

*GEGEBANGE URIP, WELAS ASIH, SEPADHA PADHA ....*

# 70 TAHUN

**Prof. Dr. Sri Redjeki Hartono, S.H.**



## **HUKUM DALAM BERBAGAI DIMENSI**

**(Bunga Rampai Tulisan Bidang Hukum)**

Editor: Prof. Dr. I Gede AB. Wiranata, S.H., M.H.

# **HUKUM DALAM BERBAGAI DIMENSI**

**(Bunga Rampai Tulisan Bidang Hukum)**

**70 TAHUN**

**Prof. Dr. Sri Redjeki Hartono, S.H.**

**Penerbit Universitas Lampung  
Bandar Lampung, 2012**

Perpustakaan Nasional RI: Katalog Dalam Terbitan (KDT)

**Prof. Dr. Sri Redjeki Hartono, S.H.**

**HUKUM DALAM BERBAGAI DIMENSI**

(Bunga Rampai Tulisan Bidang Hukum)

Bandar Lampung, Penerbit Universitas Lampung, 2012  
x, 632 halaman; 16x23 cm.

ISBN 978-602-7509-16-0

Copy right © pada Penulis

---

*Hak cipta dilindungi Undang-undang  
Dilarang memperbanyak isi buku ini dengan cara apapun  
tanpa izin tertulis dari penulis*

---

*Design & Layout:*

**Dedi Priyanto, S.I.Kom.**

*Editor:*

**Prof. Dr. I Gede AB Wiranata, S.H., M.H.**

Penerbit Universitas Lampung

Bandar Lampung, 2012

## PENGANTAR EDITOR

**P**urna tugas oleh banyak orang diwujudkan dalam beragam acara khusus. Selain karena sudah menunjukkan kepada khalayak semua tugas dapat terselesaikan di batas waktu, setidaknya tanpa cacat, purna tugas juga sebagai suatu sikap keikhlasan karena memang rentang batas waktu telah sampai kepada puncak pencapaian.

Buku ini didedikasikan dalam rangka purna tugas Prof. Dr. Sri Redjeki Hartono, S.H. Sosok beliau (Bu Djeki; begitulah para sahabat dan mahasiswanya selalu menyapa beliau), menggabungkan makna di atas sebagai sebuah kilas balik dan perenungan atas dedikasi dan pengabdianya kepada sesama. "Jangan takut berbagi dan memberi....." untaian kata ini sangat membekas di hati semua orang yang pernah mengenalnya.

Sosok wanita bersahaja ini begitu santun, ketika langkahnya menyusuri rimbu dan desir angin di antara pucuk-pucuk cemara di Kampus Pleburan. Di tengah hiruk pikuk celoteh mahasiswa, rutinitas kegiatan kampus, keinginannya berbagi dan memberi, merangkul para sahabat dan mahasiswanya membawa pribadi sederhana ini kepada pemahaman filosofi yang muncul dari kata hati yang dituntun oleh Nur Ilahi. Makna ini terwujud dalam sejumlah mimpinya, antara lain mendirikan rumah buku Sri Redjeki Hartono.

Puji dan syukur, ketika ide penulisan buku bunga rampai ini digulirkan, memperoleh antusias luar biasa dari para sahabat, dan mantan mahasiswanya yang tersebar di berbagai wilayah di Nusantara ini. Beberapa catatan khusus kesan dan pesan pun dilontarkan oleh mereka. Catatan tersebut kemudian dihimpun dalam sebuah buku kecil yang ketika puncak acara purna tugas ini dilaksanakan, buku itu juga diluncurkan pada hari ini.

Buku ini merupakan tebaran pemikiran yang ditulis oleh para kolega yang sebagian berasal dari lingkup perguruan tinggi yang pernah menjadi "anak asuh" Prof. Djeki. Sebagian terbesar dari lingkup hukum ekonomi/hukum bisnis sebagai bidang yang digeluti selama mengemban tugas/jabatan sebagai Guru Besar. Tulisan yang sarat makna itu mewakili pencerahan yang pernah digulirkan beliau dalam ranah ilmu hukum pada Strata1, Strata2 maupun Strata3 di lingkungan Universitas Diponegoro dan beberapa perguruan tinggi lain.

Di bagian lain buku ini, juga dituliskan materi di luar hukum ekonomi/hukum bisnis dalam kajian hukum teknologi informasi dan hukum pidana, semata-mata karena keinginan berbagi dan meyakini bahwa sesungguhnya ilmu itu berakar dari keuniversalan. Karya-karya mereka ternyata makin menumbuhkan pengayaan dan kesadaran bahwa hukum harus juga dilihat dari berbagai ranah dan kausa yang diaturnya, termasuk masyarakat dimana hukum itu tumbuh, hidup, dan berkembang.

Sebagai mantan anak didiknya, sebagai editor saya tentu merasa sangat terhormat menghantarkan persembahan kumpulan tulisan ini kepada pembaca. Tulisan ini menjadi bermakna karena keikhlasan pembaca untuk memaklumi sebuah konsep masih selalu ada keterbatasannya. Biarlah keterbatasan itu disempurnakan oleh sidang pembaca sekalian.

Selamat kepada Prof. Djeki yang saat ini memasuki masa purna tugas. Jejak langkah yang ditinggalkan tentu akan menjadi monumen tersendiri di hati para sahabat dan siapa saja yang pernah memperoleh kesempatan mengenalnya.

Semoga gagasan ilmiah yang digulirkan para penulis akan memperkaya wajah hukum dan berbagai dimensinya, dan muncul menjadi penyadaran kita bersama bahwa benar hukum itu lahir, tumbuh, dan hidup sejalan dengan keberadaan masyarakat pembentuk hukum itu sendiri.

Sungguh suatu kemulyaan karena semuanya berkat karunia Tuhan setiap usaha manusia pasti akan memperoleh ridho di jalan Nya.

Bandarlampung-Semarang, Mei 2012

Prof. Dr. I Gede AB Wiranata, S.H., M.H.

## KATA SAMBUTAN PROF. DR. SRI REDJEKI HARTONO S.H.

Setiap sesuatu yang ada awal, maka pasti akan ada akhir. *Subhan Allah... Maha besar Allah yang Maha Kuasa karena berkat beliau segala sesuatunya akan terjadi.*

Pengabdian menjadi seorang pendidik, hari ini akan sampai pada batas titik akhir, meskipun sesungguhnya batas itu tidaklah oernah jelas, karena terlandasi oleh keikhlasan berbagi, memberi, dan berbakti kepada sesiapa saja.

Saya menyadari betul, bahwa kita hanyalah seorang hamba Allah yang selalu harus *manut ing pandhum* dari garis batas yang sudah digariskan. Kita sebagai umat manusia hanyalah abdi yang hanya menurut pada lakon yang sudah ditetapkan.

Batas akhir pengabdian, hanyalah sebuah titik istirahat sementara, karena sesungguhnya pengabdian itu tidak pernah berakhir tetap harus dilanjutkan dengan penuh keikhlasan sampai akhirnya di suatu masa memang kita harus kembali ke haribaan-Nya dan mempertanggungjawabkan semua yang sudah kita jalankan dalam Ridho-Nya.

Acara purna tugas hari ini yang dengan keikhlasan berbagai pihak dapat diselenggarakan tentu juga atas perkenan Allah Maha Besar. Ketika saya berbincang-bincang dengan beberapa dari anak didik saya, para sahabat dan kolega di berbagai bidang, saya memperoleh kesempatan yang baik karena mereka menginginkan ada sebuah "monumen" karya ilmiah yang mereka ingin tuliskan dari gagasan yang selama ini diperoleh dari perbincangan akademik di ruang kuliah baik saat mereka menimba ilmu di S1, S2, S3 di Universitas Diponegoro dan di luar Universitas Diponegoro.

Saya tidak mampu berbuat apa-apa selain mengikhlaskan gagasan itu mereka rancang dan wujudkan, sehingga terlahirlah naskah dalam bentuk buku ini. Saya yakin ini merupakan karya yang sangat sempurna bagi mereka dalam berbagai kelemahan dan kelebihan pribadi masing-masing. Biarlah itu menjadi makna tersendiri bagi penulisnya, tugas kita bersama memberikan berbagai catatan untuk penyempurnaannya di kemudian hari dalam bentuk kajian akademik pada berbagai forum.

Saya menghaturkan terimakasih kepada berbagai pihak yang telah memberikan sumbangan moriil maupun materiil sejak saya berkarya sebagai staf pengajar hingga akhirnya purna tugas. Tentu banyak kekurangan, kekhilafan, dan berbagai hal yang saya sengaja maupun tidak sengaja lakukan. Semuanya itu hanyalah karena keterbatasan pribadi saya.

Kepada pimpinan Universitas Diponegoro Semarang, saya haturkan terimakasih karena telah berkenan memberikan tempat untuk melakukan "eksperimen akademik" dan memberi proses pencarian jati diri sejak memasuki jenjang karier akademik hingga purna tugas dengan jabatan fungsional tertinggi sebagai Guru Besar. Saya berharap kita selalu akan mampu melestarikan semangat Pangeran Diponegoro sebagai dasar perjuangan membangkitkan atmosfir akademik di kampus Undip tercinta.

Kini sudah saatnya saya harus purna tugas. Kepada para sahabat yang masih akan meneruskan dedikasinya mengabdikan kepada negeri ini, saya mengiringi doa semoga langkah pengabdian itu akan terus dapat dilaksanakan sebagaimana mestinya. Jalankan aktivitas itu dengan sungguh-sungguh. Tunjukkan semuanya dengan perilaku yang santun, dengan ikhlas sebab "Gegebange urip, Welas asih, Sepadha padha...."

Teruskanlah semangat bahwa banyak-banyak berbagi dan memberi itu, tidak akan pernah membuat kita jatuh miskin. Semoga nilai-nilai sederhana yang akan terbangkitkan dari semangat berbagi dan memberi itu dapat ditradisikan di lingkungan kita masing-masing.

Semarang, Mei 2012

Prof. Dr. Sri Redjeki Hartono, S.H.

## DAFTAR ISI

<b>AKIBAT HUKUM DALAM PRA-KONTRAKTUAL</b> <i>Sigit</i> .....	1
<b>HUKUM DAN TANTANGAN EKONOMI GLOBAL</b> <i>H.M. Ali Mansyur</i> .....	13
<b>DOKTRIN BUSINESS JUDGEMENT RULE DALAM KERANGKA HUKUM PERUSAHAAN</b> <i>Istis Ikhwansyah</i> .....	27
<b>MODEL PEMBERDAYAAN USAHA MIKRO KECIL DAN MENENGAH (UMKM) MELALUI PROGRAM CORPORATE SOCIAL RESPONSIBILITY (CSR) PADA INDUSTRI ROKOK DI KUDUS</b> <i>Suparoyo</i> .....	45
<b>ASPEK HUKUM DAN MODEL PERLINDUNGAN KONSUMEN TERHADAP PRAKTIK IKLAN MENYESATKAN</b> <i>Almad Zazili</i> .....	63
<b>KEDUDUKAN ASAS KESEIMBANGAN KEPENTINGAN DALAM PENGATURAN PERLINDUNGAN HUKUM NASABAH BANK DI INDONESIA</b> <i>Theresia Anita Christiani</i> .....	83
<b>TRANSAKSI BISNIS PADA INTERNET BANKING</b> <i>Etty S.Suhardo</i> .....	109
<b>TANGGUNG JAWAB HUKUM PERUSAHAAN PT. KERETA API (PERSERO) SEBAGAI PENGANGKUT ATAS KELALAIAN ORANG YANG DIPEKERJAKANNYA</b> <i>Elfrida R. Gultom</i> .....	129
<b>KEWAJIBAN PERUSAHAAN PEMBIAYAAN DALAM MENJALANKAN KEGIATAN USAHA DAN SANKSI PELANGGARANNYA</b> <i>Rilda Murniati</i> .....	149

<b>TANGGUNG JAWAB PELAKU USAHA DALAM IKLAN</b> <i>Bambang Eko Turisno</i> .....	165
<b>PENGARUH KONFIGURASI POLITIK DALAM HUKUM EKONOMI PASCA REFORMASI</b> <i>Purwanto</i> .....	183
<b>PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PEMILIK RAHASIA DAGANG TERHADAP PERSAINGAN CURANG</b> <i>Yennie Agustin M.R.</i> .....	191
<b>FUNGSIONALISASI PERLINDUNGAN KONSUMEN PERBANKAN DI DALAM PERJANJIAN KREDIT PERBANKAN</b> <i>Wulanmas A.P.G. Frederik</i> .....	207
<b>PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP KEKAYAAN INTELEKTUAL TRADISIONAL</b> <i>Raditya Permana</i> .....	235
<b>MANFAAT UNDANG-UNDANG KEPERAWATAN BAGI PERAWAT (SEBUAH UPAYA UNTUK MEMBERIKAN JAMINAN PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PROFESI PERAWAT)</b> <i>Uning Pratimaratri</i> .....	257
<b>PENGARUH PERBANKAN SYARIAH TERHADAP HUKUM PERBANKAN NASIONAL</b> <i>Neni Sri Imaniyati</i> .....	267
<b>PANCASILA SEBAGAI INSTRUMEN MARGIN OF APPRECIATION DOCTRINE DALAM MENEGAKKAN HAM EKONOMI DI ERA GLOBALISASI PERDAGANGAN DUNIA</b> <i>Firman Muntoqo</i> .....	289
<b>PERJANJIAN KERJASAMA SERTIFIKASI PENERAPAN STANDAR INTERNASIONAL SISTEM MANAJEMEN LINGKUNGAN (SML) ISO 14001 SEBAGAI PERWUJUDAN TRANSFORMASI GLOBAL DALAM HUKUM EKONOMI</b> <i>Nur Sulistyio B. Ambarini</i> .....	329

<b>TRANSFORMASI GLOBAL STRATEGI PEMASARAN TNCs DI ERA PERDAGANGAN BEBAS PADA PENGATURAN HAK DAN KEWAJIBAN PELAKU USAHA DALAM HUKUM PERLINDUNGAN KONSUMEN DI INDONESIA</b> <i>Sri Lestariningsih</i> .....	339
<b>REFORMASI HUKUM DAN KEBIJAKAN INVESTASI DI BIDANG SUMBERDAYA ALAM DI ERA GLOBAL DAN OTONOMI DAERAH</b> <i>Muhammad Akib</i> .....	361
<b>FUNGSIONALISASI HUKUM TERHADAP INSIDER TRADING (ANTISIPASI PERKEMBANGAN PASAR MODAL DI INDONESIA)</b> <i>A. Reni Widyastuti</i> .....	387
<b>PERANAN PENANAMAN MODAL DALAM MENINGKATKAN KESEJAHTERAAN RAKYAT DI ERA TRANSFORMASI GLOBAL (ANALISIS KRITIS ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 25 TAHUN 2007 TENTANG PENANAMAN MODAL)</b> <i>Yohanes Suhadin</i> .....	401
<b>A NEW INDONESIAN AIR TRANSPORT POLICY BASED ON THE CIVIL AVIATION ACT OF 2009</b> <i>K. Martono</i> .....	415
<b>ERA BARU TELEKOMUNIKASI INDONESIA: DARI MONOPOLI KE KOMPETISI</b> <i>Agus Pramono</i> .....	453
<b>MENGAGAS UNDANG-UNDANG TENTANG BOT (BUILD OPERATE AND TRANSFER) UNTUK PERCEPATAN PEMBANGUNAN INFRASTRUKTUR DI INDONESIA</b> <i>Budi Santoso</i> .....	469
<b>KONTRIBUSI HUKUM ADAT DALAM PEMBANGUNAN HUKUM NASIONAL DI TENGAH DINAMIKA PERUBAHAN SOSIAL</b> <i>I Putu Gelgel</i> .....	479

<b>PENYIDIKAN DAN PENUNTUTAN TINDAK PIDANA KORUPSI PERSPEKTIF HARMONISASI PEMAKNAAN HUKUM</b> <i>Yudi Kristiana</i> .....	491
<b>ANALISIS KEBIJAKAN KRIMINAL PENANGGULANGAN KEJAHATAN MAYANTARA BERDASARKAN UU-ITE</b> <i>Maroni</i> .....	501
<b>KEJAHATAN IPTEK</b> <i>Erna Dewi</i> .....	521
<b>MENKritisasi PUTUSAN BEBAS TINDAK PIDANA KORUPSI PENGADILAN NEGERI TANJUNGPINANG</b> <i>Yuswanto</i> .....	531
<b>IMPLEMENTASI PRINSIP EKONOMI SYARIAH TERHADAP PRODUK MUDAHARABAH PADA BANK SYARIAH MANDIRI BANDAR LAMPUNG</b> <i>Nunung Rodliyah</i> .....	539
<b>KEBIJAKSANAAN PERTANAHAN TERHADAP PENGUSAHAAN TANAH HAK MILIK OLEH PIHAK ASING DI INDONESIA</b> <i>FX .Sumarja</i> .....	555
<b>SISTEM PENEGAKAN HUKUM PIDANA SECARA INTEGRAL DALAM MENGHADAPI KEJAHATAN PERDAGANGAN ORANG UNTUK MEWUJUDKAN KEADILAN SUBSTANTIF</b> <i>Heni Siswanto</i> .....	573
<b>PEMBANGUNAN HUKUM EKONOMI DALAM RANGKA MENGHADAPI PERKEMBANGAN SISTEM EKONOMI GLOBAL</b> <i>Sunaryo</i> .....	595
<b>TANGGUNG JAWAB SOSIAL PERUSAHAAN (ANTARA KEPENTINGAN DAN TANGGUNG JAWAB)</b> <i>I Gede AB Wiranata</i> .....	617
<b>Biodata Penulis</b> .....	631

## AKIBAT HUKUM DALAM PRA-KONTRAKTUAL

*Sigit*

### Pendahuluan

Hukum kontrak yang berlaku di Indonesia, tidak dapat dilepaskan dari pengaruh hukum Eropa Kontinental, karena banyak didasarkan pada KUHPerdara, meskipun pengaruh dan berlakunya sistem hukum yang lain juga ada di dalamnya. Namun demikian perkembangan hukum kontrak di Negara-negara lain baik yang berdasarkan sistem hukum Kontinental maupun *common law system* belum sepenuhnya berpengaruh dalam hukum kontrak yang berlaku di Indonesia.

Pada dasarnya penyusunan perjanjian/ kontrak terdapat tiga tahap yaitu tahap pra kontraktual, tahap kontraktual dan tahap pelaksanaan kontraktual. Tahap-tahap ini untuk menentukan kapan suatu kontrak atau perjanjian itu, terjadi, disusun dan dilaksanakan. Ketiga tahap ini yang membedakan adanya akibat hukum antara hukum kontrak Indonesia dengan perkembangan hukum kontrak yang berlaku di Negara-negara maju.

Perkembangan hukum kontrak di negara-negara maju sudah menerapkan hukum kontrak modern, yang mana janji-janji yang sangat mempengaruhi untuk terjadinya perjanjian (pra-kontraktual) sudah mengikat para pihak.

Di Amerika Serikat, yang menganut *sistem common law* dan lebih didasarkan pada putusan pengadilan, hukum perjanjiannya telah menerapkan doktrin *promissory estoppel* untuk memberikan perlindungan hukum bagi pihak yang dirugikan, karena percaya dan menaruh pengharapan (*reasonably relied*) terhadap janji-janji yang diberikan lawannya dalam tahap pra kontrak

# ANALISIS KEBIJAKAN KRIMINAL PENANGGULANGAN KEJAHATAN MAYANTARA BERDASARKAN UU-ITE

*Maroni*

## Pendahuluan

Perkembangan di bidang ilmu pengetahuan dan teknologi (iptek) saat ini dirasakan sangat pesat, bahkan merupakan tuntutan masyarakat yang tidak dapat ditawar lagi. Perkembangan tersebut selain berdampak positif juga menimbulkan dampak negatif. Pada hakikatnya tujuan utama perkembangan iptek adalah dalam rangka melakukan perubahan kehidupan masa depan manusia yang lebih baik, mudah, murah, cepat dan aman. Adanya Perkembangan iptek, terutama teknologi informasi (*information technology*) seperti internet saat ini sangat menunjang setiap orang untuk mencapai tujuan hidupnya dalam waktu singkat, baik legal maupun illegal dengan menghalalkan segala cara karena ingin memperoleh keuntungan secara "potong kompas". Dampak buruk dari perkembangan "dunia maya" ini tidak dapat dihindarkan dalam kehidupan masyarakat modern saat ini dan masa depan (<http://buletinlitbang.dephan.go.id/> diunduh tgl. 10-3-2010).

Pemanfaatan Teknologi Informasi, media, dan komunikasi telah mengubah baik perilaku masyarakat maupun peradaban manusia secara global. Perkembangan teknologi informasi dan komunikasi telah pula menyebabkan hubungan dunia menjadi tanpa batas (*borderless*) dan menyebabkan perubahan sosial, ekonomi, dan budaya secara signifikan berlangsung demikian cepat. Teknologi Informasi saat ini menjadi pedang bermata dua karena selain memberikan kontribusi bagi peningkatan kesejahteraan, kemajuan, dan peradaban manusia, sekaligus menjadi sarana efektif perbuatan melawan hukum yaitu dengan munculnya berbagai modus operandi kejahatan mayantara (*cyber crime*).



Kejahatan mayantara dewasa ini sepatutnya mendapat perhatian semua pihak secara seksama berkaitan dengan berkembangnya teknologi informasi masa depan. Ini mengingat kejahatan mayantara dapat digolongkan sebagai salah satu *extra ordinary crime* (kejahatan luar biasa), bahkan dirasakan pula sebagai *serious crime* (kejahatan serius) dan *transnational crime* (kejahatan antar negara) yang selalu mengancam kehidupan warga masyarakat, bangsa dan negara berdaulat. Tindak pidana atau kejahatan ini adalah sisi paling buruk dalam kehidupan modern dari masyarakat informasi akibat kemajuan pesat teknologi dengan meningkatnya peristiwa kejahatan komputer, pornografi, terorisme digital, “perang” informasi sampah, bias informasi, hacker, cracker dan sebagainya. Peristiwa kejahatan mayantara yang pernah menimpa suster Mabes TNI, Badan Pengkajian dan Penerapan Teknologi (BPPT), Mabes Polri dan Departemen Luar Negeri Republik Indonesia merupakan sisi gelap dari kejahatan teknologi informasi yang memanfaatkan kecanggihan internet<sup>1</sup>

*Dalam rangka menanggulangi kejahatan mayantara, Indonesia telah membuat berbagai peraturan perundang-undangan di bidang teknologi informasi, media dan komunikasi. Salah satunya yaitu Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU-ITE). Mengingat asas legalitas dalam hukum pidana, maka keberadaan suatu undang-undang sebagai dasar hukum untuk memberantas suatu kejahatan merupakan suatu hal yang sangat penting. Selain itu mengingat kejahatan mayantara bersifat kontemporer dan transnasional, maka berkaitan dengan adanya UU-ITE tersebut timbul permasalahan yaitu apakah kebijakan kriminal dalam undang-undang tersebut telah sesuai dengan prinsip-prinsip kriminalisasi serta sinkron dengan ketentuan yang terdapat dalam *cyber crime convention 2001* dan berbagai peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan bidang teknologi informasi dan komunikasi lainnya di Indonesia?*

## Pembahasan

Penanggulangan kejahatan di bidang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) dengan sarana penal merupakan suatu proses kebijakan yang sengaja direncanakan melalui beberapa tahapan yaitu: (1) tahap penetapan pidana oleh pembuat undang-undang; (2) tahap pemberian pidana oleh badan yang berwenang; dan (3) tahap pelaksanaan pidana oleh instansi pelaksana yang berwenang. Tahap pertama sering disebut tahap “pemberian pidana *in abstracto*”, sedangkan tahap kedua dan ketiga disebut tahap “pemberian pidana *in concreto*”. Dilihat sebagai suatu proses mekanisme penegakan hukum pidana,

<sup>1</sup> <http://buletinlitbang.depphan.go.id/diunduh> tgl 10-3-2010.

hal-hal ketiga tahapan pemidanaan tersebut merupakan satu jalinan maka harus saling berkaitan dalam satu kebulatan sistem. Oleh karena itu pada tahap formulasi menempati kedudukan strategis dalam proses pemberian pidana. Hal ini disebabkan pada tahap formulasi diharapkan adanya suatu garis pedoman untuk tahap-tahap berikutnya agar tujuan pemidanaan dapat terwujud.

Dalam rangka penetapan pidana oleh pembuat undang-undang, maka harus diperhatikan juga beberapa kebijakan yang saling berkaitan (kebijakan integratif) meliputi: (a) Kebijakan menentukan perbuatan-perbuatan apa saja yang akan dijadikan tindak pidana hak cipta. Dalam hal ini disebut kebijakan kriminalisasi termasuk bagaimana bentuk pertanggungjawaban dari para pelakunya; (b) Kebijakan menggunakan bentuk sanksi apa yang sesuai dengan kejahatan di kriminalisasikan; (c) Kebijakan tentang prosedur atau mekanisme sistem peradilan pidana dalam rangka proses penegakan hukum pidana.<sup>2</sup>

Pembuatan peraturan perundang-undangan pidana tanpa memperhatikan rujukan sebagaimana tersebut di atas, akan menghasilkan peraturan perundang-undangan pidana yang hilang sifat hukum pidananya, bahkan perundang-undangan dimaksud dapat dijadikan sarana untuk melakukan kejahatan atau secara tersembunyi melagalisasikan kejahatan. Dalam kaitan ini menurut H.L Packer<sup>3</sup>, apabila hukum pidana digunakan secara samarata (*indiscriminately*) dan memaksa (*curcively*), maka ketentuan hukum pidana tersebut akan hilang sifatnya sebagai penjamin utama (*prime guaranter*) bahkan akan menjadi pengancam utama (*prime threatener*). Dikatakan sebagai pengancam utama dikarenakan ketentuan pidana tersebut apabila dioperasionalkan akan menimbulkan dampak negatif, baik berupa timbulnya sikap pelaku tindak pidana yang tidak menghargai aturan hukum pidana karena merasa dikorbankan dalam penegakan hukum pidana (*judicial caprice*), juga ketentuan hukum pidana dijadikan sarana untuk melindungi kepentingan individu atau kelompok yang *nota bene* bersifat kejahatan tersembunyi dengan cara menjadikan setiap pelanggaran kepentingan tersebut dikenakan sanksi pidana. Hal ini banyak terjadi dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia sebagaimana ditemukan oleh Masyarakat Transfaransi Indonesia bahwa sampai tahun 1998 ada lebih dari 64 Keputusan Presiden yang bernuansa kolusi, korupsi dan nepotisme<sup>4</sup>.

<sup>2</sup> Muladi dan Barda Nawawi Arief. 1992. *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*. Alumni, Bandung. hlm. 159.

<sup>3</sup> Herbert, Packer, L. 1968. *The Limits of the Criminal Sanction*. Stanford University Press, California. p. 366.

<sup>4</sup> Esmi Warrasih, Esmi. 2005. *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*. PT. Suryandaru Utama Semarang. hlm. 61

Dijadikannya peraturan perundang-undangan pidana sebagai sarana untuk melakukan kejahatan dan/atau perlindungan dari kejahatan, secara teoritis dimungkinkan mengingat ada 2 (dua) model pembentukan undang-undang secara sosiologis yaitu model konsensus, dimana pembentukan suatu undang-undang didasarkan pada kebutuhan-kebutuhan sosial dalam masyarakat, sedangkan kebutuhan tersebut merupakan nilai-nilai sosial sehingga perlu dilindungi dalam undang-undang. Sedangkan model kedua adalah model konflik, yaitu pembentukan suatu undang-undang didasarkan pada kepentingan-kepentingan individu atau kelompok dimana kepentingan tersebut seakan-akan sebagai nilai-nilai sosial yang perlu dilindungi dalam undang-undang dengan memberi sanksi terhadap pelanggarnya. Model tersebut berkaitan dengan dua landasan teoritis sebagai dasar sosiologis berlakunya suatu kaidah hukum yakni pertama teori kekuasaan (*machttheorie*) bahwa secara sosiologis kaidah hukum berlaku karena paksaan penguasa terlepas diterima atau tidak diterima oleh masyarakat sebagaimana konsep John Austin bahwa hukum merupakan perintah dari suatu kekuasaan yang berdaulat.<sup>5</sup> Kedua teori pengakuan (*anerkennungstheorie*) yaitu kaidah hukum berlaku berdasarkan penerimaan dari masyarakat tempat hukum itu berlaku.

Upaya agar peraturan perundang-undangan pidana tidak menimbulkan efek negatif dalam penegakkannya, maka sejak perumusannya harus memperhatikan atau mengakomodasi nilai-nilai kemanusiaan sebagai perwujudan kepentingan hukum masyarakat tempat dimana peraturan perundang-undangan pidana tersebut akan diberlakukan. Hal ini sesuai dengan pendapat Satjipto Rahardjo dalam kuliah-kuliah beliau di PDIH KPK Undip-Unila yang menekankan pentingnya peranan publik dalam hukum guna menyumbang usaha keluar dari keterpurukan hukum saat ini. Dalam kaitan ini menurut Esmi Warassih<sup>6</sup> dalam pidato pengukuhan sebagai guru besar Undip, bahwa "Penerapan suatu sistem hukum yang tidak berasal atau ditumbuhkan dari kandungan masyarakat merupakan masalah, khususnya di negara-negara yang sedang berubah karena terjadi ketidakcocokan antara nilai-nilai yang menjadi pendukung sistem hukum dari negara lain dengan nilai-nilai yang dihayati oleh anggota masyarakat itu sendiri".

Sejalan dengan pandangan di atas, Sunarto berpendapat bahwa konstruksi bangunan hukum pidana Indonesia harus dibangun di atas paradigma hukum untuk tujuan kemanusiaan, artinya "hukum bukanlah untuk hukum, tetapi hukum adalah untuk tujuan kemanusiaan". Dipandu paradigma hukum untuk tujuan

<sup>5</sup> Ronny Hanitijo Soemitro. 1985. *Beberapa Masalah dalam Studi Hukum dan Masyarakat*. Remadja Karya CV Bandung. hlm. 154.

<sup>6</sup> Esmi Warassih. 2001. hlm. 12

kemanusiaan tersebut, maka keberadaan perundang-undangan negara tidak lagi dipandang sebagai kitab suci yang mengandung skema-skema hukum bersifat pasti dan final, melainkan sekedar pedoman bagi penguasa negara untuk bertindak dalam kasus-kasus tertentu demi mempertahankan nilai kemanusiaan, sehingga pedoman tersebut dimungkinkan untuk diterobos, karena pertanggungjawaban para penegak hukum bukanlah pada undang-undang, melainkan pada tujuan perlindungan kemanusiaan. Dengan demikian para politisi, polisi, jaksa, hakim, dan penegak hukum yang tidak memahami hukum dan tidak profesional, dan berlindung di balik kelemahan sistem hukum modern (positif), maka setiap kebijakan dan keputusannya akan selalu dimintai pertanggungjawaban dari sudut nilai-nilai kemanusiaan.<sup>7</sup>

Berdasarkan pandangan di atas, maka sebelum peraturan perundang-undangan pidana dibuat diperlukan kajian sosial tentang ketentuan hukum pidana yang akan diatur dalam suatu peraturan perundang-undangan. Hal ini mengingat *socio-legal studies* berangkat dari asumsi bahwa hukum adalah sebuah gejala sosial yang terletak dalam ruang sosial sehingga tidak bisa dilepaskan dari konteks sosial. Hukum bukanlah entitas yang sama sekali terpisah dan bukan merupakan bagian dari elemen sosial yang lain. Hukum tidak akan mungkin bekerja dengan mengandalkan kemampuannya sendiri sekalipun dilengkapi dengan perangkat asas, norma dan institusi dan sebagainya.

kriminalisasi merupakan suatu upaya yang dilakukan secara rasional oleh suatu bangsa (negara) untuk menjadikan suatu perbuatan yang sebelumnya bukan sebagai tindak pidana menjadi tindak pidana. Mengingat karakteristik kejahatan mayantara (*cyber crime*) diantaranya menggunakan sarana teknologi dan keahlian khusus serta profesional sehingga termasuk kejahatan kontemporer yang melebihi karakteristik kejahatan kerah putih "*white collar crime*", maka kriminalisasi dalam UU-ITE tersebut harus dilakukan secara "*top down planning*" artinya proses menjadikan suatu perbuatan sebagai tindak pidana (kriminalisasi) harus ditentukan oleh Negara (suprastruktur) dengan melibatkan para pakar berbagai disiplin ilmu.

Apabila diidentifikasi rumusan tindak pidana ITE sebagaimana diatur dalam Pasal 27 sampai Pasal 37 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008, tergambar dalam Tabel 1 berikut.

<sup>7</sup> Sunarto, 2008. *Kebijakan Penanggulangan Penyerobotan Tanah oleh Masyarakat di Provinsi Lampung*. Unila Press. hlm. 16-18.

No.	Pasal	Jenis Perbuatan Sebagai Tindak Pidana ITE
1	Pasal 27	<ol style="list-style-type: none"> <li>1) Setiap Orang 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.</li> <li>2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian.</li> <li>3) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik.</li> <li>4) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan pemerasan dan/atau pengancaman.</li> </ol>
2	Pasal 28	<ol style="list-style-type: none"> <li>1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik.</li> <li>2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA).</li> </ol>
3	Pasal 29	Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mengirimkan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang berisi ancaman kekerasan atau menakut-nakuti yang ditujukan secara pribadi.

4	Pasal 30	<ol style="list-style-type: none"> <li>1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik milik Orang lain dengan cara apa pun.</li> <li>2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apa pun dengan tujuan untuk memperoleh Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik.</li> <li>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.</li> </ol>
5	Pasal 31	<ol style="list-style-type: none"> <li>1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan intersepsi atau penyadapan atas Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam suatu Komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik Orang lain.</li> <li>2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan intersepsi atas transmisi Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak bersifat publik dari, ke, dan di dalam suatu Komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik Orang lain, baik yang tidak menyebabkan perubahan apa pun maupun yang menyebabkan adanya perubahan, penghilangan, dan/atau penghentian Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang sedang ditransmisikan.</li> <li>3) Kecuali intersepsi sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dan Ayat (2), intersepsi yang dilakukan dalam rangka penegakan hukum atas permintaan kepolisian, kejaksaan, dan/atau institusi penegak hukum lainnya yang ditetapkan berdasarkan undang-undang.</li> <li>4) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara intersepsi sebagaimana dimaksud pada Ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.</li> </ol>
6	Pasal 32	<ol style="list-style-type: none"> <li>1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum dengan cara apa pun mengubah, menambah, mengurangi, melakukan transmisi,</li> </ol>

		merusak, menghilangkan, memindahkan, menyembunyikan suatu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik milik Orang lain atau milik publik.
		2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum dengan cara apa pun memindahkan atau mentransfer Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada Sistem Elektronik Orang lain yang tidak berhak.
		3) Terhadap perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang mengakibatkan terbukanya suatu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang bersifat rahasia menjadi dapat diakses oleh publik dengan keutuhan data yang tidak sebagaimana mestinya.
7	Pasal 33	Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan tindakan apa pun yang berakibat terganggunya Sistem Elektronik dan/atau mengakibatkan Sistem Elektronik menjadi tidak bekerja sebagaimana mestinya.
8	Pasal 34	1) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum memproduksi, menjual, mengadakan untuk digunakan, mengimpor, mendistribusikan, menyediakan, atau memiliki: a. perangkat keras atau perangkat lunak Komputer yang dirancang atau secara khusus dikembangkan untuk memfasilitasi perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 33; b. sandi lewat Komputer, Kode Akses, atau hal yang sejenis dengan itu yang ditujukan agar Sistem Elektronik menjadi dapat diakses dengan tujuan memfasilitasi perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 33.2) Tindakan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) bukan tindak pidana jika ditujukan untuk melakukan kegiatan penelitian, pengujian Sistem Elektronik, untuk perlindungan Sistem Elektronik itu sendiri secara sah dan tidak melawan hukum.
9	Pasal 35	Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan manipulasi, penciptaan, perubahan, penghilangan, pengrusakan Informasi

		Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dengan tujuan agar Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik tersebut dianggap seolah-olah data yang otentik.
10	Pasal 36	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.
11	Pasal 37	Setiap Orang dengan sengaja melakukan perbuatan yang dilarang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 36 di luar wilayah Indonesia terhadap Sistem Elektronik yang berada di wilayah yurisdiksi Indonesia.

Berdasarkan tabel di atas dapat diketahui bahwa Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) telah melakukan kriminalisasi terhadap 20 (duapuluh) perbuatan sebagai tindak pidana di bidang Informasi dan Transaksi Elektronik. Kriminalisasi terhadap perbuatan-perbuatan tersebut sebagai tindak pidana dipandang sangat tepat dan penting dalam rangka pembangunan bangsa Indonesia untuk mencapai kesejahteraan.

Apabila tindak pidana berdasarkan undang-undang tersebut di atas di bandingkan dengan jenis tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam *Draft Convention Cyber Crime* tahun 2001, khususnya yang berkaitan dengan ketentuan hukum pidana substantif nampaknya undang-undang tersebut telah mengadopsi sebagian dari draft konvensi *cyber-crime* dimaksud. Hal ini mengingat rumusan tindak pidana dalam UU-ITE tersebut juga terdapat pada ketentuan Pasal 2 sampai dengan Pasal 11 Bab II *Draft Convention on Cyber Crime*<sup>8</sup> perbuatan-perbuatan sebagai tindak pidana *cyber crime* yaitu:

- Title 1: *Offender against the confidentiality, integrity and availability of computer data and systems*, meliputi:
- Illegal Access*, sengaja memasuki/mengakses sistem komputer tanpa hak (Art. 2)
  - Illegal Interception*: sengaja dan tanpa hak mendengar/menangkap secara diam-diam pengiriman (transmisi) dan pemancaran (emissi) data komputer yang tidak bersifat publik ke, dari, atau di dalam sistem komputer dengan menggunakan alat bantu teknis (Art. 3)

<sup>8</sup> Barda Nawawi Arief. 2006. *Tindak Pidana Mayantara: Perkembangan Kajian Cyber Crime di Indonesia*. PT. Rajagrafindo Persada. Jakarta. hlm. 22-24.

- c. *Data Interference*: sengaja dan tanpa hak melakukan merusak, penghapusan, perubahan atau penghapusan data komputer (Art. 4)
- d. *System Interference*: sengaja melakukan gangguan/rintangan serius tanpa hak terhadap berfungsinya sistem komputer (Art. 5)
- e. *Misuse of Devices*: penyalahgunaan perlengkapan komputer, termasuk program komputer, *password* komputer, kode masuk (*access code*) (Art. 6);

#### Title 2: *Computer related offences*

- a. *Computer related Forgery* (Art. 7): Pemalsuan (dengan sengaja dan tanpa hak memasukkan, mengubah, menghapus data autentik menjadi tidak autentik dengan maksud digunakan sebagai data autentik);
- b. *Computer related Fraud* (Art. 8): Penipuan (dengan sengaja dan tanpa hak menyebabkan hilangnya barang/kekayaan orang lain dengan cara memasukkan, mengubah, menghapus data komputer, atau dengan mengganggu berfungsinya komputer/sistem komputer, dengan tujuan untuk memperoleh keuntungan ekonomi bagi dirinya sendiri atau orang lain);

#### Title 3: *Content-related offences*

Delik-delik yang berhubungan dengan pornografi anak (*child pornography*, Art. 9), meliputi perbuatan:

- a. memproduksi dengan tujuan didistribusikan melalui sistem komputer;
- b. menawarkan melalui sistem komputer;
- c. mendistribusi atau mengirim melalui sistem komputer;
- d. memperoleh melalui sistem komputer;
- e. memiliki di dalam sistem komputer atau di dalam media penyimpanan data.

#### Title 4: *Offences related to infringements of copyright and related right* (Art. 10).

Dalam kaitan ini Barda Nanawi Arief<sup>9</sup> dengan merujuk pada sistematika *Draft Convention on Cybercrime* dari Dewan Eropa (*Council of Europe*) yaitu Draft No. 25, Desember 2000 dimana konvensi ini ditandatangani oleh 30 negara pada bulan November 2001 di Budapest, Bulgaria, memberikan kategori *cyber crime* sebagai delik dalam empat hal sebagai berikut:

- a. Delik-delik terhadap kerahasiaan, integritas, dan ketersediaan data dan sistem komputer termasuk di dalamnya antara lain mengakses sistem

<sup>9</sup> Barda Nanawi Arief 2006. *Tindak Pidana Mayantara: Perkembangan Kajian Cyber Crime di Indonesia*. PT. RajaGrafindo Persada. Jakarta. hlm 25 sd 26.

- komputer tanpa hak (*illegal acces*), tanpa hak menangkap/mendengar pengiriman dan pemancaran (*illegal interception*), tanpa hak merusak data (*data interference*), tanpa hak mengganggu sistem (*system interference*), menyalahgunakan perlengkapan (*misuse of devices*);
- b. Delik-delik yang berhubungan dengan komputer berupa pemalsuan dan penipuan dengan komputer (*computer related offences: forgery and fraud*);
- c. Delik-delik yang bermuatan tentang pornografi anak (*content-related offences, child pornography*);
- d. Delik-delik yang berhubungan dengan masalah hak cipta (*offences related to Infringements of copyright*).

Kebijakan kriminal berdasarkan UU ITE tersebut apabila dikaji lebih lanjut ternyata terdapat beberapa permasalahan antara lain yaitu (1) rumusan ketentuan tentang sanksi pidananya lemah untuk ditegakkan; (2) adanya *ridanden* (pengulangan) kriminalisasi terhadap perbuatan yang sudah dikriminalisasikan, (3) perumusannya bersifat “karet” dan (4) adanya tumpang-tindih dengan ketentuan-ketentuan pidana dalam perundang-undangan lainnya yang berkaitan dengan bidang teknologi informatika.

Sehubungan rumusan tentang sanksi pidana dalam UU ITE tidak mengatur secara khusus tentang cara bagaimana menggunakan sanksi pidananya (pedoman penjatuhan sanksi), ini akan berakibat adanya kesulitan dalam tataran penegakan hukum yang akhirnya tujuan adanya sanksi pidana dalam undang-undang tersebut tidak akan terwujud. Adanya rumusan sanksi pidana penjara dan denda seperti yang terdapat dalam UU-ITE jika tidak diikuti dengan pedoman cara penjatuhan pidananya akan menyebabkan kesulitan dalam praktik bagi hakim dalam menjatuhkan bobot pidananya. Ini mengingat dengan adanya rumusan seperti itu berarti kedua jenis pidana tersebut dijatuhkan secara bersama-sama. Pada perumusan seperti ini akan timbul masalah untuk menentukan bobot antara besarnya pidana penjara dengan pidana denda yang akan dijatuhkan yang *nota bene* menurut sistem pidana yang dianut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dimana pidana denda kualifikasinya lebih ringan dibandingkan dengan pidana penjara. Kondisi tersebut akan diperparah lagi dengan tidak adanya ketentuan tentang penggunaan pidana denda. Ini berarti ketentuan pidana dendanya dikembalikan kepada ketentuan pidana denda sebagaimana yang diatur dalam Pasal 30 KUHP. Menurut ketentuan Pasal 30 KUHP, jika denda tidak dibayar maka diganti dengan pidana kurungan subsider maksimal selama 6 (enam) bulan. Sehingga dengan rumusan seperti itu berarti juga menyamakan kualifikasi pidana penjara sama dengan pidana kurungan.

begitu juga apabila dianalisis lebih lanjut nampaknya kebijakan kriminalisasi dalam Pasal 36 bersifat *ridanden* mengingat pada dasarnya setiap perbuatan yang telah dijadikan tindak pidana (kriminalisasi) sebagaimana telah diatur dalam Pasal 27 sampai dengan 34 adalah perbuatan yang merugikan orang lain. Selain itu ketentuan Pasal 36 tersebut mempunyai akibat hukum yang dapat menghilangkan aspek pidana dalam UU-ITE. Hal ini dikarenakan dengan adanya ketentuan Pasal 36 dapat mengaburkan unsur perbuatan sebagai tindak pidana di bidang ITE, karena dapat saja untuk kepentingan pembuktian terdakwa dengan dalih sulit menentukan kerugian orang lain akhirnya berlindung berdasarkan Pasal 36 ini. Sedangkan dikatakan perumusannya bersifat "leere" karena rumusan perbuatan-perbuatan sebagai tindak pidana di bidang ITE bersifat meluas dan multi tafsir. Sebagai contoh rumusan Pasal 27:

- (1) Setiap Orang 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;
- (2) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan perjudian;
- (3) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan penghinaan dan/atau pencemaran nama baik;
- (4) Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan pemerasan dan/atau pengancaman.

Berdasarkan rumusan tindak pidana di atas, nampaknya semua perbuatan yang berkaitan dengan informasi elektronik dapat dijerat dengan ketentuan Pasal 27 ini. Sehingga tidak mengherankan kasus yang menjerat Prita Mulyasari karena "curhat" melalui e-mail atas rendahnya pelayanan RS Omni Internasional Alam Sutra Tangerang berbuntut tuntutan pidana berdasarkan Pasal 27 Ayat (3) *juncto* Pasal 45 UU-ITE yang disarankan secara lisan oleh Jaksa Penuntut Umum kepada Penyidik Polda Metro Jaya untuk menjerat perbuatan tersebut.<sup>10</sup>

Dikatakan tumpang-tindih dengan ketentuan undang-undang lainnya dengan alasan sebagai diuraikan di bawah ini.

<sup>10</sup> Radar Lampung, 5 Juni 2009.

## Undang-Undang No 5 Tahun 1999 tentang Larangan Praktek Monopoli dan Persaingan Usaha Tidak Sehat

Pasal 23:

Pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk mendapatkan informasi kegiatan usaha pesaingnya yang diklasifikasikan sebagai rahasia perusahaan sehingga dapat mengakibatkan terjadinya persaingan usaha tidak sehat.

Pasal 24:

Pelaku usaha dilarang bersekongkol dengan pihak lain untuk menghambat produksi dan atau pemasaran barang dan atau jasa pelaku usaha pesaingnya dengan maksud agar barang dan atau jasa yang ditawarkan atau dipasok di pasar bersangkutan menjadi berkurang baik dari jumlah, kualitas maupun ketepatan waktu yang dipersyaratkan.

Bentuk perbuatan yang diatur oleh kedua pasal di atas juga dapat ditanggulangi berdasarkan ketentuan UU-ITE. Hal ini mengingat banyak kejadian pembocoran rahasia-rahasia perusahaan berkaitan persaingan usaha yang tidak sehat dilakukan oleh para hacker yang dibayar oleh suatu perusahaan untuk membobol situs perusahaan lainnya.

## Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta

Menurut undang-undang ini, ciptaan yang dilindungi adalah ciptaan dalam bidang ilmu pengetahuan, seni, dan sastra, yang mencakup: (a) buku, Program Komputer, pamflet, perwajahan (*lay out*) karya tulis yang diterbitkan, dan semua hasil karya tulis lain; (b) ceramah, kuliah, pidato, dan ciptaan lain yang sejenis dengan itu; (c) alat peraga yang dibuat untuk kepentingan pendidikan dan ilmu pengetahuan; (d) lagu atau musik dengan atau tanpa teks; (e) drama atau drama musikal, tari, koreografi, pewayangan, dan pantomim; (f) seni rupa dalam segala bentuk seperti seni lukis, gambar, seni ukir, seni, kaligrafi, seni pahat, seni patung, kolase, dan seni terapan meliputi: arsitektur, peta, seni batik, fotografi, sinematografi, terjemahan, tafsir, saduran, bunga rampai, database, dan karya lain dari hasil pengalih wujudan.

Untuk melindungi jenis-jenis ciptaan tersebut Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2002 Tentang Hak Cipta memberikan sanksi atas pelanggaran sebagaimana diatur dalam Pasal 72 sebagai berikut:

- (2) Barangsiapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu Ciptaan atau barang hasil pelanggaran Hak

- Cipta atau Hak Terkait sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah);
- (3) Barangsiapa dengan sengaja dan tanpa hak memperbanyak penggunaan untuk kepentingan komersial suatu Program Komputer dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah).

Sedangkan Pasal 1 mendefinisikan pengertian program komputer: adalah sekumpulan instruksi yang diwujudkan dalam bentuk bahasa, kode, skema, ataupun bentuk lain, yang apabila digabungkan dengan media yang dapat dibaca dengan komputer akan mampu membuat komputer bekerja untuk melakukan fungsi khusus atau untuk mencapai hasil yang khusus, termasuk persiapan dalam merancang instruksi-instruksi tersebut.

Mengingat kemajuan teknologi saat ini banyak hasil ciptaan yang dibuat dan dipublikasikan dengan menggunakan sarana aplikasi komputer. Oleh karena itu perbuatan sebagaimana diatur dalam ketentuan UU Hak Cipta di atas dapat juga ditanggulangi berdasarkan ketentuan Pasal 35 UU-ITE, yakni:

Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan manipulasi, penciptaan, perubahan, penghilangan, pengrusakan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dengan tujuan agar Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik tersebut dianggap seolah-olah data yang otentik.

### Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2001 Tentang Merek

Perdagangan global, sejalan dengan konvensi-konvensi internasional yang telah diratifikasi Indonesia, menjadikan peranan Merek menjadi sangat penting, terutama dalam menjaga persaingan usaha yang sehat. Hal tersebut di atas memerlukan pengaturan yang memadai tentang Merek guna memberikan peningkatan layanan bagi masyarakat. Oleh karena itu Undang-Undang Merek telah melakukan kriminalisasi terhadap beberapa perbuatan sebagai tindak pidana merek yaitu:

- Dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan Merek yang sama pada keseluruhannya dengan Merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan (Pasal 90);
- Dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan Merek yang sama pada pokoknya dengan Merek terdaftar milik pihak lain untuk barang dan/atau jasa sejenis yang diproduksi dan/atau diperdagangkan (Pasal 91);

- Dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan tanda yang sama pada keseluruhan dengan indikasi-geografis milik pihak lain untuk barang yang sama atau sejenis dengan barang yang terdaftar (Pasal 92 Ayat (1));
- Dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan tanda yang sama pada pokoknya dengan indikasi-geografis milik pihak lain untuk barang yang sama atau sejenis dengan barang yang terdaftar (Pasal 92 Ayat (2));
- Dengan sengaja dan tanpa hak menggunakan tanda yang dilindungi berdasarkan indikasi asal pada barang atau jasa sehingga dapat memperdaya atau menyesatkan masyarakat mengenai asal barang atau asal jasa tersebut (Pasal 93);

Dengan kemajuan teknologi saat ini kegiatan perdagangan banyak dilakukan melalui internet. Akibatnya kegiatan perdagangan mulai dari promosi merek dagang sampai transaksi jual belinya dilakukan melalui internet. Oleh karena itu perbuatan sebagaimana diatur dalam ketentuan UU Merek tersebut di atas dapat juga ditanggulangi berdasarkan ketentuan Pasal 35 UU-ITE, yaitu:

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan manipulasi, penciptaan, perubahan, penghilangan, pengrusakan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dengan tujuan agar Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik tersebut dianggap seolah-olah data yang otentik.

### Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 Tentang Telekomunikasi

Penyelenggaraan telekomunikasi mempunyai arti strategis dalam upaya memperkuat persatuan dan kesatuan bangsa, memperlancar kegiatan pemerintahan, mendukung terciptanya tujuan pemerataan pembangunan dan hasil-hasilnya, serta meningkatkan hubungan antarbangsa. Pengaruh globalisasi dan perkembangan teknologi telekomunikasi yang sangat pesat telah mengakibatkan perubahan yang mendasar dalam penyelenggaraan dan cara pandang terhadap telekomunikasi. Untuk melindungi aktivitas telekomunikasi, undang-undang ini telah melakukan kriminalisasi sebagaimana diatur dalam pasal-pasal sebagai berikut.

Pasal 21:

Penyelenggara telekomunikasi dilarang melakukan kegiatan usaha penyelenggaraan telekomunikasi yang bertentangan dengan kepentingan umum, kesusilaan, keamanan, atau ketertiban umum.

Pasal 22:

Setiap orang dilarang melakukan perbuatan tanpa hak, tidak sah, atau memanipulasi : (a) akses ke jaringan telekomunikasi; dan atau (b) akses

ke jasa telekomunikasi; dan atau (c) akses ke jaringan telekomunikasi khusus.

Pasal 38:

Setiap orang dilarang melakukan perbuatan yang dapat menimbulkan gangguan fisik dan elektromagnetik terhadap penyelenggaraan telekomunikasi.

Pasal 40:

Setiap orang dilarang melakukan kegiatan penyadapan atas informasi yang disalurkan melalui jaringan telekomunikasi dalam bentuk apapun.

Apabila perbuatan-perbuatan yang dikategorikan sebagai tindak pidana telekomunikasi tersebut di atas dikaitkan dengan UU-ITE, nampaknya perbuatan tersebut dapat juga ditanggulangi dengan ketentuan dalam UU-ITE yaitu:

Pasal 27 Ayat (1)

Setiap Orang 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;

Pasal 30 Ayat (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;

Pasal 30 Ayat (3)

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum mengakses Komputer dan/atau Sistem Elektronik dengan cara apapun dengan melanggar, menerobos, melampaui, atau menjebol sistem pengamanan;

Pasal 31 Ayat (1)

Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan intersepsi atau penyadapan atas Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam suatu Komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik Orang lain.

hubungan dengan kenyataan di atas maka sebelum suatu peraturan perundang-undangan dirumuskan perlu memperhatikan kode etik atau rambu-rambu penggunaan hukum pidana. Menurut Muladi yang dapat mencerminkan kepentingan masyarakat sehingga terhindar dari eksekusinya yaitu:<sup>11</sup>

- a. Jangan menggunakan hukum pidana dengan secara emosional untuk melakukan pembalasan semata-mata;
- b. Hukum pidana hendaknya jangan digunakan untuk memidana perbuatan yang tidak jelas korban atau kerugiannya;
- c. Hukum pidana jangan dipakai guna mencapai suatu tujuan yang pada dasarnya dapat dicapai dengan cara lain yang sama efektifnya dengan penderitaan atau kerugian yang lebih sedikit;
- d. Jangan memakai hukum pidana apabila kerugian yang ditimbulkan oleh pemidanaan akan lebih besar daripada kerugian yang diakibatkan oleh tindak pidana yang akan dirumuskan;
- e. Hukum pidana jangan digunakan apabila hasil sampingan (*by product*) yang ditimbulkan lebih merugikan dibanding dengan perbuatan yang akan dikriminalisasikan;
- f. Jangan menggunakan hukum pidana apabila tidak dibanding oleh masyarakat secara kuat;
- g. Jangan menggunakan hukum pidana apabila penggunaannya diperkirakan tidak dapat efektif (*unenforceable*);
- h. Hukum pidana harus *uniform, univèrying and universalistic*;
- i. Hukum pidana harus rasional;
- j. Hukum pidana harus menjaga keserasian antara *order, legitimation and competence*;
- k. Hukum pidana harus menjaga keselarasan antara *social defence, procedural faorness and substantive justice*;
- l. Hukum pidana harus menjaga keserasian antara moralis komunal, moralis kelembagaan dan moralis sipil;
- m. Penggunaan hukum pidana harus memperhatikan korban kejahatan;
- n. Dalam hal-hal tertentu hukum pidana harus mempertimbangkan secara khusus skala prioritas kepentingan pengaturan;
- o. Penggunaan hukum pidana sebagai sarana represif harus didayagunakan secara serentak dengan sarana pencegahan yang bersifat non-penal (*prevention without punishment*).

Begitu juga kebijakan tentang mekanisme sistem peradilan pidananya. UU-ITE tidak dapat disamakan dengan mekanisme sistem peradilan pidana sebagaimana yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP). Hal ini mengingat karakteristik kejahatan mayantara yang tidak sama dengan karakteristik kejahatan pada umumnya sebagaimana yang diatur



dan KUHP. Salah satu contoh yaitu KUHP tidak mengenal peradilan inabsensi karena tindak pidana yang akan dibuktikan melalui mekanisme KUHP adalah tindak pidana yang hanya dapat dilakukan oleh suatu perbuatan nyata pelaku tindak pidana. Namun prinsip KUHP tersebut tidak sesuai dengan tindak pidana mayantara yang kemungkinan pelakunya tidak diketahui atau keberadaannya tidak diketahui baik di dalam maupun di luar negeri yang tentunya harus diadili dengan menggunakan peradilan inabsensi.

## Penutup

Berdasarkan paparan di atas, dapat dikemukakan simpulan sebagai berikut:

- Kebijakan kriminal dalam UU-ITE telah mengadopsi draft *convention cyber crime* yang ditandatangani di Bulgaria tahun 2001;
- Perumusan tentang sanksi pidananya lemah untuk ditegakkan;
- Kriminalisasi dalam UU-ITE bersifat *ridanden* (pengurangan);
- Perumusan pasal-pasal nya bersifat “*karet*” dan
- Perbuatan yang dijadikan tindak pidana tumpang-tindih dengan ketentuan-ketentuan pidana dalam perundang-undangan lainnya yang berkaitan dengan bidang teknologi informatika, seperti UU Monopoli dan Persaingan Tidak Sehat, UU Hak Cipta, UU Merek dan UU Telekomunikasi.

## Daftar Pustaka

- Arief, Barda Nawawi. 2006. *Tindak Pidana Mayantara: Perkembangan Kajian Cyber Crime di Indonesia*. PT. Rajagrafindo Persada. Jakarta.
- . 1994. *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*. Ananta. Semarang.
- . 2003. *Kapita Selekta Hukum Pidana*. PT. Citra Aditya Bakti. Bandung.
- . 2008. *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan*. Kencana Prenada Media Group. Jakarta.
- Friedman, Lawrence M. 1975. *The Legal System, A Social Science Perspective*. Russell Sage Foundation, New York.

Harbert, Packer, L. 1968. *The Limits of the Criminal Sanction*. Stanford University Press. California.

- Muladi dan Arief, Barda Nawawi. 1992. *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*. Alumni. Bandung.
- Muladi. 1987. “Peningkatan Wibawa Penegakan Hukum, Suatu Tinjauan Sosio-Yuridis”. dalam Sunarto dan Thomas Adyan. *Peningkatan Wibawa Penegakan Hukum*. FH Unila. Bandar Lampung
- . 1989. *Stelsel Pidana dan Tindakan Dalam Konsep KUHP Baru*. Makalah Disampaikan Pada Penataran Kriminologi III Kerjajsama Hukum Indonesia Belanda. Padang 9 Nopember 1989.
- . 1995. *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*. Badan Penerbit Universitas Diponegoro. Semarang.
- Mahardjo, Satjipto. TT. *Masalah Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*. BPHN. Jakarta.
- . 1986. *Ilmu Hukum*. Alumni. Bandung.
- . 2004. “Menuju Produk Hukum Progresif”. Makalah disampaikan dalam Diskusi Terbatas yang diselenggarakan oleh FH Undip tgl 24 Juni 2004.
- . 2008. *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*. Genta Press. Yogyakarta.
- Mugiyono. 2009. *Metode Penelitian Kuantitatif, Kualitatif dan R&D*. Bandung: Remaja Rosdakarya.
- Sunarto, 2008. *Kebijakan Penanggulangan Penyerobotan Tanah oleh Masyarakat di Provinsi Lampung*. Unila Press.
- . 2009. *Rekonstruksi Hukum Pidana Era Transformasi dan Globalisasi Dalam Penegakan Hukum Secara Integratif*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Hukum Pidana Universitas Lampung. Bandar Lampung

Susanto, I.S. *Kajian Sosiologis Terhadap Polisi*. Makalah Disampaikan Pada Simposium Nasional Polisi Indonesia di Undip. Semarang, 1993.

Soekanto, Soerjono. 1983. *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Rajawali. Jakarta.

Soemitro, Ronny Hanitijo. 1985. *Beberapa Masalah Dalam Studi Hukum dan Masyarakat*. Remadja Karya CV Bandung

Warrasih, Esmi. 2005. *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*. PT Suryandaru Utama Semarang.

## **Media**

<http://buletinlitbang.dephan.go.id/>