

**ANALISIS YURIDIS MENDISTRIBUSIKAN DOKUMEN ELETRONIK  
YANG BERMUATAN MELANGGAR KESUSILAAN (STUDI KASUS  
PASAL 27 AYAT (1) UNDANG-UNDANG NO. 19 TAHUN 2016 TENTANG  
INFORMASI DAN TRANSAKSI ELEKTRONIK)**

**Tjokorda Gde Agung Sayogaditya<sup>(1)</sup>, Ni Nyoman Juwita Arsawati<sup>(2)</sup>**  
*yog4ditya@gmail.com<sup>(1)</sup>, itaarsawati@gmail.com<sup>(2)</sup>*

**Undiknas Graduate School**

**ABSTRACT**

*The cassation decision of the Supreme Court Number 574 K / PID.SUS / 2018 dated September 26 2018 related to the case of Baiq Nuril Maqun (BNM) who was found guilty was in accordance with the provisions of the law. The cassation decision contained the cancellation of the Mataram District Court's decision Number 265 / Pid.Sus / 2017 / PN Mtr, July 26, 2017. According to most people, the BNM is considered a criminalization victim. The Attorney General's Office (Kejagung) then postponed the BNM's execution. The BNM then submits a request for review (PK) to the Supreme Court. Based on this description, the researcher wants to examine "Juridical Analysis of Distributing Charged Electronic Documents Violating Decency (Case Study of Article 27 Paragraph (1) Law No. 19 of 2016 concerning Information and Electronic Transactions)". The problems that will be examined are as follows: How is the juridical analysis "distributing and / or transmitting and / or making accessible electronic information and / or electronic documents" according to the provisions of Article 27 paragraph (1) of the ITE Law? and What is the juridical analysis of "electronic information and / or electronic documents that have contents that violate decency" according to the provisions of Article 27 paragraph (1) of the ITE Law ?. To examine and analyze problems, the theory of legal interpretation is used. This study included normative legal research. Legal issues are reviewed by using relevant primary, secondary and tertiary legal materials. Analysis of legal materials is carried out qualitatively normatively and given legal arguments. After judicial analysis, it turns out that the BNM case does not fulfill the elements of distributing and / or transmitting and / or making access to electronic information and / or electronic documents that have contents that violate decency according to the provisions of Article 27 paragraph (1) of the ITE Law. Therefore, the government needs to formulate a new, more specific explanation that specifically regulates these elements, so that if there are problems related to this, it can be resolved immediately.*

**Keywords: baiq nuril maqun, distributing, violating decency**

**ABSTRAK**

Putusan kasasi Mahkamah Agung Nomor 574 K/PID.SUS/2018 tertanggal 26 September 2018 terkait kasus Baiq Nuril Maqun (BNM) yang dinyatakan bersalah telah sesuai dengan ketentuan hukum. Putusan kasasi itu berisi tentang pembatalan putusan Pengadilan Negeri (PN) Mataram Nomor 265/Pid.Sus/2017/PN Mtr, 26 Juli 2017. Menurut sebagian besar masyarakat, BNM dianggap merupakan korban kriminalisasi. Kejaksaan Agung (Kejagung) kemudian menunda eksekusi BNM. BNM kemudian mengajukan permohonan Peninjauan Kembali (PK) ke Mahkamah Agung. Berdasarkan uraian tersebut, peneliti ingin mengkaji "Analisis Yuridis

Mendistribusikan Dokumen Elektronik Yang Bermuatan Melanggar Kesusilaan (Studi Kasus Pasal 27 Ayat (1) Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik)". Adapun permasalahan yang akan dikaji sebagai berikut: Bagaimanakah analisis yuridis "mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik" menurut ketentuan Pasal 27 ayat (1) UU ITE? dan Bagaimanakah analisis yuridis "informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan" menurut ketentuan Pasal 27 ayat (1) UU ITE?. Untuk mengkaji dan menganalisa permasalahan digunakan teori penafsiran hukum. Penelitian ini termasuk penelitian hukum normatif. Permasalahan hukum dikaji dengan mempergunakan bahan hukum primer, sekunder, dan tersier yang relevan. Analisis bahan-bahan hukum dilakukan secara normatif kualitatif serta diberi argumentasi hukum. Setelah dilakukan analisa yuridis, ternyata kasus BNM tidak memenuhi unsur-unsur mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan menurut ketentuan Pasal 27 ayat (1) UU ITE. Oleh karena itu, pemerintah perlu merumuskan satu penjelasan baru yang lebih spesifik yang mengatur khusus tentang unsur-unsur tersebut, sehingga jika ada permasalahan yang sehubungan dengan hal tersebut, dapat segera diselesaikan.

**Kata Kunci:** *baiq nuril maqnun, mendistribusikan, melanggar kesusilaan.*

## **I. PENDAHULUAN**

Teknologi informasi diyakini membawa keuntungan yang besar bagi negara-negara di dunia. Manfaat yang dibawa dengan keberadaan teknologi informasi, yaitu : 1) teknologi informasi mendorong permintaan atas produk-produk teknologi informasi itu sendiri; dan 2) memudahkan transaksi bisnis keuangan di samping bisnis-bisnis lainnya<sup>1</sup>. Namun ternyata banyak jenis tindak pidana baru yang muncul akibat kemajuan teknologi.

Kejahatan baru ini sangat berdampak pada dunia usaha. Pemerintah kemudian menginisiasi lahirnya aturan tentang cybercrime. Pada tanggal 25 Maret 2008 RUU ITE ditetapkan menjadi Undang-Undang, yang kemudian dikenal dengan Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE)<sup>2</sup>. Penggunaan sistem elektronik sebagai sarana menyampaikan informasi ternyata menimbulkan jeratan hukum pidana maupun jeratan sanksi

---

<sup>1</sup> Agus Raharjo, 2002, *Cybercrime: Pemahaman dan Upaya Pencegahan Kejahatan Berteknologi*, Citra Aditya Bakti, Bandung h.17.

<sup>2</sup> Indriaswati Dyah Saptaningrum, 2011, *Asasi Manusia dalam Pusaran Politik Transaksional*, Elsam Jakarta, h.68.

lainnya<sup>3</sup>. Merespon perkembangan modus operandi suatu tindak pidana yang dilakukan melalui media elektronik, kemudian dilakukan perubahan sebagaimana telah dirubah dengan Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (selanjutnya juga disebut sebagai UU ITE) bertujuan agar pemanfaatan teknologi lebih dipergunakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. UU ITE diharapkan dapat memberikan kepastian hukum bagi masyarakat, sehingga konten berunsur SARA, radikalisme, dan pornografi dapat diminimalisir<sup>4</sup>.

Salah satu kasus yang cukup menyita perhatian masyarakat adalah kasus yang melibatkan Baiq Nuril Maqnun (selanjutnya disebut BNM). BNM menjalani persidangan di Pengadilan Negeri (PN) Mataram dalam kasus dugaan pelanggaran Pasal 27 ayat (1) UU ITE 19/2016, tentang pendistribusian informasi elektronik yang memiliki muatan melanggar kesusilaan. PN Mataram mengeluarkan putusan dengan nomor 265/Pid.Sus/2017/PN Mtr tertanggal 26 Juli 2017. BNM dinyatakan tak terbukti bersalah menyebarkan konten bermuatan asusila, saat itu jaksa mengajukan banding ke Mahkamah Agung.

Putusan Kasasi Mahkamah Agung (MA) Nomor 574 K/PID.SUS/2018 tertanggal 26 September 2018 membatalkan putusan Pengadilan Negeri (PN) Mataram, dan BNM dinyatakan bersalah. Putusan kasasi MA tersebut, kemudian membuka perdebatan baru terkait ITE. Banyak pihak yang berpendapat bahwa BNM seharusnya adalah seorang saksi korban bukan yang seharusnya dipidana, karena BNM adalah pihak yang mengalami tindakan pelecehan seksual.

Berdasarkan rumusan Pasal 27 ayat (1) UU ITE, seakan terlihat tidak akan menimbulkan permasalahan, karena tiap unsur yang perlu dalam sebuah rumusan tindak pidana sudah terpenuhi. Namun jika dicermati dengan seksama, maka akan timbul pertanyaan terhadap perbuatan dan objek perbuatan yang dilarang tersebut, yaitu

---

<sup>3</sup> Wahyudi Djafar, dan Zainal Abidin, 2014, *Membelenggu Ekspresi: Studi Kasus Mengenai Praktik Pemblokiran/Penyaringan Konten Internet Dan Kriminalisasi Pengguna Internet di Indonesia*, Elsam, Jakarta, h. 45.

<sup>4</sup> L. Heru Sujamawardi, 2018, *Analisis Yuridis Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik*, h.86.

“...mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan melanggar kesusilaan”. Dalam penjelasan terkait Pasal 27 ayat (1) UU ITE, disebutkan sebagai “cukup jelas”, namun ternyata dalam aturan umumnya tidak ada penjelasan apa yang dimaksud dengan muatan yang melanggar kesusilaan misalnya, meskipun dinyatakan “cukup jelas” dalam penjelasannya. Padahal tidak terdapat penjelasan apapun yang dapat digunakan untuk menemukan maksud norma yang diatur dalam Pasal 27 ayat (1) tersebut.

UU ITE mengatur berbagai macam tindak pidana yang dilakukan dengan metode kekinian, yakni dengan penggunaan media elektronik sebagai sarana untuk melakukan tindak pidana. Salah satunya adalah tindak pidana pornografi melalui media elektronik. Namun terkait dengan pemidanaan terhadap tindak pidana kesusilaan di dunia maya, jelas terlihat bahwa pemerintah hanya memikirkan bagaimana aturannya dirumuskan, tetapi tidak memberikan penjelasan tentang apa yang diatur. Dengan demikian terkait dengan rumusan Pasal 27 ayat (1) UU ITE, yaitu “...yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan.” akan menimbulkan multitafsir (norma kabur).

Berdasarkan uraian latar belakang diatas, penulis mengangkat usulan proposal penelitian hokum ini yang dituangkan dalam sebuah usulan penelitian yang berjudul: “Analisis Yuridis Mendistribusikan Dokumen Eletronik Yang Bermuatan Melanggar Kesusilaan (Studi Kasus Pasal 27 Ayat (1) Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik)”

Berdasarkan uraian pada latar belakang,maka pokok-pokok permasalahan yang akan dibahas selanjutnya, yaitu sebagai berikut:

1. Bagaimanakah analisis yuridis "mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik" menurut ketentuan Pasal 27 ayat (1) UU ITE?
2. Bagaimanakah analisis yuridis "informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan" menurut ketentuan Pasal 27 ayat (1) UU ITE?

## II. TINJAUAN PUSTAKA

### **Undang-Undang No. 19 Tahun 2016 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik ( UU ITE )**

Cybercrime merupakan keseluruhan bentuk kejahatan yang ditujukan terhadap komputer, jaringan komputer dan para penggunanya serta bentuk-bentuk kejahatan tradisional yang menggunakan atau dengan bantuan peralatan komputer. Cybercrime memiliki beberapa karakteristik, yaitu : 1) perbuatan yang dilakukan secara illegal, tanpa hak atau tidak etis terjadi diruang/wilayah siber, sehingga tidak dapat dipastikan yurisdiksi negara mana yang berlaku terhadapnya; 2) perbuatan tersebut dilakukan dengan menggunakan peralatan apapun yang berhubungan dengan internet; 3) perbuatan tersebut mengakibatkan kerugian materiil maupun immateriil yang cenderung lebih besar dibandingkan dengan kejahatan konvensional; 4) pelakunya adalah orang yang menguasai penggunaan internet dan aplikasinya; dan 5) perbuatan tersebut sering dilakukan secara transnasional<sup>5</sup>.

Dengan demikian, setiap computer crime dan internet crime dalam pengertian sempit adalah cybercrime. Karena itu, cybercrime dalam arti luas sering disebut kejahatan yang berhubungan dengan komputer (computer-related crime). Apapun nama, bentuk, dan modusnya, cybercrime perlu diatur dengan peraturan perundang-undangan (cyberlaw) agar dalam masyarakat tercipta kepastian hukum, ketertiban, dan keadilan<sup>6</sup>.

Sebelum berlakunya UU ITE, Penanggulangan tindak pidana cybercrime. lebih banyak memang penggunaan Pasal-Pasal KUHP dalam menjerat cybercrime. Setelah lahirnya UU ITE sebagai cyberlaw, Indonesia mengklasifikasikan cybercrime dalam 7 (tujuh) kategori, yaitu: 1) Illegal content; 2) Illegal access; 3) Illegal interception, 4) Data interference; 5) System interference; 6) Misuse of device; dan 7) Computer related forgery.

---

<sup>5</sup> Abdul M. Labib Wahid, 2005, *Kejahatan Mayantara (Cybercrime)*, Aditama, Bandung, h.78.

<sup>6</sup> Josua Sitompul, 2012, *Cyberspace, Cybercrimes, Cyberlaw: Tinjauan Aspek Hukum Pidana*, PT. Tatanusa, Jakarta, h.67.

### **Tinjauan Tentang Dokumen Elektronik Sebagai Alat Bukti**

Alat bukti mempunyai fungsi yang sangat penting dalam pemeriksaan suatu perkara pidana. Menurut Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, barang bukti yang dikenal berupa benda bergerak dan tidak bergerak, berwujud dan tidak berwujud (Departemen Kehakiman, 1982). Pada waktu memeriksa saksi, saksi ahli dan terdakwa kepada mereka diperlihatkan barang bukti apakah kenal atau tidak. Barang bukti yang tidak ada hubungannya dengan perkara harus dikembalikan ke asalnya darimana barang itu diambil<sup>7</sup>.

Di dalam Pasal 164 HIR/284 RBg dan Pasal 1866 KUH Perdata mengatur secara limitatif mengenai alat bukti dalam peradilan, yaitu : a) alat bukti tertulis; b) keterangan saksi; c) persangkaan; d) pengakuan; dan e) sumpah. Adapun alat bukti di luar kelima jenis alat bukti yang telah dijelaskan di atas, yaitu pemeriksaan setempat yang diatur dalam Pasal 153 HIR/ 180 RBG dan keterangan ahli atau saksi ahli yang diatur dalam Pasal 154 HIR/ 181 RBG. Sedangkan alat bukti tertulis ini diatur dalam Pasal 137, 138, 165, 167 HIR dan Pasal 164, 285, 305 RBg.

Perkembangan teknologi informasi telah menyebabkan dunia menjadi tanpa batas dan menyebabkan perubahan sosial secara signifikan berlangsung demikian cepat. Perubahan kegiatan kehidupan manusia dalam berbagai bidang secara langsung telah mempengaruhi lahirnya bentukbentuk perbuatan hukum baru<sup>8</sup> (Manope, 2017). Oleh karena itu pemerintah telah melakukan perluasan terhadap alat bukti surat yakni termasuk surat elektronik sebagai alat bukti. UU ITE mengatur bahwa informasi elektronik/dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah, dan merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan hukum acara yang berlaku di Indonesia.

---

<sup>7</sup> A.T. Hamid, 2008, *Praktek Peradilan Perkara Pidana*, CV. Al-Ikhsan, Surabaya, h.58.

<sup>8</sup> Indra Janli Manope, 2017, *Kekuatan Alat Bukti Surat Elektronik Dalam Pemeriksaan Perkara Pidana*, Jurnal Lex Crimen, h.107.

Pasal 5 ayat (1) UU ITE menyebutkan, bahwa atau dokumen elektronik dan atau hasil cetakkannya merupakan alat bukti hukum yang sah. Dalam ayat (2) nya menyebutkan bahwa informasi elektronik dan dokumen elektronik tersebut merupakan perluasan dari alat bukti yang sah. Pasal 44 Undang-Undang ITE menentukan bahwa alat bukti penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di sidang pengadilan menurut ketentuan Undang-undang ini adalah sebagai berikut : a) Alat bukti sebagaimana dimaksud dalam ketentuan perundang-undangan; dan b) Alat bukti lain berupa informasi elektronik dan atau dokumen elektronik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1 dan angka 4 serta Pasal 5 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3).

### **Tinjauan Tentang Tindak Pidana Kesusilaan Terkait Tulisan, Gambar Atau Benda**

Kata “kesusilaan” berarti perihal susila, dimana kesusilaan mempunyai pengertian tentang budi bahasa, sopan santun, kesopanan, keadaban, adat istiadat dan tertib yang baik<sup>9</sup>. Didalam prespektif masyarakat kesusilaan itu adalah kelakuan yang benar atau salah, khususnya dalam hal yang berhubungan dengan kejadian seksual<sup>10</sup>. Hukum memandang kesusilaan sebagai tingkah laku, perbuatan, percakapan bahkan sesuatu apapun yang harus dilindungi oleh hukum yang bersangkutan dengan norma-norma kesopanan demi terwujudnya tata susila dan tata tertib dalam kehidupan bermasyarakat<sup>11</sup>. Kejahatan kesusilaan juga meluas melalui kejahatan yang terbaru yaitu kejahatan dunia maya (internet) seta informasi dan transaksi elektronik (ITE)<sup>12</sup>. Delik kesusilaan sebagai suatu kejahatan diatur dalam KUHP buku II bab XIV dari pasal 281 sampai dengan 303,

---

<sup>9</sup> Departemen Pendidikan dan Kebudayaan,2006,*Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta h.90.

<sup>10</sup> Leden Marpaung,2006, *Kejahatan Terhadap kesusilaan dan Masalah Prevensinya*,Sinar Grafika,Jakarta, h.35.

<sup>11</sup> Yan Pramudya Puspa,2007,*Kamus Hukum*,Pustaka Ilmu, Semarang, h.44.

<sup>12</sup> Mudzakkir,2010, *Laporan Akhir Penulisan Karya Ilmiah Tentang Analisis Atas Mekanisme Penanganan Hukum Terhadap Tindak Pidana Kesusilaan*, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian Hukum Dan HAM RI, h.102.

dibawah title "tentang kejahatan terhadap kesusilaan"<sup>13</sup> (Moelyatno, 2009).

Ketentuan pidana yang merusak kesusilaan itu terdapat di dalam pasal 281, 282, dan 283 KUHP. Ketentuan pidana yang merusak kesusilaan didepan umum itu oleh pembentuk undang-undang telah diatur dalam pasal 281 KUHP. Tindak pidana yang diatur dalam pasal 281 angka 1 KUHP yaitu; 1) barang siapa dengan sengaja di depan umum merusak kesusilaan; dan 2) barangsiapa dengan sengaja merusak kesusilaan didepan orang lain yang kehadirannya disitu bukanlah atas kemauannya sendiri. Kata "tindak" tidak menunjuk kepada hal yang abstrak seperti perbuatan, tapi hanya menyatakan keadaan konkrit. Dalam hal ini perkataan perbuatan yang menunjuk kepada hal yang abstrak ialah menunjuk kepada dua keadaan konkrit yaitu : 1) adanya kejadian yang tertentu; dan 2) adanya orang yang berbuat, yang menimbulkan kejadian itu. Sedangkan kata tindak hanya menyatakan keadaan konkrit yaitu, hanya menunjuk kepada suatu kejadian tertentu saja<sup>14</sup>.

Terkait dengan tindak pidana menyebarluaskan, mempertunjukkan secara terbuka suatu tulisan, gambar atau benda yang menyinggung kesusilaan, ketentuan pidana yang merusak kesusilaan didepan umum itu oleh pembentuk undang-undang telah diatur dalam pasal 282 ayat (1) sampai dengan ayat (3) KUHP. Ketentuan pidana yang diatur dalam pasal 282 ayat (1) KUHP melarang dilakukannya tiga jenis tindak pidana , yaitu : a) menyebarluaskan, mempertunjukkan atau menempelkan secara terbuka suatu tulisan yang diketahui isinya, suatu gambar atau benda yang sifatnya melanggar kesusilaan; b) membuat, memasukan, mengeluarkan atau mempunyai dalam pesediaan suatu tulisan yang diketahui isinya, suatu gambar atau benda yang sifatnya melanggar kesusilaan; dan c) tanpa diminta menawarkan atau menyatakan sebagai dapat diperoleh suatu tulisan yang telah diketahui isinya, suatu gambar atau benda yang sifatnya melanggar kesusilaan, baik itu dilakukan secara terbuka maupun

---

<sup>13</sup> Moeljatno,2003,*Asas-asas Hukum Pidana*,PT Rineka Cipta,Jakarta, h.56.

<sup>14</sup> Moeljatno,2009, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)*,: Bumi Aksara, Jakarta, h.28.



dilakukan dengan cara menyebarkan suatu tulisan.

### **Teori Penafsiran Hukum**

Menurut teori penafsiran hukum yang dikemukakan oleh Clinton Kennerth Wheare, bahwa perundang-undangan dapat diubah melalui : a) formal amandement; b) judicial interpretation; dan c) constitutional usage and conventions. Dalam bidang hukum tata negara, penafsiran hukum dalam hal ini judicial interpretation (penafsiran oleh hakim), juga dapat berfungsi sebagai metode perubahan konstitusi dalam arti menambah, mengurangi, atau memperbaiki makna yang terdapat dalam suatu teks Undang-Undang Dasar. Penafsiran hukum merupakan kegiatan yang sangat penting dalam hukum. Penafsiran hukum merupakan metode untuk memahami makna yang terkandung dalam teks-teks hukum untuk dipakai dalam menyelesaikan kasus-kasus atau mengambil keputusan atas hal-hal yang dihadapi secara konkrit.

Agar dapat memenuhi asas fiksi hukum “setiap orang dianggap tahu akan undang-undang” maka undang-undang harus tersebar luas dan harus pula jelas. Kejelasan undang-undang ini sangat penting. Oleh karena itu undang-undang selalu dilengkapi dengan penjelasan yang dimuat dalam tambahan lembaran negara. Namun seringkali terjadi bahwa penjelasan itu tidak dapat memberi kejelasan, karena hanya diterangkan “cukup jelas”<sup>15</sup>. Interpretasi atau penafsiran merupakan salah satu metode untuk memberikan penjelasan yang gamblang mengenai teks undang-undang agar ruang lingkup kaedah dapat ditetapkan sehubungan dengan peristiwa tertentu. Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa yang konkrit<sup>16</sup>.

Berkaitan dengan kewajiban hakim untuk menggali, mengikuti dan

---

<sup>15</sup> Riki Perdana Raya Wawuru, 2019, *Penerapan Asas Fiksi Hukum Dalam Perma*, Biro Humas Mahkamah Agung RI, h.45.

<sup>16</sup> Sudikno Mertokusumo, dan Mr. A.Pitlo, 1993, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti bekerja sama dengan konsorsium ilmu hukum Dept. Pendidikan dan Kebudayaan dan The Asia Foundation, Yogyakarta, h.78.

memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat, maka pemakaian teori-teori penemuan dan penafsiran hukum dapat dilakukan dalam memutuskan suatu perkara untuk kasus-kasus yang hukum/undang-undangnya tidak/belum jelas<sup>17</sup>. Pertimbangan-pertimbangan hukum yang dipakai oleh hakim dapat menggunakan teori penafsiran hukum<sup>18</sup>.

### III. METODE PENELITIAN

Penelitian ini mempergunakan penelitian hukum normatif, karena beranjak pada adanya kekosongan norma hukum. Penulisan yang dilakukan kaitannya dalam penulisan tesis ini adalah jenis penulisan yuridis normatif, atau penulisan kepustakaan yang berkaitan dengan substansi hukum yang bersifat normatif, di mana penulisan hukum normatif adalah suatu prosedur penulisan ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan dipandang dari sisi normatifnya.

Penelitian dilakukan dengan mengkaji persoalan hukumnya dipergunakan bahan hukum yang terdiri dari bahan hukum primer (primary sources or authorities), bahan hukum sekunder (secondary sources or authorities) dan bahan hukum tersier (tertier sources or authorities) yang relevan guna membahas dan menganalisis permasalahan yang diangkat dalam tesis ini adalah Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

### IV. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

#### 1. Analisa Yuridis Kalimat "Mendistribusikan Dan/Atau Mentransmisikan Dan/Atau Membuat Dapat Diaksesnya Informasi Elektronik Dan/Atau Dokumen Elektronik" Berdasarkan Putusan Kasus BNM

Interprestasi atau penafsiran merupakan salah satu metode untuk memberikan penjelasan yang jelas dan tidak bias mengenai

---

<sup>17</sup> Anton Freddy Susanto, 2015, *Semiotika Hukum : Dari Dekonstruksi Teks Menuju Progresivitas Makna*, PT. Refika Aditama, Bandung, h.80.

<sup>18</sup> Agus Raharjo, 2002, *Cybercrime: Pemahaman dan Upaya Pencegahan Kejahatan Berteknologi*, Citra Aditya Bakti, Bandung, h.54.

teks undang-undang agar ruang lingkup kaedah dapat ditetapkan sehubungan dengan peristiwa tertentu. Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa yang konkrit<sup>19</sup>.

Adapun penafsiran hukum yang dapat dikaji terkait analisa yuridis kalimat "mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik" berdasarkan putusan kasus BNM, adalah sebagai berikut :

a. Konstruksi Pasal 27 ayat (1) UU ITE

Pasal 27 ayat (1) tentang kesusilaan, mengandung kekaburan definisi, khususnya terkait dengan penjelasan dalam unsur-unsurnya: (i) unsur dengan 'sengaja dan tanpa hak'; (ii) unsur 'mendistribusikan, mentransmisikan dan membuat dapat diaksesnya'. Tidak semua istilah tersebut dijelaskan dalam UU ITE, dan terdapat problematika karena sejumlah istilah tersebut (mendistribusikan dan transmisi) adalah istilah teknis yang dalam praktiknya tidak sama di dunia teknologi informasi (selanjutnya disebut TI) dan dunia nyata. Dalam persidangan Pengujian Pasal 27 Ayat (3) UU ITE di Mahkamah Konstitusi, Problem-problem terkait dengan rumusan telah menjadi bahan perdebatan yang cukup signifikan dalam setiap uji materi terkait rumusan Pasal 27 UU ITE tersebut antara pemohon dengan majelis hakim. Barulah pasca perubahan UU ITE tahun 2016 pemerintah kemudian memberikan penjelasan terkait unsur-unsur tersebut (Eddyono, 2008).

b. Unsur mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya

Berdasarkan penjelasan Pasal 27 ayat (1) UU ITE, disebutkan bahwa yang dimaksud dengan "mendistribusikan" adalah mengirimkan dan/atau menyebarkan informasi elektronik

---

<sup>19</sup> Sudikno Mertokusumo, dan Mr. A.Pitlo,1993, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*,PT. Citra Aditya Bakti bekerja sama dengan konsorsium ilmu hukum Dept. Pendidikan dan Kebudayaan dan The Asia Foundation, Yogyakarta, h.89.

dan/atau dokumen elektronik kepada banyak orang atau berbagai pihak melalui sistem elektronik. Dengan begitu, maka unsur “mendistribusikan” dimaknai “hanya” dalam konteks “mengirimkan” dan “menyebarkan”. Hal ini menunjukkan bahwa perbuatan mendistribusikan dilakukan secara aktif oleh pengirim dengan cara dikirim, sehingga tidak mencakup perbuatan “ditarik” dalam pengertian ilmu TI. Sedangkan “mentransmisikan” dalam penjelasan Pasal 27 ayat (1) UU ITE adalah mengirimkan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang ditujukan kepada satu pihak lain melalui sistem elektronik. Pengertian ini belumlah lengkap, sebab mentransmisikan dalam IT hanyalah bagian dari distribusi informasi dan dalam mentransmisikan selalu mempunyai dua pihak yang interaksinya sekejap dengan alat yang dipakai juga harus sama.

Persoalan sesungguhnya muncul pada unsur berikutnya, yaitu rumusan “membuat dapat diakses”. Dalam penjelasan Pasal 27 ayat (1) disebutkan bahwa yang “membuat dapat diakses” adalah semua perbuatan lain selain mendistribusikan dan mentransmisikan melalui sistem elektronik yang menyebabkan informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dapat diketahui pihak lain atau publik.

Berkaitan dengan kasus BNM, bahwa sekalipun apabila perbuatan yang dimaksud dalam Pasal 27 ayat (1) UU ITE, semata-mata hanya mendistribusikan, mentransmisikan atau membuat dapat diakses, maka unsur kesengajaan dan tanpa hak untuk mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik harus dilakukan dengan terbuka atau di muka umum. Dengan kata lain niat untuk mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik tersebut tidak boleh dilepaskan dalam kerangka perbuatan dilakukan untuk dipertunjukkan di muka umum atau dengan terbuka.

c. Unsur informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik

Perbuatan BNM harus dibuktikan melalui sistem elektronik

yang artinya tidak dilakukan di luar sistem elektronik. Sehingga menjadi penting, apakah meminjamkan/menyerahkan telephone cellular (ponsel) yang dilakukan BNM termasuk dalam sebuah sistem elektronik. Apabila melihat penjelasan Pasal 27 ayat (1) UU ITE, maka harus ada rangkaian prangkat dan prosedur elektronik, dimana tidak bisa dilakukan apabila secara offline atau tanpa melewati rangkaian prosedur elektronik tersebut. Dengan demikian, perbuatan BNM yang meminjamkan/menyerahkan telephone cellular (ponsel) bukan termasuk sebuah tindakan dalam suatu sistem elektronik.

d. Yurisprudensi

Berdasarkan keterangan dari BNM, perekaman yang dirinya lakukan semata-mata untuk melindungi diri dan membuktikan bahwa adanya pelecehan seksual yang dilakukan oleh M. Bahwa dari rangkaian fakta dan keterangan para saksi terlihat bahwa tidak ada niat dari BNM untuk menyebarkannya di muka umum.

Putusan MA No. 22/PK/Pid.Sus/2011 dan putusan MA No. 300 K/Pdt/2010, dalam Kasus Prita Mulya Sari, MA menyatakan terdakwa, Prita Mulya Sari tidak terbukti melakukan tindak pidana 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 sebagaimana didakwa dengan pasal 27 ayat (3) UU ITE. Bahwa dalam pertimbangannya, hakim sepakat dengan argument dari Prita Mulya Sari yang menunjukkan bahwa tindakan mendistribusi, mentransmisikan, membuat dapat diakses informasi elektronik yang dia lakukan semata-mata sebagai perbuatan untuk memberikan "peringatan" kepada publik agar tidak merasakan apa yang menjadi Komplain dari dirinya pada RS Omni Internasional.

**2. Analisa Yuridis Kalimat "Informasi Elektronik Dan/Atau Dokumen Elektronik Yang Memiliki Muatan Yang Melanggar Kesusilaan" Berdasarkan Putusan Kasus BNM.**

Adapun penafsiran hukum yang dapat dikaji terkait analisa

yuridis kalimat "informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan" berdasarkan putusan kasus BNM, adalah sebagai berikut :

a. Unsur perlindungan perempuan

Dalam lingkup peradilan, Hakim Mahkamah Agung telah terikat pada Peraturan MA (Perma) Nomor 3 tahun 2017 tentang Pedoman Mengadili Perempuan yang berhadapan dengan Hukum, termasuk dalam konteks perempuan yang didakwa melakukan tindak pidana seperti yang termuat dalam Pasal 2 dan Pasal 3. Dalam Perma tersebut dinyatakan bahwa para hakim MA wajib mengidentifikasi situasi perlakuan tidak setara terhadap perempuan yang berhadapan dengan hukum. Posisi BNM sebagai korban pelecehan seksual seharusnya menjadi perhatian hakim dalam memutus perkara ini di tingkat kasasi.

Berdasarkan keterangan dari BNM, perekaman yang dirinya lakukan semata-mata untuk melindungi diri dan membuktikan bahwa adanya pelecehan seksual yang dilakukan oleh M. Bahwa dari rangkaian fakta dan keterangan para saksi terlihat bahwa tidak ada niat dari BNMI dapat dikategorikan sebagai perbuatan untuk memberikan peringatan kepada orang lain atas suatu perbuatan yang dapat merugikan orang lain.

b. Unsur muatan yang melanggar kesusilaan

Dalam Pasal 27 ayat (1) UU ITE, salah satu unsur terpenting adalah "muatan yang melanggar kesusilaan". Dalam pemaknaan unsur ini maka seluruh perbuatan lain yang menjadi unsur harus terkait dengan unsur adanya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan. Salah satu kelemahan dalam UU ITE karena UU ITE kemudian tidak memberikan penjelasan mengenai apa yang dimaksud dengan "melanggar kesusilaan".

Kekaburan pengaturan Pasal 27 ayat (1) KUHP menjadi lebih bermasalah karena apabila "kesusilaan" yang dimaksud merujuk pada KUHP, maka artinya pasal 27 ayat (1) UU ITE tidak hanya merujuk pada satu jenis perbuatan atau delik, melainkan satu Bab dalam KUHP yang juga terbagi dalam kejahatan dan

pelanggaran. Mengenai konsep tindak pidana kesusilaan, perlu memahami kejelasan mengenai konsep tindak pidana dalam Bab XIV Buku Kedua dan Bab VI Buku Ketiga KUHP.

Dalam kedua bab tersebut, terbagi dua jenis tindak pidana yakni: a) Tindak pidana melanggar kesusilaan (*zedelijkheid*). Untuk kejahatan melanggar kesusilaan terdapat pada pasal 281 sampai dengan 299, sedangkan untuk pelanggaran golongan pertama (kesusilaan) dirumuskan dalam pasal 532 sampai pasal 535; dan b) Tindak pidana melanggar kesopanan (*zeden*) yang bukan kesusilaan, artinya tidak berhubungan dengan masalah seksual, untuk kejahatan kesopanan ini dirumuskan dalam jenis pelanggaran terhadap kesopanan (di luar hal yang berhubungan dengan masalah seksual) dirumuskan dalam pasal 236 sampai dengan 547. Dalam naskah asli, Bab XIV dan Bab VI memiliki titel *Misdrijven tegen de zeden dan Overtredingen betreffende de zeden*. Oleh ahli hukum Indonesia kata *zeden* diterjemahkan dalam bahasa Indonesia sebagai kesusilaan dan kesopanan<sup>20</sup>.

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<sup>21</sup>. Kemudian Van Bemmelen memberikan uraian mengenai pengertian “merusak kesusilaan” yakni: pelanggaran kehormatan kesusilaan di muka umum ialah terjemahan dari “*outrage public a la pudeur*” dalam Pasal 303 Code Penal dimana hal ini dapat ditafsirkan sebagai “tidak ada kesopanan di bidang seksual”<sup>22</sup>. Unsur di muka umum (secara terbuka atau dimuka umum/*openbaar*) pada Pasal 281 adalah unsur yang melekat pada sifat perbuatan yang tercela (merusak

---

<sup>20</sup> Wirjono Projudikoro, 2003, *Tindak-tindak Pidana Tertentu di Indonesia*. Refika Aditama, Jakarta, h.90.

<sup>21</sup> Van J.M Bemmelen, 1986, *Hukum Pidana 3 bagian Khusus Delik-Delik Khusus*, Bina Cipta, Jakarta, h.35.

<sup>22</sup> R Soesilo, 1989, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Politeia. Bogor, h.89.

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<sup>23</sup>.

Berkaitan dengan kasus BNM, percakapan antara M dengan Ibu Nuril yang dilakukan dalam ruang privat (percakapan keduanya) tidak dapat dikategorikan sebagai tindakan yang melanggar kesusilaan, sebab tidak dilakukan dengan terbuka dan di muka umum. Hal ini dikarenakan unsur dalam Pasal 27 ayat (1) UU ITE menyebutkan rumusan “melanggar kesusilaan” yang sekali lagi harus merujuk KUHP, dimana diartikan adanya melanggar kesusilaan dalam hal perbuatan tersebut dilakukan secara terbuka atau di muka umum. Dengan kata lain niat untuk mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik tersebut tidak boleh dilepaskan dalam kerangka perbuatan dilakukan untuk dipertunjukkan di muka umum atau dengan terbuka.

#### c. Yurisprudensi

Yurisprudensi putusan Pengadilan Negeri yaitu Putusan No. 1190/Pid.B/010/PN.TNG dan putusan MA yaitu Putusan MA No. 22/PK/Pid.Sus/2011 dan putusan MA No. 300 K/Pdt/2010 (Napitupulu, 2018), tindakan yang dilakukan oleh BNM dapat dikategorikan sebagai perbuatan untuk memberikan peringatan kepada orang lain atas suatu perbuatan yang dapat merugikan orang lain.

---

<sup>23</sup> Leden Marpaung, 2006, *Kejahatan Terhadap kesusilaan dan Masalah Prevensinya*,: Sinar Grafika, Jakarta, h.31.



## V. KESIMPULAN

Berdasarkan pembahasan yang telah diuraikan sebelumnya, dapat disimpulkan sebagai berikut :

1. Berdasarkan analisa yuridis, perbuatan BNM tidak memenuhi unsur-unsur terkait dengan tindak pidana formil dan materiil dari yang perbuatan 'mendistribusikan, mentransmisikan dan membuat dapat diaksesnya';
2. Berdasarkan analisa yuridis, bahwa konten yang tersebar tidak memenuhi unsur "melanggar kesusilaan" dan tidak dapat dikategorikan sebagai tindakan yang melanggar kesusilaan.

Berdasarkan simpulan hasil pembahasan, dapat disarankan sebagai berikut : 1) Ketentuan Pasal 27 ayat (1) UU ITE diharapkan memberikan penjelasan yang tidak menimbulkan multitafsir; dan 2) Pemerintah segera merumuskan satu penjelasan baru yang lebih spesifik yang mengatur khusus tentang unsur penyebaran muatan yang "melanggar kesusilaan".

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku:

- Bemmelen, Van J.M.,1986,*Hukum Pidana 3 bagian Khusus Delik-Delik Khusus*, Bina Cipta, Jakarta.
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 2006, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.
- Djafar, Wahyudi dan Zainal Abidin, 2014, *Membelenggu Ekspresi: Studi Kasus Mengenai Praktik Pemblokiran/Penyaringan Konten Internet Dan Kriminalisasi Pengguna Internet di Indonesia*, Elsam, Jakarta.
- Eddyono Supriyadi Widodo, 2011, *Problem Hukum & Hak Asasi Manusia Dalam Muatan Pasal 27 UU No 11 tahun 2 2008 tentang ITE*, Makalah Indonesia Media Defense Litigation Network dan Institute for Criminal Justice Reform, Jakarta.
- Hamid, A.T., 2008, *Praktek Peradilan Perkara Pidana*, CV. Al-Ikhsan, Surabaya.
- Manope, Indra Janli, 2017, *Kekuatan Alat Bukti Surat Elektronik Dalam Pemeriksaan Perkara Pidana*, Jurnal Lex Crimen, 6.
- Marpaung, Leden.,2006, *Kejahatan Terhadap kesusilaan dan Masalah*

- Prevensinya*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Mertokusumo, Sudikno dan Mr. A.Pitlo., 1993, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti bekerja sama dengan konsorsium ilmu hukum Dept. Pendidikan dan Kebudayaan dan The Asia Foundation, Yogyakarta
- Moeljatno, 2003, *Asas-asas Hukum Pidana*, PT Rineka Cipta, Jakarta.
- \_\_\_\_\_., 2009, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)*, Bumi Aksara, Jakarta.
- Mudzakkir, 2010, *Laporan Akhir Penulisan Karya Ilmiah Tentang Analisis Atas Mekanisme Penanganan Hukum Terhadap Tindak Pidana Kesusilaan*, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian Hukum Dan HAM RI, Jakarta.
- Napitupulu, Erasmus A.T. dan Supriyadi W. Eddyono, 2018, *Amicus Curiae (Sahabat Pengadilan) Dalam Kasus Baiq Nuril Maknun Pada Nomor Register Perkara : 265/Pid.Sus/2017/PN.Mtr Di Pengadilan Negeri Mataram*, Institute for Criminal Justice Reform, Jakarta.
- Projodikoro, Wirjono, 2003, *Tindak-tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Refika Aditama, Jakarta.
- Puspa, Yan Pramudya, 2007, *Kamus Hukum*, Pustaka Ilmu, Semarang.
- Raharjo, Agus, 2002, *Cybercrime: Pemahaman dan Upaya Pencegahan Kejahatan Berteknologi*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Raharjo, Agus, 2002, *Cybercrime: Pemahaman dan Upaya Pencegahan Kejahatan Berteknologi*,: Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Saptaningrum, Indriaswati Dyah, 2011, *Asasi Manusia dalam Pusaran Politik Transaksional*, Elsam, Jakarta.
- Sitompul, Josua, 2012, *Cyberspace, Cybercrimes, Cyberlaw: Tinjauan Aspek Hukum Pidana*, PT. Tatanusa, Jakarta.
- Soesilo, R., 1989, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Politeia, Bogor.
- Sujamawardi, L. Heru, 2018, *Analisis Yuridis Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik*.
- Susanto, Anton Freddy, 2015, *Semiotika Hukum : Dari Dekonstruksi Teks Menuju Progresivitas Makna*, PT. Refika Aditama, Bandung.
- Wahid, Abdul M. Labib., 2005, *Kejahatan Mayantara (Cybercrime)*,

Aditama, Bandung.

Wawuru, Riki Perdana Raya, 2019, *Penerapan Asas Fiksi Hukum Dalam Perma*, Biro Humas Mahkamah Agung RI, Jakarta.

Wisnubroto, Aloysius, 1999, *Hukum Pidana dalam Penanggulangan Penyalahgunaan Komputer*, Universitas Atmajaya, Yogyakarta.