur bahwa “Apabila hakim memerintahkan supaya putusan diumumkan berdasarkan kitab undang-undang ini atau aturan-aturan umum lainnya, maka ia harus menetapkan pula bagaimana cara melaksanakan perintah itu atas biaya terpidana”.

Pidana tambahan pengumuman putusan hakim ini dimaksudkan terutama untuk pencegahan (preventif) agar tidak melakukan tindak pidana. Maaksud lainnya adalah untuk memberitahukan kepada masyarakat umum untuk berhati-hati dengan orang-orang agar tidak menjadi korban dari kejahatan (tindak pidana).⁶²

Beberapa jenis kejahatan dalam KUHP yang diancam dengan pidana tambahan ini adalah :

1. Menjalankan tipu muslihat dalam penyerahan barang-barang keperluan Angkatan Perang dalam waktu perang (pasal 127 KUHP)
2. Penjualan, penawaran, penyerahan, membagikan barang-barang yang membahayakan jiwa atau kesehatan dengan sengaja atau karenaalpa (204 KUHP).
3. Kesembronoan seseorang/kelalaian sehingga mengakibatkan orang lain luka atau mati (359 dan 360 KUHP).
4. Penggelapan (372 KUHP).
5. Penipuan (378).
6. Tindakan merugikan piutang (396-405 KUHP).

Perbedaan antara hukuman pokok dan hukuman tambahan, adalah hukuman pokok terlepas dari hukuman lain, berarti dapat dijatuhkan kepada terdakwa secara

⁶² *Ibid, hlm 54*

mandiri. Adapun hukuman tambahan hanya merupakan tambahan pada hukuman pokok. Sehingga tidak dapat dijatuhkan tanpa ada hukuman pokok (tidak mandiri).⁶³

D. Tinjauan Umum Mengenai Kesengajaan

“Dengan sengaja” adalah bagian dari unsur kesalahan unsur, khususnya pada tindak pidana *dolus (doleus delict)*. Dalam setiap tindak pidana *dolus* selalu terdapat unsur kesengajaan, meskipun unsur tersebut acapkali tidak dicantumkan secara tegas dalam rumusan. Jika tidak dicantumkan, maka unsur kesengajaan terdapat secara terselubung dalam unsur perbuatan. Menurut Jan Temmelink terdapat dalam cara melakukan perbuatan. Karena sifatnya kata kerja (perbuatan aktif) yang digunakan dalam rumusan, telah tergambar dengan sendirinya bahwa untuk mewujudkan perbuatan tersebut selalu didorong suatu kehendak. Berbeda halnya pada tindak pidana *culpoos*, yang unsur *culpa* selalu harus dicantumkan secara tegas dalam rumusan. Sebagaimana diketahui WvS Belanda, bahwa semua tindak pidana yang mencantumkan unsur sengaja maupun culpa, tindak pidana tersebut tetap adanya unsur sengaja. Unsur sengaja, artinya tindak pidana *dolus*.

Ada perbedaan anatara unsur kesengajaan yang terdapat secara terselubung dengan

kesengajaan yang secara tegas dicantumkan (unsur normatif) dalam rumusan tindak pidana. Perbedaan itu adalah: jika tidak dicantumkan dalam rumusan, maka unsur sengaja tidak perlu dibuktikan. Cukup membuktikan unsur perbuatan, oleh karena itu unsur sengaja dianggap telah melekat pada unsur perbuatan telah dapat dibuktikan, maka unsur kesengajaan dianggap juga telah dapat dibuktikan. Apabila

⁶³ Herlina Manullang, *Op. Cit, hlm*, 80

dicantumkan secara tegas, disamping membuktikan wujud perbuatan unsur kesengajaan juga perlu pula dibuktikan secara khusus.

Tentang akibat hukum dari tiadanya kesengajaan. Dalam hal terbukti ketiadaan kesengajaan dalam rumusan, maka terhadap terdakwa dijatuhkan amar putusan "pelepasan dari tuntutan hukum" (*onslag van alle reschtvervolging*). Disebabkan keadaan ketiadaan kesengajaan (kesalahan) merupakan alasan peniadaan pidana (diluar UU), berdasarkan azas "*green staf zonder schuld*". Masuk dalam kelompok alasan pemaaf (*fait d'exsuce*). Sementara jika kesengajaan yang dicantumkan dalam rumusan tidak terbukti, maka kepada terdakwa diputus pembebasan (*vrijspraak*). Disebabkan salah satu unsur (kesengajaan) yang dicantumkan dalam rumusan tidak terbukti. Dalam hal ini tindak pidana tidak terwujud.⁶⁴

Menurut teori kehendak, kesengajaan adalah kehendak atau sesuatu yang diinginkan oleh sipembuat baik untuk mewujudkan perbuatannya maupun untuk menimbulkan akibat dari perbuatan. Kehendak terbentuk selalu sebelum tingkah laku diwujudkan dan tentu saja sebelum akibat timbul. Inilah pengertian yang paling bersejaja perihal kesengajaan menurut teori kehendak. Pengertian kesengajaan menurut teori kehendak, dengan mudah dapat diketahui dari unsur kesengajaan yang dicantumkan dalam rumusan tindak pidana materil.

Misalnya pada pembunuhan (pasal 338), [engerusakan benda (pasal 406). Didalam tindak pidana materil, anatra perbuatan dan akibat dalam hubungannya

⁶⁴ Adami Chazawi dan Ardi Ferdian, *Tindak Pidana informasi danTransaksi Elektronik* (Malang, Media Nusa Creative, 2015), 11.

dengan kehendak tidaklah terpisahkan. Kehendak dalam mewujudkan perbuatan yang sekaligus terhadap timbulnya akibat, dapat diketahui dari semua keadaan baik sekitar perbuatan maupun pada diri sipembuatnya. Misalnya kehendak yang sekaligus pada akibatnya dalam melakukan perbuatan yang sekaligus pada akibatnya dalam melakukan perbuatan mengampak (dengan kampak) kepala korban sebagai wujud perbuatan menghilangkan nyawa dapat diketahui dari segala keadaan sekitar perbuatan (sudut objektif). Misalnya, caranya, tempatnya, waktunya, pada bagian tubuh yang mana, maupun pada diri si pembuat (sudut subjektif), misalnya kesehatan atau jiwa sipembuat, motifnya dan lain sebagainya.

Dalam rumusan tindak pidana unsur kesalahan bentuk kesengajaan, dengan mudah diketahui karena tidak banyak menggunakan istilah. Berbeda halnya dengan kesalahan bentuk culpa yang banyak menggunakan istilah. Unsur kesalahan bentuk kesengajaan yang menggunakan beberapa istilah dalam rumusan tindak pidana. Frasa yang paling banyak digunakan ialah “dengan sengaja” (*opzettelijk*). disamping itu ada beberapa tindak pidana dengan menggunakan kata istilah lain ialah “yang diketahuinya” (*waarvan hij weet*) pada pasal 250, 480:” diketahuinya bahwa” (*wetende dat*) pada pasal 284: “diketahui” (*weet*) pada pasal 286,287,290. Juga ada tindak pidana yang dalam rumusannya menggambarkan unsur kengajaan dengan perkataan “maksud” (*oogmerk*), misalnya pada pasal 368, 369,379.

Kesengajaan sebagai maksud mempunyai arti yang sama mengehendaki (*willens*) untuk mewujudkan suatu perbuatan dan termasuk akibat perbuatan atau mengehendaki untuk melalaikan atau tidak berbuat sesuatu. Itulah pengertian yang paling bersejaja dari kesengajaan sebagai maksud.

Kesengajaan sebagai kepastian sebagai kemungkinan adalah kesengajaan yang keberadaannya dalam hubungan dengan pengetahuan seseorang tentang segala sesuatu yang ada di sekitar perbuatan yang dilakukan beserta akibatnya.

Kesengajaan sebagai kemungkinan terdapat dalam hal apabila seseorang hendak berbuat untuk mencapai tujuan yang dikehendaki. Pada diri orang itu terdapat suatu kesadaran bahwa dari perbuatan yang hendak dilakukannya dapat (mungkin) menimbulkan akibat lain yang tidak dikehendaki. Namun begitu besarnya kehendak untuk melakukan perbuatan beserta akibat yang dituju, maka dia tetap akan mewujudkan perbuatan itu tanpa memperdulikan dan menghindari akibat yang mungkin terjadi yang tidak dikehendakinya itu.

Berbeda halnya dengan kesengajaan sebagai kepastian, meskipun kedua-dua bentuk kesengajaan masih dalam hubungan kesadaran seseorang tentang akibat dari suatu perbuatan yang hendak dilakukannya. Kesengajaan sebagai kepastian adalah suatu kesadaran seseorang sebelum berbuat untuk mencapai suatu tujuan yang dikehendaki (kesengajaan sebagai tujuan). Sipaembuat lebih memiliki kesadaran, bahwa secara pasti akan timbul akibat lain yang sesungguhnya tidak dimaksudkan dari perbuatan yang hendak dilakukan. Akan tetapi begitu kuatnya kehendak untuk mencapai akibat yang dituju, tidak menghalang-halangi untuk tetap melakukan perbuatan itu.

Dalam rumusan tindak pidana, unsur kesengajaan sebagai kemungkinan dan kesengajaan sebagai kepastian tidak secara tegas dirumuskan. Namun demikian, seperti unsur diketahuinya (misalnya pada pasal 286,293) meskipun kesadaran tersebut bukan ditujukan pada akibat, tetapi ditujukan pada keadaan mengenai objek

kejahatan, dapat disamakan pula dengan kesengajaan sebagai kepastian. Dalam konteks ini terdapat beberapa jenis-jenis kesengajaan yaitu:

a. Kesengajaan sebagai maksud

Kesengajaan sebagai maksud atau *opzet als oogmerk* adalah keengajaan untuk mencapai suatu tujuan. Artinya, antara motivasi seseorang melakukan perbuatan, tindakan dan akibatnya benar-benar terwujud.

b. Kesengajaan sebagai kepastian

Berbeda dengan kesengajaan sebagai maksud, kesengajaan sebagai kepastian tau keharusan (*opzet bij noodzakelijkheids of zekerheidsbewuntzijn*) adalah kesengajaan yang menimbulkan dua akibat. Akibat pertama dikehendaki oleh pelaku, sedangkan akibat yang kedua tidak dikehendaki namun pasti atau harus terjadi.

c. Kesengajaan sebagai kemungkinan

Adakalanya suatu kesengajaan menimbulkan akibat yang tidak pasti terjadi namun merupakan suatu kemungkinan. Dalam hal yang demikian terjadilah kesengajaan dengan kesadaran akan besarnya kemungkinan atau *opzet met waatschijnlijkheidsvewustzijn*.⁶⁵

d. *Dolus Eventualis*

Kesengajaan bersyarat atau *dolus eventualis* pada dasarnya orang melakukan perbuatan namun tidak mengkhendaki akibatnya. Dapat dikatakan bahwa meskipun seseorang tidak mengkhendaki akibatnya, namun perbuatan tersebut masih dilakukan, maka dengan demikian orang tersebut harus memikul apapun resiko yang timbul.

e. Kesengajaan Berwarna.

⁶⁵ Eddy O.S hiariej, Prinsip-prinsip Hukum Pidana, (Yogyakarta, Cahaya Atma Pustaka,2016), 172.

Kesengajaan berwarna atau *opzetgekleur* adalah bahwa seseorang melakukan suatu perbuatan yang dilakukannya adalah perbuatan harus mengetahui terlebih dahulu bahwa perbuatan yang dilakukannya adalah suatu perbuatan pidana atau perbuatan yang dilarang oleh undang-undang.

f. Kesengajaan tidak berwarna.

Menurut Simons, Pompe, dan Jonkers yang menganut teori ini, seseorang yang melakukan perbuatan cukup mengkehendaki perbuatannya tersebut, namun tidak perlu mengetahui apakah perbuatan yang dikehendaknya merupakan perbuatan pidana atau tidak.

g. Kesengajaan diobjektifkan

Kesengajaan yang diobjektifkan bukanlah jenis kesengajaan melainkan cara untuk memastikan adanya kesengajaan. Dalam menentukan adanya kesengajaan bukanlah perbuatan yang mudah bagi Hakim tidaklah dapat ditentukan secara pasti apakah seseorang melakukan perbuatan sengaja atau tidak.

h. *Dolus Directus Dolus*

directus adalah istilah yang menunjukkan pada corak kesengajaan sebagai kepastian atau keharusan. *Dolus directus* ini mensyaratkan tidak hanya tingkat pengetahuan yang tinggi, namun akibat dari perbuatan tersebut meskipun tidak dikehendaki tetapi kesadaran akan keniscayaan pasti terjadi.

i. *Dolus indirectus*

Dolus indirectus adalah kesengajaan untuk melakukan suatu perbuatan yang dilarang tapi akibat yang timbul tidak dikehendaki.

j. *Dolus determinatus*

Dolus determinatus bertolak dari anggapan bahwa pada hakikatnya suatu kesengajaan harus pada objek tertentu.

k. *Dolus inderminatus*

Dolus inderminatus adalah kengajaan yang ditunjukkan pada sembarang orang.

l. *Dolus alternativus*

Dolus alternativus adalah kesengajaan untuk melakukan suatu perbuatan yang dilarang atau mengkehendaki akibat yang satu atau akibat yang lain.

m. *Dolus generalis*

Dolus generalis adalah kesengajaan yang ditujukan kepada seseorang namun tindakan yang dilakukan lebih dari satu untuk mencapai tujuan tersebut.

n. *Dolus repentinus*.

Dolus repentinus atau impentus adalah kesengajaan melakukam sesuatu yang muncul tiba-tiba.

o. *Dolus premeditates*

Dolus premeditates adalah kesengajaan yang dilakukan dengan rencana terlebih dahulu.

p. *Dolus antecedens*

Diartikan sebagai kesengajaan yang ditempatkan terlalu jauh sebelum tindakan dilakukan.

q. *Dolus subsequens*

Berbeda dengan *dolus antecedens* adalah *dolus subsequens* yang meletakkan kesengajaan terhadap perbuatan yang sudah terjadi

r. *Dolus malus*

Dolus malus diartikan kesengajaan yang dilakukan dengan niat jahat.⁶⁶

⁶⁶ Eddy O.S. Hiariej, *Op.cit.*,172-183.

BAB III

METEDOLOGI PENELITIAN

1. Ruang Lingkup Penelitian

Ruang lingkup penelitian penulis ini bertujuan untuk membantu penulis dalam membatasi cakupan masalah agar tidak meluas. Adapun yang menjadi ruang lingkup penelitian ini adalah untuk mengetahui bagaimana penegakan hukum terhadap tindak pidana peretasan system milik orang lain dan untuk mengetahui bagaimana upaya penanganan kejahatan tindak pidana peretasan system elektronik milik orang lain dalam perkara putusan 1253/Pid.Sus/2020/PN Mdn.

2. Jenis Penelitian

Dalam penelitian ini, penulis menggunakan penelitian yuridis normatif, yaitu penelitian yang berdasarkan pada bahan kepustakaan yang ada dan mencari konsep-konsep, pendapat-pendapat prosedur hukum. Penelitian ini dengan pendekatan studi kasus yang meliputi ketentuan perundang-undangan dan putusan pengadilan serta literatur-literatur yang berhubungan dengan pokok pembahasan dilakukan dengan prosedur studi kepustakaan.

3. Metode Pendekatan Masalah

Sesuai dengan jenis penelitian yang bersifat yuridis normatif maka pendekatan yang dilakukan adalah sebagai berikut :

- a. Penelitian ini menggunakan metode pendekatan perundang-undangan (*statute Approach*)

Pendekatan Perundang-undangan dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan-paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.⁶⁷

- b. Pendekatan kasus (*case approach*)

⁶⁷ Peter Mahmud Marzuki, 2005, Penelitian Hukum, Jakarta, Kencana Prenada Media Group, hlm 96

Pendekatan yang dilakukan dengan cara melakukan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan yang tetap⁶⁸, dengan menelaah putusan nomor 1253/Pid.Sus/2020/PN Mdn.

4. Sumber Bahan Hukum

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif, artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim⁶⁹. Sesuai dengan putusan Nomor 1253/Pid.Sus/2020/PN Mdn.. Adapun yang termasuk sebagai sumber bahan hukum primer yang akan dipergunakan dalam mengkaji setiap permasalahan dalam penulisan penelitian ini, yaitu :

- Undang-Undang Dasar 1945
- Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi dan Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum skunder yaitu dokumen yang merupakan informasi dan juga kajian tentang hukum pidana, buku-buku, majalah, internet, pendapat para ahli, karya ilmiah,⁷⁰ serta bacaan-bacaan yang lain yang berkaitan dengan penulisan skripsi ini.

c. Bahan Hukum Tersier

⁶⁸ *Ibid, hlm 119*

⁶⁹ *Ibid, hlm 181*

⁷⁰ *Ibid, hlm 195*

Bahan hukum tersier berupa bahan hukum yang memberi petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, yakni dimana dalam kamus hukum serta hal-hal yang bias memberikan petunjuk yang erat hubungannya dengan masalah yang diteliti.

5. Metode Penelitian

Adapun penelitian ini metode penelitian yang dilakukan mengumpulkan data dengan cara studi kepustakaan yaitu dengan mengumpulkan sumber-sumber hukum baik itu bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder. Studi kepustakaan dilakukan dengan menghimpun informasi yang relevan dengan topik judul atau masalah yang menjadi objek penelitian. Dalam penelitian ini bahan hukum primer yang digunakan adalah perundang-undangan yaitu Undang-undang nomor 19 tahun 2016 tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik serta perundang-undangan yang berkaitan dengan Putusan Nomor 1253/Pid.Sus/2020/PN Mdn.. Sedangkan bahan hukum sekundernyaberupa literatur-literatur hukum, buku-buku, maupun dokumen-dokumen resmi.

6. Analisis Bahan Hukum

Bahan-bahan hukum yang diperoleh dianalisis secara yuridis normatif, yaitu penulis melakukan penelitian terhadap bahan-bahan hukum, baik berupa bahan hukum primer dan/atau sekunder yang sesuai dengan permasalahan yang ditelit, dalam penelitian ini, bahan hukum yang di analisis antara lain yaitu: putusan Nomor 1253/Pid.Sus/2020/PN Mdn.. dengan menggunakan buku-buku hukum, jurnal-jurnal hukum maupun sumber-sumber hukum lain yang berkaitan dengan Pertanggungjawaban pidana terhadap bagi pelaku yang melakukan intersepsi atau penyadapan atas informasi elektronik atau dokumen elektronik dan dasar pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap pelaku melakukan kejahatan dengan sengaja dan tanpa hak

atau melawan hukum, melakukan intersepsi atau penyadapan atas informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik tertentu milik orang lain.