

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PENEGAKAN HUKUM, TINDAK PIDANA *CYBER* PORNOGRAFI MELALUI MEDIA ELEKTRONIK

A. Penegakan Hukum

Penegakan hukum suatu proses (Soerjono Soekanto, 2015), pada hakikatnya merupakan penerapan diskresi yang menyangkut membuat keputusan yang tidak secara ketat diatur oleh kaidah hukum, akan tetapi mempunyai unsur penilaian pribadi. Dengan mengutip pendapat *Roscoe Pound*, maka *LaFavre* menyatakan, bahwa pada hakikatnya diskresi berada di antara hukum dan moral (etika dalam arti sempit).

Penegakan hukum merupakan suatu hal yang mutlak harus dilakukan karena dengan penegakan hukum dapatlah diwujudkan tujuan dan fungsi hukum ditengah masyarakat. Melalui penegakan hukum dapatlah pula diwujudkan suasana kondusif, dalam arti terwujudnya suasana keadaan yang serasi, selaras dan seimbang dalam semua segi aspek hidup dan kehidupan masyarakat, maka hukum hanyalah merupakan simbol belaka yang tidaklah mungkin dapat menegakkan dirinya sendiri tanpa usaha konkrit dari manusia.

Fokus penegakan hukum sebenarnya terletak pada faktor-faktor yang mungkin mempengaruhinya. Faktor-faktor tersebut mempunyai arti yang netral, sehingga dampak positif atau negatifnya terletak pada isi-isi pada faktor-faktor tersebut. Faktor-faktor tersebut, adalah sebagai berikut (Soerjono Soekanto, 2015) :

1. Faktor hukumnya sendiri, yang didalam tulisan ini akan dibatasi pada undang-undang saja.

2. Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum.
3. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum.
4. Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan.
5. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta, dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan hidup.

Kelima faktor tersebut saling berkaitan dengan eratnya, oleh karena merupakan esensi dari penegakan hukum, juga merupakan tolak ukur daripada efektivitas penegakan hukum. Dengan demikian, maka kelima faktor tersebut akan dibahas disini, dengan cara menyetengahkan contoh-contoh yang diambil dari kehidupan masyarakat Indonesia.

Hukum berfungsi sesuai perlindungan kepentingan manusia. Agar kepentingan manusia terlindungi hukum harus dilaksanakan. Pelaksanaan hukum dapat berlangsung secara normal, damai, tetapi dapat terjadi juga karena pelanggaran hukum. Dalam hal ini hukum yang telah dilanggar itu harus ditegakkan. Melalui penegakan hukum inilah hukum itu menjadi kenyataan. Dalam menegakkan hukum ada tiga unsur yang selalu harus diperhatikan, yaitu: *kepastian hukum, kemanfaatan, dan keadilan*.

Penegakan hukum pada prinsipnya harus dapat memberi manfaat atau berdaya guna (*utility*) bagi masyarakat, namun di samping itu masyarakat juga mengharapkan adanya penegakan hukum untuk mencapai suatu keadilan. Kendatipun demikian tidak dapat kita pungkiri, bahwa apa yang dianggap berguna (secara sosiologis) belum tentu adil, begitu juga sebaliknya apa yang dirasakan adil (secara filosofis), belum tentu berguna bagi masyarakat.

B. Tindak Pidana

Tindak pidana dalam Ilmu Hukum ada berbagai pengertian dari pakar hukum. Tindak pidana merupakan pengertian dasar dalam hukum pidana (yuridis normatif) yang berhubungan dengan perbuatan yang melanggar hukum pidana. Banyak pengertian tindak pidana seperti yang dijelaskan oleh beberapa ahli sebagai berikut: Menurut Vos, tindak pidana adalah salah kelakuan yang diancam oleh peraturan perundang-undangan, jadi suatu kelakuan yang pada umumnya dilarang dengan ancaman pidana (Tri Andrisman , 2017).

Tindak pidana adalah kelakuan (*handeling*) yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggungjawab. Menurut Prodjodikoro, tindak pidana adalah suatu perbuatan yang pelakunya dikenakan hukuman pidana. Tindak pidana adalah suatu perbuatan yang memiliki unsur dan dua sifat yang berkaitan, unsur-unsur yang dapat dibagi menjadi dua macam yaitu (Tri Andrisman , 2017) :

- a. Subyektif adalah berhubungan dengan diri sipelaku dan termasuk ke dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung dihatinya.
- b. Obyektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri sipelaku atau yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaannya, yaitu dalam keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari sipelaku itu harus dilakukan.

Secara ringkas dapatlah disimpulkan bahwa unsur-unsur tindak pidana yaitu (Andi Hamzah, 2018) :

1. Subyek dari pelaku tindakan.
2. Kesalahan dari tindakan.
3. Bersifat melawan hukum dari tindakan tersebut.

4. Suatu tindakan yang dilarang atau diharuskan oleh Undang-Undang/Perundangan dan terhadap pelanggarnya diancam dengan pidana dan
5. Waktu, tempat dan keadaan terjadinya suatu tindak pidana.

Setiap tindak pidana yang terdapat didalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana itu pada umumnya dapat dijabarkan kedalam unsur-unsur yang dapat dibagi menjadi 2 (dua) macam yaitu :

1. Unsur-unsur subjektif

Unsur-unsur subjektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri sipelaku atau yang berhubungan dengan diri pelaku dan termasuk kedalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung didalam hatinya, dimana unsur-unsur subjektif dari sesuatu tindak pidana itu adalah :

- a. Kesengajaan atau tidak kesengajaan (*dolus* atau *culpa*).
- b. Maksud atau *voornemen* pada suatu percobaan atau poging seperti yang dimaksud didalam Pasal 53 ayat 1 KUHP.
- c. Macam-macam maksud atau oogmerk seperti yang terdapa misalnya didalam kejahatan-kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan dan lain-lain.
- d. Merencanakan terlebih dahulu atau *voorbedachte raad* seperti yang misalnya yang terdapat didalam kejahatan pembunuhan menurut Pasal 340 KUHP.
- e. Perasaan takut atau stres seperti antara lain yang terdapat didalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 KUHP.

2. Unsur-unsur Objektif

Unsur-unsur objektif adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu didalam keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari pelaku itu harus dilakukan, dimana unsur-unsur objektif dari sesuatu tindak pidana itu adalah :

- a. Sifat melanggar hukum atau *wederrechtelijkheid*.
- b. Kualitas dari pelaku, misalnya “keadaan sebagai seorang pegawai negeri” didalam kejahatan jabatan menurut Pasal 415 KUHP atau “keadaan sebagai pengurus atau komisaris dari suatu perseroan terbatas” didalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP.
- c. Kausalitas, yakni hubungan antara sesuatu tindakan sebagai penyebab dengan sesuatu kenyataan sebagai akibat.

Ada sebagian pendapat yang membagi unsur istilah perbuatan pidana secara mendasar dan pendapat lain yang membagi secara terperinci. Untuk lebih jelasnya akan dipaparkan pendapat para ahli.

- 1) Pendapat yang membagi unsur-unsur perbuatan pidana secara mendasar yang terdiri dari :

- a. Bagian yang obyektif menunjuk perbuatan pidana terdiri dari perbuatan dan akibat, yang merupakan kejadian yang bertentangan dengan hukum positif sebagai anasir yang melawan hukum (*onrechtmatig*) yang dapat diancam dengan pidana.
- b. Bagian subyektif yang merupakan anasir kesalahan daripada perbuatan pidana. Menurut Apeldoorn dan Van Bemmelen bahwa elemen delik itu terdiri elemen obyektif yang berupa adanya suatu kelakuan yang bertentangan dengan hukum (*onrechtmatig/wederrechtelijk*) dan elemen subyektif yang berupa adanya seorang pembuat (*toerekeningsvatbaarheid*) terhadap kelakuan yang bertentangan dengan hukum itu (Andi Hamzah, 2018).

2) Pendapat yang memberikan rumusan terperinci terhadap unsur-unsur perbuatan pidana, diantaranya menurut Vos di dalam suatu *strafbaar feit* (perbuatan pidana) dimungkinkan adanya beberapa elemen atau unsur delik, yaitu (Andi Hamzah, 2018) :

- a. Elemen perbuatan atau kelakuan orang, dalam hal berbuat atau tidak berbuat (*een doen of een nalaten*);
- b. Elemen akibat dari perbuatan, yang terjadi dalam delik selesai. Elemen akibat ini dapat dianggap telah ternyata pada suatu perbuatan, dan kadang-kadang elemen akibat tidak dipentingkan dalam delik formel, akan tetapi kadang-kadang elemen akibat dinyatakan dengan tegas yang terpisah dari perbuatannya seperti dalam delik materiel.
- c. Elemen kesalahan, yang diwujudkan dengan kata-kata sengaja (*opzet*) atau alpa (*culpa*).
- d. Elemen melawan hukum (*wederrechtelijkheid*).
- e. Elemen lain menurut rumusan Undang-Undang, dan dibedakan menjadi segi obyektif misalnya di dalam Pasal 160 diperlukan elemen dimuka hukum (*in het openbaar*) dan segi subyektif misalnya Pasal 340 KUHP diperlukan elemen direncanakan terlebih dahulu (*voorbedachteraad*).

Perbuatan pidana yang oleh hukum pidana dilarang dan diancam dengan pidana dinamakan “*delik*” yang dalam sistem KUHP terbagi dalam 2 (dua) jenis yaitu :

- a. Kejahatan (*misdrijven*), yang disusun dalam Buku II KUHP, kejahatan adalah *Criminal-onrecht* yang merupakan perbuatan yang bertentangan dengan kepentingan hukum atau dengan kata lain perbuatan yang bertentangan dengan norma-norma menurut kebudayaan atau keadilan yang ditentukan oleh Tuhan dan membahayakan kepentingan hukum. Contoh dari kejahatan dalam KUHP yaitu pada Pasal 362 tentang pencurian, Pasal 378 tentang penggelapan, dan lain-lain. Tapi ada satu

catatan bahwa pengertian kejahatan menurut hukum pidana berbeda dengan kejahatan menurut ilmu kriminologi.

- b. Pelanggaran (*overtredingen*), disusun dalam Buku III KUHP, pelanggaran adalah *politie-onrecht* adalah perbuatan yang tidak mentaati larangan atau keharusan yang ditentukan oleh penguasa Negara atau dengan kata lain perbuatan yang pada umumnya menitikberatkan dilarang oleh peraturan penguasa Negara. Contoh dari bentuk pelanggaran dalam KUHP adalah: Pasal 504 tentang Pengemisan, Pasal 489 tentang Kenakalan, dan lain-lain. Sanksi Pidana adalah suatu hukuman sebab akibat, sebab adalah kasusnya dan akibat adalah hukumnya, orang yang terkena akibat akan memperoleh sanksi baik masuk penjara ataupun terkena hukuman lain dari pihak berwajib. Sanksi Pidana merupakan suatu jenis sanksi yang bersifat nestapa yang diancamkan atau dikenakan terhadap perbuatan atau pelaku perbuatan pidana atau tindak pidana yang dapat mengganggu atau membahayakan kepentingan hukum.

C. Tindak Pidana *Cyber Pornografi*

Cyber Pornografi adalah penyebaran, pembuatan, atau publikasi materi pornografi melalui internet atau media digital lainnya, termasuk tulisan, gambar, foto, suara, dan video. Ini merupakan jenis kejahatan siber yang menggunakan internet sebagai media utama untuk mendistribusikan konten cabul, dengan tujuan memberikan kepuasan seksual atau mengiklankan layanan seksual.

Pornografi merupakan suatu tindak pidana yang sudah lama berkembang di Indonesia, istilah pornografi berasal dari bahasa Yunani yaitu *pornographia* yang secara harafiah adalah tulisan tentang atau gambar tentang pelacur dan kadang kala juga disingkat menjadi "*porn*", atau "porno" adalah penggambaran tubuh manusia atau perilaku seksualitas manusia secara terbuka (eksplisit) dengan tujuan membangkitkan birahi (gairah seksual) (Barda Nawawi Arief, 2015).

Pornografi berbeda dari erotika karena pornografi adalah bentuk ekstrem/vulgar dari erotika sedangkan erotika itu sendiri adalah penjabaran fisik dari konsep-konsep erotisme, dalam kalangan industri pornografi kerap kali menggunakan istilah erotika dengan motif eufemisme namun mengakibatkan kekacauan pemahaman dikalangan masyarakat.

Porno dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia diartikan sebagai cabul dimana cabul diartikan sebagai perbuatan keji dan kotor, tidak senonoh (melanggar kesopanan, kesusilaan), sedangkan pornografi dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia diartikan sebagai penggambaran tingkah laku secara erotis dengan lukisan atau tulisan untuk membangkitkan nafsu birahi maupun bahan bacaan yang dengan sengaja dan semata-mata dirancang untuk membangkitkan nafsu birahi sehingga dapat dikatakan bahwa pornografi adalah kemampuannya yang besar untuk membangkitkan birahi dari mereka yang menatap, mendengar, dan menikmatinya, Atmakusumah Astraatmadja mendefinisikan pornografi adalah citra atau gambaran gamblang yang memperlihatkan alat kelamin atau kegiatan seksual yang semata-mata bertujuan untuk membangkitkan birahi serta

tidak berkaitan dengan tujuan sastra, artistik dan seni, ilmu pengetahuan, atau politik (Syarifah, 2016).

Pornoaksi adalah turunan dari pornografi yang membagi bentuk-bentuk empiris pornografi menjadi pornoaksi, pornomedia, pornoteks, dan porno suara, menurut Burhan Bungin pornoaksi adalah penggambaran aksi gerakan tubuh, penonjolan bagian-bagian tubuh yang dominan memberi rangsangan seksual, sampai dengan aksi yang mempertontonkan payudara dan alat vital yang tidak sengaja, atau disengaja untuk memancing bangkitnya nafsu seksual bagi yang melihatnya (Syarifah, 2016).

Perbuatan yang merusak kesusilaan (*schennis der eerbaarheid*) adalah perbuatan yang menyerang rasa kesusilaan masyarakat, kesusilaan yang dirusak sebenarnya adalah apa yang dirasakan sebagai kesusilaan oleh segenap orang dalam suatu masyarakat sehingga dapat dikatakan bahwa yang tersinggung adalah rasa susila dari semua orang dalam masyarakat tersebut, rumusan tersebut merupakan rumusan yang sifatnya abstrak sebab perbuatan- perbuatan yang dirumuskan oleh pembentuk undang-undang, isi dan wujud konkritnya tidak dapat ditentukan, menurut Van Bemmelen memberikan uraian mengenai pengertian “merusak kesusilaan” yakni pelanggaran kehormatan kesusilaan di muka umum ialah terjemahan dari “*outrage public a la pudeur*” yang dapat ditafsirkan sebagai “tidak ada kesopanan di bidang seksual”.

Kesopan adalah tindakan atau tingkah laku yang seseorang tidak usah malu apabila orang lain melihatnya atau sampai mengetahuinya dan juga oleh karenanya orang lain itu umumnya tidak akan terperanjat apabila melihat atau

sampai mengetahuinya namun unsur di muka umum (secara terbuka atau dimuka umum/openbaar) pada Pasal 281 KUHP adalah unsur yang melekat pada sifat perbuatan yang tercela (merusak kesusilaan) atau melanggar hukum pada perbuatan yang merusak kesusilaan tersebut. Unsur *openbaar* inilah yang menjadi penyebab perbuatan tercela tersebut menjadi sebuah konstruksi tindak pidana yang merusak kesusilaan umum, menurut Wirjono Prodjodikoro kata “di muka umum “ berarti tidak hanya ditempat yang terbuka untuk umum namun meliputi pula tempat-tempat yang perbuatannya dapat dilihat dari tempat umum (Syahril Wiryawan Martanto, 2017).

D. Regulasi Tentang Pornografi Melalui Internet dan Jejaring Sosial (Media Elektronik)

1. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) terdapat beberapa Pasal yang mengatur tentang tindak pidana pornografi, yaitu pada Pasal 282 dan Pasal 283 KUHP. Tindak pidana pornografi diatur dalam Pasal 282, dengan rumusannya yaitu:

- 1) “Barangsiapa menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan dimuka umum tulisan, gambar atau benda yang telah diketahui isinya melanggar kesusilaan, atau barangsiapa dengan maksud untuk disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan dimuka umum, membuat tulisan atau gambar atau benda tersebut, memasukkannya kedalam negeri, meneruskannya,” mengeluarkannya dari negeri, atau memiliki persediaan, ataupun barangsiapa secara terang-terangan atau dengan mengedarkan surat tanpa diminta, menawarkannya atau menunjukkannya sebagai bias diperoleh,

diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun enam bulan atau pidana denda paling banyak Rp. 4.500,-.

- 2) “Barangsiapa menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan dimuka umum tulisan, gambar atau benda yang melanggar kesusilaan, ataupun barangsiapa dengan maksud untuk disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan dimuka umum, membikin memasukkan kedalam negeri, meneruskan, mengeluarkannya dari negeri, atau memiliki persediaan, ataupun barangsiapa secara terang-terangan dan dengan mengedarkan surat tanpa diminta, menawarkan, atau menunjuk sebagai bias diperoleh, diancam jika ada alasan kuat baginya untuk menduga bahwa tulisan,” “diancam jika ada alasan kuat baginya untuk menduga bahwa tulisan, gambar atau benda itu melanggar kesusilaan, dengan pidana penjara paling lama Sembilan bulan atau pidana denda paling banyak Rp. 4.500
- 3) Kalau yang bersalah melakukan kejahatan tersebut dalam ayat pertama sebagai pencaharian atau kebiasaan, dapat dijatuhkan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau pidana denda paling banyak Rp. 75.000.”

Adami Chazawi dalam bukunya mengatakan bahwa:

“Rumusan tindak pidana pornografi terdapat pada ayat (1) dan (2), sedangkan pada ayat (3) dirumuskan tentang alasan pemberatan pidana dari kejahatan pornografi dalam ayat (1). Pada ayat (1) terdapat 3 bentuk tindak pidana pornografi, yaitu adalah:

- a. Pornografi menyiarkan, mempertunjukkan, atau menempelkan dimuka umum tulisan, gambar atau benda yang diketahuinya melanggar kesusilaan.
- b. Pornografi dengan maksud untuk disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, membuat tulisan, gambar, benda, memasukkannya ke dalam negeri, meneruskannya, mengeluarkannya dari negeri, memiliki persediaan tulisan, gambar atau benda yang diketahuinya melanggar kesusilaan tulisan.
- c. Secara terang-terangan dengan mengedarkan tulisan, gambar atau benda tanpa diminta, menawarkannya atau menunjukkannya sebagai bisa diperoleh yang diketahuinya melanggar kesusilaan” (Adami Chazawi dkk, 2015)

Bentuk tindak pidana pornografi yang pertama dalam Pasal 282 ayat (1), meliputi unsur-unsur yaitu:

1. Perbuatannya:
 - a. Menyiarkan
 - b. Mempertunjukkan
 - c. Menempelkan
2. Dimuka umum
3. Objeknya:
 - a. Tulisan yang melanggar kesusilaan
 - b. Gambar yang melanggar kesusilaan
 - c. Benda yang melanggar kesusilaan
4. Diketuinya melanggar kesusilaan

Unsur kesalahan dalam tindak pidana pornografi dolus, terletak pada pengetahuan si pembuat atas isi atau makna gambar sebagai melanggar kesusilaan. Pengetahuan ini harus dibuktikan melalui satu atau beberapa keadaan tertentu sebagai indikator adanya pengetahuan semacam itu. Keadaan-keadaan tersebut, antara lain: (a) keadaan lingkungan masyarakat di tempat tinggal terdakwa; (b) keadaan lamanya terdakwa “tinggal dan hidup” di “lingkungan masyarakat yang bersangkutan; (c) nilai-nilai moral dan kebiasaan yang dihargai oleh masyarakat, dan nampak dalam sikap dan perbuatan dalam pergaulan masyarakatnya; (d) pendidikan dan kecerdasan, dan lain-lain.” Keadaan semacam itu merupakan tanda adanya pengetahuan si pembuat tentang sifat melanggar kesusilaan dalam gambar atau tulisan (Adami Chazawi dkk, 2015).

Bentuk tindak pidana pornografi yang kedua, dalam Pasal 282 Ayat (1), meliputi unsur-unsur yaitu:

1. Perbuatannya:
 - a. Membuat
 - b. Memasukkan ke dalam negeri
 - c. Meneruskannya
 - d. Mengeluarkan dari dalam negeri
 - e. Memiliki persediaan
2. Objeknya:
 - a. Tulisan yang melanggar kesusilaan
 - b. Gambar yang melanggar kesusilaan
 - c. Benda yang melanggar kesusilaan
3. Kesalahan, maksud untuk:
 - a. Disiarkan dimuka umum
 - b. Dipertunjukkan dimuka umum
 - c. Ditempelkan dimuka umum
4. Diketuinya melanggar kesusilaan.

Unsur kesalahan pada pornografi dolus yang kedua ini ada 2 macam:

- a. Maksud untuk disiarkan, dipertunjukkan dan ditempelkan
- b. Yang diketahuinya melanggar kesusilaan

Menurut Adami Chazawi dalam bukunya kembali mengatakan bahwa:

“Berdasarkan hubungan dua unsur kesalahan dengan unsur-unsur lain, mempunyai arti dan fungsi yang berbeda. Maksud disini memiliki arti

bahwa si pembuat dalam melakukan perbuatan-perbuatan ditujukan pada tiga macam tujuan yakni: (1) untuk disiarkan di muka umum; (2) untuk dipertunjukkan di muka umum; dan (3) untuk ditempelkan di muka umum. Sementara mengenai apa yang diketahui bukannya diarahkan pada tiga benda pornografi, tetapi pada sifat melanggar kesusilaan dari ketiga objek pornografi tersebut (Adami Chazawi dkk, 2015).

Bentuk tindak pidana pornografi yang ketiga, dalam Pasal 282 Ayat (1), meliputi unsur-unsur yaitu :

1. Perbuatan

- a. Menawarkan secara terang-terangan; atau dengan mengedarkan surat tanpa diminta
- b. Menunjukkan sebagai dapat diperoleh

2. Objeknya:

- a. Tulisan yang melanggar kesusilaan
- b. Gambar yang melanggar kesusilaan
- c. Benda yang melanggar kesusilaan

3. Yang diketahuinya melanggar kesusilaan.

Tindak pidana pornografi pada ayat (2) merupakan tindak pidana culpa. Tindak pidana pornografi pada “Pasal 282 ayat (2) KUHP juga terdiri dari tiga bentuk pidana pornografi sebagaimana pada ayat (1). Pada setiap bentuk tindak pidana dalam ayat (2) mempunyai unsur-unsur yang sama dengan bentuk tindak pidana pornografi pada ayat (1).”

Perbedaannya hanyalah mengenai unsur-unsur kesalahan si pembuat. Kesalahan dalam “tindak pidana pornografi pada ayat (1) adalah kesalahan bentuk kesengajaan. Sementara unsur kesalahan pada tiga bentuk tindak pidana pornografi pada ayat (2), mengandung unsur kesalahan bentuk culpa. Sengaja

dalam ayat (1) dan culpa pada ayat (2) ditujukan “pada sifat” melanggar kesusilaan. Bukan ditujukan pada masing-masing perbuatan yang dilarang. Sementara sengaja yang ditujukan pada perbuatan yang dilarang, adalah sama baik pada pornografi ayat (1) maupun ayat (2). Kesengajaan sama-sama terdapat secara terselubung di dalam masing-masing perbuatan.” Dibentuknya tindak pidana “pornografi kelalaian ini, dimaksudkan untuk mengatasi kesulitan dalam hal membuktikan unsur pengetahuan si pembuat terhadap sifat melanggar kesusilaan dari tulisan, gambar, atau benda pornografi yang bersangkutan.” Sikap batin culpa dalam ayat (2) ini, dapat dipandang juga sebagai alasan subjektif yang meringankan pidana (Adami Chazawi dkk, 2015).

Adami Chazawi dalam bukunya mengatakan:

“Sedangkan dalam Pasal 282 ayat (3) mengandung makna pemberatan pidana pada tindak pidana pornografi sengaja. Apabila si pembuat dalam melakukan kejahatan itu karena kebiasaan atau sebagai mata pencaharian. Dalam hubungannya dengan tindak pidana pornografi sengaja, pencarian dengan melakukan tindak pidana pornografi si pembuat mendapatkan penghasilan yang digunakannya bagi kepentingan hidupnya. Pada kebiasaan harus dilakukannya berulang kali, setidaknya-duakali atau lebih.”

Tindak pidana pornografi dalam Pasal 283 KUHP rumusannya, berbunyi:

- 1) Diancam dengan pidana penjara paling lama Sembilan bulan atau pidana denda paling banyak Rp. 9.000,-, barangsiapa menawarkan, memberikan terus-menerus maupun sementara waktu, menyerahkan atau memperlihatkan tulisan, gambar atau benda yang melanggar kesusilaan, maupun alat untuk mencegah atau menggugurkan kehamilan kepada seorang yang belum dewasa, dan yang diketahui atau sepatutnya harus diduga bahwa umurnya belum tujuh belas tahun, jika isi tulisan, gambar, benda atau alat itu telah diketahuinya;
- 2) Diancam dengan pidana yang sama, barangsiapa membacakan isi tulisan yang melanggar kesusilaan dimuka orang yang belum dewasa

sebagaimana dimaksud dalam ayat yang lalu, jika isi tulisan tadi telah diketahuinya;

- 3) Diancam dengan pidana penjara paling lama empat bulan atau pidana kurungan paling lama tiga bulan atau pidana denda paling banyak Rp. 9.000,-, barangsiapa menawarkan, memberikan untuk terus-menerus atau sementara waktu, menyerahkan atau memperlihatkan, tulisan, gambar atau benda yang melanggar kesusilaan, maupun alat untuk mencegah atau menggugurkan kehamilan kepada seorang yang belum dewasa sebagaimana dimaksud dalam ayat pertama, jika ada alasan kuat baginya untuk menduga, bahwa tulisan, gambar atau benda yang melanggar kesusilaan atau alat itu adalah alat untuk mencegah atau menggugurkan kehamilan.”

Pasal 283 tersebut, merumuskan tiga bentuk tindak pidana pornografi yang dimuat dalam masing-masing ayat, yaitu:

1. Tindak pidana pornografi menawarkan, memberikan, menyerahkan, atau memperlihatkan tulisan, gambar atau benda yang melanggar kesusilaan, alat mencegah dan menggugurkan kehamilan kepada orang yang belum dewasa (Pasal 283 ayat (1) KUHP).

Dalam ayat (1) Pasal 283 ini, unsur-unsurnya meliputi:

a. Perbuatan

- 1) Menawarkan
- 2) Memberikan terus atau sementara waktu
- 3) Menyerahkan
- 4) Memperlihatkan.

b. Objeknya:

- 1) Tulisan yang melanggar kesusilaan
- 2) Gambar yang melanggar kesusilaan
- 3) Benda yang melanggar kesusilaan
- 4) Alat untuk mencegah kehamilan

5) Alat untuk menggugurkan kandungan

- c. Kepada orang yang belum dewasa Unsur subjektif, kesalahan:
- d. Diketuinya atau sepatutnya harus diduga bahwa umurnya belum tujuh belas tahun
- e. Isinya tulisan, gambar, benda yang melanggar kesusilaan, atau alat mencegah atau menggugurkan kandungan itu telah diketahuinya.

Dua unsur kesalahan dalam Pasal 283 Ayat (1) ialah “diketuinya” (bentuk sengaja) dan “dapat menduga” (bentuk culpa). Unsur kesalahan tersebut dapat dibuktikan apabila terlebih dahulu dapat dibuktikan tentang 2 hal. Pertama, secara objektif objek pornografi terbukti merupakan objek yang menurut nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup di masyarakat mengandung sifat melanggar kesusilaan. Kedua, dapat dibuktikan bahwa orang yang ditawarkan, yang diberi, dan yang disertai atau yang diperlihatkan objek pornografi adalah orang yang belum dewasa, yaitu umurnya belum 17 tahun atau belum pernah menikah.

2. Tindak pidana pornografi membacakan tulisan cabul di muka orang belum dewasa (Pasal 283 ayat (2) KUHP).

Pasal 283 ayat (2) tersebut, terdapat unsur-unsur yaitu:

- a. Perbuatan: membacakan
 - b. Objek: tulisan yang isinya melanggar kesusilaan
 - c. Di muka orang yang belum dewasa
3. Tindak pidana “pornografi menawarkan, memberikan, menyerahkan, memperlihatkan tulisan, gambar, benda, dan alat pencegah atau

penggugur kehamilan yang dilakukan dengan culpa” (Pasal 283 ayat (3) KUHP).

Unsur objektif tindak pidana pornografi dalam Pasal 283 ayat (3) KUHP sama dengan Pasal 283 ayat (1) KUHP. Perbedaannya mengenai unsur kesalahannya, tindak pidana pornografi ayat (1) diperlukan pengetahuan tentang sifat melanggar kesusilaan yang melekat pada objek pornografi, merupakan tindak pidana dolus. Sementara dalam ayat (3) merupakan tindak pidana culpa. Letak sikap batin culpa bukan ditujukan pada umur 17 tahun sebagaimana pada ayat (1). Sikap batin culpa si pembuat ditujukan pada dua keadaan alternatif, meliputi (Adami Chazawi dkk, 2015):

- a. Bagi “objek pornografi tulisan, gambar, dan benda, sikap batin culpa ditujukan pada sifat melanggar kesusilaan yang melekat pada ketiga objek tersebut.”
- b. Bagi “objek pornografi alat mencegah atau menggugurkan kehamilan, sikap batin culpa ditujukan pada fungsi dan kegunaan alat tersebut, sebagai alat untuk mencegah atau menggugurkan kehamilan.”

2. Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 Tentang Pornografi

Adami Chazawi mengatakan bahwa:

“Objek pornografi menurut Undang-Undang pornografi lebih luas dari objek pornografi menurut KUHP. KUHP menyebut tiga, yaitu tulisan, gambar, dan benda, termasuk alat untuk mencegah atau menggugurkan kehamilan. Sedangkan objek pornografi dalam Undang-Undang pornografi diperluas, yaitu termasuk gambar, sketsa, ilustrasi, foto, tulisan, suara, bunyi, gambar bergerak, animasi, kartun, percakapan, gerak tubuh, atau bentuk pesan lainnya melalui berbagai bentuk media komunikasi.”

Objek pornografi mengandung dua sifat, yaitu (1) isinya mengandung kecabulan dan eksploitasi seksual, (2) melanggar norma kesusilaan.”

Sementara dalam KUHP menyebutnya dengan melanggar kesusilaan. “Objek pornografi yang menjadi landasan utama pembentukan tindak pidana pornografi, disebutkan secara limitif dan bersifat terbuka. Disebutkan macam-macam pornografi dalam Pasal 1 angka 1” Undang-Undang pornografi, namun masih dimungkinkan hakim menentukan objek lainnya, khususnya mengenai objek pesan melalui alat-alat komunikasi.

Adami Chazawi mengatakan bahwa:

“Tindak pidana pornografi dirumuskan dalam Pasal 29 s/d Pasal 38 Undang-Undang pornografi. Apabila dilihat dari sudut perbuatan yang dilarang, terdapat 33 tindak pidana pornografi, dimuat dalam 10 Pasal. Tindak pidana pornografi dalam 10 Pasal tersebut adalah:

- 1) Tindak pidana pornografi memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjual belikan, menyewakan, menyediakan pornografi (Pasal 29 jo. Pasal 4 ayat (1));
- 2) Tindak pidana menyediakan jasa pornografi (Pasal 30 jo Pasal 4 ayat (1));
- 3) Tindak pidana meminjamkan untuk mengunduh pornografi (Pasal 31 jo Pasal 5);
- 4) Tindak pidana mendengarkan, mempertontonkan, memanfaatkan, memiliki, atau menyimpan produk pornografi (Pasal 32 jo Pasal 6);
- 5) Tindak pidana mendanai atau memfasilitasi perbuatan pembuatan pornografi (Pasal 33 jo Pasal 7 jo Pasal 4);
- 6) Tindak pidana sengaja menjadi objek atau model yang mengandung muatan pornografi (Pasal 34 jo Pasal 8);
- 7) Tindak pidana sengaja menjadikan orang lain sebagai objek atau model yang mengandung muatan pornografi (Pasal 35 jo Pasal 9);
- 8) Tindak pidana pornografi mempertontonkan diri atau orang lain dalam pertunjukan atau di muka umum yang menggambarkan ketelanjangan, eksploitasi seksual, persenggamaan (Pasal 36 jo Pasal 10);
- 9) Tindak pidana pornografi yang melibatkan anak (Pasal 37)
- 10) Tindak pidana mengajak, membujuk, memanfaatkan, membiarkan, menyalahgunakan kekuasaan, atau memaksa anak menggunakan produk atau jasa pornografi (Pasal 38).”

Tindak pidana membuat dan sebagainya pornografi dirumuskan dalam Pasal 29 jo. Ayat (1) dirumuskan sebagai berikut :

“Setiap orang yang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarkan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling singkat 6 (enam) bulan dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau pidana denda paling sedikit Rp250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp6.000.000.000,00 (enam miliar rupiah)”.

Sementara Pasal 4 Ayat (1) merumuskan sebagai berikut:

- “1) Setiap orang dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarkan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, 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.”

3. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2024 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik

Perumusan tindak pidana pornografi diinternet diatur dalam Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2024 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, yang berbunyi (Erinda Sinaga, 2014):

“Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan.

Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2024 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, berbunyi :

“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 sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).”

Adami Chazawi dan Ardi Ferdian mengatakan, bahwa:

“Tindak pidana Pasal 27 ayat (1) jika dirinci terdiri dari, Unsur subjektif:

a. Kesalahan: dengan sengaja

“Dengan sengaja adalah bagian dari unsur kesalahan, khususnya pada tindak pidana dolus (*dolus delecti*). Dalam setiap tindak pidana dolus selalu terdapat unsur kesengajaan, meskipun unsur tersebut tidak dicantumkan secara tegas dalam rumusan. Jika tidak dicantumkan, maka unsur sengaja terdapat secara terselubung dalam unsur perbuatan. Menurut Jan Remmelink dalam cara melakukan perbuatan karena sifatnya yang digunakan dalam rumusan, telah tergambar dengan sendirinya bahwa untuk mewujudkan perbuatan tersebut selalu didorongin oleh suatu kehendak. Berbeda halnya pada tindak pidana culpa (*culpos*), yang unsur culpa selalu harus dicantumkan secara tegas dalam rumusan.” (Adami Chazawi dan Ardi Ferdian, 2015)

Adami Chazawi dan Ardi Ferdian mengatakan, bahwa:

“Ada perbedaan antara unsur kesengajaan yang terdapat secara terselubung dengan sengaja yang secara tegas dicantumkan dalam rumusan tindak pidana yaitu adalah. Jika tidak dicantumkan dalam rumusan, maka unsur sengaja tidak perlu dibuktikan cukup membuktikan unsur perbuatan, oleh karena itu jika perbuatan telah dibuktikan maka unsur kesengajaan dianggap juga telah dapat dibuktikan. Apabila dicantumkan secara tegas, disamping membuktikan wujud perbuatan, unsur kesengajaan perlu pula dibuktikan secara khusus. Tentang akibat hukum dari tindak pidana dolus yang tidak mencantumkan unsur kesengajaan dalam rumusan, maka terhadap terdakwa dijatuhkan amar putusan pelepasan dari tuntutan hukuman (*onslag van alle rechtsvervolging*). Disebabkan karena ketiadaan kesengajaan (kesalahan) merupakan alasan peniadaan pidana (di luar UU) maka termaksud alasan pemaaf. Sementara jika kesengajaan yang dicantumkan dalam rumusan tidak terbukti, maka kepada terdakwa diputuspembebasan disebabkan salah satu unsur kesengajaan dalam rumusan tidak terbukti.”((Adami Chazawi dan Ardi Ferdian, 2015)

b. Melawan hukum : tanpa hak

Dalam bukunya Josua Sitompul mengatakan bahwa (Josua Sitompul, 2012):

“Tanpa hak maksudnya tidak memiliki hak yang baik yang diberikan oleh peraturan perUndang-Undangan. Termaksud dalam pengertian melampaui hak atau kewenangan yang di berikan kepada orang yang bersangkutan berdasarkan hukum tersebut. Oleh karena itu peraturan perUndang-Undangan adalah patokan atas dasar untuk menilai dan menentukan ada tidaknya hak seseorang, atau dilampaui tidaknya hak yang diberikan kepadanya.”

c. Perbuatan :

1. Mendistribusikan dan/atau

Mendistribusikan adalah menyalurkan (membagikan, mengirimkan) kepada beberapa orang atau beberapa tempat. Menurut Pasal 1 angka 1 UU ITE Informasi elektronik yang didistribusikan adalah:

“Merupakan data atau sekumpulan data elektronik seperti tulisan, suara, gambar, gambar bergerak bersuara maupun tidak, peta, rancangan, foto, electronic data interchange (EDI), surat elektronik (elektronik mail) telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, anda, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang mampu memahaminya.”

Pasal 1 angka 3 dijelaskan bahwa perbuatan mendistribusikan data atau sekumpulan data elektronik tersebut dalam rangka melakukan transaksi elektronik. Suatu perbuatan hukum yang dilakukan dengan memanfaatkan teknologi informasi dengan menggunakan sarana komputer, jaringan komputer, dan/atau media elektronik lainnya untuk tujuan-tujuan tertentu.

2. Menstransmisikan dan/atau

Menstransmisikan adalah mengirimkan atau meneruskan pesan dari seseorang (benda) kepada orang lain (benda lain).” Dari kalimat tersebut dengan menghubungkannya dengan objek yang ditransmisikan, maka perbuatan mentransmisikan dapatlah dirumuskan yaitu “perbuatan dengan cara tertentu atau melalui perangkat tertentu mengirimkan atau meneruskan informasi elektronik dengan memanfaatkan teknologi informasi kepada orang atau benda (perangkat elektronik) dalam usaha melakukan transaksi elektronik.” Sama seperti perbuatan mendistribusikan, perbuatan mentransmisikan juga mengandung sifat materil. Karena perbuatan menstansmisikan “dapat menjadi selesai secara sempurna, apabila data atau sekumpulan data elektronik yang

ditransmisikan sudah terbukti tersalurkan atau diteruskan dan atau diterima oleh orang atau benda perangkat apapun namanya dalam bidang teknologi informasi.”

3. Membuat dapat diaksesnya

Membuat dapat diaksesnya yaitu membuat informasi atau dokumen elektronik dapat diakses oleh orang lain, baik secara langsung maupun tidak langsung.”

d. Objek :

1. Informasi elektronik, dan/atau
2. Dokumen elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan.