

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Masalah.

Dalam konteks Indonesia sebagai negara hukum maka sudah ada aturan jelas yang mengaturnya salah satunya dalam Undang-Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik. Indonesia sebagai negara hukum yang juga menjunjung tinggi budaya kesopanan dan kesusilaan dimana norma etika adalah merupakan norma yang melekat dan tumbuh dalam masyarakat yang diajarkan dari generasi terdahulu. Kesusilaan adalah keseluruhan nilai atau norma yang mengatur atau merupakan pedoman tingkah laku manusia di dalam masyarakat untuk menyelenggarakan tujuan hidupnya.

Kesopanan atau etika dalam bermasyarakat termasuk juga dalam berekspresi secara bebas di internet zaman digital ini seakan mendapat tantangan yang tidak mudah. Dibutuhkan karakter pribadi yang memiliki kontrol yang kuat dalam berperilaku di media internet, sedari dini perlu dibekali pengetahuan sehingga paham dan mengerti aturan hukum yang mengatur, serta secara sadar mematuhi.

Modernitas bukan hanya mempengaruhi sains dan teknologi belaka, tetapi juga menjadi sumber perubahan pada kehidupan masyarakat, dan juga ilmu hukum. Itulah mengapa hukum bergerak dinamis ditengah perkembangan masyarakat. Hukum harus mampu mengimbangi perkembangan zaman yang membawa perubahan pada perilaku individual masyarakat dalam kehidupan sehari – hari. Modernitas mempengaruhi cara berpikir, berperilaku dan gaya hidup

individual bahkan menciptakan suatu budaya baru ditengah masyarakat itu sendiri.

Fungsi hukum sebagai sarana sosial kontrol, fungsi ini bertujuan untuk memberikan suatu batasan tingkah laku terhadap masyarakat agar tidak melakukan perbuatan yang menyimpang. Batasan tersebut juga disertai dengan akibat yang akan diterima oleh pelaku penyimpangan tersebut. Dalam hal ini hukum berperan untuk mengontrol tingkah laku masyarakat dan melihat apakah ada perbuatan yang menyimpang dari ketentuan hukum serta memberikan sanksi kepada orang yang melakukan perbuatan menyimpang.

Fungsi hukum sebagai sarana perekayasa sosial. Hukum berfungsi sebagai sarana untuk mengubah masyarakat (*a tool of social engineering*). Hukum berperan untuk menciptakan perubahan-perubahan dalam masyarakat untuk menuju masyarakat yang sempurna atau terencana. Hukum bekerja dengan cara menata masyarakat agar tercapai apa yang dicita-citakan dalam pembangunan bangsa. Kompleksitas masyarakat meningkatkan situasi konflik, artinya semakin kompleks masyarakat itu semakin besar pula potensi konflik'.¹

Fungsi hukum menurut Rudolf van Lhering hukum hanya merupakan salah satu cara untuk mencapai tujuan masyarakat, yaitu untuk melakukan pengendalian sosial. Hukum merupakan suatu instrumen untuk melayani kebutuhan-kebutuhan masyarakat di tempat terjadinya konflik yang tidak dapat

¹ P.M.Rondonuwu, 2021, **Teori Hukum Dari Eksistensi Ke Rekonstruksi, Rajawali Pers**, Depok ,hlm. 202.

dihindarkan antara kebutuhan sosial tiap-tiap manusia dengan kepentingan pribadinya masing-masing.

Dua jenis fungsi hukum menurut Rudolf van Lhering² adalah:

1. Untuk mencapai tujuan masyarakat yaitu pengendali sosial.
2. Untuk melayani kepentingan masyarakat dalam penyelesaian konflik.

Satjipto Rahardjo³ berpendapat bahwa hukum bekerja dengan cara memancing perbuatan seseorang atau hubungan antara orang-orang dalam masyarakat. Untuk keperluan pemancangan tersebut hukum menjabarkan pekerjaannya dalam berbagai fungsi, yaitu:

1. Pembuatan norma-norma, baik yang memberikan peruntukan maupun yang menentukan hubungan antara orang dengan orang.
2. Penyelesaian sengketa-sengketa.
3. Menjamin kelangsungan kehidupan masyarakat, terutama apabila terjadi perubahan-perubahan dalam masyarakat.

Menurut Darji Darmodihardjo dan Sidharta hukum mempunyai beberapa fungsi, yaitu:

² Mohamad Sadi Is, 2017, **Pengantar Ilmu Hukum**, Kencana, Jakarta, hlm. 180 - 181.

³Jurnal Hukum, **Fungsi dan Tujuan Hukum Menurut Para Ahli**
<https://jurnalhukum.com/fungsi-dan-tujuan-hukum/#fungsi-hukum-menurut-satjipto-rahardjo>

1. Sebagai sistem kontrol sosial. Hukum memuat norma-norma yang mengontrol perilaku individu dalam berhadapan dengan kepentingan dari individu-individu yang lain dalam kehidupan sosial.
2. Sebagai sarana penyelesaian konflik (*dispute settlement*).
3. Untuk memperbarui masyarakat (*social engineering*)

Perkembangan yang terjadi dalam bidang teknologi semakin menunjukkan perkembangan yang sangat pesat dewasa ini. Pada hakikatnya pemanfaatan yang dilakukan dengan menggunakan sarana teknologi mampu memberikan perubahan, salah satunya adalah perilaku setiap orang secara global saat ini. Perkembangan di bidang teknologi mampu merubah hubungan dunia seolah menjadi tanpa batasan-batasan (*borderless*) yang berhubungan dengan budaya, sosial dan ekonomi yang dinamis berlangsung dengan begitu cepat.

Indonesia sebagai Negara Hukum, hukum yang hidup berkembang mengikuti perkembangan zaman, selalu aktif dalam perubahan mengikuti kebutuhan hidup masyarakat. Perkembangan zaman telah sampai pada Era Liberal Media Digital Internet yang mudah diakses siapa saja, kapan saja dimana saja. Salah satu dampak negatif dari kemajuan teknologi adalah penyebaran informasi bermuatan pornografi yang menjadi perhatian serius dari semua pihak, baik pemerintah, aparat penegak hukum, akademisi, maupun masyarakat pada umumnya.

Kasus- kasus artis yang terjerat pasal pelanggaran kesusilaan ini pun terhitung sangat memprihatinkan jumlahnya, mulai dari unggahan photo minim busana, video porno dan prostitusi *online*. Bahkan ada saja artis yang telah

berulang kali terjerat kasus yang sama, seakan tidak jera. Mengutip dari salah satu teori Roscoe Pound yang menyatakan bahwa: 'Hukum sebagai alat sosial kontrol ditengah masyarakat adalah kehadiran hukum dengan fungsinya sebagai "a tool of social control" sangat diperlukan, yakni fungsi hukum sebagai alat pengendali sosial'⁴.

Kebebasan berekspresi adalah hak setiap orang untuk **mencari, menerima dan menyebarkan informasi dan gagasan dalam bentuk apapun, dengan cara apapun**. Ini termasuk ekspresi lisan, tercetak maupun melalui materi audiovisual, serta ekspresi budaya, artistik maupun politik. Setiap pembatasan kebebasan berbicara dan kebebasan berekspresi harus diatur dalam undang-undang, dikomunikasikan dengan jelas, dan bisa dipahami setiap orang.

Lebih khususnya membahas tentang Pasal 27 ayat (1) UU RI No 11 Tahun 2008 tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4843, yang mengatur tentang perbuatan yang melanggar kesusilaan yang terdapat kekaburan norma (*the vague of norm*) tentang perbuatan yang bagaimana yang dianggap melanggar kesusilaan yang dapat terjerat oleh pasal ini. Sementara menimbulkan penafsiran yang berbeda-beda, melihat beragam adat pada setiap daerah Indonesia masyarakat Indonesia yang amat beraneka ragam memiliki pandangan yang tidaklah mungkin akan tepat sama.

⁴ Munir Fuady, 2014, **Teori-Teori Besar Dalam Hukum**, Prenada Media, Jakarta, hlm. 253.

Kepastian hukum diperlukan untuk tercapainya kemanfaatan dan keadilan sebagai tujuan dari hukum itu sendiri.

Tanpa dipungkiri, norma yang berasal dari budaya adat tradisi di setiap daerah juga beresiko terjamah zaman modernisasi. Norma kesusilaan yang menjadi salah satu dasar bertingkah laku dalam masyarakat. Norma kesusilaan adalah ketentuan-ketentuan bertingkah laku dalam hubungan antar sesama manusia yang dalam banyak hal didasarkan kepada kata hati Nurani. Tegasnya, norma kesusilaan adalah ketentuan-ketentuan tentang tingkah laku yang baik dan yang jahat. Kesusilaan dalam arti luas bukan hanya menyangkut soal kebirahian atau sex saja akan tetapi meliputi semua kebiasaan hidup yang pantas dan berakhlak dalam suatu kelompok masyarakat tertentu yang sesuai dengan sifat-sifat dari masyarakat yang bersangkutan. Norma kesusilaan tidak hanya terbatas bagi orang-orang yang memeluk sesuatu agama tertentu saja, melainkan juga bagi mereka yang tidak mengakui sesuatu agama. Orang terdorong untuk mentaati norma-norma kesusilaan karena keinginannya untuk hidup bermasyarakat tanpa semata-mata karena paksaan rohaniyah atau jasmaniah. Norma kesusilaan dalam masyarakat tidak hanya mengatur tingkah laku manusia saja, tetapi terdapat sanksi apabila melanggar.

Salah satunya tentang kejahatan kesusilaan yang objeknya berhubungan dengan informasi atau dokumen elektronik yang mengandung unsur perbuatan kesusilaan dengan menggunakan sarana komputer dan elektronik lainnya.

Dalam KUHP, perbuatan yang tergolong melanggar norma kesusilaan disebut sebagai kejahatan terhadap kesusilaan atau delik kesusilaan. Delik susila menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia berarti tindak pidana berupa pelanggaran susila. Pelanggaran susila dalam pengertian disini adalah suatu tindakan yang melanggar kesusilaan yang jenis dan bentuk-bentuk pelanggarannya juga sanksinya telah diatur dalam KUHP. Pengaturan tindak pidana kesusilaan tidak hanya diatur dalam KUHP saja, namun diatur juga didalam Undang - Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4843. Dalam Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2016 atas Perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik , Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 251, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5952, menjelaskan bahwa "setiap orang yang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan".

Kemudian yang menjadi persoalan dalam undang-undang tersebut karena tidak adanya definisi dan rujukan tentang pelanggaran kesusilaan yang dimaksud. Pasal 27 ayat (1) Undang - Undang Informasi dan Transaksi Elektronik kemudian menjadi kabur karena tidak diberikannya definisi dan rujukan apakah pelanggaran kesusilaan atau kejahatan kesopanan yang dimaksud sama dengan kesusilaan dalam KUHP.

Pasal 27 ayat (1) Undang – Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik terdapat 2(dua) unsur, yaitu unsur obyektif dan unsur subyektif.

a. Unsur obyektif

- 1) Perbuatan, yaitu: "mendistribusikan, mentransmisikan dan membuat dapat diaksesnya".
- 2) Melawan Hukum, yaitu yang dimaksud dengan "tanpa hak"
- 3) Obyeknya adalah: "Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan melanggar kesusilaan".

Hanya saja, kata: memiliki muatan melanggar kesusilaan ini mengundang penafsiran luas tak terbatas. Dalam Pasal 27 ayat 1 Undang- Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik No. 11 Tahun 2008 ini tidak di perinci dengan jelas detail "perbuatan yang bagaimana yang mengandung unsur pelanggaran kesusilaan yang dimaksud itu. Keadaan ini menimbulkan penafsiran yang berbeda, sehingga menjadi pertanyaan apakah ini sesuai dengan hukum positif yang harus memiliki dasar asas legalitas dan Hukum Pidana seharusnya tidak mengizinkan adanya ruang penafsiran yang terlalu luas yang menyebabkan keraguan akan hadirnya kepastian Hukum.

Sedangkan Dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi menjelaskan:

“setiap orang dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarkan, menyiarkan, mengimpor, mengeksport, menawarkan, memperjual belikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi yang secara eksplisit memuat:

- a. Persenggamaan, termasuk persenggamaan yang menyimpang;
- b. Kekerasan seksual;
- c. Masturbasi atau onani;
- d. Ketelanjangan atau tampilan yang mengesankan ketelanjangan;
- e. Alat kelamin, atau
- f. Pornografi anak.”

Dalam KUHP diatur tentang tindak pidana kesusilaan, namun dengan adanya tindak pidana kesusilaan melalui media elektronik maka diatur juga didalam Undang-Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik berkaitan dengan bukti elektronik. Tindak pidana kesusilaan yang dilakukan di dunia maya menggunakan media elektronik sebagai perantaranya merupakan tindak pidana khusus yang dalam pengaturannya mengatur tentang *cybercrime* yang diatur dalam Undang -Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik.

Teknologi informasi tidak hanya mampu meningkatkan kemajuan pembangunan perubahan negatif , kesejahteraan dan peradapan, tetapi juga dapat menimbulkan perubahan negatif yang melanggar hukum aturan yang berlaku ditengah masyarakat. Untuk menghindari kekaburan norma yang ada pada UU ITE khususnya Pasal 27 ayat (1) perlu dikaji kembali melalui pembangunan hukum nasional yang akan datang (*ius constituendum*).

Berdasarkan hal tersebut diatas penulis merasa tertarik untuk melakukan penelitian dengan tema: “KAJIAN YURIDIS TERHADAP PELANGGARAN

KESUSILAAN DALAM HAL MENDISTRIBUSIKAN ATAU MENTRASN MISIKAN INFORMASI ELEKTRONIK DAN DOKUMEN ELEKTRONIK “.

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang berikut diatas, ada dua pokok permasalahan yang dibahas sebagai berikut:

1. Bagaimana Analisa yuridis terhadap pelanggaran kesusilaan dalam Undang-Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik ?
2. Bagaimana Pengaturan terhadap pelanggaran norma kesusilaan dalam Undang-Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik pada masa yang akan datang (*ius constituendum*) ?

1.3. Ruang Lingkup Masalah

Ruang lingkup masalah dalam pembahasan penelitian ini dibatasi untuk menghindari pembahasan ruang lingkup yang lebih luas dan menyimpang dari tema penelitian. Sehingga dalam hal ini dibatasi hanya membahas bagaimana analisa yuridis terhadap pelanggaran kesusilaan dalam Undang-Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik dan bagaimana pengaturan terhadap norma pelanggaran kesusilaan dalam Undang-Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik pada masa yang akan datang (*ius constituendum*).

1.4. Tujuan Penelitian

1.4.1. Tujuan Umum

1. Untuk melaksanakan Tri Dharma Perguruan Tinggi, Khususnya pada bidang penelitian yang dilakukan oleh mahasiswa.
2. Untuk perkembangan ilmu pengetahuan hukum.
3. Sebagai syarat menyelesaikan jenjang Pendidikan Strata 1 (S1) di Fakultas Hukum Universitas Mahasaraswati Denpasar

1.4.2. Tujuan Khusus.

1. Untuk mengkaji dan mendiskripsikan Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2016 atas Perubahan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik
2. Untuk mengkaji dan mendiskripsikan pengaturan terhadap norma pelanggaran kesusilaan dalam Undang-Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik pada masa yang akan datang (*ius constituendum*).
3. Untuk mengkaji dan mendeskripsikan tentang norma kabur (*the vague of norma*) yang dapat berdampak kepada tidak adanya kepastian hukum.

1.5. Metode Penelitian

Metode penelitian ilmu hukum terbagi atas dua jenis, yaitu metode penelitian ilmu hukum normatif dan metode penelitian ilmu hukum empiris. Dalam penelitian ini metode penelitian ilmu hukum yang digunakan adalah metode penelitian ilmu hukum normatif. Metode penelitian hukum normatif disebut juga metode penelitian kepustakaan (*a library research*).

Hal-hal yang dikaji dalam penelitian hukum normatif meliputi beberapa hal seperti asas-asas hukum, sistematika hukum, taraf sinkronisasi hukum, perbandingan hukum dan sejarah hukum dalam penulisan ini latar belakang adanya hukum aturan yang mengatur tentang kebebasan berekspresi dalam menggunakan media elektronik digital, asas kepastian hukum, metode penafsiran hukum, asas hukum yang terkait dengan masalah yang dibahas serta perbandingan antara hukum tertulis yang saling mendukung ataupun saling berlawanan.

1.5.1 Jenis Penelitian

Metode penelitian hukum normatif ini beranjak dari adanya kesenjangan norma dan asas hukum yang meliputi konflik norma, norma kabur dan norma kosong pada peraturan-peraturan tertulis sehingga penelitian tersebut sangat erat hubungannya pada perpustakaan, media internet dikarenakan hukum normatif ini juga akan membutuhkan data-data yang bersifat sekunder pada perpustakaan.

1.5.2. Jenis Pendekatan

Penelitian hukum normatif umumnya mengenal jenis pendekatan yakni :

- Pendekatan Perundang-undangan;
- Pendekatan Konseptual;
- Pendekatan Komparatif (Perbandingan Hukum);
- Pendekatan Historis (Sejarah Hukum);
- Pendekatan Kasus.

Pendekatan Perundangan-undangan adalah pendekatan yang dilakukan dengan cara menganalisa aturan dan regulasi yang berkaitan dengan isu hukum yang diangkat penulis, yaitu

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik yang telah diubah dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2016, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tentang Kejahatan Kesusilaan dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

1.5.3. Sumber Bahan Hukum

Sumber bahan hukum dalam penelitian ilmu hukum normatif, masing-masing dapat diuraikan sebagai berikut:

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum ini dapat berupa Peraturan Dasar, Konvensi Ketatanegaraan, Peraturan Perundang-undangan, dalam hal ini Undang-

Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik yang telah diubah dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2016, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi dan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tentang Kejahatan Kesusilaan,

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder terdiri atas buku-buku hukum, jurnal-jurnal hukum, karya tulis hukum atau pandangan ahli hukum, Putusan Pengadilan (jurisprudensi), Putusan Tata Usaha Negara yang termuat dalam media massa, Internet.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier bersumber dari Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), Kamus Hukum, *black law dictionary* dan ensklopedia hukum.

1.5.4. Tehnik Pengumpulan Bahan Hukum

Tehnik pengumpulan bahan hukum pada penelitian normatif, yakni mengkaji, mencatat dengan menggunakan logika-logika hukum terhadap bahan hukum yang terkait dalam hal ini berkaitan dengan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

1.5.5. Tehnik Analisis Bahan Hukum

Untuk menganalisis bahan-bahan hukum yang telah terkumpul dapat dipergunakan berbagai teknik analisis sebagaimana dimaksud dalam ketentuan

Buku Panduan Penulisan Skripsi Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Mahasaraswati Denpasar, Tahun 2021⁵ antara lain:

- a. Teknik deskripsi adalah teknik dasar analisis yang tidak dapat dihindari penggunaannya. Deskripsi berarti uraian apa adanya terhadap suatu kondisi atau posisi dari proposisi-proposisi hukum atau non hukum.
- b. Teknik interpretasi berupa penggunaan jenis-jenis penafsiran dalam ilmu hukum seperti penafsiran gramatikal, historis, sistematis, teleologis, kontekstual, dan lain-lain.
- c. Teknik konstruksi berupa pembentukan konstruksi yuridis dengan melakukan analogi dan pembalikan proposisi (*acontrario*).
- d. Teknik evaluasi adalah penilaian berupa tepat atau tidak tepat, setuju atau tidak setuju, benar atau salah, sah atau tidak sah oleh peneliti terhadap suatu pandangan, proposisi, pernyataan rumusan norma, keputusan baik yang tertera dalam bahan hukum primer maupun dalam hukum sekunder.
- e. Teknik argumentasi tidak bisa dilepaskan dari teknik evaluasi karena penilaian harus berdasarkan alasan-alasan yang bersifat penalaran hukum. Dalam pembahasan permasalahan hukum makin banyak argument menunjukkan kedalaman penalaran hukum
- f. Teknik sistemanisasi adalah berupa upaya mencari kaitan rumusan suatu konsep hukum atau proposisi hukum antara peraturan perundang-undangan yang sederajat maupun yang tidak sederajat.

⁵ Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Mahasaraswati Denpasar, 2021, **Buku Panduan Penulisan Skripsi**, hlm. 69-72.

1.6. Sistematika Penulisan

Bab I: Pendahuluan, Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Rung Lingkup Masalah, Tujuan Penelitian: Tujuan Umum, Tujuan Khusus, Metode Penelitian Jenis Penelitian, Jenis Pendekatan, Sumber Bahan Hukum, Teknik Pengumpulan Bahan Hukum, Teknik Analisis Bahan Hukum dan Sistematika Penulisan.

Bab II: Kajian Teoritis, Teori Penafsiran Hukum, Teori Kepastian Hukum, Asas Legalitas Hukum, Pengertian Norma Kesusilaan, Pengertian Dunia Maya, pengertian mendistribusikan dan menstransmisikan dokumen elektronik dan pengertian perbuatan yang melanggar.

Bab III: Analisa yuridis terhadap pelanggaran kesusilaan dalam Undang-Undang Informasi Dan Transaksi Elektronik.

Bab IV: Pengaturan terhadap pelanggaran norma kesusilaan dalam Undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik pada masa yang akan datang (*ius constituendum*)

Bab V: Penutup, Simpulan , Saran dan Daftar Pustaka.