

**TINJAUAN TINDAK PIDANA REKAMAN HUBUNGAN SEKSUAL
YANG DIDISTRIBUSIKAN DAN DIKIRIMKAN MELALUI POS**

(Analisis Putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/

Pid.B/2011/ PN.Dps)

SKRIPSI



Oleh :

FAHMI FADLI

1611121081

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS BHAYANGKARA

SURABAYA

2020

**TINJAUAN TINDAK PIDANA REKAMAN HUBUNGAN SEKSUAL
YANG DIDISTRIBUSIKAN DAN DIKIRIMKAN MELALUI POS**

(Analisis Putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/

Pid.B/2011/ PN.Dps)

SKRIPSI



Oleh :

FAHMI FADLI

1611121081

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS BHAYANGKARA

SURABAYA

2020

**TINJAUAN TINDAK PIDANA REKAMAN HUBUNGAN SEKSUAL
YANG DIDISTRIBUSIKAN DAN DIKIRIMKAN MELALUI POS**

(Analisis Putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/
Pid.B/2011/ PN.Dps)

SKRIPSI

Diajukan untuk Melengkapi Tugas dan Memenuhi Syarat untuk Mencapai Gelar
Sarjana Hukum

Disusun oleh :
FAHMI FADLI
NIM : 1611121081

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS BHAYANGKARA SURABAYA
2020**

HALAMAN PERSETUJUAN

SKRIPSI

**TINJAUAN TINDAK PIDANA REKAMAN HUBUNGAN SEKSUAL YANG
DIDISTRIBUSIKAN DAN DIKIRIMKAN MELALUI POS**

(Analisis Putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/
Pid.B/2011/PN.Dps)

Diajukan sebagai salah satu syarat memperoleh gelar Sarjana Hukum
Universitas Bhayangkara

Oleh:

FAHMI FADLI
1611121081

Disetujui oleh :

PEMBIMBING



Dr. A. DJOKO SUMARYANTO, S.H., M.H

**PROGRAM STUDI ILMU HUKUM FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS BHAYANGKARA
SURABAYA**

2020

ii

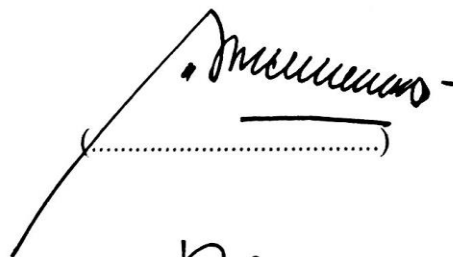
Skripsi ini telah dipertahankan di depan Tim Dosen Penguji Skripsi Fakultas Hukum
Universitas Bhayangkara Surabaya

Pada tanggal :

Dan telah diterima dinyatakan lulus memenuhi syarat untuk memperoleh gelar
Sarjana Hukum

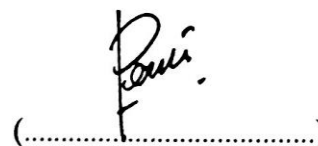
Tim Penguji :

1. Dr. A. DJOKO SUMARYANTO, S.H., M.H



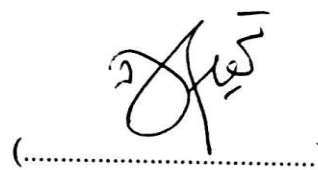
(.....)

2. LOLITA PERMANASARI, S.H., M.Hum



(.....)

3. SITI NGAISAH, S.H., M.H



(.....)

Mengesahkan :

Dekan

Prof. Dr. Sadjijono, S.H., M.Hum

SURAT PERNYATAAN

Yang bertanda tangan di bawah ini :


Nama : FAHMI FADLI
Tempat/Tgl. Lahir : Bojonegoro, 03 Desember 1995
Nomor Induk Mahasiswa : 1611121081
Arah Minat : Hukum Pidana
Alamat : Ds. Nguruan, Rt. 002 Rw. 002, Kec. Soko
Tuban.

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa skripsi saya yang berjudul : **“Tinjauan Tindak Pidana Rekaman Hubungan Seksual Yang Didistribusikan Dan Dikirimkan Melalui Pos (Analisis Putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1163/PIB/2011/PN.Dps)”**, dalam rangka memenuhi syarat untuk menempuh/ memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Bhayangkara Surabaya adalah benar-benar hasil karya cipta saya sendiri, yang saya buat sesuai dengan ketentuan yang berlaku, bukan hasil jiplakan (plagiat).

Apabila dikemudian hari ternyata Skripsi ini hasil jiplakan (plagiat), maka saya bersedia dituntut di depan Pengadilan dan dicabut gelar kesarjanaaan (Sarjana Hukum) yang saya peroleh.

Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya serta dengan penuh rasa tanggung jawab atas segala akibat hukumnya.

Surabaya, 08 Juli 2020

METERAI
TEMPEL
TGL
66FE0BAHF512007430
6000
ENAM RIBURUPIAH
menyatakan

FAHMI FADLI
NIM : 1611121081

ABSTRAK

Penelitian berjudul “Tinjauan Tindak Pidana Rekaman Hubungan Seksual Yang Didistribusikan Dan Dikirimkan Melalui Pos (Analisis Putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/Pid.B/2011/ PN.Dps)”, dengan membahas permasalahan unsur-unsur tindak pidana dalam penghasutan, penghinaan dan perbarengan. Analisis putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/ Pid.B/2011/ PN.Dps. Penelitian menggunakan metode yuridis normatif diperoleh suatu kesimpulan sebagai berikut: Unsur-unsur tindak pidana dalam penghasutan, penghinaan dan perbarengan, dapat dijelaskan bahwa pelaku yang melakukan perbuatan merekam hubungan layaknya suami istri menggunakan video dalam bentuk CD, yang kemudian dikirim memenuhi unsur penghasutan/penghinaan dan pencemaran sebagaimana Pasal 311 KUHP, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi. Melanggar ketentuan Pasal 29 UU Pornografi, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi, melanggar Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi dan melanggar Pasal 45 ayat (1) UU No.19 Tahun 2016, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi. Melakukan perbuatan yang melanggar beberapa peraturan perundang-undangan sebagai perbarengan tindak pidana atau konkursus. Analisis putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/ Pid.B/2011/ PN.Dps., bahwa putusan tersebut diatas terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “Dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan yang memiliki muatan pornografi”, namun akan lebih tepat jika dikonkursuskan dengan ketentuan Pasal 29 UU Pornografi. Putusan Pengadilan Negeri Denpasar yang menjatuhkan pidana atas dasar melanggar Pasal 311 KUHP memang tepat, namun lebih tepat jika melanggar UU Pornografi karena adanya adegan seksual yang direkam menggunakan video dan UU Pos, karena media yang digunakan mengirim adalah pos.

Kata Kunci: Tindak Pidana, Rekaman Hubungan Seksual, Dikirimkan Melalui Pos

ABSTRACT

The study entitled "Review of Criminal Acts on Sexual Relationships Distributed and Sent by Post (Analysis of the Decision of the Denpasar District Court No. 1169 / Pid.B / 2011 / PN.Dps)", by discussing the problem of criminal elements in incitement, insults and concurrently. Analysis of the judgment of the Denpasar District Court No. 1169 / Pid.B / 2011 / PN.Dps. Research using the normative juridical method obtained a conclusion as follows: The elements of criminal acts in incitement, insults and concurrent, can be explained that the perpetrators who do the act of recording the relationship like husband and wife using video on CD, which is then sent to meet the elements of incitement / insult and pollution as Article 311 of the Criminal Code, because all the elements have been fulfilled. Violating the provisions of Article 29 of the Pornography Law, because all the elements have been fulfilled, violating Article 47 of Law No. 38 of 2009, because all of the elements have been fulfilled and violate Article 45 paragraph (1) of Law No. 19 of 2016, because all of the statements have been fulfilled. Conducting actions that violate several laws and regulations as a concurrent crime or concurrence. Analysis of the decision of the Denpasar District Court No. 1169 / Pid.B / 2011 / PN.Dps., That the aforementioned verdict is proven legally and convincingly guilty of committing a crime "intentionally and without the right to distribute possessing pornographic content", but it would be more appropriate if it was deliberated with the provisions of Article 29 of the Law Pornography. The Denpasar District Court's verdict that imposed a criminal offense on the basis of violating Article 311 of the Indonesian Criminal Code is correct, but it is more appropriate if it violates the Pornography Act because of sexual scenes recorded using video and the Post Law, because the media used to send is the post.

Keywords: Criminal Acts, Records of Sexual Relationships, Sent by Post

KATA PENGANTAR

Puji syukur saya panjatkan kepada Allah S.W.T., atas limpahan rahmad dan karunianya akhirnya skripsi yang berjudul, **“TINJAUAN TINDAK PIDANA REKAMAN HUBUNGAN SEKSUAL YANG DIDISTRIBUSIKAN DAN DIKIRIMKAN MELALUI POS** (Analisis Putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/ Pid.B/2011/ PN.Dps)”, dapat selesai. Dalam penyelesaian skripsi ini, saya ingin menyampaikan terima kasih untuk segala dorongan, bantuan, dan semangat, serta inspirasi kepada :

1. Rektor Universitas Bhayangkara Surabaya yang telah memberikan saya kesempatan untuk menjadi bagian dari civitas akademika.
2. Bapak Prof. Dr. Sadjijono, S.H., M.Hum, selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Bhayangkara Surabaya.
3. Ibu Ina Rosmaya, S.H., M.Hum selaku Ketua Program Studi Fakultas Hukum Universitas Bhayangkara.
4. Bapak Dr. A. Djoko Sumaryanto, S.H., M.H. selaku dosen pembimbing dan penguji skripsi yang penuh kesabaran telah meluangkan waktu dan memberikan pengarahan dan bimbingannya dalam menyelesaikan penulisan skripsi ini.
5. Dosen penguji skripsi, yang penuh kesabaran telah meluangkan waktu dan memberikan pengarahan dan bimbingannya dalam menyelesaikan penulisan skripsi ini.

6. Para Dosen Fakultas Hukum Universitas Bhayangkara Surabaya yang telah memberikan bekal ilmu hukum.
7. Kepala Tata Usaha Fakultas hukum Universitas Bhayangkara dan seluruh staf, yang telah memberikan pelayanan administrasi.
8. Kedua orang tua tersayang yang tidak henti-hentinya memberikan dorongan dan semangat.
9. Istri saya Ani Nur Faida serta putri kecil Mecca Ayunindya Adlian yang selalu setia mendampingi dan memberikan semangat kepada saya sehingga pembuatan Skripsi ini berjalan dengan lancar.
10. Rekan-rekan yang tidak saya sebutkan namanya, terima kasih atas bantuan dan dorongan semangatnya.

Akhir kata, saya mengucapkan terima kasih pada semua pihak yang telah membantu dalam penyelesaian skripsi ini. Semoga skripsi ini dapat memberikan manfaat dan wawasan bagi semua pihak terutama almamater tercinta Fakultas Hukum Universitas Bhayangkara Surabaya.

Surabaya, 08 Juli 2020

Penulis

Fahmi Fadli

DAFTAR ISI

	Halaman
HALAMAN JUDUL	i
LEMBAR PENGESAHAN.....	ii
PERNYATAAN KEASLIAN.....	iii
ABSTRAK.....	iv
ABSTRACT.....	v
KATA PENGANTAR.....	vi
DAFTAR ISI	viii
BAB I : PENDAHULUAN.....	1
1.1. Latar Belakang Masalah	1
1.2. Rumusan Masalah	5
1.3. Tujuan Penelitian	6
1.4. Manfaat Penelitian.....	6
1.5. Tinjauan Pustaka.....	6
1.5.1. Tinjauan Tentang Tindak Pidana Pornografi.....	6
1.5.2. Tindak Pidana Bidang Pos.....	12
1.5.3. Perbarengan Tindak Pidana	15
1.6. Metode Penelitian	20
a. Tipe Penelitian.....	20
b. Pendekatan Masalah	
c. Bahan Hukum	21
d. Prosedur Pengumpulan dan Pengolahan Bahan Hukum.....	21

1.7. Pertanggungjawaban Sistematika	22
BAB II : UNSUR - UNSUR TINDAK PIDANA DALAM PENGHASUTAN, PENGHINAAN DAN PERBARENGAN....	24
1.1. Tindak Pidana Pencemaran Dalam Pasal 311 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.....	24
1.2. Perbarengan Tindak Pidana	33
BAB III : ANALISIS PUTUSAN PENGADILAN NEGERI DENPASAR NO. 1169/PID.B/2011/ PN.DPS.....	36
3.1. Kasus Posisi.....	36
3.2. Analisis Putusan.....	38
BAB IV : PENUTUP.....	61
4.1. Kesimpulan.....	61
4.2. Saran.....	62
DAFTAR PUSTAKA	

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Masalah

Dasar Negara Indonesia Pancasila, pada Sila Pertama Ketuhanan Yang Maha Esa, menempatkan agama menduduki posisi puncak, sehingga Pancasila sebagai Sumber dari segala sumber hukum, melarang peraturan perundang-undangan yang dibuat bertentangan dengan hukum agama, satu di antaranya hal yang mengarah pada pelanggaran kesusilaan.

Perihal pelanggaran kesusilaan pada awalnya diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disingkat KUHP), mulai dari Pasal 281 sampai dengan Pasal 297 KUHP, namun dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi (selanjutnya disingkat UU No. 44 Tahun 2008), diatur secara tersendiri mengenai pornografi sebagai kejahatan kesusilaan. UU No. 44 Tahun 2008 , diundangkan dengan pertimbangan bahwa “pembuatan, penyebarluasan, dan penggunaan pornografi semakin berkembang luas di tengah masyarakat yang mengancam kehidupan dan tatanan sosial masyarakat Indonesia”. Pornografi menurut Pasal 1 angka 1 UU No. 44 Tahun 2008 diartikan sebagai berikut:

Pornografi adalah gambar, sketsa, ilustrasi, foto, tulisan, suara, bunyi, gambar bergerak, animasi, kartun, percakapan, gerak tubuh, atau bentuk pesan lainnya melalui berbagai bentuk media komunikasi dan/atau pertunjukan di muka umum, yang memuat kecabulan atau eksploitasi seksual yang melanggar norma kesusilaan dalam masyarakat.

Pornografi sebagai melanggar kesusilaan, maka sebagaimana Pasal 4 ayat (1) huruf a UU No. 44 Tahun 2008 , yang menentukan:

Setiap orang dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi yang secara eksplisit memuat:

Persenggamaan, termasuk persenggamaan yang menyimpang.

Ketentuan Pasal 4 ayat (1) UU No. 44 Tahun 2008 sebagaimana tersebut di atas melarang memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan persenggamaan, termasuk persenggamaan yang menyimpang. Dijelaskan lebih lanjut dalam Pasal 6 UU No. 44 Tahun 2008, bahwa "Setiap orang dilarang memperdengarkan, mempertontonkan, memanfaatkan, memiliki, atau menyimpan produk pornografi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1), kecuali yang diberi kewenangan oleh peraturan perundang-undangan". Penjelasan Pasal 6 UU No. 44 Tahun 2008 bahwa "larangan "memiliki atau menyimpan" tidak termasuk untuk dirinya sendiri dan kepentingan sendiri. Yang dimaksud dengan "yang diberi kewenangan oleh perundang-undangan" misalnya lembaga yang diberi kewenangan menyensor film, lembaga yang mengawasi penyiaran, lembaga penegak hukum, lembaga pelayanan kesehatan atau terapi kesehatan seksual, dan lembaga pendidikan. Lembaga pendidikan tersebut termasuk pula perpustakaan, laboratorium, dan sarana pendidikan lainnya. Kegiatan memperdengarkan, mempertontonkan, memanfaatkan, memiliki, atau menyimpan barang pornografi dalam ketentuan ini hanya dapat digunakan di tempat atau di lokasi yang disediakan untuk tujuan lembaga yang dimaksud.

Larangan tersebut disertai sanksi bagi yang melanggarnya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008, yang menentukan:

Setiap orang yang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling singkat 6 (enam) bulan dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau pidana denda paling sedikit Rp250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 6.000.000.000,00 (enam miliar rupiah).

Hasil perbanyakan yang bermuatan pornografi tersebut dikirim melalui pos, sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2009 tentang Pos (selanjutnya disingkat UU No. 38 Tahun 2009), pada Pasal 32 UU No. 38 Tahun 2009 ada ketentuan yang melarang mengirimkan barang terlarang yakni barang yang melanggar kesusilaan. Larangan tersebut disertai ancaman sanksi pidana sebagaimana Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009, yang menentukan bahwa: "Setiap Orang yang dengan sengaja mengirimkan barang yang dilarang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 32 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)".

Terkait dengan mengirimkan melalui pos hasil rekaman hubungan layaknya suami disertai dengan surat yang bernada penghinaan terdapat kasus sebagai berikut:

GM mengirimkan paket melalui Kantor Pos kepada NG (suami RM) berisi surat, foto-foto dan copy CD bermuatan porno yang direkam menggunakan video, isinya hubungan layaknya suami istri antara GM dan RM tidak lain adalah istri RM. Selang beberapa hari kemudian GM kembali mengirimkan paket surat melalui Kantor Pos yang ditujukan kepada KS (menantu RM). Paket berisi surat penghinaan, bahwa RM sebagai wanita

bejat moralnya dan VCD porno hasil rekaman video hubungan suami istri antara GM dan RM. GM juga melakukan perbuatan meneror NG dan KS melalui SMS sebanyak 2 (dua) kali. Akibat perbuatan yang dilakukan oleh GM, mengakibatkan RM, NG dan KS merasa malu dan terhina, sehingga mengadakan permasalahan ini ke Polisi Sektor (Polsek) Denpasar Bali. Polisi Polsek Denpasar menangkap dan menahan GM dan dilanjutkan pada tingkat penyidikan. Hasil penyidikan yang diberkas dalam Berita Acara Pemeriksaan (BAP), kemudian diserahkan ke Kejaksaan Negeri Denpasar Bali.

Jaksa Penuntut Umum yang menyatakan berkas perkara telah sempurna, kemudian melimpahkan ke Pengadilan Negeri Denpasar Bali untuk diperiksa dan dialidi disertai dengan dakwaan tunggal bahwa GM melakukan perbuatan sebagaimana diatur dalam Pasal 311 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disingkat KUHP).

Pengadilan Negeri Denpasar dalam putusannya Nomor: 1169/Pid.B/2011/ PN.Dps, amarnya menyatakan: Terdakwa GM, telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “Penghinaan dengan surat”, menjatuhkan pidana kepada GM oleh karena itu dengan pidana penjara selama 4 (empat) bulan. Putusan Pengadilan Negeri Denpasar Bali tersebut mempunyai kekuatan hukum tetap atau inkraft, karena GM tidak melakukan upaya hukum banding atas putusan Pengadilan Negeri Denpasar Bali tersebut.

Uraian kasus, dakwaan dan putusan Pengadilan Negeri Denpasar Bali tersebut di atas dapat dijelaskan bahwa adegan hubungan seksual antara GM dengan RS istri NG yang direkam menggunakan video, hasil rekaman dan foto-foto disertai dengan surat hinaan dikirim kepada NG agar terhina. Tindakan GM tersebut diputus atas dasar melakukan tindak pidana melanggar Pasal 311 KUHP sebagai peraturan perundang-undangan yang bersifat , padahal ketentuan Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009 dan Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 mengatur secara khusus atas tindakan GM tersebut.

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian sebagaimana di atas, maka yang dipermasalahkan adalah:

2. Unsur-unsur tindak pidana dalam penghasutan, penghinaan dan perbarengan.
3. Analisis putusan Pengadilan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/Pid.B/2011/ PN.Dps.

1.3. Tujuan Penelitian

Penulisan skripsi ini dengan tujuan:

- a. Untuk menganalisis unsur-unsur tindak pidana dalam penghasutan, penghinaan dan perbarengan
- b. Untuk menganalisis putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/Pid.B/2011/ PN.Dps.

- c. Sebagai Prasyarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum di Universitas Bhayangkara Surabaya.

1.4. Manfaat Penulisan

- a. Bagi penulis, dapat menambah pemahaman dan wawasan dari teori yang diperoleh di perkuliahan ke arah praktek terkait dengan pornografi dan pengiriman melalui pos.
- b. Bagi penegak hukum, dapat digunakan sebagai sumbangan pemikiran dalam upayanya memberikan pengawasan pengiriman barang-barang melalui pos.

1.5. Tinjauan Pustaka

1.5.1. Tinjauan Tentang Tindak Pidana Pornografi

Pengertian tindak pidana menurut **Sianturi** sebagaimana dikutip dari **Roni Wiyanto** adalah “tindak pidana berasal dari istilah *strafbaar feit* merupakan istilah bahasa Belanda yang diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia dengan berbagai arti di antaranya, yaitu: tindak pidana, delik, perbuatan pidana, peristiwa pidana, maupun perbuatan yang dapat dipidana”.¹ **Roni Wiyanto** mengenai pengertian tindak pidana dijelaskan bahwa “tindak pidana berasal dari istilah “*strafbaar feit*” merupakan istilah bahasa Belanda yang diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia dengan berbagai arti di

¹ Roni Wiyanto, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*, Mandar Maju, Bandung, 2012, hal. 2.

antaranya, yaitu: tindak pidana, delik, tindak pidana, peristiwa pidana, maupun perbuatan yang dapat dipidana”.²

Tindak pidana, berdasarkan Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) menentukan bahwa: “suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada”, yang dikenal dengan sebutan asas legalitas dalam hukum pidana.

Tindak pidana diartikan oleh **Moeljatno** sebagai "perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut".³

Menurut **Schaffmeister** suatu perbuatan dapat disebut sebagai tindak pidana, jika tindakan tersebut telah dirumuskan terlebih dahulu sebagai perbuatan pidana, karena adanya suatu prinsip hukum, yang mengharuskan seseorang tidak dapat dihukum karena melakukan sesuatu yang tidak dilarang oleh undang-undang atau *no crime without law*, bahwa berlakunya asas legalitas, memberikan sifat perlindungan pada undang-undang pidana yang melindungi rakyat terhadap pelaksanaan kekuasaan yang tanpa batas dari pemerintah.⁴ Di samping fungsi melindungi, undang-undang juga mempunyai fungsi instrumental, yaitu di dalam batas-batas yang ditentukan oleh undang-undang, pelaksanaan kekuasaan oleh pemerintah secara tegas diperbolehkan.

² *Ibid.*

³ Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 2000, hal. 54.

⁴ Schaffmeister, *Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, hal. 5.

Asas legalitas ada hubungannya dengan fungsi instrumental dari undang-undang pidana tersebut.

Perihal hukum pidana, **Moeljatno** mengemukakan:

Hukum pidana adalah bagian daripada keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

- 1) Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan-larangan tersebut;
- 2) Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan;
- 3) Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan-larangan tersebut.⁵

Memperhatikan pendapat **Moeljatno** di atas dapat dijelaskan bahwa perbuatan pidana merupakan salah satu bagian atau aspek dalam hukum pidana. Hukum pidana tidak hanya memberikan pengertian tentang perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut, melainkan juga mencakup hal berkaitan dengan pengenaan pidana dan cara bagaimana pidana tersebut dapat dilaksanakan. Larangan tersebut ditujukan kepada perbuatannya, yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan atau perbuatan seseorang, sedangkan ancaman pidananya atau sanksinya ditujukan kepada pelaku yang melakukan tindak pidana yang biasanya disebut dengan perkataan "barang siapa" yaitu pelaku tindak pidana sebagai subyek hukum, yaitu pendukung hak dan kewajiban dalam bidang hukum.

⁵ Moeljatno, *Op. cit.*, hal. 1.

Perihal pornografi, terdapat peraturan perundang-undangan yang khusus mengatur tentang tindak pidana pornografi sebagaimana diatur di dalam UU No. 44 Tahun 2008 . Tindak pidana pornografi menurut Pasal 1 angka 1 UU No. 44 Tahun 2008 menentukan sebagai berikut:

Pornografi adalah gambar, sketsa, ilustrasi, foto, tulisan, suara, bunyi, gambar bergerak, animasi, kartun, percakapan, gerak tubuh, atau bentuk pesan lainnya melalui berbagai bentuk media komunikasi dan/atau pertunjukan di muka umum yang memuat pencabulan atau eksploitasi seksual yang melanggar norma kesusilaan dalam masyarakat.

Pornografi diartikan oleh **Wirjono Prodjodikoro** sebagai berikut:

Kata ini terbentuk dari pornos yang berarti melanggar kesusilaan atau cabul dan grafi yang berarti tulisan dan selanjutnya sekarang meliputi juga gambar dan patung. Pornografi berarti tulisan, gambar, atau patung, atau barang pada umumnya yang berisi atau menggambarkan sesuatu yang menyinggung rasa susila dari orang yang membaca atau melihatnya.⁶

Di dalam Pasal 6 UU No. 44 Tahun 2008 disebutkan bahwa “Setiap orang dilarang memperdengarkan, mempertontonkan, memanfaatkan, memiliki, atau menyimpan produk pornografi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1), kecuali yang diberi kewenangan oleh peraturan perundang-undangan”. Pasal 4 ayat (1) UU No. 44 Tahun 2008 menentukan:

Setiap orang dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi yang secara eksplisit memuat:

- a. persenggamaan, termasuk persenggamaan yang menyimpang;
- b. kekerasan seksual;
- c. masturbasi atau onani;
- d. ketelanjangan atau tampilan yang mengesankan ketelanjangan;
- e. alat kelamin; atau
- f. pornografi anak.

⁶ Wirjono Prodjodikoro, *Op. cit.*, hal. 113.

Larangan tersebut disertai dengan suatu sanksi sebagaimana diatur dalam Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 , yang menentukan:

Setiap orang yang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling singkat 6 (enam) bulan dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau pidana denda paling sedikit Rp 250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 6.000.000.000,00 (enam miliar rupiah).

Ketentuan Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 sebagaimana di atas, di dalamnya terkandung unsur-unsur sebagai berikut:

- Setiap orang
- Memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan
- Pornografi

Masing-masing unsur tersebut, akan dijelaskan sebagai berikut:

- Setiap orang, menurut Pasal 1 angka 3 UU No. 44 Tahun 2008 adalah orang perseorangan atau korporasi, baik yang berbadan hukum maupun yang tidak berbadan hukum. Setiap orang dalam hukum pidana sebagai unsur subyektif menurut **Roni Wiyanto** adalah unsur yang berasal dari dalam diri si pelaku (dader) tindak pidana. Unsur subyektif ini pada dasarnya merupakan hal-Hal atau keadaan-keadaan yang dapat ditemukan di dalam diri si pelaku termasuk ke dalam kategori ini adalah keadaan jiwa atau batin si pelaku.

- Memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan. Sebagai unsur obyektif menurut **Lamintang**, adalah “unsur-unsur yang berasal dari luar diri si pelaku, sebagaimana halnya pada unsur subyektif, beberapa ahlipun di dalam menjabarkan unsur-unsur yang terdapat di luar diri si pelaku berbeda-beda”.⁷ Unsur memproduksi menurut diartikan sebagai menghasilkan barang-barang yang dibuat atau diproduksi. Membuat diartikan sebagai menghasilkan atau menjadikan sesuatu benda. Memperbanyak diartikan sebagai membuat lebih banyak. Menggandakan diartikan sebagai melipatkan beberapa kali, memperbanyak. menyebarluaskan diartikan sebagai menghamburkan, menyebarkan. Menyiarkan diartikan sebagai menyebarkan ke mana-mana, memberitahukan kepada umum. Menawarkan diartikan sebagai menyebarkan. Memperjualbelikan menyerahkan disertai dengan penggantian harga. Menyediakan pornografi diartikan sebagai mempersiapkan, menyiapkan, mempersiapkan.
- Pornografi. Pasal 1 angka 1 UU No. 44 Tahun 2008 menentukan bahwa “Pornografi adalah gambar, sketsa, ilustrasi, foto, tulisan, suara, bunyi, gambar bergerak, animasi, kartun, percakapan, gerak tubuh, atau bentuk pesan lainnya melalui berbagai bentuk media komunikasi dan/atau pertunjukan di muka umum, yang memuat kecabulan atau eksploitasi seksual yang melanggar norma kesusilaan dalam masyarakat”

⁷ Lamintang, *Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru, Bandung, 2003, hal. 194.

Pelaku tindak pidana pornografi sebagaimana ketentuan Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 yang telah memenuhi keseluruhan unsur pasal akan diancam dengan pidana penjara paling singkat 6 (enam) bulan dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau pidana denda paling sedikit Rp 250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 6.000.000.000,00 (enam miliar rupiah).

1.5.2.Tindak Pidana Bidang Pos

Perihal pengiriman melalui pos sebagaimana diatur dalam UU No. 38 Tahun 2009, diundangkan dengan pertimbangan bahwa pos merupakan sarana komunikasi dan informasi yang mempunyai peran penting dan strategis dalam mendukung pelaksanaan pembangunan, mendukung persatuan dan kesatuan, mencerdaskan kehidupan bangsa, mendukung kegiatan ekonomi, serta meningkatkan hubungan antar bangsa. Pos merupakan salah satu sarana pendukung kegiatan ekonomi, untuk kepentingan pengiriman barang melalui layanan paket.

Pos menurut Pasal 38 Tahun 2009 adalah “layanan komunikasi tertulis dan/atau surat elektronik, layanan paket, layanan logistik, layanan transaksi keuangan, dan layanan keagenan pos untuk kepentingan umum”. Salah satu fungsi pos adalah untuk layanan paket. Pelayanan paket diselenggarakan oleh penyelenggara pos menurut Pasal 1 angka 2 UU No. 38 Tahun 2009 adalah suatu badan usaha yang menyelenggarakan pos.

Di dalam penyelenggaraan pelayanan pos, Pasal 32 UU No. 38 Tahun 2009 ada ketentuan yang melarang mengirimkan barang terlarang yakni

barang yang melanggar kesusilaan. Perihal barang, UU No. 38 Tahun 2009 tidak memberikan definisi, hanya menyebutkan adanya suatu larangan mengirimkan barang yang dapat membahayakan barang kiriman lainnya, lingkungan, atau keselamatan orang. Barang terlarang untuk dikirim karena membahayakan di antaranya narkoba, psikotropika, dan obat-obat terlarang lainnya; barang yang mudah meledak; barang yang mudah terbakar; barang yang mudah rusak dan dapat mencemari lingkungan; barang yang melanggar kesusilaan; dan/atau barang lainnya yang menurut peraturan perundang-undangan dinyatakan terlarang.

Larangan tersebut disertai ancaman sanksi pidana sebagaimana Pasal 32 UU No. 38 Tahun 2009, yang menentukan bahwa: “Setiap Orang yang dengan sengaja mengirimkan barang yang dilarang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 32 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)”.

Ketentuan Pasal 32 UU No. 38 Tahun 2009, di dalamnya terkandung unsur-unsur sebagai berikut:

- Setiap orang
- Dengan sengaja
- Mengirimkan barang yang dilarang

Masing-masing unsur tersebut, akan dijelaskan sebagai berikut:

- Unsur “Setiap Orang”, UU No. 38 Tahun 2009 tidak memberikan definisi, yang berarti setiap orang yang dimaksud adalah orang perorangan sebagai pelaku tindak pidana, sebagai subyek pelaku tindak pidana pos
- Unsur “dengan sengaja, adalah perbuatan yang dikehendaki dan dilakukan dengan penuh kesadaran. Kesengajaan merupakan perbuatan manusia yang sebagai subjek hukum, terdapat dua sifat dalam hal melaksanakan perbuatan tersebut, yaitu kesengajaan (*dolus*) dan kelalaian (*culpa*). Perbuatan dilakukan dengan sengaja adalah perbuatan yang dikehendaki dan dilakukan dengan penuh kesadaran.

Bentuk kesengajaan Menurut **Moeljatno** terdiri dari tiga corak, yaitu:

- 1) kesengajaan dengan maksud (*dolus derictus*);
- 2) kesengajaan sebagai kepastian, keharusan, dan
- 3) kesengajaan sebagai kemungkinan (*dolus eventualis*).

Menurut **Moeljatno**, menjelaskan mengenai kesengajaan tersebut sebagai berikut:

1. Kesengajaan sebagai maksud yakni si pembuat menghendaki adanya akibat yang dilarang dari perbuatannya.
2. Kesengajaan sebagai kepastian, yaitu si pembuat hanya dapat mencapai tujuan dengan melakukan perbuatan lain dan perbuatan tersebut juga merupakan perbuatan yang dilarang.
3. Kesengajaan sebagai kemungkinan, yaitu si pembuat mengetahui adanya kemungkinan terjadinya tindak pidana lain, namun tidak menghalangi maksud dari si pembuat untuk melakukan perbuatannya.⁸

⁸ Moeljatno, *Op. cit.*, hal. 177.

- Unsur “mengirimkan barang yang dilarang”. Mengirimkan barang diartikan sebagai “suatu perbuatan menyampaikan, mengantarkan dengan perantaraan”, sedangkan pengertian kata dilarang adalah “memerintahkan supaya tidak melakukan sesuatu; tidak memperbolehkan berbuat sesuatu” dalam hal ini adalah barang yang akan dikirim menggunakan Pos.

1.5.3. Perbarengan Tindak Pidana

Konkursus menurut **Roni Wiyanto** “satu perbuatan yang meliputi beberapa jenis tindak pidana di dalam doktrin tersebut *samenloop* atau di dalam bahasa Belanda disebut *samenloop van strafbare feiten* atau konkursus”.⁹ **Soesilo** mengemukakan “gabungan atau *samenloop* peristiwa pidana melukiskan satu orang melakukan beberapa peristiwa pidana”. Selanjutnya **Soesilo** mengemukakan “gabungan (*samenloop*) peristiwa pidana itu dibedakan atas 3 (tiga) macam: 1) gabungan satu perbuatan (*concursum idealis*) Pasal 63 KUHP, 2) perbuatan yang diteruskan, Pasal 64 KUHP, dan 3) gabungan beberapa (*concursum realis*), Pasal 65”.¹⁰

Hal di atas berarti bahwa perbarengan yang dimaksud adalah adanya perbarengan tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang atau lebih dari seorang, keduanya tindak pidana tersebut dilakukan dalam waktu seketika, sehingga kedua tindak pidana tersebut belum ada yang diadili dan akan diadili sekaligus. Jadi apabila dua tindak pidana yang dilakukan tersebut satu

⁹ Roni Wiyanto, *Op. cit.*, hal. 293)

¹⁰ Soesilo, *KUHP Beserta Penjasannya*, Poeliteia, Bogor, 1997, hal. 68.

di antaranya sudah diadili, maka tidak dapat dikatakan sebagai perbarengan atau konkursus.

Di dalam KUHP, mengenai perbarengan diatur dalam Bab VI tentang Perbarengan Tindak Pidana, mulai dari Pasal 63 sampai dengan Pasal 71 KUHP. Sebagaimana dikutip dari **D. Schaffmeister, Keijzer & Sutorius**, bahwa perbarengan merupakan permasalahan yang bertalian dengan pemberian pidana, sehingga bukan perbguatannjya, melainkan ditekankan kepada sanksi atau ancaman pidananya.¹¹

Pemberian pidana dalam perbarengan atau konkursus diterapkan beberapa stelsel. Terdapat tiga stelsel bertalian dengan penerapan pidana dalam perbarengan, yaitu:

a. Stelsel *absorbsi*

Ada beberapa ketentuan pidana yang harus diterapkan. Dalam hal ini, yang paling berat saja yang diterapkan, sedangkan ketentuan-ketentuan yang lain tidak diperhatikan. Hal ini berarti bahwa jika seseorang pelaku melakukan tindak pidana secara berbarengan, maka sanksi yang diterapkan adalah sanksi berupa pidana terberat dari peraturan perundang-undangan yang dilanggar.

b. Stelsel kumulasi

Untuk setiap perbuatan dapat dijatuhkan pidana secara tersendiri.

Namun, semua pidana itu dijumlah dan diolah menjadi satu pidana. Jadi meskipun sanksi pidana dua perbuatan yang dilanggar tersebut dijumlah,

¹¹ D. Schaffmeister, Keijzer & Sutorius, *Op. cit.*, hal. 175),

namun pidananya tidak dari hasil penjumlahan, melainkan diolah menjadi satu pidana.

c. Stelsel kumulasi terbatas

Dalam hal ini, dipakai stelsel kumulasi dengan pembatasan, yaitu semua pidana yang dijumlahkan tidak boleh mencapai batas maksimal ancaman pidana yang paling berat suatu presentase tertentu. Pada stelsel komulasi, semua ancaman pidana atas dua aturan tersebut, namun tidak boleh mencapai batas maksimal ancaman pidana yang paling berat suatu presentase tertentu.

d. Sistem absorpsi dipertajam, yakni apabila berupa kejahatan yang diancam dengan pidana pokok sejenis, maka hanya dikenakan satu pidana dengan ketentuan bahwa jumlah maksimum pidana tidak boleh melebihi dari maksimum terberat ditambah sepertiga. Sistem ini dinamakan sistem absorpsi yang dipertajam.

Stelsel *absorpsi* diterapkan terhadap konkursus idealis sebagaimana dimaksud dalam Pasal 63 KUHP, bahwa orang yang melakukan dua atau beberapa tindak pidana sekaligus dapat dikatakan melakukan peristiwa pidana gabungan sebagaimana dimaksud oleh Pasal ini. Apabila dalam “turut melakukan” menggambarkan beberapa orang melakukan satu peristiwa pidana, maka “gabungan peristiwa pidana” melukiskan satu orang melakukan beberapa peristiwa pidana sekaligus. Ketentuan Pasal 63 KUHP tersebut menurut **Soesilo** mengatur suatu kejadian atau perbuatan yang meskipun dicakup dalam lebih dari satu perumusan tindak pidana, secara

yuridis dipandang sebagai suatu perbuatan. Jadi, ada *eendaadse samenloop* (perbarengan peraturan). Pasal di atas menetapkan bahwa dalam kasus tersebut diterapkan stelsel *absorbsi*, yaitu hanya ketentuan pidana yang paling berat yang dijatuhkan.¹²

Gabungan satu perbuatan menurut Pasal 63 KUHP ialah melakukan suatu perbuatan yang didalamnya termasuk beberapa ketentuan pidana yang tidak dapat dipisah-pisahkan antara yang satu tanpa menghapuskan yang lain. Pada Pasal 63 ayat (2) KUHP, menentukan bahwa apabila ada sesuatu perbuatan yang dapat dipidana menurut ketentuan pidana yang khusus di samping pidana yang umum, maka ketentuan pidana yang khusus itulah yang dipakai. Ini menurut **Soesilo**, adalah penjelmaan slogan kuno yang menyebutkan: *Lex Specialis derogate legi generali*, yang artinya: undang-undang khusus meniadakan undang-undang yang umum.¹³

Perbuatan berkelanjutnya sebagaimana Pasal 64 KUHP, menentukan:

- (1) Jika antara beberapa perbuatan, meskipun masing-masing merupakan kejahatan atau pelanggaran, ada hubungannya sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut, maka hanya diterapkan satu aturan pidana; jika berbeda-beda, yang diterapkan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat.
- (2) Demikian pula hanya dikenakan satu aturan pidana, jika orang dinyatakan bersalah melakukan pemalsuan atau perusakan mata uang, dan menggunakan barang yang dipalsu atau yang dirusak itu.

Ketentuan Pasal 64 KUHP sebagaimana tersebut di atas terdapat beberapa perbuatan yang antra satu dengan lainnya ada kaitannya, dapat

¹² Soesilo, *Op. cit.*, hal. 68.

¹³ Soesilo, hal. 68)

dianggap sebagai satu perbuatan yang berkelanjutan, apabila menurut pengetahuan dan praktek

memenuhi syarat-syarat menurut **Sugandhi** sebagai berikut:

1. Timbul dari satu niat, kehendak atau keputusannya;
2. Perbuatan-perbuatan itu harus sama atau sama macamnya;
3. Waktu antaranya tidak terlalu lama, maksudnya antara perbuatan yang berulang-ulang untuk menyelesaikan itu tidak terlalu lama.¹⁴

Pasal 64 KUHP bahwa jika beberapa tindak pidana bertalian satu dengan yang lainnya sehingga mereka harus dipandang sebagai perbuatan berlanjut, diterapkan stelsel *absorpsi*. Dalam yurisprudensi dan ilmu pengetahuan perbuatan berlanjut dipandang ada jika bermacam-macam perbuatan yang dilakukan, jaraknya antara satu dan lainnya tidak terlalu besar dan diakibatkan oleh satu kehendak. Arti praktis dari seluruh ketentuan tentang perbarengan makin maka makin lama makin berkurang seiring dengan berjalannya waktu. Arti praktis justru sebaliknya sebanding dengan usaha yang sungguh-sungguh dalam yurisprudensi dan ilmu pengetahuan untuuk menjernihkan persoalan-persoalan yang timbul. Alasan makin berkurang arti praktisnya dari ketentuan perbarengan menurut Sugandhi karena dalam praktik hakim menjatuhkan pidana jauh di bawah ketentuan maksimum yang berlaku. Padahal, ketentuan perbarengan adalah penting

¹⁴ Sugandhi, *KUHP dan Penjasannya*, Sinar Baru, Bandung, 1997, hal.79

terutama untuk menentukan diizinkan pidana maksimum berdasarkan undang-undang.¹⁵

Pasal 65 KUHP menentukan:

- (1) Dalam hal perbarengan beberapa perbuatan yang harus dipandang sebagai perbuatan yang berdiri sendiri sehingga merupakan beberapa kejahatan, yang diancam dengan pidana pokok yang sejenis, maka dijatuhkan hanya satu pidana.
- (2) Maksimum pidana yang dijatuhkan ialah jumlah maksimum pidana yang diancam terhadap perbuatan itu, tetapi boleh lebih dari maksimum pidana yang terberat ditambah sepertiga.

Menurut **Soesilo** mengenai ketentuan Pasal 65 KUHP, mengemukakan sebagai berikut:

Ini adalah bentuk gabungan beberapa perbuatan=concursum realis. Jika seorang pada suatu hari dituntut di muka hakim yang sama karena melakukan beberapa kejahatan, hanya dijatuhkan satu hukuman kepadanya, apabila hukuman yang diancamkan bagi kejahatan itu sejenis, misalnya kesemuanya hukuman penjara, kesemuanya hukuman kurungan, atau kesemuanya hukuman denda. Hukuman itu tidak boleh lebih dari maksimum hukuman bagi kejahatan yang terberat ditambah dengan sepertiga.¹⁶

Hanya Pasal 63 ayat (2) KUHP dan Pasal 64 KUHP lah yang masih merupakan bagian dari ajaran umum yang mempunyai arti dalam praktik. Selanjutnya untuk pelanggaran Pasal 63 ayat (1) KUHP dalam hal-hal tertentu masih mempunyai relevansi.

1.6. Metode Penelitian

a. Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum yuridis normatif. Penelitian hukum yuridis normatif, yaitu penelitian yang

¹⁵ *Ibid.*, hal. 30.

¹⁶ Soesilo, *Op. cit.*, hal. 71.

pembahasan permasalahan didasarkan peraturan perundang-undangan atau norma-norma hukum yang berlaku dan mempunyai kekuatan mengikat untuk dilaksanakan sesuai dengan materi pembahasan.

b. Pendekatan Masalah

Penelitian ini menggunakan tiga metode pendekatan masalah, antara lain yaitu pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*), pendekatan konseptual (*Conceptual Approach*) dan pendekatan kasus (*Case Approach*).¹⁷ Penggunaan metode pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan cara yaitu mengumpulkan dan menganalisis serta menyimpulkan bahan-bahan dengan pokok bahasan. Penelitian ini juga menggunakan pendekatan konseptual (*Conceptual Approach*), dilakukan manakala peneliti tidak beranjak dari peraturan hukum yang ada. Dasar dan konsep tersebut digunakan untuk menganalisis kebenaran dengan menggunakan konsep kebenaran materiil, kebenaran formal, dan tanggung gugat.¹⁸ Dalam menggunakan pendekatan konseptual, peneliti perlu merujuk prinsip-prinsip hukum. Penelitian ini juga menggunakan pendekatan kasus (*case approach*), dalam menggunakan pendekatan kasus yang perlu dipahami oleh peneliti adalah *ratio decidendi*, yaitu alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai pada putusannya.

c. Bahan Hukum

Bahan hukum sebagaimana tersebut di atas maka diperoleh dua bahan hukum, yakni bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder.

¹⁷ Marzuki, Peter Mahmud, 2010, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hal. 35.

¹⁸ *Ibid.*, hal. 95.

Adapun bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan yang ada relevansinya dengan masalah yang dibahas.

Selanjutnya bahan hukum sekunder meliputi semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen resmi. Bahan hukum sekunder tersebut berupa hasil penelitian serta pandangan para ahli hukum atau doktrin berupa makalah atau artikel dalam majalah ilmiah atau jurnal.

d. Prosedur Pengumpulan dan Pengolahan Bahan Hukum

Bahan hukum dikumpulkan dengan cara menelaah dan mempelajari peraturan perundang-undangan dan literatur yang ada kaitannya dengan materi yang akan dibahas. Kemudian materi tersebut diolah dengan menggunakan kajian deduktif, yaitu menguraikan ketentuan-ketentuan umum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan dikaitkan dengan kasus yang dibahas secara khusus agar memperoleh jawaban atas permasalahan dalam skripsi ini.

1.7. Pertanggungjawaban Sistematika

Sistematika skripsi ini dibagi dalam 4 (empat) bab, dan tiap bab terdiri atas sub-sub bab sebagai berikut:

Bab I Pendahuluan. Pada bab ini memberikan gambaran tentang isi skripsi secara garis besar. Sub babnya terdiri atas latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, tinjauan pustaka, metode penelitian dan pertanggungjawaban sistematika.

Bab II dengan judul bab unsur-unsur tindak pidana dalam penghasutan, penghinaan dan perbarengan. Bab ini dibahas untuk

menganalisis unsur-unsur tindak pidana dalam penghasutan, penghinaan dan perbarengan, dengan pemahaman ini diharapkan dapat menjawab hal terkait dengan tindak pidana penghasutan, penghinaan dan perbarengan tindak pidana atau konkursus.

Bab III, dengan judul bab Analisis putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/Pid.B/2011/ PN.Dps. Bab ini dibahas untuk memahami hal terkait dengan putusan Pengadilan Negeri dalam putusannya menjatuhkan pidana terhadap pelaku telah terbukti melakukan tindak pidana penghinaan dengan surat, dalam kasus Paket pos yang dikirim oleh GM ke NG berisi surat, foto-foto dan copy cd porno yang berisikan rekaman video hubungan suami istri antara GM dan RM. Pada tanggal 25 November 2010.

Bab VI, Penutup. Bab ini terdiri atas sub bab kesimpulan dan saran. Kesimpulan merupakan jawaban secara garis besar tentang permasalahan skripsi ini dan saran alternatif penyelesaian masalah.

BAB II
**UNSUR-UNSUR TINDAK PIDANA DALAM PENGHASUTAN,
PENGHINAAN DAN PERBARENGAN**

**2.1. Tindak Pidana Pencemaran Dalam Pasal 311 Kitab Undang-Undang
Hukum Pidana**

Pasal 311 ayat (1) KUHP menentukan: “Jika yang melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis dibolehkan untuk membuktikan apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya, dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka dia diancam melakukan fitnah dengan pidana penjara paling lama empat tahun”. Ketentuan Pasal 311 ayat (1) KUHP tidak memberikan penjelasan mengenai kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis. Menurut Sugandhi mengenai ketentuan Pasal 311 KUHP mengemukakan sebagai berikut: “Kejahatan ini dinamakan “memfitnah”, lihat penjelasan Pasal 310 KUHP di atas.¹⁹

Fitnah menurut **Sianturi** adalah “juga merupakan pencemaran atau pencemaran tertulis, tetapi selain itu harus memenuhi unsur-unsur dari kejahatan tersebut disertai tambahan:

- a. Bahwa kepada pelaku diperolehkan untuk membuktikan membuktikan kebenaran dari yang dituduhkan
- b. Bahwa sipelaku tidak dapat membuktikannya dan
- c. Bahwa yang dituduhkan itu bertentangan dengan yang diketahuinya.²⁰

¹⁹ Sugandhi, *op. cit.*, hal. 126-127.

²⁰ Sianturi, *Op. cit.*, hal. 324.

Fitnah barulah dikatakan terbukti apabila tiga syarat tambahan tersebut dipenuhi. Apabila terdakwa gagal membuktikan, ini merupakan petunjuk yang kuat bagi hakim untuk membentuk keyakinannya bahwa kejahatan fitnah telah terjadi. Sedangkan jika terdakwa berhasil membuktikan yang dituduhkannya, ini merupakan petunjuk yang kuat bahwa kejahatan fitnah telah terjadi. Mengenai yang dimaksud dengan diketahuinya di sini adalah yang dinyatakan melalui panca indera sendiri. Setidak-tidaknya telah diadakan penelitian tentang sesuatu yang semula didengarnya dari orang lain. Jika bertentangan dengan yang diketahuinya berarti bertentangan dengan yang dinyatakannya melalui panca inderanya sendiri atau bertentangan dengan penelitian itu.²¹

Ketentuan Pasal 311 KUHP merujuk ketentuan Pasal 310 KUHP terkait pencemaran nama baik. Pasal 310 KUHP menentukan: “Barang siapa dengan sengaja mengajukan pengaduan atau pemberitahuan palsu kepada penguasa, baik secara tertulis maupun untuk dituliskan, tentang seseorang sehingga kehormatan atau nama baiknya terserang”.

Barang siapa sebagai unsur subyektif dalam tindak pidana menurut **Roni Wiyanto** adalah unsur yang berasal dari dalam diri si pelaku (dader) tindak pidana. Unsur subyektif ini pada dasarnya merupakan hal-hal atau keadaan-keadaan yang dapat ditemukan di dalam diri si pelaku termasuk ke

²¹ *Ibib.*

dalam kategori ini adalah keadaan jiwa atau batin si pelaku.²² Pelaku tindak pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 55 ayat (1) KUHP, yang menentukan:

Dipidana sebagai pelaku tindak pidana:

1. mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, dan yang turut serta melakukan perbuatan;
2. mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.

Menurut **Soesilo** yaitu:

- i. Orang yang melakukan (*pleger*), seorang yang sendirian telah berbuat mewujudkan anasir (unsur) atau elemen dari peristiwa pidana.
- ii. orang yang menyuruh melakukan (*doen plegen*), disyaratkan sedikitnya ada dua orang yang menyuruh (*doen plegen*) dan yang disuruh (*pleger*);
- iii. orang yang turut melakukan (*medepleger*), dalam arti kata bersama-sama melakukan perbuatan;
- iv. orang yang dengan pemberian, salah memakai kuasa, memakai kekerasan dan lain sebagainya, dengan sengaja membujuk melakukan perbuatan itu (*uitlockker*).²³

Pelaku tindak pidana menurut Pasal 55 KUHP di atas oleh

Sugandhi dibedakan menjadi empat bagian, yaitu:

- a. orang yang melakukan (*pleger*),
- b. orang yang menyuruh melakukan (*doen pleger*),
- c. orang yang turut melakukan (*mede pleger*) dan
- d. orang yang dengan pemberian (*uitlokker*).²⁴

Masing-masing dijelaskan sebagai berikut:

²²Roni Wiyanto, *Op. cit.*, hlm. 160.

²³ Soesilo, *Op. cit.*, hlm.62.

²⁴ Sughandi, *Op. cit.*, hlm. 68-70.

- a. Orang yang melakukan. Orang yang melakukan dalam hal ini adalah seorang yang sendirian telah berbuat mewujudkan segala unsur dari peristiwa pidana.
- b. Menyuruh melakukan yaitu melakukan perbuatan dengan perantaraan orang lain, sedang perantaraan ini hanya diumpamakan sebagai alat (*mittel*) si pembuat tidak melakukan perbuatan itu sendiri, tetapi menggunakan orang lain sebagai perantara. Dalam *doen plegen* ini termasuk 2 pihak, yaitu :
 - c. Orang yang menyuruh melakukan (*doen pleger*, *middeldelijklidader*, *auctor intellectualis*, *auctor moralis*, *manus domina*, tangan kuat).
 - d. Pembuat langsung atau pembuat materiil (*anmiddelijklidader*, *auctor physicus*, *manus ministra*, tangan yang mengabdikan).
 Pada orang yang disebut dalam nomor 1, ialah yang menyuruh atau menghendaki terjadinya delik, terdapat unsur melakukan perbuatan secara fisik, ialah perbuatan pelaksanaan. Jadi yang pokok (yang menjadi tanda ciri) dalam menyuruh melakukan ini ialah bahwa alat (pembuat materiil) tidak dapat dipertanggungjawabkan atau perbuatannya atau tidak dikenakan pertanggungjawaban pidana. Jika pembuat materiil dapat dipertanggungjawabkan (dalam hukum pidana) atas perbuatannya atau dikenakan pertanggungjawaban pidana, maka hal tersebut tidak terdapat *doen plegen*. Hal tersebut yang membedakan menyuruh melakukan dari pada *uitloakken* (penganjuran). Pada penganjuran juga ada dua orang (pihak) ialah penganjur (*uitlokker*) dan pembuat materiil, akan tetapi di sini pelaku dan alat (pembuat materiil) keduanya dapat dipertanggungjawabkan atas perbuatannya.
 - e. Turut serta melakukan adalah orang yang dengan sengaja turut berbuat atau turut mengerjakan terjadinya (sesuatu). Turut mengerjakan terjadinya tindak pidana berarti bersama-sama dengan orang lain atau orang-orang lain mewujudkan tindak pidana.

Dalam mewujudkan tindak pidana itu ada 3 kemungkinan.

- i. Mereka masing-masing memenuhi semua unsur dalam rumusan delik. Mereka ini masing-masing dapat juga disebut melakukan delik.
- ii. Salah seorang memenuhi rumusan delik/unsur-unsur dan ada orang lain turut serta.

- iii. Tidak seorangpun melakukan perbuatan yang memenuhi unsur-unsur delik seluruhnya, tetapi mereka bersama-sama mewujudkan delik itu.

Untuk adanya turut serta melakukan diperlukan dua syarat:

1. Adanya kerjasama secara sadar;
2. Adanya pelaksanaan bersama-sama *physik* (jasmaniah)
3. Orang yang dengan pemberian. Orang tersebut harus sengaja membujuk orang lain, sedang membujuknya harus memakai salah satu dari unsur-unsur seperti dengan pemberian, salah memakai kekuasaan.

Unsur sengaja di sini ditempatkan di depan. Berarti mempengaruhi seluruh unsur (rumusan) yang mengikutinya. Namun perlu diperhatikan bahwa dalam rangka penerapan pasal ini tidak perlu dipersoalkan apakah sipelaku juga mengetahui atau bahkan menghendaki akibat dari pencemarannya itu. Tindakan pelaku dalam hal ini GM yang merekam hubungan layaknya suami istri dengan RM menggunakan video dalam bentuk CD dan foto serta surat yang bernada menghina mengirimkan melalui pos kepada NG suami RM menjadi tercemar. Tindakannya memenuhi ketentuan perbuatan pidana banyak sarjana yang mengartikan berbeda sesuai dengan yang dikemukakan oleh **Didik Endro Purwoleksono**, bahwa para sarjana hukum belum ada keseragaman dalam memberikan definisi perbuatan pidana. Selanjutnya **Didik Endro Purwoleksono** mengemukakan bahwa “Istilah Tindak Pidana merupakan terjemahan dari bahasa Belanda “*Strafbaar Feit*”

yang dalam bahasa Inggris dari kata “*Criminal Act*” = *Offense*.²⁵ **Roni Wiyanto** mengenai pengertian tindak pidana mengemukakan bahwa tindak pidana berasal dari istilah “*strafbaar feit*” merupakan istilah bahasa Belanda yang diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia dengan berbagai arti di antaranya, yaitu: tindak pidana, delik, perbuatan pidana, peristiwa pidana, maupun perbuatan yang dapat dipidana”.²⁶ Tindak pidana menurut Simon dikutip dari **Andi Hamzah**, didefinisikan sebagai suatu perbuatan (*handeling*) yang diancam dengan pidana oleh undang-undang, bertentangan dengan hukum (*onrechtmatig*), dilakukan dengan kesalahan oleh seseorang yang mampu bertanggungjawab.²⁷

Mengetahui unsur bersifat melawan hukum pada dasarnya setiap orang dilarang atau tidak berwenang untuk mencemarkan kehormatan atau nama baik orang lain. Namun dalam dua hal ada perbedaan pendapat yaitu apabila dilakukan demi kepentingan umum atau karena terpaksa untuk membela diri. Pendapat pertama mengatakan bahwa dalam dua hal tersebut seseorang berwenang/ boleh mencemarkan seorang. Justru karenanyalah undang-undang memandangnya sebagai bukan pencemaran. Pendapat kedua tetap pada pendirian bahwa adalah menjadi kewajiban setiap orang untuk tidak mencemarkan seseorang tanpa kecuali. Sandaran dari pendapat kedua ini juga adalah undang-undang yang memberi wewenang hanya kepada hakim untuk pembuktiannya (pasal 312). Menurut hemat penulis semua serangan terhadap kehormatan/nama baik seseorang selalu

²⁵ Didik Endro Purwoleksono, *Op. cit.*, hlm. 43)

²⁶ Roni Wiyanto, *Op. cit.*, hlm. 2.

²⁷ Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta, Rineka Cipta, 2008, hlm. 97.

bertentangan dengan hak seseorang (i.c. sang korban). Bahwa nanti setelah pemeriksaan sidang ternyata merupakan perbuatan demi kepentingan umum atau terpaksa untuk membela diri biarkanlah hakim yang memutuskan. Yang jelas di sini, peniadaan bersifat melawan hukum itu atau penentuannya segala bersifat melawan hukum adalah setelah melalui suatu proses.

Sehubungan dengan tindakan menyerang kehormatan seseorang dengan menuduhkan sesuatu (hal/tindakan) dengan maksud yang jelas (kenlijk doel) supaya hal itu tersiar pada umum, atau menyerang nama baik seseorang

Hal pertama menyoroti kemampuan GM dengan RM untuk melakukan hubungan layaknya suami istri dan kemampuannya untuk merekan menggunakan video dalam suatu CD, pihak yang nama baiknya tercemar adalah RM dan AH, yang kedua ilmunya dan yang ketiga ahlak/perangainya. Rasanya sepanjang hal itu tidak diucapkan secara mengejek, maka hanya yang ketiga itulah yang dapat dipandang sebagai menyerang kehormatan, kendati ada yang berpendapat bahwa ketiga-tiganya harus dipandang sebagai menyerang kehormatan.

Caranya untuk menyerang kehormatan seseorang itu adalah dengan menuduhkan sesuatu hal/perbuatan. Yang dimaksud dengan sesuatu hal/perbuatan tidak selalu harus merupakan suatu tindakan yang diuraikan secara terperinci mengenai kejadiannya serta uraian tempat dan waktunya. Cukuplah jika ia menyebutkan/menyatakan suatu pergaulan, perangai, tindakan, keadaan, dan lain sebagainya dari seseorang itu, yang dari pernyataan tersebut jelas dan mudah dapat disimpulkan suatu kelakuan

tertentu. Di lain pihak ada yang berpendapat bahwa untuk dapat menyatakan menuduhkan sesuatu hal, setidak-tidaknya harus menyebutkan ancer-ancer/perkiraan tempat dan waktu kejadian atau dapat disimpulkan seperti itu. Dan justru hal inilah yang memperberbedakan penerapan pasal 310 (1) terhadap pasal 317. Tindakan GM yang merekam hubungan layaknya suami istri dengan RM dan kemudian mengirimkan barang yang bermuatan kesusilaan.

Maksud sipelaku untuk menyerang kehormatan/nama baik seseorang tersebut ialah : agar tersiar berita yang mencemarkan itu. Maksud itu harus mudah dimengerti orang atau dengan perkataan maksudnya gamblang agar tersiar berita yang meresahkan itu (*ruchtbaarheid te geven*). Dan yang penting di sini ialah apakah maksud itu gamblang, jadi tidak harus sudah terbukti apakah sudah tersiar/tidak. Cara penyiarannya untuk diketahui umum, tidak harus selalu di muka umum mengutarakan kata-kata penyerangan kehormatan tersebut, melainkan dapat juga jika si pelaku menyampaikan kepada orang-orang secara satu demi satu didatangi pada tempat dan waktu yang berlainan. Apalagi jika diembel-embeli bahwa ini sudah menjadi rahasia umum. GM yang merekam hubungan seksual dengan RM dan kemudian mengirimkan kepada NG suami RM dengan maksud untuk menyerang kehormatan. Penyerangan kehormatan itu harus tertuju kepada seseorang, walaupun tidak harus secara tegas menyebut nama seseorang. Namun orang-orang mengetahui secara pasti siapa yang dimaksud dalam penyerangan kehormatan tersebut.

Yang dituduhkan itu dapat berupa berita yang benar-benar terjadi dan dapat juga "isapan jempol" belaka. Dalam hal yang kedua ini bentuk kejahatan menjadi berubah dan maksimum ancaman pidananya lebih berat jika sipelaku tidak dapat membuktikan kebenaran dari yang dituduhkan itu dan apabila ia diperbolehkan untuk membuktikannya (Pasal 311).

Pada hal di atas, yang dimaksud dengan menyerang nama baik ialah merusak penilaian yang baik dari masyarakat kepada seseorang. Jadi menyerang nama baik dari Tuan Saleh adalah merusak penilaian yang baik itu sehingga Tuan Saleh tidak dihormati lagi seperti sediakala, atau tidak mendapat tempat yang terhormat lagi di hati masyarakat umum.

Memperhatikan uraian sebagaimana tersebut di atas dapat dijelaskan bahwa tindakan GM sebagai pelaku tindak pidana penyerang kehormatan melanggar Pasal 311 KUHP jo Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 sebagai telah menyerang kehormatan atau nama baiknya terserang sebagai pencemaran nama baik terhadap NG suami RM sebagai yang dicemarkan nama baiknya/kehormatannya membuktikan adanya suatu perbuatan pidana dan pelakunya adalah GM.

Berdasarkan uraian dan pembahasan sebagaimana di atas terkait dengan tindakan pelaku yang mengajukan pengaduan tentang seseorang sehingga kehormatan atau nama baiknya terserang sebagai pencemaran nama baik dapat dijelaskan bahwa, GM yang merekam hubungan layaknya suami istri dengan pasangannya masing-masing dalam bentuk CD, yang kemudian dikirimkan melalui pos hal yang bermuatan pelanggaran kesusilaan.

Tindakan GM telah memenuhi keseluruhan unsur pasal 311 KUHP jo Pasal 29 UU Pornografi.

2.2. Perbarengan Tindak Pidana

Di dalam KUHP, mengenai perbarengan diatur dalam Bab VI tentang Perbarengan Tindak Pidana, mulai dari Pasal 63 sampai dengan Pasal 71 KUHP. Perbarengan tindak pidana terjemahan dari istilah bahasa Belanda *conkursus*, oleh **Roni Wiyanto** “satu perbuatan yang meliputi beberapa jenis tindak pidana di dalam doktrin tersebut *samenloop* atau di dalam bahasa Belanda disebut *samenloop van strafbare feiten* atau *conkursus*”.²⁸ Soesilo mengemukakan “gabungan atau *samenloop* peristiwa pidana melukiskan satu orang melakukan beberapa peristiwa pidana”. Selanjutnya **Soesilo** mengemukakan “gabungan (*samenloop*) peristiwa pidana itu dibedakan atas 3 (tiga) macam: 1) gabungan satu perbuatan (*conkursus idealis*) Pasal 63 KUHP, 2) perbuatan yang diteruskan, Pasal 64 KUHP, dan 3) gabungan beberapa (*conkursus realis*), Pasal 65”.²⁹ Pelaku tindak pidana dalam hal tindak pidana pencemaran atau pencemaran tertulis atau kejahatan ini dinamakan “memfitnah” yang dengan dikirimnya gambar foto rekaman melalui pos, sebagai telah melakukan satu perbuatan yakni tindak pidana pencemaran atau memfitnah selain melanggar ketentuan dalam Pasal 310 jo Pasal 311 KUHP, melanggar UU No. 38 Tahun 2009, dan melanggar UU No. 44 Tahun 2008. Melakukan perbuatan, perbuatan tersebut melanggar dua

²⁸ Roni Wiyanto, *Op. cit.*, hal. 293)

²⁹ Soesilo, *KUHP Beserta Penjelasannya*, Poeliteia, Bogor, 1997, hal. 68.

pasal dalam undang-undang yang sama atau melanggar dua peraturan perundang-undangan.

Hal di atas berarti bahwa perbarengan yang dimaksud adalah adanya perbarengan tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang atau lebih dari seorang, keduanya tindak pidana tersebut dilakukan dalam waktu seketika, sehingga kedua tindak pidana tersebut belum ada yang diadili dan akan diadili sekaligus. Melakukan hubungan seksual, difoto, direkam dalam bentuk CD, dikirim melalui pos dan melalui WA, perbuatannya tersebut melanggar beberapa peraturan perundang-undangan. Jadi apabila dua tindak pidana yang dilakukan tersebut satu di antaranya sudah diadili, maka tidak dapat dikatakan sebagai perbarengan atau konkursus. Di dalam kasus merekam agen porno sebagai suatu perbuatan melanggar UU Pornografi, mengirimkan adegan porno dalam bentuk CD dan surat hinaan melalui Pos melanggar UU No. 38 Tahun 2009, yang mengakibatkan pihak lain merasa terhina, melanggar ketentuan Pasal 311 KUHP.

Sebagaimana dikutip dari **D. Schaffmeister, Keijzer & Sutorius**, bahwa perbarengan merupakan permasalahan yang bertalian dengan pemberian pidana, sehingga bukan perkuatannya, melainkan ditekankan kepada sanksi atau ancaman pidananya.³⁰ Pelaku melakukan satu perbuatan jika dikaitkan dengan ketentuan Pasal 63 ayat (1) KUHP, maka sanksi pidana yang dijatuhkan kepada pelaku yang terberat, jika merujuk pada ketentuan Pasal 63 ayat (2) KUHP, mengenal adanya asas *lex specialis derogat legi*

³⁰ D. Schaffmeister, Keijzer & Sutorius, *Op. cit.*, hal. 175),

generalis, maka aturan dalam KUHP yang umum ditiadakan oleh aturan yang bersifat khusus. Jika dikaitkan dengan perbarengan tindak pidana sebagaimana Pasal 64 KUHP, maka sanksi pidana terberat dijatuhkan kepada terdakwa.

Berdasarkan uraian dan pembahasan untuk membahas rumusan masalah unsur-unsur tindak pidana dalam penghasutan, penghinaan dan perbarengan, dapat dijelaskan bahwa pelaku yang melakukan perbuatan merekam hubungan layaknya suami istri menggunakan video dalam bentuk CD, menggunakan HP yang kemudian dikirim memenuhi unsur penghasutan/penghinaan dan pencemaran sebagaimana Pasal 311 KUHP, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi. Melanggar ketentuan Pasal 29 UU Pornografi, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi, melanggar Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi dan melanggar Pasal 45 ayat (1) UU No.19 Tahun 2016, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi. Melakukan perbuatan yang melanggar beberapa peraturan perundang-undangan sebagai perbarengan tindak pidana atau konkursus.

BAB III

ANALISIS PUTUSAN PENGADILAN NEGERI DENPASAR NO.

1169/PID.B/2011/ PN.DPS.

3.1. Kasus Posisi

GM pada tanggal 10 November 2010 mengirim paket melalui Kantor Pos berisi surat, foto-foto dan copy CD porno, hasil rekaman video. Paket tersebut dikirimkan pada NG (suami RM) dengan alamat di tempat NG bekerja. Paket yang dikirim melalui pos selain surat, foto-foto dan copy CD porno hubungan suami istri antara GM dan RM istri NG. Pada tanggal 25 November 2010, GM kembali mengirimkan paket surat melalui Kantor Pos yang ditujukan kepada KS (menantu RM) beralamat di Denpasar. Paket yang dikirim tersebut tersebut berisi surat yang menghina RM sebagai wanita bejat moralnya dan VCD porno hasil rekaman video hubungan suami istri antara GM dan RM.

GM juga melakukan perbuatan meneror NG dan KS melalui SMS sebanyak 2 (dua) kali. Akibat perbuatan yang dilakukan oleh GM, mengakibatkan RM, NG dan KS merasa malu dan terhina. NG dan KS kemudian melaporkan kepada pihak kepolisian untuk diproses secara pidana. Atas laporan NG tersebut pada tanggal 30 November 2010 penyidik menangkap dan menahan GM dan melakukan penyidikan. Hasil penyidikan diberkas dalam Berita Acara Pemeriksaan (BAP) dengan dugaan melakukan tindak pidana melanggar Pasal 311 ayat (1) KUHP. BAP tersebut kemudian

diserahkan kepada jaksa penuntut umum untuk ditindaklanjuti dengan mendakwa GM.

Jaksa Penuntut Umum kemudian melimpahkan ke Pengadilan Negeri Denpasar untuk diperiksa dan diadili dengan mendakwa dalam surat dakwaan tunggal bahwa DM telah melakukan tindak pidana sebagaimana diatur dalam Pasal 311 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disingkat KUHP), yang menentukan sebagai berikut: “Jika yang melakukan kejahatan pencemaran atau pencemaran tertulis dibolehkan untuk membuktikan apa yang dituduhkan itu benar, tidak membuktikannya, dan tuduhan dilakukan bertentangan dengan apa yang diketahui, maka dia diancam melakukan fitnah dengan pidana penjara paling lama empat tahun”.

Pengadilan Negeri Denpasar dalam putusannya Nomor: 1169/Pid.B/2011/ PN.Dps, amarnya menyatakan: Terdakwa GM, telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “Penghinaan dengan surat”, menjatuhkan pidana kepada GM oleh karena itu dengan pidana penjara selama 4 (empat) bulan.

Berdasarkan kasus yang diperiksa di putusan Pengadilan Negeri Denpasar dengan terdakwa GM yang merekam menggunakan video hubungan seksual dengan RM, hasil rekaman dalam bentuk foto, CD yang bermuatan pornografi dan surat yang berisi hinaan dikirimkan dalam bentuk paket dikirim melalui Kantor Pos kepada NG suami RM dan KS menantu RM. Kedua kasus tersebut di atas sama-sama terjadi hubungan seksual. Sedangkan GM merekam menggunakan video, beserta foto-foto hubungan

seksualnya dengan RM dan surat hinaan dikirim ke NG suami RM dan menantunya, rekaman dalam bentuk CD dan surat yang berisi hinaan menggunakan jasa pos.

3.2. Analisis Putusan

Di dalam hukum pidana dikenal adanya asas legalitas, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yang menyatakan bahwa: “Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan”. Berdasarkan uraian Pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut di atas, maka dapat dimengerti bahwa asas legalitas merupakan asas yang fundamental dalam hukum pidana untuk menentukan suatu perbuatan merupakan tindak pidana atau tidak atau suatu perbuatan merupakan tindak pidana apabila terdapat suatu aturan yang mengatur hal tersebut yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan.

Pelaku dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana jika perbuatannya tersebut salah dan melanggar peraturan perundang-undangan, terkait dengan asas legalitas, **Schaffmeister et.al**, mengemukakan bahwa:

Suatu perbuatan dapat disebut sebagai tindak pidana, jika tindakan tersebut telah dirumuskan terlebih dahulu sebagai perbuatan pidana, karena adanya suatu prinsip hukum, yang mengharuskan seseorang tidak dapat dihukum karena melakukan sesuatu yang tidak dilarang oleh undang-undang atau *no crime without law (Nullum crimen sine lege)*.³¹

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka dapat dipahami bahwa asas legalitas merupakan asas yang sangat penting dalam hukum pidana sebab

³¹ Schaffmeister et.al, *Op. cit.*, hlm 32.

untuk menentukan apakah suatu perbuatan merupakan tindak pidana atau tidak. Tindakan GM telah memenuhi unsur Pasal 311 ayat (1) KUHP, GM telah melakukan tindak pidana “Penghinaan dengan surat”, di dalam surat yang dikirimkan tersebut terdapat muatan pornografi, karena pelanggaran kesusilaan GM dengan RM yang melakukan hubungan layaknya suami istri, padahal keduanya tidak terikat dalam perkawinan dibuat dalam bentuk foto-foto, direkam dalam CD, dan kemudian dikirimkan melalui pos. Hal ini berarti bahwa baik tindakan GM tersebut melanggar ketentuan sebagaimana diatur dalam UU No. 44 Tahun 2009 tentang Pornografi dan UU No. 38 Tahun 2009 tentang Pos.

Perihal pornografi, terdapat peraturan perundang-undangan yang khusus mengatur tentang tindak pidana pornografi sebagaimana diatur di dalam UU No. 44 Tahun 2008 . Pornografi masuk dalam lingkup tindak pidana, dikutip dari **Sianturi** berasal dari istilah bahasa Belanda “*strafbaar feit*”, diterjemahkan dalam bahasa Indonesia sebagai: Perbuatan yang dapat/boleh dihukum; Peristiwa pidana; Tindak pidana dan tindak pidana.³² Adanya penyebutan beberapa terjemahan arti dari *strafbaar feit* ini sesuai dengan yang dikemukakan oleh **Didik Endro Purwoleksono** “memang dari pandangan para pakar belum ada keseragaman, ada yang menggunakan istilah tindak pidana, tindak pidana, perbuatan criminal atau delik (*delict*)”.³³ Tindak pidana diartikan oleh **Moeljatno** sebagai "perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana

³² Sianturi, *Op. cit.*, hlm 2004

³³ Didik Endro Purwoleksono, *Op. cit.*, hlm 43

tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut".³⁴ Menurut Simon dikutip dari **Moeljatno** bahwa "*strafbaar feit* adalah kelakuan (*handeling*) yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan erat dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggungjawab".³⁵ Tindak pidana pornografi menurut Pasal 1 angka 1 UU No. 44 Tahun 2008 menentukan sebagai berikut:

Pornografi adalah gambar, sketsa, ilustrasi, foto, tulisan, suara, bunyi, gambar bergerak, animasi, kartun, percakapan, gerak tubuh, atau bentuk pesan lainnya melalui berbagai bentuk media komunikasi dan/atau pertunjukan di muka umum yang memuat pencabulan atau eksploitasi seksual yang melanggar norma kesusilaan dalam masyarakat.

Pornografi diartikan oleh **Wirjono Prodjodikoro** sebagai berikut:

Kata ini terbentuk dari pornos yang berarti melanggar kesusilaan atau cabul dan grafi yang berarti tulisan dan selanjutnya sekarang meliputi juga gambar dan patung. Pornografi berarti tulisan, gambar, atau patung, atau barang pada umumnya yang berisi atau menggambarkan sesuatu yang menyinggung rasa susila dari orang yang membaca atau melihatnya.³⁶

Gambar foto-foto baik menggunakan HP maupun video dan copy CD hasil rekaman video hubungan suami istri, merupakan perbuatan yang dilarang sebagaimana Pasal 4 ayat (1) huruf a UU Pornografi.

Pasal 4 ayat (1) huruf a UU No. 44 Tahun 2008 menentukan:

Setiap orang dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi yang secara eksplisit memuat: persenggamaan, termasuk persenggamaan yang menyimpang;

Ketentuan Pasal 4 ayat (1) huruf a UU No. 44 Tahun 2008 sebagaimana di atas, di dalamnya terkandung unsur-unsur sebagai berikut:

³⁴ Moeljatno, *Op. cit.*, hlm 54

³⁵ Ibid., hlm 54

³⁶ Wirjono Prodjodikoro, *Op. cit.*, hlm 113

- Setiap orang
- Dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan
- Pornografi
- Persenggamaan, termasuk persenggamaan yang menyimpang

Masing-masing unsur, akan dijelaskan sebagai berikut:

- Setiap orang, menurut Pasal 1 angka 3 UU No. 44 Tahun 2008 adalah orang perseorangan atau korporasi, baik yang berbadan hukum maupun yang tidak berbadan hukum. GM yang mensetubuhi RM sama-sama tidak terikat dalam perkawinan merupakan orang perseorangan yang melakukan tindak pidana terkait pornografi, sehingga unsur setiap orang telah terpenuhi.
- Dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan. Pengertian dilarang menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI. kemendikbud.go.id) diartikan “tidak diperbolehkan berbuat sesuatu”. Unsur memproduksi menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI.kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “menghasilkan barang-barang yang dibuat atau diproduksi”. Membuat menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI.kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “menghasilkan atau menjadikan sesuatu benda”. Memperbanyak menurut Kamus Besar Bahasa

Indonesia (KBBI.kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “membuat lebih banyak”. Menggandakan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI.kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “melipatkan beberapa kali, memperbanyak”. Menyebarkan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI.kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “menghamburkan, menyebarkan”. Menyiarkan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI.kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “menyeratakan ke mana-mana, memberitahukan kepada umum”. Menawarkan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI.kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “menyebarkan”. Memperjualbelikan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI.kemendikbud.go.id) diartikan “menyerahkan disertai dengan penggantian harga”. Menyediakan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI.kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “mempersiapkan, menyiapkan, mempersiapkan”. GM mengirim paket melalui kantor pos yang berisi surat, foto-foto dan copy cd porno yang berisikan rekaman video hubungan suami istri antara GM dan RM yang merupakan istri NG. Video hubungan suami istri antara GM dan RM tersebut dibuat sendiri oleh GM dengan cara merekam sendiri adegan tersebut. Paket tersebut oleh GM dikirimkan kepada NG (suami RM) ke alamat Kantor PT. Sukandha Jaya, jalan By Pass Ngurah Rai, Kuta, yaitu alamat kantor NG, sehingga unsur memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarkan telah terpenuhi.

- Pornografi. Pasal 1 angka 1 UU Pornografi menentukan bahwa “Pornografi adalah gambar, sketsa, ilustrasi, foto, tulisan, suara, bunyi, gambar bergerak, animasi, kartun, percakapan, gerak tubuh, atau bentuk pesan lainnya melalui berbagai bentuk media komunikasi dan/atau pertunjukan di muka umum, yang memuat kecabulan atau eksploitasi seksual yang melanggar norma kesusilaan dalam masyarakat”. Paket yang dikirim melalui pos oleh GM berisi surat, foto-foto dan copy cd porno yang berisikan rekaman video hubungan suami istri antara GM dan RM yang merupakan istri NG, , sehingga unsur pornografi telah terpenuhi.
- Persenggamaan, termasuk persenggamaan yang menyimpang. Persenggamaan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI. kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “melakukan hubungan kelamin; bersetubuh”. GM merekam sendiri adegan hubungan suami istri antara GM dan RM yang merupakan istri NG, yang direkam dalam bentuk CD menggunakan perekam video, sehingga unsur persenggamaan, termasuk persenggamaan yang menyimpang telah terpenuhi.

Larangan tersebut disertai dengan suatu sanksi sebagaimana diatur dalam Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 , yang menentukan:

Setiap orang yang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling singkat 6 (enam) bulan dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau pidana denda paling sedikit Rp250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 6.000.000.000,00 (enam miliar rupiah).

Ketentuan Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 sebagaimana di atas, di dalamnya terkandung unsur-unsur sebagai berikut:

- Setiap orang
- Memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarkan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan
- Pornografi

Masing-masing unsur tersebut, akan dijelaskan sebagai berikut:

- Setiap orang. Setiap orang dalam hukum pidana sebagai unsur subyektif menurut **Roni Wiyanto** adalah unsur yang berasal dari dalam diri si pelaku (dader) tindak pidana. Unsur subyektif ini pada dasarnya merupakan hal-hal atau keadaan-keadaan yang dapat ditemukan di dalam diri si pelaku termasuk ke dalam kategori ini adalah keadaan jiwa atau batin si pelaku.³⁷

Setiap orang sebagai pelaku tindak pidana sebagaimana dalam Pasal 55 KUHP, yang menentukan:

Pelaku tindak pidana menurut pasal 55 ayat (1) KUHP menentukan:

(1) Dipidana sebagai pelaku tindak pidana:

1. mereka yang melakukan, yang menyuruh melakukan, dan yang turut serta melakukan perbuatan;
2. mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, atau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.

³⁷ Roni Wiyanto, *Op. cit.*, hlm 160

(2) Terhadap penganjur, hanya perbuatan yang sengaja dianjurkan sajalah yang diperhitungkan, beserta akibat-akibatnya. GM merupakan pelaku tindak pidana menyebarluaskan CD yang berisi pornografi, sehingga unsur setiap orang telah terpenuhi.

- Memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan. Sebagai unsur obyektif menurut **Lamintang** adalah “unsur-unsur yang berasal dari luar diri si pelaku, sebagaimana halnya pada unsur subyektif, beberapa ahlipun di dalam menjabarkan unsur-unsur yang terdapat di luar diri si pelaku berbeda-beda”.³⁸ Dikaitkan dengan kasus yang dibahas, yaitu GM mengirim paket melalui kantor pos yang berisi surat, foto-foto dan copy cd porno yang berisikan rekaman video hubungan suami istri antara GM dan RM yang merupakan istri NG. Paket tersebut dikirimkan kepada NG (suami RM) ke alamat Kantor PT. Sukandha Jaya, jalan By Pass Ngurah Rai, Kuta, yaitu alamat kantor NG. Video hubungan suami istri antara GM dan RM tersebut dibuat sendiri oleh GM dengan cara merekam adegan tersebut. Kemudian video tersebut disebarluaskan dengan mengirimkan kepada NG dan KS (mertua RM), sehingga unsur memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, atau menyediakan telah terpenuhi.

³⁸ Lamintang, *Op. cit.*, hlm 194

- Pornografi. Pasal 1 angka 1 UU Pornografi menentukan bahwa “Pornografi adalah gambar, sketsa, ilustrasi, foto, tulisan, suara, bunyi, gambar bergerak, animasi, kartun, percakapan, gerak tubuh, atau bentuk pesan lainnya melalui berbagai bentuk media komunikasi dan/atau pertunjukan di muka umum, yang memuat kecabulan atau eksploitasi seksual yang melanggar norma kesusilaan dalam masyarakat”. GM yang melakukan perekaman adegan suami istri dengan RM, maka dapat dikualifikasikan telah melakukan tindak pidana melanggar UU Pornografi. Video yang dibuat oleh GM tersebut kemudian disebarluaskan dengan mengirimkan video dalam bentuk Copy CD kepada NG (suami RM dan KS (mertua RM), sehingga unsur pornografi telah terpenuhi.

Berdasarkan penjelasan sebagaimana tersebut di atas, dapat dijelaskan bahwa GM yang merekam persetubuhan dengan RM menggunakan video dalam bentuk CD yang kemudian dikirimkan kepada NG (suami RM) dan KS menantu RM, telah memenuhi keseluruhan unsur melakukan tindak pidana sebagaimana ketentuan Pasal 29 UU Pornografi, sehingga GM dapat dipidana dengan pidana penjara paling singkat 6 (enam) bulan dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau pidana denda paling sedikit Rp250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 6.000.000.000,00 (enam miliar rupiah).

Perihal pengiriman melalui pos sebagaimana diatur dalam UU No. 38 Tahun 2009, diundangkan dengan pertimbangan bahwa pos merupakan sarana komunikasi dan informasi yang mempunyai peran penting dan

strategis dalam mendukung pelaksanaan pembangunan, mendukung persatuan dan kesatuan, mencerdaskan kehidupan bangsa, mendukung kegiatan ekonomi, serta meningkatkan hubungan antar bangsa. Pos merupakan salah satu sarana pendukung kegiatan ekonomi, untuk kepentingan pengiriman barang melalui layanan paket.

Perbuatan GM yang mengirimkan paket yang berisi surat, foto-foto dan copy cd porno yang berisikan rekaman video hubungan suami istri antara GM dan RM, dilakukan dengan mengiriskan paket tersebut melalui kantor pos. Pos menurut Pasal 1 angka 38 Tahun 2009 adalah “layanan komunikasi tertulis dan/atau surat Elektronik, layanan paket, layanan logistik, layanan transaksi keuangan, dan layanan keagenan pos untuk kepentingan umum”. Salah satu fungsi pos adalah untuk layanan paket. Pelayanan paket diselenggarakan oleh penyelenggara pos menurut Pasal 1 angka 2 UU No. 38 Tahun 2009 adalah suatu badan usaha yang menyelenggarakan pos.

Pos menurut Pasal 1 angka 1 UU No. 38 Tahun 2009 adalah “layanan komunikasi tertulis dan/atau surat Elektronik, layanan paket, layanan logistik, layanan transaksi keuangan, dan layanan keagenan pos untuk kepentingan umum”. Salah satu fungsi pos adalah untuk layanan paket. Pelayanan paket diselenggarakan oleh penyelenggara pos menurut Pasal 1 angka 2 UU No. 38 Tahun 2009 adalah suatu badan usaha yang menyelenggarakan pos.

Berkaitan dengan penyelenggaraan pelayanan pos sebagaimana Pasal 32 UU No. 38 Tahun 2009, terdapat ketentuan yang melarang mengirimkan

barang terlarang yakni barang yang melanggar pornografi. Pasal 32 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 38 Tahun 2009, menentukan:

- (1) Pengguna layanan pos dilarang mengirimkan barang yang dapat membahayakan barang kiriman lainnya, lingkungan, atau keselamatan orang
- (2) Barang terlarang yang dapat membahayakan kiriman atau keselamatan orang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:
 - e. barang yang melanggar kesusilaan;

Ketentuan Pasal 32 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 38 Tahun 2009, di dalamnya terkandung unsur-unsur sebagai berikut:

- Pengguna layanan pos
- Dilarang mengirimkan barang yang dapat membahayakan barang kiriman lainnya, lingkungan, atau keselamatan orang
- Barang yang melanggar kesusilaan.

Masing-masing unsur tersebut, akan dijelaskan sebagai berikut:

- Unsur “Pengguna layanan pos”. Dalam UU No. 38 Tahun 2009 tidak memberikan definisi pengguna layanan pos. Pengguna layanan pos bisa dimaksudkan sebagai orang perseorangan dan/atau korporasi yang menggunakan jasa layanan pos. GM merupakan orang perseorangan sebagai pelaku tindak pidana yang mengirimkan paket melalui kantor pos, sehingga unsur Pengguna layanan pos telah terpenuhi.
- Unsur “Dilarang mengirimkan barang”. Dilarang menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI. kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “tidak diperbolehkan berbuat sesuatu”. Mengirimkan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI. kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “menyampaikan dan sebagainya (dengan perantara) ke berbagai alamat

(tujuan dan sebagainya); mengirimkan ke berbagai alamat (tujuan dan sebagainya)”. GM mengirimkan paket barang melalui kantor pos yang berisi surat, foto-foto dan copy cd porno yang berisikan rekaman video hubungan suami istri antara GM dan RM yang merupakan istri NG, sehingga unsur tersebut telah terpenuhi

- Unsur “yang dapat membahayakan barang kiriman lainnya, lingkungan, atau keselamatan orang”. Membahayakan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI. kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “mengancam keselamatan; mendatangkan bahaya”. Paket yang dikirimkan oleh GM kepada NG melalui kantor pos salah satunya berisi surat. Surat tersebut berisi ancaman dan penghinaan terhadap RM (istri GM) sebagai wanita bejat moralnya, sehingga unsur tersebut telah terpenuhi
- Unsur “Barang yang melanggar kesusilaan”. Kesusilaan menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI. kemendikbud.go.id) diartikan sebagai “perihal susila”. Paket yang dikirimkan oleh GM melalui kantor Pos ternyata berisi surat, foto-foto dan copy cd porno yang berisikan rekaman video hubungan suami istri antara GM dan RM yang merupakan istri NG, sehingga unsur barang yang melanggar kesusilaan telah terpenuhi.

Larangan tersebut disertai ancaman sanksi pidana sebagaimana Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009, yang menentukan bahwa: “Setiap Orang yang dengan sengaja mengirimkan barang yang dilarang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 32 ayat (1) dan ayat (2) dipidana dengan pidana penjara

paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)”.

Ketentuan Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009, di dalamnya terkandung unsur-unsur sebagai berikut:

- Setiap orang
- Dengan sengaja
- Mengirimkan barang yang dilarang

Masing-masing unsur tersebut, akan dijelaskan sebagai berikut:

- Unsur “Setiap Orang”, UU No. 38 Tahun 2009 tidak memberikan definisi, yang berarti setiap orang yang dimaksud adalah orang perorangan sebagai pelaku tindak pidana, sebagai subyek pelaku tindak pidana pos. GM merupakan pelaku tindak pidana yang melakukan pengiriman paket melalui kantor pos, sehingga unsur setiap orang telah terpenuhi.
- Unsur “dengan sengaja, adalah perbuatan yang dikehendaki dan dilakukan dengan penuh kesadaran. Kesengajaan merupakan perbuatan manusia yang sebagai subjek hukum, terdapat dua sifat dalam hal melaksanakan perbuatan tersebut, yaitu kesengajaan (*dolus*) dan kelalaian (*culpa*). Perbuatan dilakukan dengan sengaja adalah perbuatan yang dikehendaki dan dilakukan dengan penuh kesadaran.

Bentuk kesengajaan Menurut **Moeljatno** terdiri dari tiga corak, yaitu:

- 1) kesengajaan dengan maksud (*dolus derictus*);
- 2) kesengajaan sebagai kepastian, keharusan, dan

3) kesengajaan sebagai kemungkinan (*dolus eventualis*).³⁹

Menurut **Moeljatno**, menjelaskan mengenai kesengajaan tersebut sebagai berikut:

1. Kesengajaan sebagai maksud yakni si pembuat menghendaki adanya akibat yang dilarang dari perbuatannya.
2. Kesengajaan sebagai kepastian, yaitu si pembuat hanya dapat mencapai tujuan dengan melakukan perbuatan lain dan perbuatan tersebut juga merupakan perbuatan yang dilarang.
3. Kesengajaan sebagai kemungkinan, yaitu si pembuat mengetahui adanya kemungkinan terjadinya tindak pidana lain, namun tidak menghalangi maksud dari si pembuat untuk melakukan perbuatannya.⁴⁰

GM melakukan tindak pidana mengirimkan paket melalui kantor pos yang berisi surat, foto-foto dan copy cd porno yang berisikan rekaman video hubungan suami istri antara GM dan RM dilakukan dengan sengaja, karena paket tersebut akan dikirimkan kepada NG (suami RM) dengan menggunakan alamat Kantor NG yaitu PT. Sukandha Jaya, jalan By Pass Ngurah Rai, Kuta dan paket tersebut dikirim kepada KS (mertua RM), sehingga unsur dengan sengaja telah terpenuhi.

- Unsur “mengirimkan barang yang dilarang” menurut Kamus Bahasa Indonesia diartikan sebagai suatu perbuatan menyampaikan, mengantarkan dengan perantaraan. Pasal 32 UU No. 38 Tahun 2009 menentukan bahwa :

1. Pengguna layanan pos dilarang mengirimkan barang yang dapat membahayakan barang kiriman lainnya, lingkungan, atau keselamatan orang
2. Barang terlarang yang dapat membahayakan kiriman atau keselamatan orang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:
 - a. narkotika, psikotropika, dan obat-obat terlarang lainnya;
 - b. barang yang mudah meledak;
 - c. barang yang mudah terbakar;

³⁹ Moeljatno, *Op. cit.*, hlm 177

⁴⁰ *Ibid.*, hlm 177

- d. barang yang mudah rusak dan dapat mencemari lingkungan;
 - e. yang melanggar pornografi; dan/atau
 - f. barang lainnya yang menurut peraturan perundang-undangan dinyatakan terlarang
3. Pengiriman barang terlarang sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan

Dikaitkan dengan kasus yang dibahas, pada tanggal 10 November 2010, GM membuat paket yang dikirimkan melalui Kantor Pos. Paket tersebut berisi surat, foto-foto dan copy cd porno yang berisikan rekaman video hubungan suami istri antara GM dan RM. Paket tersebut dikirim oleh GM kepada NG (suami RM) ke alamat kantor NG dengan alamat PT. Sukandha Jaya, jalan By Pass Ngurah Rai, Kuta dan kepada KS (mertua RM) di jalan Tunjung Gang II No. 21 Denpasar, sehingga unsur mengirimkan barang yang dilarang telah terpenuhi.

Berdasarkan penjelasan sebagaimana tersebut di atas, dapat dijelaskan bahwa GM telah memenuhi keseluruhan unsur sebagaimana Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009, sehingga GM dapat dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

GM meskipun terbukti melakukan tindak pidana, namun hanya dapat dipidana apabila perbuatannya tersebut memenuhi keseluruhan unsur pertanggungjawaban pidana. **Moeljatno** mengemukakan bahwa untuk memenuhi pertanggungjawaban pidana seseorang harus memenuhi empat unsur, yaitu:

1. melakukan perbuatan yang melawan hukum atau perbuatan pidana;
2. untuk adanya pidana harus mampu bertanggungjawab;

3. mempunyai suatu bentuk kesalahan;
4. tidak adanya alasan pemaaf.⁴¹

Masing-masing unsur dijelaskan sebagai berikut:

Unsur pertanggungjawaban kesatu yaitu “melakukan perbuatan pidana”. Menurut **Schaffmeister** suatu perbuatan dapat disebut sebagai tindak pidana, jika tindakan tersebut telah dirumuskan terlebih dahulu sebagai perbuatan pidana, karena adanya suatu prinsip hukum, yang mengharuskan seseorang tidak dapat dihukum karena melakukan sesuatu yang tidak dilarang oleh undang-undang atau *no crime without law*, bahwa berlakunya asas legalitas, memberikan sifat perlindungan pada undang-undang pidana yang melindungi rakyat terhadap pelaksanaan kekuasaan yang tanpa batas dari pemerintah.⁴² Di samping fungsi melindungi, undang-undang juga mempunyai fungsi instrumental, yaitu di dalam batas-batas yang ditentukan oleh undang-undang, pelaksanaan kekuasaan oleh pemerintah secara tegas diperbolehkan. Asas legalitas ada hubungannya dengan fungsi instrumental dari undang-undang pidana tersebut. Unsur pertanggungjawaban pidana dalam bentuk melakukan perbuatan melawan hukum “*wederrechtelijkheid*” sebagai syarat mutlak dari tiap-tiap melakukan perbuatan pidana. Sifat melawan hukum dari tindak pidana yang terdapat pada KUHP merumuskan delik tersebut secara tertulis dan juga tidak tertulis. Apabila rumusan delik tidak mencantumkan adanya sifat melawan hukum suatu perbuatan pidana, maka unsur delik tersebut dianggap dengan diam-diam telah ada, kecuali jika

⁴¹ Ibid., hlm 177

⁴² Schaffmeister, *Op. cit.*, hlm 5

pelaku perbuatan dapat membuktikan tidak adanya sifat melawan hukum tersebut. Perihal sifat melawan hukum dibedakan antara sifat melawan hukum formil dan sifat melawan hukum materiil. Sifat melawan hukum formil, maksudnya “semua bagian yang tertulis dalam rumusan delik telah dipenuhi (jadi semua syarat tertulis untuk dapat dipidana),” sedangkan sifat melawan hukum materiil maksudnya “melanggar atau membahayakan kepentingan umum yang hendak dilindungi oleh pembentuk undang-undang dalam rumusan delik tertentu”.

GM yang dengan sengaja melakukan Penghinaan dengan surat, tindakan GM tersebut dilakukan dengan cara merekam hubungan layaknya suami istri, hubungan tersebut direkam menggunakan video dalam bentuk CD, sehingga unsur melakukan perbuatan pidana telah terpenuhi.

Unsur “untuk adanya pidana harus mampu bertanggungjawab”. Kemampuan bertanggungjawab merupakan unsur yang diwajibkan untuk memenuhi pertanggungjawaban suatu perbuatan pidana. Menurut **Moeljatno**, yang menjadi dasar adanya kemampuan bertanggungjawab adalah kemampuan untuk membedakan antara perbuatan yang baik dan yang buruk, yang sesuai hukum dan yang melawan hukum; kemampuan untuk menentukan kehendaknya menurut keinsyafan tentang baik dan buruknya perbuatan tadi.⁴³ GM sebagai seorang mampu melakukan hubungan layaknya suami istri, merekam serta mengcopy pada CD yang bermuatan pornografi,

⁴³ Moeljatno, *Op. cit.*, hlm 178

yang berarti tindakannya telah memenuhi unsur untuk adanya pidana harus mampu bertanggungjawab.

Unsur “mempunyai suatu bentuk kesalahan. Perbuatan manusia dianggap mempunyai kesalahan atau “*schuld*” merupakan bagian dari unsur pertanggungjawaban pidana. Asas yang dipergunakan dalam pertanggungjawaban pidana yaitu tidak dipidana jika tidak ada kesalahan. GM ketika membuat dan mengirim surat, foto-foto dan copy cd porno yang berisikan rekaman video hubungan suami istri telah ada aturan yang melarangnya yakni melanggar ketentuan Pasal 311 ayat (1) KUHP, Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 dan Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009, sehingga unsur mempunyai suatu bentuk kesalahan telah terpenuhi.

Unsur “tidak adanya alasan pemaaf”. Dalam hal seseorang melakukan perbuatan pidana, untuk membuktikan adanya kesalahannya salah satu unsurnya, yaitu harus tidak adanya alasan pemaaf. Di dalam KUHP tidak disebutkan istilah-istilah alasan pembeda dan alasan pemaaf. Bab III dari buku pertama KUHP hanya menyebutkan alasan-alasan yang menghapuskan pidana. Alasan pembeda yaitu alasan yang menghapuskan sifat melawan hukumnya perbuatan, sehingga apa yang dilakukan oleh terdakwa lalu menjadi perbuatan yang patut dan benar. Alasan pemaaf: yaitu alasan yang menghapuskan kesalahan terdakwa. Perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa tetap bersifat melawan hukum jadi tetap merupakan tindak pidana, tetapi dia tidak di pidana, karena tidak adanya kesalahan. GM yang telah melakukan

perbuatan pidana dan dilakukan karena salahnya, sehingga unsur “tidak adanya alasan pemaaf” tidak terpenuhi.

Apabila dikaitkan dengan kasus, yaitu seluruh tindakan yang dilakukan oleh GM dilakukan dengan sengaja dan melawan hukum, serta penuh dengan kesadaran, bukan karena adanya daya paksaan, pembelaan terpaksa, sehingga perbuatan yang dilakukan oleh GM tidak ada alasan pemaaf. GM dalam melakukan perbuatan dengan sengaja melakukan penghinaan dengan surat, foto-foto, rekaman CD bermuatan pornografi/pornografi, telah memenuhi keseluruhan unsur-unsur Pasal 311 ayat (1), Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 dan Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009.

Berdasarkan uraian tersebut di atas dapat dijelaskan bahwa GM sebagai pelaku tindak pidana melawan hukum melanggar ketentuan Pasal 311 ayat (1), Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 dan Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009. GM yang melakukan perbuatan penghinaan dengan surat, foto-foto, rekaman CD bermuatan pornografi/ pornografi dan kemudian dikirimkan melalui pos melanggar ketentuan pasal sebagaimana tersebut di atas, sehingga masuk dalam lingkup perbarengan tindak pidana atau yang dikenal dengan konkursus.

Konkursus menurut **Roni Wiyanto** “satu perbuatan yang meliputi beberapa jenis tindak pidana di dalam doktrin tersebut *samenloop* atau di dalam bahasa Belanda disebut *samenloop van strafbare feiten* atau konkursus”.⁴⁴ **Soesilo** menyebut sebagai “gabungan atau *samenloop* peristiwa

⁴⁴ Roni Wiyanto, *Op. cit.*, hlm 293

pidana melukiskan satu orang melakukan beberapa peristiwa pidana”.⁴⁵ Selanjutnya Soesilo mengemukakan “gabungan (*samenloop*) peristiwa pidana itu dibedakan atas 3 (tiga) macam: 1) gabungan satu perbuatan (*concursum idealis*) Pasal 63 KUHP, 2) perbuatan yang diteruskan, Pasal 64 KUHP, dan 3) gabungan beberapa (*concursum realis*), Pasal 65”.⁴⁶ Apabila dikaitkan dengan ketentuan Pasal 63 ayat (1) KUHP menentukan bahwa “jika suatu perbuatan masuk dalam lebih dari satu aturan pidana, maka yang dikenakan hanya salah satu di antara aturan-aturan itu; jika berbeda-beda, yang dikenakan yang memuat ancaman pidana pokok yang paling berat.

Hal di atas berarti bahwa perbarengan yang dimaksud adalah adanya perbarengan tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang atau lebih dari seorang, keduanya tindak pidana tersebut dilakukan dalam waktu seketika, sehingga kedua tindak pidana tersebut belum ada yang diadili dan akan diadili sekaligus. Jadi apabila dua tindak pidana yang dilakukan tersebut satu di antaranya sudah diadili, maka tidak dapat dikatakan sebagai perbarengan atau konkursus.

Di dalam KUHP, mengenai perbarengan diatur dalam Bab VI tentang Perbarengan Tindak Pidana, mulai dari Pasal 63 sampai dengan Pasal 71 KUHP. Sebagaimana dikutip dari **D. Schaffmeister, Keijzer & Sutorius**, bahwa perbarengan merupakan permasalahan yang bertalian dengan

⁴⁵ Soesilo, *Op. cit.*, hlm 68

⁴⁶ *Ibid.*, hlm 68

pemberian pidana, sehingga bukan perkuatannya, melainkan ditekankan kepada sanksi atau ancaman pidananya.⁴⁷

Keseluruhan unsur dari Pasal 311 ayat (1) KUHP dengan pidana penjara paling lama empat tahun, melanggar ketentuan Pasal 29 No. 44 Tahun 2008, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 6 (enam) bulan dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau pidana denda paling sedikit Rp250.000.000,00 (dua ratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 6.000.000.000,00 (enam miliar rupiah), sedangkan melanggar ketentuan Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009, dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)".

Berdasarkan uraian dan pembahasan terkait dengan tindakan GM yang melakukan penghinaan dengan surat, foto-foto, rekaman CD bermuatan pornografi/ pornografi dan kemudian dikirimkan melalui pos, telah melakukan perbarengan tindak pidana atau konkursus, karena telah melakukan satu perbuatan yakni melakukan penghinaan dengan surat, bermuatan foto-foto, rekaman CD bermuatan pornografi/ pornografi dan kemudian dikirimkan melalui pos. GM dapat dikenakan sanksi pidana berdasarkan ketentuan Pasal 63 ayat (1) KUHP, lebih tepat jika GM dipidana berdasarkan atas ketentuan Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 dengan pidana penjara paling singkat 6 (enam) bulan dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau pidana denda paling sedikit Rp 250.000.000,00 (dua ratus lima

⁴⁷ D. Schaffmeister, Keijzer & Sutorius, *Op. cit.*, hlm 175

puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 6.000.000.000,00 (enam miliar rupiah).

Hal sebagaimana pembahasan tersebut di atas dapat dijelaskan bahwa tindakan GM yang mengirimkan surat, foto-foto dan copy CD porno yang berisikan rekaman video hubungan seperti suami istri dapat dikenakan pidana ditinjau berdasarkan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi jo Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2009 tentang Pos. GM telah melakukan tindak pidana pornografi karena tindakannya telah memenuhi keseluruhan unsur Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 tentang Pornografi. Surat yang dikirimkan melalui pos tersebut di dalamnya berisikan pula rekaman CD yang bermuatan pornografi yakni hubungan GM dengan RM layaknya suami istri, padahal RM adalah istri dari NG, surat dan CD tersebut dikirimkan melalui pos kepada NG dan KS menantu RM, sehingga tindakan tersebut telah memenuhi keseluruhan unsur Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009.

Berdasarkan uraian dan pembahasan sebagaimana tersebut di atas untuk menganalisis Analisis putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/Pid.B/2011/ PN.Dps., dapat dijelaskan bahwa, telah terjadi pelanggaran Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008. Pelaku melakukan perbuatan merekam menggunakan CD dan hasil rekaman, foto-foto dan surat yang bernada hinaan dikirim melalui pos sebagai perbuatan melanggar Pasal 29 UU No. 44 Tahun 2008 dan melanggar Pasal 32 UU No. 38 Tahun 2009.

Pelaku melakukan satu perbuatan yakni melakukan hubungan layaknya suami istri, hubungan seksual tersebut direkam dalam CD atau

menggunakan HP, hasil rekaman dikirim melalui pos, tindakan pelaku tersebut termasuk sebagai perbarengan tindak pidana atau konkursus. Pelaku melakukan satu perbuatan jika dikaitkan dengan ketentuan Pasal 63 ayat (1) KUHP, maka sanksi pidana yang dijatuhkan kepada pelaku yang terberat, jika merujuk pada ketentuan Pasal 63 ayat (2) KUHP, mengenal adanya asas *lex specialis derogat legi generalis*, maka aturan dalam KUHP yang umum ditiadakan oleh aturan yang bersifat khusus. Jika dikaitkan dengan perbarengan tindak pidana sebagaimana Pasal 64 KUHP, maka sanksi pidana terberat dijatuhkan kepada terdakwa.

BAB IV

PENUTUP

4.1. Kesimpulan

- 4.1.1. Unsur-unsur tindak pidana dalam penghasutan, penghinaan dan perbarengan, dapat dijelaskan bahwa pelaku yang melakukan perbuatan merekam hubungan layaknya suami istri menggunakan video dalam bentuk CD, yang kemudian dikirim memenuhi unsur penghasutan/penghinaan dan pencemaran sebagaimana Pasal 311 KUHP, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi. Melanggar ketentuan Pasal 29 UU Pornografi, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi, melanggar Pasal 47 UU No. 38 Tahun 2009, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi dan melanggar Pasal 45 ayat (1) UU No.19 Tahun 2016, karena keseluruhan unsurnya telah terpenuhi. Melakukan perbuatan yang melanggar beberapa peraturan perundang-undangan sebagai perbarengan tindak pidana atau konkursus.
- 4.1.2. Analisis putusan Pengadilan Negeri Denpasar No. 1169/ Pid.B/2011/ PN.Dps., bahwa putusan tersebut diatas terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana “Dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan yang memiliki muatan pornografi”, namun akan lebih tepat jika dikonkursuskan dengan ketentuan Pasal 29 UU Pornografi. Putusan Pengadilan Negeri Denpasar yang menjatuhkan pidana atas dasar melanggar Pasal 311 KUHP memang tepat, namun lebih tepat jika melanggar UU No. 44 Tahun 2008 karena

adanya adegan seksual yang direkam menggunakan video dan UU No. 38 Tahun 2009 , karena media yang digunakan mengirim adalah pos.

4.2. Saran

- 4.2.1. Hendaknya aparat penegak hukum memberikan pengawasan yang ketat terhadap penggunaan media internet atau media Elektronik, agar dapat menekan terjadinya pelanggaran kesusilaan menggunakan media tersebut, dan menindak pelakunya dengan pidana terberat.
- 4.2.2. Hendaknya tindakan pelaku melanggar kekerapa peraturan perundang-undangan sebagai perbarengan tindak pidana, untuk itu hendaknya penyidik dalam melakukan penyidikan, jaksa penuntut umum dan membuat surat dakwaan menerapkan perbarengan tindak pidana atau korkursus agar pelaku dijatuhkan hukuman berat dan terhindar dari disparitas putusan.

DAFTAR BACAAN

Buku-Buku/Literatur:

Hamzah, Andi, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Edisi Revisi 2008, Rineka cipta, Jakarta

Lamintang, 2003, *Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru, Bandung.

Marzuki, Peter Mahmud, 2010, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta.

Moeljatno, 2000, *Asas-asas Hukum Pidana*, Rineka cipta, Jakarta

Mulyadi, Lilik, 2012, *Bunga Rampai Hukum Pidana Umum dan Khusus*, Alumni, Bandung.

Didik Endro, Teguh, 2012, *Hukum Pidana*, Rajawali Press, Jakarta

Purwoleksono, Didik Endro, 2016, *Hukum Pidana*, Airlangga University Press, Surabaya

Schaffmeister, N.Keijzer & Sutorius, 2011, *Hukum Pidana*, Citra Aditya Bakti, Bandung

Sianturi, 2012, *Asas-asas Hukum Pidana Di Indonesia dan Penerapannya*, Alumni AHAEM-PETEHAEM, Jakarta.

Sugandhi, 1997, *KUHP dan Penjelasannya*, Usaha Nasional, Jakarta

Wiyanto, Roni, 2012, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*, Mandar Maju, Bandung.

Peraturan Perundang-Undangan:

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2009 tentang Pos