

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Pustaka

1. Politik Hukum Pidana

a. Pengertian Politik Hukum Pidana

Istilah “politik” dalam bahasa belanda “*politiek*” dan bahasa Inggris “*policy*” artinya siasat atau kebijakan. Kelsen dalam Pudjiarto (Pascasarjana, 2004) membagi politik menjadi dua, yaitu (1) politik sebagai etik artinya memilih dan menentukan tujuan kehidupan bermasyarakat yang harus diperjuangkan, (2) politik sebagai teknik , artinya memilih dan menentukan cara dan sarana untuk mencapai tujuan yang dipilih dan ditentukan oleh politik. Kemudian pengertian hukum menurut Oppenheim yaitu seperangkat ketentuan tingkah laku manusia dalam masyarakat (*a body of rules for human conduct within a community which by common consent of this community shall be enforced by exsternal power*).

Ius constitutum merupakan hukum yang berlaku dalam suatu negara pada suatu saat. *Ius Constituendum* adalah hukum yang dicita – citakan oleh pergaulan hidup dan negara, tetapi belum menjadi kaidah berbentuk undang – undang atau peraturan lain. Menurut Sudiman Kartohadiprodo *ius constitutum* adalah hukum positif dengan nama asing disebut juga: *ius constitutum* sebagai lawan daripada *ius*

constituendum, yakni kesemuanya kaidah hukum yang kita cita – citakan supaya memberi akibat peristiwa – peristiwa dalam sesuatu pergaulan hidup yang tertentu. Titik tolak pembedaan antara *ius constitutum* dan *ius constituendum* diletakkan pada faktor ruang waktu, yaitu masa kini dan masa mendatang. Dalam hal ini, hukum diartikan sebagai tata hukum yang diidentikkan dengan istilah hukum positif (<http://apehutaaruk.blogspot.com/2012/09/ius-constitutum-dan-ius-constituendum.html>, diakses tanggal 17 Oktober 2013).

Politik hukum merupakan suatu proses pencapaian suatu tujuan kehidupan masyarakat melalui suatu Undang-Undang. Faktor-faktor yang menentukan politik hukum tidak semata-mata ditentukan oleh apa yang dicita-citakan atau tergantung pada kehendak pembentuk hukum, praktisi, atau para teoritis, akan tetapi ikut ditentukan oleh kenyataan serta perkembangan hukum. Politik hukum adalah suatu ilmu normatif (*normatieve wetenschap*) yaitu suatu ilmu yang menentukan hal-hal yang seharusnya. Politik hukum yang berkaitan dengan hukum pidana, maka melaksanakan hukum dapat diwujudkan melalui peraturan perundang-undangan hukum pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang (M. Hamdan, 1997:7).

Politik hukum adalah bagian dari ilmu hukum yang mengkaji perubahan *ius constitutum* menjadi *ius constituendum* untuk memenuhi perubahan kehidupan masyarakat. Perubahan dalam kehidupan

bermasyarakat adalah sesuatu yang tidak dapat dihindari. Adanya perubahan didalam masyarakat dipengaruhi oleh faktor-faktor yang ada didalam masyarakat itu sendiri, baik faktor eksternal maupun internal. Faktor internal misalnya pemikiran manusia, anggota masyarakat yang bersangkutan, kebutuhan hidup anggota masyarakat, dan cara hidup masyarakat yang bersangkutan. Faktor eksternal yang dapat mempengaruhi kebutuhan hidup masyarakat, misalnya datangnya teknologi modern, masuknya alat-alat komunikasi dan transportasi didalam masyarakat. *Ius constituendum* secara harafiah, berarti hukum yang harus ditetapkan. Secara teknis *ius constituendum* berarti hukum yang merupakan hasil analisis dari *ius constitutum* dan perubahan masyarakat. Politik hukum berkaitan dengan *ius constitutum*, perubahan masyarakat dan *ius constituendum*.

Peraturan pidana yang dibuat pada suatu masa tertentu dimaksudkan agar sesuai dengan kebutuhan yang akan penegakannya pada masa itu, akan tetapi kejahatan itu berkembang dengan sendirinya, maka peraturan hukum pidana tidak lagi sesuai dengan kebutuhan penegakannya seiring dengan perkembangan kejahatan tersebut. Ketika praktek-praktek penyedotan pulsa banyak dilakukan oleh *content provider* dan operator yang semakin berkembang sedemikian rupa, sementara peraturan pidana yang dapat diterapkan untuk kejahatan itu tidak dapat lagi memenuhi rasa keadilan masyarakat, maka disinilah dibutuhkan politik hukum pidana, agar kejahatan penyedotan pulsa dapat

ditanggulangi dengan peraturan pidana yang telah dirubah dan disesuaikan dengan kebutuhan dalam rangka penegakan hukum pidana tersebut.

Kejahatan sebagai "*a human and social problem*" menurut Ancel (dalam Muladi dan Arif, 1998: 155) tidak begitu saja mudah dipaksakan untuk dimasukkan ke dalam perumusan suatu Peraturan Perundang-Undangan. Hakim dalam memutuskan tidak bearti selalu berdasarkan Undang-Undang dan harus menolak pidana. Hukum pidana digunakan sebagai sarana untuk menanggulangi kejahatan dan merupakan bagian dari politik hukum. Lebih lanjut dikatakan bahwa:

"Tujuan akhir dari kebijakan kriminal adalah "perlindungan masyarakat" untuk mencapai tujuan utama yang sering disebut dengan berbagai istilah misalnya "kebahagian warga masyarakat atau penduduk" (*happiness of the citizens*); "kehidupan kultural yang sehat dan menyegarkan (*a wholesome and cultural living*); "kesejahteraan masyarakat" (*social welfare*); atau untuk mencapai keseimbangan (*equality*) (Muladi dan Arif, 1998: 158).

Politik hukum pidana merupakan alternatif penanggulangan kejahatan penyedotan pulsa. Politik hukum pidana dalam perkembangannya harus memperhatikan pendekatan penal dan non penal. Pendekatan penal cenderung mengarah pada upaya represif, dalam pelaksanaannya mengandung keterbatasan, sehingga perlu diimbangi dengan pendekatan non penal yang mengarah pada upaya preventif. Pendekatan non penal yang dapat dilakukan terhadap kejahatan penyedotan pulsa diantaranya mencari akar permasalahan yang paling mendasar, sehingga dapat ditemukan jalan keluar dalam kasus yang

dihadapi, memberikan saran kepada konsumen atau pelanggan layanan *content provider* atau operator, dan pengawasan terhadap *content provider* dan operator yang diduga melakukan kejahatan penyedotan pulsa.

b. Hubungan Politik Hukum Pidana dengan Politik Sosial

Penanggulangan kejahatan merupakan salah satu alternatif dari kebijakan hukum pidana, dengan demikian dalam rangka penanggulangan kejahatan secara terpadu maka kebijakan hukum pidana (pendekatan penal) dalam perkembangannya harus senantiasa memperhatikan alternatif penanggulangan non penal, yaitu upaya menanggulangi kejahatan dengan mempergunakan sarana lain selain hukum pidana. Kebijakan atau upaya penanggulangan kejahatan pada hakikatnya merupakan bagian integral dari upaya perlindungan masyarakat (*social welfare*), sehingga tujuan akhir atau tujuan utama dari politik hukum pidana adalah melindungi masyarakat untuk mencapai kesejahteraan masyarakat (Barda Nawawi, 1996; 2).

Kebijakan politik hukum pidana merupakan bagian integral dari kebijakan-kebijakan lain, terutama dengan kebijakan kriminal dan kebijakan sosial. Upaya penanggulangan kejahatan perlu ditempuh dengan pendekatan kebijakan secara terpadu (integral), dalam pengertian ada keterpaduan antara kebijakan kriminal dengan kebijakan sosial, serta ada keterpaduan antara upaya penanggulangan dengan sarana penal dan non penal (Al. Wisnubroto, 1999; 15).

c. Politik Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan

Politik hukum pidana sering dikenal dengan berbagai istilah, diantaranya *penal policy*, *criminal law*, atau *strafrechtspolitik*. Politik hukum adalah: (Sudarto, 1983; 20)

- 1) Usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat.
- 2) Kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.

Berdasarkan pengertian tersebut diatas, maka politik hukum pidana adalah mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Politik hukum pidana juga merupakan usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang.

Usaha dan kebijakan untuk membuat peraturan hukum pidana yang baik pada hakikatnya tidak dapat dilepaskan dari tujuan penanggulangan kejahatan. Kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian dari politik kriminal, sehingga dilihat dari sudut politik kriminal, maka politik hukum pidana identik dengan pengertian kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana. Usaha penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana pada hakikatnya

merupakan bagian dari usaha penegakan hukum (khususnya penegakan hukum pidana) (Barda Nawawi, 1996; 27).

d. Kriminalisasi dan Dekriminalisasi

Hukum seringkali dipahami oleh masyarakat sebagai suatu perangkat aturan yang dibuat oleh negara dan mengikat warganya dengan mekanisme keberadaan sanksi sebagai pemaksa untuk menegakkan hukumnya. Negara mempunyai hak untuk memaksa diberlakukannya sanksi terhadap perbuatan yang melanggar hukum dimana pelakunya dinyatakan salah oleh keputusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap.

Sistem hukum Indonesia sebagai sebuah sistem aturan yang berlaku di negara Indonesia adalah sistem yang sedemikian rumit dan lua, yang terdiri atas unsur-unsur hukum, dimana diantara unsur hukum yang satu dengan yang lain saling bertautan, saling mempunyai pengaruh dan saling mengisi.

Hukum menurut materinya dapat dibedakan dalam: (Riduan Syahrani, 2004; 75)

- 1) Hukum publik, ialah hukum yang mengatur hubungan-hubungan hukum yang menyangkut kepentingan umum
- 2) Hukum privat, ialah hukum yang mengatur hubungan-hubungan hukum yang menyangkut kepentingan pribadi.

Bidang hukum yang termasuk hukum publik adalah hukum tata negara, hukum tata pemerintahan, hukum acara, hukum perburuhan, hukum

pajak, hukum pajak, hukum pidana. Bidang hukum privat adalah hukum perdata, hukum dagang, hukum perselisihan nasional (hukum antar tata hukum) dan hukum perdata internasional.

Dalam memahami hukum pidana tidak dapat dilepaskan dengan proses penetapan suatu perbuatan orang sebagai perbuatan yang dapat dipidana. Proses ini diakhiri dengan terbentuknya undang-undang dimana perbuatan itu diancam dengan suatu sanksi berupa pidana. Kriminalisasi merupakan suatu perbuatan atau suatu hal menjadi suatu tindakan yang sebelumnya bukan merupakan suatu perbuatan yang dapat dipidana menjadi perbuatan yang dapat dipidana.

Berhubungan dengan masalah kriminalisasi Muladi mengenai beberapa ukuran yang secara doktrinal harus diperhatikan sebagai pedoman, yaitu: (Muladi, 1995;256)

- 1) Kriminalisasi tidak boleh terkesan menimbulkan overkriminalisasi yang masuk kategori *the misuse of criminal sanction*.
- 2) Kriminalisasi tidak boleh bersifat *ad hoc*.
- 3) Kriminalisasi harus mengandung unsur korban *victimizing* baik aktual maupun potensial.
- 4) Kriminalisasi harus memperhitungkan analisa biaya dan hasil dan prinsip *ultimum remedium*.
- 5) Kriminalisasi harus menghasilkan peraturan yang *enforceable*.
- 6) Kriminalisasi harus mampu memperoleh dukungan publik.

- 7) Kriminalisasi harus mengandung unsur subsosialitet mengakibatkan bahaya bagi masyarakat, sekalipun kecil sekali.
- 8) Kriminalisasi harus memperhatikan peringatan bahwa setiap peraturan pidana membatasi kebebasan rakyat dan memberikan kemungkinan kepada aparat penegak hukum untuk mengekang kebebasan itu.

Sementara, dekriminalisasi mengandung arti suatu proses penghapusan sama sekali sifat dapat dipidananya suatu perbuatan yang semula merupakan tindak pidana dan juga penghapusan sanksinya berupa pidana. Dalam proses dekriminalisasi tidak hanya kualifikasi pidana saja yang dihapuskan, tetapi juga sifat melawan hukum atau melanggar hukumnya, lebih dari itu penghapusan sanksi negatif tidak diganti dengan reaksi sosial lain baik perdata maupun administrasi. Penelitian kriminologi dalam proses dekriminalisasi diperlukan untuk menentukan apakah perbuatan itu layak didekriminalisasikan dan bagaimana kemungkinannya di masa yang akan datang. Suatu proses dekriminalisasi dapat terjadi karena beberapa sebab, seperti contoh berikut ini tidak bersifat limitatif : (Mahrus Ali, 2010; 245-246)

- 1) Suatu sanksi secara sosiologis merupakan persetujuan (sanksi positif) atau penolakan terhadap pola perilaku tertentu (sanksi negatif). Ada kemungkinan bahwa nilai-nilai masyarakat mengenai sanksi negatif tertentu terhadap perilaku mengalami perubahan, sehingga perilaku yang terkena sanksi-sanksi tersebut tidak lagi ditolak.

- 2) Timbulnya keragu-raguan yang sangat kuat akan tujuan yang ingin dicapai dengan penetapan sanksi-sanksi negatif tertentu.
- 3) Adanya keyakinan yang kuat, bahwa biaya sosial untuk menerapkan sanksi-sanksi negatif tertentu sangat besar.
- 4) Sangat terbatasnya efektivitas dari sanksi-sanksi negatif tertentu sehingga penerapannya akan menimbulkan kepudaran kewibawaan hukum.

2. Kejahatan Penyedotan Pulsa

a. Pengertian Kejahatan Penyedotan Pulsa

Perkembangan teknologi yang begitu pesat merupakan salah satu faktor penting dalam era globalisasi saat ini. Perkembangan teknologi membawa pengaruh dalam setiap kegiatan manusia, khususnya cara berkomunikasi antar manusia, misalnya mereka yang ingin berkomunikasi dengan keluarganya yang berbeda kota sebelumnya hanya dapat berkomunikasi dengan surat sekarang dapat dipermudah dengan adanya *handphone* (HP). HP atau biasa disebut ponsel merupakan perangkat telekomunikasi elektronik yang mempunyai kemampuan dasar yang sama dengan telepon konvensional saluran tetap, namun dapat dibawa ke mana-mana dan tidak perlu disambungkan dengan jaringan telepon menggunakan kabel. Pada prakteknya, penggunaan HP selain dapat menghemat waktu, biaya dan tenaga, juga dapat menimbulkan berbagai kejahatan yang berkaitan dengan kejahatan penyedotan pulsa.

Perkembangan kasus kejahatan dengan memanfaatkan teknologi informasi saat ini terbilang banyak menunculkan para pelaku usaha untuk mengambil keuntungan dengan memanfaatkan kecanggihan yang ada. Perkembangan jenis usaha telekomunikasi dengan menggunakan *handphone* yang memaksa sebagian kalangan pengguna *gadget* canggih dan menawarkan berbagai macam fitur-fitur guna melengkapi kecanggihan *handphone* yang ditawarkan. *Handphone* selaku sarana komunikasi masyarakat saat ini juga menimbulkan permasalahan, tidak hanya dengan menelepon ke semua nomor maka pengguna *handphone* dapat berkomunikasi dengan orang yang dituju tetapi pengguna dapat mengirimkan pesan singkat (SMS) kepada orang lain. Hal ini mendorong pelaku bisnis khususnya *content provider* dan operator bekerjasama dengan menawarkan berbagai jenis konten kepada konsumen. Hubungan *Content Provider* dengan Operator Selular dan konsumen terdapat dalam Pasal 1 dan 8 Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penyelenggaraan Jasa Pesan Singkat (SMS) ke Banyak Tujuan (*Broadcast*), yaitu:

Pasal 1 angka 11: Penyelenggaraan jasa pesan premium adalah penyelenggaraan jasa sms dan atau mms yg diselenggarakan melalui mekanisme berlangganan dan atau tidak berlangganan, dengan tarif yang lebih tinggi daripada tarif penyelenggaraan jasa sms dan atau mms;

Pengertian dari Pasal 1 angka 11 yaitu Pengiriman pesan singkat (SMS) maupun MMS yang dapat dilakukan oleh *content provider* kepada

pelanggan untuk berlangganan wajib melalui prosedur berlangganan dengan melakukan pendaftaran “REG” lalu mengirimkannya kepada operator dan memprosesnya. Penyelenggaraan pesan premium dengan prosedur berlangganan menggunakan tarif yang lebih besar saat berlangganan, dikarenakan tarif berlangganan menggunakan rentan waktu selama 1 (satu) minggu bahkan 1 (satu) bulan. Mekanisme tidak berlangganan juga dapat diselenggarakan antara lain melalui layanan jasa pesan premium yang digunakan berdasarkan kegiatan promosi, dan wajib mendapatkan izin dari instansi yang ruang lingkupnya bertanggungjawab dibidang kegiatan undian dan promosi.

Penyedotan pulsa adalah kejahatan yang dilakukan oleh *content provider* (CP) selaku penyedia jasa layanan SMS (*Short Message Service*) konten yang bekerjasama dengan pihak operator selaku yang menyediakan layanan untuk mengirimkan SMS ke pelanggan. Operator dapat memberikan mekanisme pendaftaran kepada CP dan mereka memiliki peraturan dalam melakukan REG maupun UNREG dengan mencantumkan *contact center* yang bisa dihubungi oleh pelanggannya (Hasil Wawancara dengan Dr.IR.M.Ridwan Effendi,MA.SC, selaku anggota komite BRTI). BRTI (Badan Regulasi Telekomunikasi Indonesia) selaku regulator dapat melakukan penghentian penawaran konten. Berdasarkan (Rancangan Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika) tentang Penyelenggaraan Jasa Pesan Singkat (SMS) ke Banyak Tujuan (*Broadcast*), setidaknya harus memuat unsur-unsur yang

mempertegas kedudukan BRTI selaku regulator yang menaungi content provider dan oprator. Peraturan bagi Regulator (BRTI) dari Kemenkominfo, yaitu (hasil wawancara dengan Iptu. Grawas Sugiharto, tanggal 2 Desember 2014):

- 1) Regulator harus tegas serta benar-benar melakukan fungsi kontrol atas penyelenggaraan telekomunikasi di tanah air.
- 2) Terdapat aturan tegas tentang mekanisme kontrol yang *realtime* atau *onlin* terhadap setiap layanan atau strategi marketing yang hanya mengeruk keuntungan (memanfaatkan minimnya pemahaman hukum dan teknologi pengguna) dan kewenangan untuk secara langsung memblocking layanan yang melanggar (termasuk situs-situs penipuan yang terkait).
- 3) Harus ada Audit Teknis dan Bisnis serta ada evaluasi terbuka (kepada publik) pencapaian kinerja hasil audit tersebut.
- 4) Kredibilitas Regulator juga harus lebih ditingkatkan agar objektivitas terhadap seluruh *content provider* dan operator tercapai. Harus memperketat pengawasan terhadap konten dan layanan SMS Premium.
- 5) Seharusnya seluruh operator untuk menggunakan *Shortcode* yg sama dan universal berlaku untuk semua operator (Misal 999) untuk akses pelayanan pelanggan terkait dengan SMS Premium

6) Untuk mendukung point 4: Harus ada aturan tegas terkait dengan wewenang dan tanggung-jawab regulator (disosialisasikan), agar tidak terjadi saling lempar tanggung-jawab ketika terjadi permasalahan.

b. Bentuk-Bentuk Kejahatan Penyedotan Pulsa

Pengguna ponsel di Indonesia yang semakin banyak mengakibatkan bisnis melalui layanan selular semakin meningkat salah satunya adalah *Content Provider* (CP). CP adalah penyedia layanan SMS konten yang terdapat didalam fitur selular yang berupa layanan *Ring Back Tone* (RBT), *game*. Ciri-ciri SMS tawaran konten biasanya berupa tiga atau empat kombinasi angka, misalnya 8686. Pelanggan cenderung membayar setelah setuju memakai fitur tertentu dengan cara mendaftar, dan menerima SMS dari penyedia konten saja pulsa sudah terpotong. Jenis-jenis tawaran SMS konten yang ujung-ujungnya adalah pemotongan pulsa (tuyul pulsa) (<http://quality-electronic.blogspot.com>.

Diakses tanggal 30 Mei 2013):

a. SMS Klaim

SMS yang memberikan informasi bahwa pelanggan telah berlangganan konten tertentu sehingga pulsanya dipotong, padahal pelanggan tidak pernah mendaftar. Pelanggan yang ingin menghentikan langganannya itu, harus mengirim UNREG ke nomor tertentu yang memakan pulsa. Jika SMS tersebut gagal maka pelanggan harus datang ke kantor operator dengan mengisi formulir penghentian. Misalnya pelanggan menekan nomor tertentu dan tidak mendaftarkan sesuai permintaan, ternyata

pelanggan dianggap mendaftar karena menekan nomor tersebut dan harus melakukan UNREG untuk berhenti berlangganan.

b. SMS Jebakan

SMS yang menawarkan hadiah jika pelanggan menekan nomor tertentu, misalnya *123#. Tekan 1 untuk Rp 100 juta, dan seterusnya. Ketika nomor telah ditekan pelanggan dianggap telah mendaftar, dan pulsa pelanggan langsung tersedot. Jika pelanggan ingin berhenti maka harus mengajukan komplain ke operator dan tidak dapat menghentikan registrasi dengan UNREG.

c. Tuyul Digital

Modus operandi dari *content provider* dengan mengirimkan SMS tetapi pelanggan tidak pernah meminta layanan konten. Dengan menerima SMS jenis dan tidak melakukan registrasi pulsa pelanggan sudah terpotong. Misalnya untuk mengetahui rutinitas artis favorit penyedia konten mengirimkan SMS dan pulsa pelanggan yang tidak ikut mendaftar akan terpotong.

d. OPT OUT

Tawaran SMS gratis dengan menawarkan fitur tertentu untuk berlangganan, misalnya lagu nada dering. Menerima lagu yang telah di pilih memang gratis, tapi membalas SMS untuk mendaftarnya akan dikenakan pemotongan pulsa. Fitur ini akan diperpanjang secara otomatis tanpa diminta pelanggan, dan setelah masa gratis selesai pulsa pelanggan akan terpotong. Jenis tawaran SMS konten ini yang

paling banyak dikeluhkan oleh pelanggan, karena ketika pelanggan akan berhenti, sulit untuk melakukan UNREG.

e. Jebakan Menu

Berisi penawaran iklan melalui browser di telepon. Iklan yang ditawarkan sangat menggiurkan dan bisa jadi iklan tersebut hanya jebakan. Pelanggan yang menekan tombol tertentu dan melihat isinya, akan dianggap telah mendaftar berlangganan fitur yang diiklankan, dan pulsa pun dipotong karena dianggap berlangganan. Misalnya layanan konten zodiak yang akan berlangganan setiap minggu ataupun perbulan.

f. Promo Jebakan

Setiap melakukan pengecekan pulsa bagi nomor prabayar akan muncul layanan provider berupa hadiah, misalnya mobil yang akan diundi maupun langsung mendapatkan hadiah tersebut jika pelanggan sedang beruntung. Tawaran hadiah jika menekan nomor tertentu membuat pelanggan dianggap telah mendaftar dan mendapatkan fitur tersebut, yang mengakibatkan pulsa terus terpotong.

g. Nada Sambung Jebakan

Biasanya ditawarkan didalam nada sambung saat sedang menelepon ke nomor yang dituju dan nomor tersebut telah menggunakan layanan konten nada sambung. Dengan meminta menekan salah satu nomor maka penelepon terjebak menekan nomor itu karena menganggap sambungan akan putus jika tak menekan nomor tertentu. Jika

pelanggan telah menekan salah satu nomor maka telah dianggap berlangganan.

Cara-cara melakukan kejahatan penyedotan pulsa yang telah diuraikan di atas, dapat dipastikan akan terus berkembang dan bertambah sesuai dengan berkembangnya teknologi sekarang. Dari keterangan penyidik *cyber* mabas POLRI point B yang berisi SMS jebakan yang menawarkan hadiah jika pelanggan menekan nomor tertentu, misalnya *123#. Tekan 1 untuk Rp 100 juta, dan seterusnya. Ketika nomor telah ditekan pelanggan dianggap telah mendaftar, dan pulsa pelanggan langsung tersedot. Jika pelanggan ingin berhenti, maka harus mengajukan komplain ke operator dan tidak dapat menghentikan registrasi dengan UNREG. Serta point D yang berisi Tawaran SMS gratis dengan menawarkan fitur tertentu untuk berlangganan, misalnya lagu nada sambung. Menerima lagu yang telah di pilih memang gratis, tapi membalas SMS untuk mendaftarnya akan dikenakan pemotongan pulsa. Fitur ini akan diperpanjang secara otomatis tanpa diminta pelanggan, dan setelah masa gratis selesai pulsa pelanggan akan terpotong. Jenis tawaran SMS konten ini yang paling banyak dikeluhkan oleh pelanggan, karena ketika pelanggan akan berhenti, sulit untuk melakukan UNREG. Point B dan point D tersebut merupakan modus operandi yang banyak dilakukan oleh content dan operator. Cara pemotongan pulsa dilakukan melalui promo yang dilakukan di stasiun Televisi swasta agar masyarakat dapat

mengikuti layanan yang ditawarkan tersebut (Hasil wawancara dengan Iptu. Grawas Sugiharto, tanggal 14 Juni 2012)

Modus operandi pencurian pulsa diantaranya (1) *premium call*, salah satu modusnya pengguna telepon akan menerima layanan SMS premium, lalu pengguna telepon membalas SMS tersebut untuk mengecek dengan memasukkan kode tertentu dalam rangka mengklaim bonus atau hadiah yang didapat. Meskipun jawaban dari pengguna telepon tidak sesuai permintaan, maka pulsa pengguna telepon tetap terpotong, (2) pulsa akan dicuri jika pengguna merespon *game* murah di TV seharga Rp 1.000,00. Format itu sebenarnya bukan untuk membeli *game*, melainkan mendaftar pada *content* tertentu. (3) pemilik *content* menelepon pengguna telepon dan menawarkan *content* tertentu dan meskipun pemilik telepon tidak setuju mendaftar dan berlangganan, nomor pengguna akan tetap didaftarkan secara paksa dan pulsa dicuri (Gunaris, analisis forensik digital).

Penyelenggaraan pesan premium merupakan jenis layanan yang banyak digunakan oleh *content provider* dan operator untuk menarik konsumen agar berlangganan layanan konten yang ditawarkan. Prosedur yang dilakukan juga harus mendapatkan pengawasan dari Badan Regulasi Telekomunikasi Indonesia (BRTI) yang memiliki wewenang terhadap *content provider* dan operator.

Pasal 13 ayat (1) dan ayat (2) mengatur:

(1) “Penyelenggaraan jasa pesan premium dilarang mengenakan biaya pendaftaran (registrasi/aktivasi) berlangganan”

(2) “ Setelah pendaftaran (registrasi/aktivasi) dilakukan, penyelenggara jasa pesan premium wajib memberikan informasi kepada pengguna sekurang-kurangnya :

- a. Pendaftaran (registrasi/aktivasi) telah berhasil;
- b. Layanan telah dapat digunakan;
- c. Identitas penyelenggara jasa pesan premium;
- d. Tarif yang akan dikenakan kepada pengguna;
- e. Cara penghentian berlangganan (deregistrasi/deaktivasi);
- f. Periode waktu berlangganan;
- g. Pusat panggilan (*Call Centre*) yang dapat dihubungi.

Pasal 13 ayat (1) dan ayat (2) Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penyelenggaraan Jasa Pesan Singkat (SMS) ke Banyak Tujuan (*Broadcast*) mengatur mengenai larangan mengenakan biaya pendaftaran bagi pelanggan yang mendaftar dan jika konsumen telah resmi berlangganan sesuai dengan ketentuan dapat dilakukan pemotongan pulsa. Pasal 13 ayat (1) mengatur mengenai syarat-syarat yang dilakukan oleh penyelenggara jasa pesan premium jika pelanggan telah mendaftar dan wajib juga memberikan pusat panggilan agar konsumen dapat langsung menghubungi penyelenggara jasa pesan premium.

Pasal 20 ayat 1 :

“ Pelanggaran terhadap ketentuan dalam peraturan ini dikenakan sanksi administrasi dan atau sanksi pidana sesuai ketentuan perundang-undangan yang berlaku“

Kebijakan pemerintah dalam hal ini BRTI selaku instansi yang mengawasi *content provider* dan operator dapat memberikan sanksi berupa pengnonaktifan sementara layanan konten yang ditawarkan maupun pemblokiran terhadap content provider maupun operator yang terbukti melakukan kejahatan. Mekanisme pemblokiran terdapat dalam

Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2014 tentang Penanganan Situs Internet Bermuatan Negatif Pasal 4 ayat (1) dan (2) yaitu:

- (1) Jenis situs internet bermuatan negatif yang ditangani sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf a, yaitu:
 - a. pornografi; dan
 - b. kegiatan ilegal lainnya berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (2) Kegiatan ilegal lainnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b merupakan kegiatan ilegal yang pelaporannya berasal dari Kementerian atau Lembaga Pemerintah yang berwenang sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan.

Ketentuan yang mengatur mengenai pemblokiran terhadap jenis situs bermuatan negatif selain mengandung unsur pornografi, tetapi juga mengandung unsur kegiatan ilegal yang sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, baik dalam kasus penyedotan pulsa yang dilakukan dapat menerapkan KUHP (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana), UU ITE, dan UU Perlindungan Konsumen. Kegiatan ilegal lainnya yang pelaporannya berasal dari kementerian dalam hal ini BRTI maupun lembaga pemerintah lainnya (Mabes Polri, Kejaksaan maupun hakim) yang menangani kasus penyedotan pulsa.

c. Karakteristik Kejahatan Penyedotan Pulsa

Pesatnya kemajuan teknologi, khususnya yang terkait di bidang telekomunikasi, membuka peluang bisnis bagi pemodal untuk mendapatkan keuntungan. Banyaknya perusahaan CP yang berdiri dan bekerjasama dengan berbagai macam operator, merupakan salah satu peluang yang cukup memberikan keuntungan bagi kedua belah pihak.

Content provider yang akan melakukan kerjasama dengan operator harus mempunyai lisensi modern, yang berisi hak dan kewajiban operator dan CP. Kewajiban yang harus dipenuhi diantaranya komitmen pembangunan jaringan setiap tahun, penggunaan produksi dalam negeri, serta memberikan layanan yang berkualitas. Sedangkan hak yang diperoleh oleh operator adalah diperbolehkan berjualan jasa, mendapatkan alokasi frekuensi, dan dijamin regulator ketika beroperasi. Lisensi modern tersebut dikeluarkan oleh pejabat BRTI, dan BRTI dapat mengevaluasi isi dari perjanjian tersebut apakah telah sesuai dengan ketentuan dalam periode tertentu (Hasil Wawancara dengan Dr.IR.M.Ridwan Effendi,MA.SC, selaku anggota komite BRTI)

Perjanjian kerjasama menentukan pembagian keuntungan yang didapat antara *content provider* maupun operator, dengan sistem bagi hasil yang telah disepakati dalam perjanjian, misalnya dalam kesepakatan telah diperoleh angka 40% untuk *content provider* dan 60% untuk operator yang didapat dari tawaran layanan konten. Dalam melakukan kerjasama dengan operator, *content provider* harus sudah terdaftar yang diatur dalam Pasal 2 Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penyelenggaraan Jasa Pesan Premium dan Pengiriman Jasa Pesan Singkat (*Short Messaging Service/SMS*) ke Banyak Tujuan (*Broadcast*). Pasal 2 Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 1 Tahun 2009:

- (1) Penyelenggaraan jasa pesan premium diselenggarakan setelah mendapat izin
- (2) Izin sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) berupa pendaftaran penyelenggaraan jasa pesan premium kepada BRTI
- (3) Pendaftaran sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (2) dilaksanakan dengan menggunakan formulir pendaftaran dan melampirkan surat pernyataan sebagaimana dimaksud dalam Lampiran I dan Lampiran II Peraturan ini.

Kejahatan penyedotan pulsa merupakan kasus yang rumit dan tidak mudah untuk dibuktikan dibandingkan dengan kejahatan biasa (pencurian). Pelaku penyedotan pulsa dilakukan oleh perusahaan atau operator yang telah memiliki perjanjian kerja dengan *content provider*, misalnya PT Telkomsel yang bekerja sama dengan PT Colibri dan PT Media Play. Penerapan peraturan perundang-undangan terhadap kasus penyedotan pulsa cenderung menggunakan Pasal 362 dan Pasal 378 KUHP, karena tidak ada undang-undang yang secara khusus mengatur tentang penyedotan pulsa yang dilakukan oleh *content provider* dan operator. Unsur-unsur dalam pasal yang diterapkan harus dapat dibuktikan oleh penyidik, dan penyidik dapat meminta informasi kepada pihak yang berkaitan maupun yang ikut terlibat dalam kasus penyedotan pulsa.

d. Dampak adanya Kejahatan Penyedotan Pulsa

Perkembangan teknologi telekomunikasi, dan informasi telah berjalan sedemikian rupa, sehingga membawa pengaruh terhadap perkembangan kejahatan. Pengertian kejahatan menurut kamus *Oxford Dictionary* adalah *an act or omission that violates the law and is punishable by a sentence of incarceration* yang berarti tindakan atau kelalaian yang melanggar hukum dan diancam hukuman penahanan (The New Oxford Illustrated Dictionary, 1982; 1466). Secara empiris definisi kejahatan dapat dilihat dari dua perspektif, pertama adalah kejahatan dalam perspektif yuridis, dirumuskan sebagai perbuatan yang oleh Negara diberi sanksi pidana. Kedua, kejahatan dalam perspektif sosiologis (kriminologis) merupakan suatu perbuatan yang dari sisi sosiologis merupakan kejahatan, sedangkan dari segi yuridis (hukum positif) bukan merupakan suatu kejahatan. Kejahatan adalah suatu tindakan anti sosial yang merugikan, tidak pantas, tidak dapat dibiarkan, yang dapat menimbulkan guncangan dalam masyarakat (Abdul Wahid, 2005;38).

Modus penipuan via *short message service* (sms) tengah mendapat sorotan publik, setelah konsumen merasa dirugikan dalam banyak hal. Bentuknya bermacam-macam, mulai dari hilangnya pulsa tiba-tiba, isi sms dadakan yang meminta (memerintah) user untuk mengirimkan uang atau beriming-iming hadiah, sehingga keadaan semakin memburuk ketika pelanggan ingin berhenti berlangganan sebuah konten (UNREG). Tahun 2011 praktik-praktik pencurian pulsa mewarnai

pemberitaan di sejumlah media massa. Informasi dari Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia (YLKI) memprediksikan perhitungan pulsa pelanggan yang dipotong totalnya mencapai Rp.150.000.000.000,00 (Seratus Lima Puluh Milyar Rupiah).

Karakteristik masyarakat Indonesia yang cenderung konsumtif dan permisif, kegiatan usaha pengelola konten premium memang menjadi *trend*, dan harga pasar yang rata-rata sebesar Rp.500,00-Rp.2000,00 relatif terjangkau. Bisnis content provider di era konvergensi ini memang menggiurkan. Bisnis melalui pesan singkat mengincar pasar selular yang angkanya mencapai 180 juta penduduk, artinya hampir 85% masyarakat Indonesia memiliki *handphone*. Rata-rata total pendapatan industri selular berkisar Rp 90-Rp 100 triliun pertahun, dengan kata lain kehadiran unit bisnis penjual konten premium itu bisa memberikan keuntungan bagi operator senilai Rp3-Rp 4 triliun pertahunnya (Syukri Batubara, 2011; 108).

Dampak mengenai kejahatan yang berkaitan dengan penyedotan pulsa cenderung berdampak negatif bagi masyarakat dan juga pelaku usaha. Sebagai contoh, secara ekonomis jelas masyarakat dirugikan dengan penyedotan pulsa yang dilakukan operator maupun *content provider*. Banyaknya operator-operator baru dengan harga yang terkadang tidak masuk akal, menjadi pilihan masyarakat untuk berpindah dari operator yang dianggap sebagai penyedot pulsa. Hal ini digunakan sebagai bentuk pembuktian berkurangnya kepercayaan masyarakat

terhadap operator dan *content provider* tertentu. Dalam kasus penyedotan pulsa oleh *content provider* tertentu dengan fitur-fitur yang ditawarkan, menyebabkan kerugian bagi pihak operator, karena mereka harus mengganti pulsa masyarakat yang hilang. *Content provider* selaku penyedia layanan konten juga mengalami keterpurukan akibat dari operator tidak ingin menyediakan layanan berbasis SMS, karena pihak operator tidak ingin bermasalah jika *content provider* melakukan kecurangan(<http://kominfo.go.id>). Bagi pesaing operator hal tersebut memberikan keuntungan karena masyarakat yang pulsanya tersedot cenderung untuk mengganti kartu perdana mereka dengan kartu perdana operator yang berbeda. Penjualan kartu perdana yang relatif sangat murah dan berbagai keunggulan dari masing-masing operator membuat masyarakat semakin tertarik untuk mengganti nomor mereka dengan kartu perdana yang menjanjikan berbagai keunggulan.

3. Hukum Pidana dan Perkembangan Kejahatan Teknologi Informasi

a. Perkembangan Kejahatan Teknologi Informasi

Perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi (IPTEK) yang cukup pesat sekarang ini sudah menjadi realita sehari-hari bahkan merupakan tuntutan masyarakat yang tidak dapat ditawar lagi. Tujuan utama perkembangan IPTEK adalah perubahan kehidupan masa depan manusia yang lebih baik, mudah, murah, cepat dan aman. Perkembangan IPTEK, terutama teknologi informasi (*information technology*) seperti

internet sangat menunjang setiap orang mencapai tujuan hidupnya dalam waktu singkat(<http://ekochayoo84.blogspot.com>, diakses tanggal 27 Januari 2015).Mengikuti perkembangan komputer, teknologi telekomunikasi dan informasi yang sangat pesat pada saat ini, namun agar dapat membandingkan dengan perkembangan awal komputer, sebaiknya dapat dilihat dari perkembangannya.

Alat yang digunakan untuk mempermudah penghitungan dikemukakan empat abad sebelum masehi, yang disebut Abacus di Babylonia. Berkat sistem perhitungan desimal yang diperkenalkan oleh budaya Arab pada abad delapan dan sembilan, maka ini menyebabkan perhitungan matematika dapat dipermudah. Pada tahun 1614, John Napier menemukan sistem logitirma, yang mempermudah perkalian dan pembagian, penambahan dan pengurangan. Selanjutnya pada tahun 1623 Wilhelm Schickard, Guru Besar dari Jerman menemukan kalkulator mekanis yang mampu menghitung sampai dengan enam digit. Alat tersebut kemudian disempurnakan oleh Blaise Pascal pada tahun 1642 sehingga mampu menghitung delapan digit angka, sedangkan Joseph-Marie Hacquard menemukan mesin otomatis yang dikontrol dengan *punch cards*. Sementara itu, Charles Babbage dari Inggris menkonsepkan apa yang disebut *Difference Eigner* pada tahun 1820 dan 1821 yang didesain untuk tabel astronomi, yang disusul dengan temuannya yang lain berupa *Analytical Engine* ialah *computer mechanic*, yang mampu memecahkan masalah matematika dengan menggunakan *punch cards*.

Tahun 1833, Augusta Ada Biron bertemu Babbage yang kemudian menemukan dasar-dasar *computer programming* dan analisis.

Setelah lama komputer mekanik mengalami perkembangannya, kemudian dimulailah zaman komputer elektronik, ialah dengan ditemukannya *calculator* yang dapat diprogram oleh Konrad Zuse, seorang insinyur Jerman. Komputer *Colossus* pada akhir tahun 1943 telah dioperasionalkan dengan menggunakan *code breaking* di ENIAC (*Electronic Numeral Integrator Analyzer and Computer*) di Universitas Pennsylvania pada tahun 1945. Perkembangan lebih lanjut adalah dengan ditemukannya transistor tahun 1947 oleh Bell Telephone Laboratories dan disusul dengan komputer UNIVAC dan EDVAC masing-masing pada tahun 1951 dan 1952.

Komputer mini mulai diperkenalkan berkenaan dengan temuan *integrated circuit* oleh Texas Instrument dan Fairchild Semiconductor pada tahun 1959. Tahun 1968 Doug Engelbart memperkenalkan *word processor*, sementara itu antara Fairchild Semiconductor dengan Inter berlomba memproduksi chip yang makin besar kapasitasnya, yang akhirnya menjadi *microprocessor*. Pada tahun 1974 diperkenalkan Personal Minicomputer yang didesain oleh Jonathan A. Titus, disusul oleh komputer MITS Altair 8800, dan sejak saat ini lahirlah Microsoft yang kemudian menjadi perusahaan raksasa. Pada tahun 1980 Apple menguasai 50% pasaran personal computer, sementara IBM mendekati Microsoft untuk membangun BASIC untuk proyek personal computer

IBM PC yang diperkenalkan pada bulan agustus 1989 (Ninie Suparni, 2009;3).

Jenis perbuatan pidana pada dasarnya adalah dapat berlaku jika komputer dihubungkan dengan teknologi telekomunikasi dan informasi sehingga menjadi kejahatan *cyber*, terutama dengan berkembangnya teknologi internet. Lahirnya internet mengubah paradigma berkomunikasi dikalangan masyarakat. Internet mengubah konsep jarak dan waktu secara drastis sehingga seolah-olah dunia menjadi kecil dan tidak terbatas. Pada intinya internet merupakan jaringan komputer yang terhubung satu sama lain melalui media komunikasi, seperti kabel telepon, serat optik, satelit ataupun gelombang frekuensi. Teknologi pokok yang melandasi semua komunikasi langsung dalam internet adalah teknologi jaringan komputer, artinya hubungan fisik antara satu komputer dengan satu komputer lain atau dengan sejumlah komputer lain.

Saluran atau jaringan telepon dan modem sangat diperlukan untuk menghubungkan jaringan internet. Jaringan telepon ini dapat diibaratkan seperti kabel yang menghubungkan dua atau lebih komputer, sedangkan modem adalah sebuah alat yang dipasang pada komputer agar komputer itu dapat mengirim dan menerima data melalui kabel telepon. Jenis modem yang dipakai agar komputer dapat terhubung ke internet ada 2 (dua) macam, yaitu modem internal dan modem eksternal. Modem internal adalah modem yang terletak atau ditancapkan didalam *Central Processing Unit* (CPU) berupa card, tidak dapat dipindah-pindah kecuali

dengan *Central Processing Unit* (CPU)-nya. Modem eksternal yaitu modem yang berdiri sendiri terletak diluar *Central Processing Unit* (CPU) dan dapat dilepas dari komputer.

Komputer yang dilengkapi dengan modem dan saluran telepon, untuk mengakses internet dengan mendaftarkan ke penyedia jasa layanan internet *Internet Service Provider*(ISP) dengan cara berlangganan atau dapat langsung mengakses *Internet Service Provider*(ISP) yang tidak mensyaratkan pendaftaran untuk berlangganan, cukup menghubungi nomor telepon yang telah ditentukan. *Internet Service Provider*(ISP) adalah suatu organisasi atau perusahaan yang memberikan jasa hubungan ke internet bagi para pengguna komputer dengan menarik sejumlah biaya. *Internet Service Provider*(ISP) biasanya disebut dengan Provider (Agus Raharjo, 2002; 78).

Perkembangan komputer dan internet dalam era global saat ini juga diikuti dengan permasalahan keamanan. Permasalahan keamanan jaringan komputer dan keamanan informasi berbasis internet menempati kedudukan yang sangat penting, apalagi jika dikaitkan dengan persoalan informasi sebagai komoditi. Informasi sebagai komoditi memerlukan kehandalan pelayanan agar apa yang disajikan tidak mengecewakan pelanggan. Untuk mencapai tingkat kehandalan seharusnya informasi harus selalu dimutakhirkan sehingga informasi yang diberikan dapat memberikan manfaat. Keamanan sistem informasi berbasis internet juga selalu harus dimutakhirkan untuk mencegah serangan atau perusakan yang

dilakukan oleh *cracker* maupun vandal komputer (Agus Raharjo, 2002; 119).

Berikut ini beberapa kasus kejahatan teknologi informasi, yang kiranya dapat memberikan gambaran tentang perkembangan kejahatan di bidang tersebut: (Al Wisnubroto, 1999; 44)

- 1) Tahun 1974, 12 mahasiswa dari Brooklyn College New York dapat berhubungan dengan pusat komputer sekolah telah berhasil memasukkan data akademis fiktif melalui terminal di kantor registrasi akademis. Mereka memuat 9 (Sembilan) perubahan fiktif dalam daftar prestasi akademis (*grade changes*) dari antara mereka sendiri dan dari teman mereka. Bermula dari kecurigaan salah seorang profesor pada hasil akademis dari seorang mahasiswa, kemudian dibentuk suatu *Faculty Commite* untuk meneliti data akademis mahasiswa telah dikomputerisasi dan dibandingkan dengan daftar data akademis yang dimasukkan oleh para dosen, akhirnya manipulasi data yang dilakukan para mahasiswa tersebut terungkap.
- 2) Tahun 1977, dua orang programmer yang bekerja pada suatu perusahaan menarikan suatu “*company*” lain, kemudian selama 3 tahun mereka berhasil memakai “*computer time*” dari perusahaan dimana mereka bekerja untuk kepentingan perusahaan semu yang mereka dirikan.
- 3) Tahun 1979, dalam kasus *United States v. Gerald* terdakwa telah bekerja sama dengan seseorang yang mengaku bernama James Bond

membawa sejumlah narkotika dari Meksiko ke wilayah Amerika Serikat. Untuk menghindari penyidikan mereka mencoba untuk mengetahui berapa dan siapa nama-nama pejabat narkotika federal. Hal ini dimaksudkan untuk mengetahui kemungkinan tercantumnya petugas federal dalam komplotannya. Informasi ini diperoleh dari orang dalam yang mengetahui data komputer yang berisi daftar petugas narkotika, dengan cara membuat *copy* atas daftar tersebut lalu dikirimkan pada komplotan tersebut.

- 4) Tahun 1983, Atjen (Liauw Joen Tjin) bekerja sama dengan Salip Jamhari (orang dalam), telah berhasil mengelabui Bank Rakyat Indonesia (BRI) cabang Brigjen Katamsa Yogyakarta dengan cara mempermainkan catatan komputer bank tersebut. Akibatnya bank tersebut menderita kerugian sebesar hampir satu milyar rupiah.

Perbuatan tersebut dilakukan dengan cara apabila Atjen mengambil uang direkeningnya dengan warkat cek, kartunya langsung dibawa oleh Salip yang bekerja dibagian komputer. Setiap kali kartu Atjen masuk, *developi* (kertas yang merekam isi layar komputer) diangkat, sehingga yang ditekan tidak terekam lagi, akibatnya berapapun jumlah yang diambil Atjen tidak akan mengurangi saldo simpanannya, padahal Atjen sudah tidak pernah lagi menyetor uang di BRI. Perbuatan Salip dan Atjen tersebut tidak segera terungkap karena jika diadakan pemeriksaan maka neraca yang diperiksa adalah yang tercantum dalam *developi*, jarang pemeriksaan dilakukan juga pada

neraca yang tertulis dalam warkat. Dengan cara operasinya itu Atjen menarik cek kontan dan biro bilyet sampai 44 kali dan jumlah yang diambil totalnya mencapai 845 juta rupiah.

- 5) Tahun 1990, seorang pemilik dan pemimpin Toko Data Soft Cpmputer bekerja sama dengan beberapa karyawannya telah melakukan penggandaan program komputer yang disebut “Wordstar Profesional Version 5.0” atau yang biasa disibgkat dengan “WS 5.0”. perbuatan tersebut dilakukan dengan memanfaatkan beberapa peralatan komputer yang diset sedemikian rupa selanjutnya mengcopy dengan cara memberikan beberapa commands tertentu sehingga CPU dapat bekerja secara magnetis mengcopy seluruh program WS 5.0 yang hasilnya sama dengan aslinya.

Beberapa contoh kasus diatas memberikan gambaran tentang perkembangan kejahatan teknologi informasi yang bermula dari banyaknya pemanfaatan komputer oleh universitas-universitas, kemudiaan menjalar dilingkungan perusahaan, bahkan teknologi komputer dapat dimanfaatkan oleh komplotan penjahat narkoba. Teknologi komputer semenjak telah diperkenalkan di Indonesia dapat diterapkan dibidang efektivitas dan efisiensi dunia kerja, sehingga kasus kejahatan teknologi informasi dilakukan dalam lingkup pekerjaan dalam dunia perbankan.

- b. Tantangan Hukum Pidana dalam Mengatasi Kejahatan *Cyber Crime*

Perkembangan kejahatan teknologi telekomunikasi yang begitu pesat perlu diikuti dengan kebijakan hukum yang dapat digunakan sebagai sarana untuk melindungi masyarakat. Kejahatan yang terus berkembang khususnya terhadap perkembangan IPTEK (Ilmu Pengetahuan dan Teknologi), perlu ditanggulangi dengan berbagai upaya yang dapat menanggulangi dengan menggunakan sarana hukum pidana. Permasalahan kompleks yang dihadapi masyarakat dan aparat penegak hukum perlu diimbangi dengan pembenahan dan pembangunan sistem hukum secara menyeluruh, meliputi pembangunan kultur, struktur dan substansi hukum pidana, sehingga kebijakan hukum pidana (*penal policy*) mempunyai posisi yang strategis dalam perkembangan hukum pidana modern.

Kebijakan hukum pidana jelas tidak dapat dipisahkan dari sistem hukum pidana. Dalam hal ini Marc Ancel menyatakan bahwa setiap masyarakat yang terorganisir memiliki sistem hukum pidana yang terdiri dari peraturan-peraturan hukum pidana beserta sanksinya, suatu prosedur hukum pidana dan suatu mekanisme pelaksanaan pidana. Dalam hal ini A. Mulder mengemukakan bahwa kebijakan hukum pidana ialah garis kebijakan untuk menentukan (Al.Wisnubroto, 1999; 12):

- 1) Seberapa jauh ketentuan-ketentuan pidana yang berlaku perlu dirubah atau diperbaharui
- 2) Apa yang dapat diperbuat untuk mencegah terjadinya tindak pidana

3) Cara bagaimana penyidikan, penuntutan, peradilan dan pelaksanaan pidana harus dilaksanakan.

Ancaman terhadap merebaknya kejahatan teknologi informasi yang tidak mengenal batas teritorial (*borderless*) negara, merupakan persoalan yang sangat serius. Kejahatan mayantara perlu dikendalikan dengan sistem hukum yang sesuai termasuk sistem hukum pidana sebagai *ultimum remedium*. Kejahatan yang terus merebak dalam bidang teknologi dan kelemahan sistem hukum untuk mengatasi persoalan yang ada, akan berdampak buruk pada citra sebuah negara. Kecenderungan yang nampak sekarang adalah munculnya kebijakan yang tidak tersistem dan cenderung mengabaikan konsep hukum, misalnya regulasi yang substansinya bersifat tumpang tindih, atau secara sektoral terpisah-pisah dari regulasi yang lain. Dalam hal ini, maka tantangan hukum pidana dalam mengatasi kejahatan *cyber crime*, tidak cukup jika diantisipasi dengan pendekatan yuridis normatif.

Pada sisi lain, apabila ditinjau dari ketersediaan perangkat dan aturan hukum, ternyata dalam penegakan hukum *cybercrime* juga masih dirasakan memiliki keterbatasan. Ketentuan hukum yang ada selalu dirasakan tertinggal oleh modus operandi kejahatan yang terus berkembang. Keterbatasan-keterbatasan tersebut mencakup: (Barda Nawawi Arief, 1998; 46)

1) Saat ini kejahatan yang semakin kompleks, berada di luar jangkauan hukum pidana

- 2) Hukum pidana hanya merupakan bagian kecil (subsistem) dari sarana kontrol sosial yang tidak mungkin mengatasi masalah kejahatan sebagai masalah kemanusiaan dan kemasyarakatan yang sangat kompleks (sebagai masalah sosio-psikologis, sosio-politik, sosio-ekonomi, dan sosio-kultural)
- 3) Penggunaan hukum pidana dalam menanggulangi kejahatan hanya merupakan *kurieren am symptom*, oleh karena itu hukum pidana hanya merupakan pengobatan simptomatik dan bukan pengobatan kausatif
- 4) Sanksi hukum pidana merupakan remedium yang mengandung sifat kontradiktif/paradoksal dan mengandung unsur-unsur serta efek sampingan yang negatif
- 5) Sistem pemidanaan bersifat fragmentair dan individual personal, tidak bersifat struktural/fungsional
- 6) Keterbatasan jenis sanksi pidana dan sistem perumusan sanksi pidana yang bersifat kaku dan imperatif
- 7) Bekerjanya dan berfungsinya hukum pidana memerlukan sarana pendukung yang lebih bervariasi dan memerlukan biaya tinggi.

Keterbatasan-keterbatasan hukum pidana inilah yang tampaknya menjadi salah satu kendala yang dialami oleh Penegak hukum yang menggunakan hukum pidana sebagai landasan kerjanya. Sehingga ketika terjadi kasus yang berdimensi baru dan bersifat kompleks, penegak hukum terlambat mengantisipasinya dan tidak secara tanggap menanganinya.

c. Keterbatasan Asas Legalitas dalam Mengatasi Kejahatan *Cyber Crime*

Kebijakan hukum pidana, terutama kebijakan aplikatif, sangat erat dengan sistem hukum yang dipengaruhi oleh tradisi hukum tertentu. Tidak dapat disangkal bahwa pengaruh tradisi hukum *civil law* telah mengakar kuat dalam sistem hukum formal di Indonesia, terutama di bidang hukum pidana, meskipun sistem hukum yang berkembang di Eropa Kontinental masih tetap dominan. Penentuan politik hukum yang cenderung mengarah pada tradisi hukum *civil law* mengandung konsekuensi antara lain:

- Peraturan perundang-undangan harus dirumuskan secara lengkap dan teliti sehingga diharapkan mampu menjangkau semua permasalahan yang timbul
- Asas legalitas ditempatkan sebagai landasan yang bersifat fundamental dan dalam pelaksanaannya harus dijunjung tinggi tanpa terkecuali
- Operasionalisasi peraturan perundang-undangan diupayakan seoptimal mungkin untuk menangani berbagai kasus yang bervariasi dengan menggunakan pendekatan penafsiran (interpretasi).

Tradisi hukum *civil law* menempatkan perundang-undangan sebagai sumber hukum yang paling utama. Ciri-ciri Negara yang menganut sistem hukum *civil law* tampak pada peraturan perundang-undangan biasanya diatur secara cermat, terperinci, dan sistematis (tidak sekedar kumpulan peraturan tetapi memuat pula asas-asas hukum). Dalam

kegiatan penemuan hukum, hakim terikat untuk mencari dan menerapkan ketentuan yang terdapat didalam undang-undang dalam menyelesaikan setiap perkara yang disidangkannya. Oleh sebab itu kebijakan hukum pidana, khususnya yang berkaitan dengan kebijakan aplikatif, sangat berkaitan dengan asas legalitas dan metode interpretasi, karena sampai saat ini belum ada aturan khusus yang menangani kasus penyedotan pulsa.

Dalam hukum pidana terdapat asas-asas dasar atau pokok yang merupakan prinsip yang mencerminkan sifat atau ciri utama hukum pidana, yaitu Asas Legalitas (*Principle of Legality*), asas yang menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan. Asas legalitas ini dimaksudkan agar terdapat adanya kepastian hukum, undang-undang pidana dapat menjamin perlindungan bagi rakyat terhadap pelaksanaan kekuasaan yang tanpa batas oleh pemerintah, dan suatu undang-undang pidana dapat menjadi undang-undang yang dipercaya.

Asas legalitas merupakan prinsip yang ada dalam sistem hukum pidana, dengan adanya Pasal 1 ayat (1) KUHP “Suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada”. Asas legalitas pada dasarnya mengandung aspek sebagai berikut:

- 1) Tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan pidana menurut undang-undang
- 2) Tidak ada penerapan undang-undang hukum pidana secara analogis/qiyas
- 3) Tidak dapat dipidana hanya berdasarkan kebiasaan
- 4) Tidak ada kekuatan surut dari ketentuan pidana
- 5) Tidak ada pidana lain kecuali yang ditentukan oleh undang-undang
- 6) Penuntutan pidana hanya menurut cara yang ditentukan oleh undang-undang

Dalam mengatasi kejahatan teknologi modern dan keterbatasan asas legalitas, maka undang-undang pidana dapat dirumuskan secermat mungkin, mengingat teknologi informasi dapat berkembang dengan sangat cepat. Perkembangan kejahatan teknologi yang begitu pesat menimbulkan jenis-jenis perbuatan baru yang bersifat merugikan, meresahkan atau mengarahkan pada tindak kriminal misalnya kejahatan penyedotan pulsa yang belum diatur dalam peraturan perundang-undangan. Penerapan kasus kejahatan jenis baru yang belum diatur dalam suatu undang-undang, dapat diterapkan pasal-pasal yang terdapat didalam KUHP guna memberikan kepastian hukum. Dalam kaitan dengan munculnya kejahatan baru dan belum diatur dalam peraturan perundang-undang, dapat mengancam kedudukan asas legalitas, maka pembaharuan peraturan perundang-undangan harus segera ditetapkan, mengingat kejahatan teknologi terus berkembang.

d. Masalah Pembuktian Pidana dalam Kejahatan *Cyber Crime*

Dalam konteks hukum pidana, pembuktian merupakan inti persidangan perkara pidana karena yang dicari dalam hukum pidana adalah kebenaran materiil. Menurut Max M Houck, bukti dapat didefinisikan sebagai pemberian informasi dalam penyidikan yang sah mengenai fakta yang kurang lebih seperti apa adanya. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia kata “bukti” terjemahan dari Bahasa Belanda, *bewijs* diartikan sebagai sesuatu yang menyatakan kebenaran suatu peristiwa. Dalam kamus hukum *bewijs* diartikan sebagai segala sesuatu yang memperlihatkan kebenaran fakta tertentu atau ketidakbenaran fakta lain oleh para pihak dalam perkara pengadilan, guna memberi bahan kepada hakim bagi penilaiannya (Eddy O.S. Hiariel, 2012; 3).

Pembuktian pidana dalam kejahatan *cyber crime* diperlukan adanya ilmu untuk membantu mengungkap tindak pidana. *Forensic cyber* merupakan salah satu ilmu bantu yang dapat menemukan dan menjelaskan mengenai data elektronik sebagai alat bukti dipersidangan. Barang bukti kasus *cyber crime* bersifat volintile atau bersifat mudah rusak atau hilang, sehingga pemrosesan harus dilakukan dengan hati-hati. *Forensic cyber* dapat membantu melakukan analisis atas temuan alat bukti atas kasus yang menggunakan teknologi. Selain itu *Forensic cyber* dapat membantu untuk mengungkapkan bukti digital, mengidentifikasi bukti digital dan menganalisa bukti digital. Peran utama dari *Forensic cyber* adalah mengidentifikasi bukti digital dan menganalisis

bukti digital sehingga bukti digital yang ditemukan dapat digunakan sebagai alat bukti dipersidangan(<http://muliaditugas.blogspot.com>).

Sebelum adanya UU ITE persoalan yang mendasar yang paling sulit dipecahkan dalam kasus-kasus *cybercrime* termasuk kasus penyimpangan dalam aktivitas transaksi elektronik adalah masalah pembuktian. Kasus cyber crime apabila diselesaikan dalam peradilan pidana maka alat bukti yang diakui oleh undang-undang (Pasal 184 KUHAP, yaitu keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, dan keterangan terdakwa), mengalami keterbatasan dalam membuktikan kebenaran materiel atas segala sesuatu yang bersifat imateriel (*file* atau data komputer, program komputer, sistem jaringan komputer, informasi atau pelayanan komputer, *website* atau situs internet dan segala bentuk yang dilakukan didunia maya atau *cyberspace*). Masalah pembuktian dalam kejahatan dunia maya juga sangat rumit, karena kebenaran yang bersifat imateriel sangat sensitif, karena kecanggihan teknologi baik file sampai dengan segala bentuk dunia maya dapat dengan mudah di delete (hapus) dan di edit (ubah) oleh pelaku kejahatan.

Dalam UU ITE, didalamnya mengakui informasi elektronik dan dokumen elektronik sebagai alat bukti yang sah (Pasal 44) dalam tatanan aplikasi masih menyisakan persoalan yang terkait dengan kesulitan pembuktian dalam pengungkapan kasus *cybercrime* juga disebabkan, antara lain: (Al Wisnubroto,2010; 136)

- 1) Keterbatasan pengetahuan kemampuan aparat penegak hukum dalam menangani kasus-kasus yang berkaitan dengan *high technology*
- 2) Keterbatasan tersediannya fasilitas teknologi untuk mengungkap kasus-kasus yang berkaitan dengan *high technology*, misalnya terbatasnya keberadaan laboratorium forensic komputer di Indonesia
- 3) Peran saksi ahli (*testimony expert*) dalam proses peradilan pidana masih belum bisa dimanfaatkan secara optimal
- 4) Rendahnya kesadaran korban untuk melaporkan kasus kriminal yang terjadi pada sistem keamanan komputernya, terutama kesediaannya sebagai saksi utama.

B. Landasan Teori

1. Politik Hukum Pidana dalam Teori Talcontt Parsons

Dimensi politik hukum dalam teori Parsons, tidak akan segera tampak jika kita belum menyentuh pentingnya peran hukum sebagai institusi integrasi dalam suatu sistem. Bagi Parsons, peran tatanan normatif (=hukum), merupakan unsur paling teras dari integrasi sebuah sistem. Ia harus mampu menjinakkan sub-sub sistem yang lain agar bisa berjalan senergis tanpa saling bertabrakan. Hukum memiliki tugas khusus menjamin integrasi dalam sebuah sistem atau masyarakat. Menurut Parsons, sebuah sistem (keluarga, masyarakat, ataupun negara), selalu terdiri dari minimal empat sub-sistem, yakni sub sistem budaya (nilai-nilai), sub sistem norma (hukum), sub sistem politik (otoritas), dan sub sistem ekonomi. Empat sub

sistem itu, selain sebagai realitas yang melekat pada masyarakat, juga serentak merupakan tantangan yang harus dihadapi tiap unit kehidupan sosial. Hidup matinya sebuah masyarakat ditentukan oleh berfungsi tidaknya tiap sub sistem sesuai tugas masing-masing, untuk menjamin itu maka hukum yang ditugaskan menata keserasian dan gerak sinergis dari tiga sub sistem yang lain.

Keadaan yang berbenturan, harus ditangani oleh hukum lewat fungsi pengintegrasian. Bahwa secara formal membentuk suatu masyarakat adalah penerimaan umum terhadap aturan main yang normatif. Pola normatif inilah yang harus dipandang sebagai unsur paling teras dari sebuah sistem struktur yang terintegrasi. Penguatan hukum agar benar-benar mampu menjalankan fungsi pengintegrasian merupakan isu politik hukum yang penting. Kebijakan mendasar mengenai penguatan hukum sebagai sub sistem sangat perlu bagi nasib masyarakat sebagai sebuah sistem yang terintegrasi. Tanpa fungsi pengintegrasian yang efektif dari hukum, maka akan terjadi konflik menyeluruh dalam masyarakat, dan mudah ditebak, masyarakat tersebut pada akhirnya akan hancur luluh. Jadi disinilah posisi politik hukum pidana dalam teori Parsons (Bernard L. Tanya, 2011; 73)

2. *Grand Western Theory* tentang Tujuan Hukum (Achmad Ali, 2012; 213)

a. Teori Klasik

Teori etis	Tujuan hukum semata-mata untuk mewujudkan keadilan (<i>justice</i>)
Teori utilistis	Tujuan hukum semata-mata untuk mewujudkan kemanfaatan (<i>utility</i>)

Teori legalistik	Tujuan hukum semata-mata untuk mewujudkan kepastian hukum (<i>legal certainty</i>)
------------------	--

b. Teori Modern

Teori prioritas baku	Tujuan hukum mencakupi: <ul style="list-style-type: none"> - Keadilan - Kemanfaatan - Kepastian hukum
Teori prioritas kasuistik	Tujuan hukum mencakupi Keadilan, Kemanfaatan, Kepastian hukum dengan urutan prioritas, secara proposional, sesuai dengan kasus yang dihadapi dan ingin dipecahkan.

3. Teori keadilan menurut John Rawls

Bidang pokok keadilan adalah susunan dasar masyarakat semua institusi sosial, politik, hukum, dan ekonomi; karena susunan institusi sosial itu mempunyai pengaruh yang mendasar terhadap prospek kehidupan individu. Memang terdapat berbagai masalah pokok di mana katagori adil dan tidak adil dapat diterapkan. Tidak hanya bidang hukum dan sosio politik, tetapi juga perilaku, keputusan dan penilaian individual. Dengan demikian terdapat berbagai problem keadilan.

Prinsip-prinsip dasar mengenai keadilan harus mengerjakan dua hal menurut John Rawls, yaitu:

- a. Prinsip keadilan harus memberi penilaian kongkret tentang adil tidaknya institusi-institusi dan praktek institusional

- b. Prinsip-prinsip keadilan harus membimbing kita dalam memperkembangkan kebijakan-kebijakan dan hukum untuk mengoreksi ketidakadilan dalam struktur dasar masyarakat tertentu.

Dua prinsip keadilan Rawls di bawah ini merupakan solusi bagi problem utama keadilan, yaitu: (<http://download.portalgaruda.org/article>, diakses tanggal 10 Februari 2015)

- a. Pertama, adalah prinsip kebebasan yang sama sebesar-besarnya (*principle of greatest equal liberty*). Prinsip ini mencakup :

- Kebebasan untuk berperan serta dalam kehidupan politik (hak bersuara, hak mencalonkan diri dalam pemilihan)
- Kebebasan berbicara (termasuk kebebasan pers)
- Kebebasan berkeyakinan (termasuk keyakinan beragama)
- Kebebasan menjadi diri sendiri (person)
- Hak untuk mempertahankan milik pribadi.

- b. Kedua, prinsip ini terdiri dari dua bagian, yaitu prinsip perbedaan (*the difference principle*) dan prinsip persamaan yang adil atas kesempatan (*the principle of fair equality of opportunity*). Inti prinsip pertama adalah bahwa perbedaan sosial dan ekonomis harus diatur agar memberikan manfaat yang paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung. Istilah perbedaan sosio-ekonomis dalam prinsip perbedaan menuju pada ketidak samaan dalam prospek seorang untuk mendapatkan unsur pokok kesejahteraan, pendapatan dan otoritas. Sedang istilah yang paling kurang beruntung (paling kurang diuntungkan) menunjuk pada mereka

yang paling kurang mempunyai peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapatan dan otoritas.

4. Teori Penegakan Hukum

Hukum dan penegakan merupakan kesatuan yang tidak dapat dipisahkan, keduanya harus bisa berjalan secara sinergis. Hukum sebagai alat untuk mengubah masyarakat atau rekayasa sosial tidak hanya merupakan ide-ide yang ingin diwujudkan oleh hukum, untuk menjamin tercapainya fungsi hukum sebagai rekayasa masyarakat kearah yang lebih baik, maka bukan hanya dibutuhkan kesediaan hukum dalam arti kaidah dalam sebuah peraturan melainkan juga adanya jaminan atas perwujudan kaidah hukum tersebut kedalam prekerk hukum atau dengan kata lain jaminan akan adanya penegakan hukum (*law enforcement*) yang baik, sehingga bekerjanya hukum bukan hanya merupakan fungsi perundang-undangan melainkan aktifitas birokrasi yang melaksanakannya. Substansi atau isi hukum yang termuat dalam peraturan perundang-undangan akan terbuang percuma tanpa ditopang dengan sistem hukum serta budaya hukum yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat.

Penegakan hukum secara *das sollen*, artinya berbicara mengenai cita-cita atau keinginan hukum menurut Freidmann berhasil atau tidaknya penegakan hukum bergantung pada substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum. Substansi hukum adalah keseluruhan asas hukum, norma hukum dan aturan hukum, baik tertulis maupun yang tidak tertulis, termasuk putusan pengadilan. Sustansi juga merupakan aturan, norma, dan pola

perilaku nyata manusia yang berada dalam system itu. Jadi substansi hukum menyangkut peraturan perundang-undangan yang berlaku yang memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum.

Struktur hukum adalah keseluruhan institusi penegakan hukum, beserta aparatnya, mencakup kepolisian dengan para polisinya, kejaksaan dengan para jaksanya, kantor-kantor pengacara dengan para pengacaranya, dan pengadilan dengan para hakimnya. Struktur dari sistem hukum dapat terdiri atas jumlah dan ukuran pengadilan, yurisdiksinya (termasuk jenis kasus yang berwenang mereka periksa), dan tata cara naik banding dari pengadilan ke pengadilan lainnya. Struktur juga berarti bagaimana badan legislatif ditata, apa yang boleh dan tidak boleh dilakukan oleh presiden, prosedur apa yang diikuti oleh kepolisian dan sebagainya. Jadi struktur (*legal struktur*) terdiri dari lembaga hukum yang ada dimaksudkan untuk menjalankan perangkat hukum yang ada.

Struktur adalah pola yang menunjukkan tentang bagaimana hukum dijalankan menurut ketentuan-ketentuan formalnya. Struktur ini menunjukkan bagaimana pengadilan, pembuat hukum dan badan serta proses hukum itu berjalan dan dijalankan. Kultur hukum atau budaya hukum adalah kebiasaan-kebiasaan, opini, opini dan cara berfikir dan cara bertindak, baik dari para penegak hukum maupun dari warga masyarakat. Substansi dan aparatur tidak cukup untuk menjalankan sistem hukum oleh karenanya Lawrence M Friedman menekankan kepada pentingnya budaya hukum (*Legal Culture*).