

Perlindungan Hukum Pornografi Melalui Media Sosial Di Indonesia

Adi Darmawansyah

Fakultas Hukum Universitas Bung Karno
adidarmawansyah@yahoo.com

Info Artikel

Diterima : 17-03-2023

Direvisi : 27-03-2023

Disetujui : 28-03-2023

Diterbitkan : 06-04-2023

DOI : [https://doi.org/10.58819/jurnalfaktahukum\(jfh\).v1i2.62](https://doi.org/10.58819/jurnalfaktahukum(jfh).v1i2.62)

Keywords : *Pornography, Legal Protection, Social Media*

Abstract : *The nomenclature of pornography still leaves problems, especially when it is related to concrete cases. The different understandings and interpretations governing the pornography problem make it difficult for society, including law enforcers, to enforce criminal law. concepts, legal principles and laws and regulations with a case approach related to this research. The conclusion of this study is that the perception of unequal terms on pornography makes people divided in their thinking. This cannot be denied because of the plurality of Indonesian society which crosses cultures, religions and customs in certain areas. in the aspects of crime, criminal liability, and sentencing. This difference results in assessing whether a material is included in pornography or not being a problem in practice, especially related to the concept of criminal responsibility so that it has not provided legal protection for the public to determine the subject who becomes the perpetrator and victim of the spread of pornography on social media in the absence of separation of criminal acts. and criminal responsibility in the concept in statutory regulations, legal protection does not work optimally to get justice for society.*

Kata kunci : Pornografi, Perlindungan Hukum, Media Sosial.

Abstrak : Nomenkatur Pornografi masih menyisakan permasalahan khususnya jika dikaitkan dengan kasus kongret. Perbedaan atas Penafsiran pornografi membuat masyarakat termasuk didalamnya parat penegak hokum menjadi kesulitan dalam Penegakan Hukum pidana, Dalam penyusunan penelitian ini, pendekatan yuridis normatif dimana pendekatan penelitian atas bahan hukum utama lalu mengkaji teori, konsep, asas dan peraturan Perundang-Undangan juga termasuk pendekatan kasus yang berhubungan dengan penelitian ini. Kesimpulan dari penelitian ini adalah ketidaksamaan presepsi atas terminology pornografi memnuat masyarakat terbelah dalam pemikiran. Hal tersebut tidak dapat dipungkiri oleh karena majemuknya masyarakat Indonesia yang lintas budaya, agama, dan adat istiadat diwilayah tertentu. dalam aspek Tindak Pidana, Pertanggungjawaban pidana, dan pemedanaannya. Perbedaan ini mengakibatkan dalam menilai suatu materi masuk dalam pornografi atau tidak menjadi permasalahan didalam praktik, khususnya terkait dengan konsep pertanggungjawaban pidana sehingga belum maksimal kepada konsep perlindungan hukum bagi masyarakat untuk menetapkan subjek yang menjadi pelaku dan Korban terhadap penyebaran pornografi di media sosial dengan tidak adanya pemisahan tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana dalam konsep didalam pertauran perundang-undangan maka perlindungan hukum tidak berjalan secara maksimal untuk mendapatkan keadilan bagi masyarakat.

I. PENDAHULUAN

Dibelahan dunia Dalam ketentuan Pasal 9 *Convention on Cybercrime*, sudah menerpakan kriminalisasi terhadap konten pronografi melalui dunia maya. Perkembangan teknologi di era 4.0 sangatlah cepat sehingga banyak konten-konten yang bersinggungan dengan aksi pornografi di dunia maya. Didalam dunia maya berhubungan dengan kehidupan social khususnya di media social. Pembahasan pornografi di media social menjadi isu yang penting di nsetiap Negara.¹ Pembahasan mengenai pornografi di Indonesia juga terdampak dikalangan masyarakat luas, banyak isu penting yang dibahas didalamnya bagaimana menetapkan standard, terminology, bagaimana pelaksanaannya termasuk penegakan sanksinya.

Pembahasan juga sejalan juga maraknya pemberitaan di media sosial yang tanpa edit dan filter menampilkan gambar maupun foto yang bebas di *aces* yang vulgar dapat dilihat tanpa memandang batasan usia apakah orang dewasa atau anak dibawah umur. Masyarakat di era 4.0 sangatlah ketergantungan dalam kepada internet, Media elektronik dapat mempengaruhi pola pikir dan sudut pandang orang. Ditambah dengan adanya kondisi pandemi covid 19 yang membuat masyarakat kegiatan yang terbatas secara online dan membutuhkan media online. Hubungan media social di Internet dengan pornografi harus ada perlindungan hukum yang secara menyeluruh dan komprehensif.

Menurut ketentuan Pasal 1 Angka 1 undang-undang No. 44 Tahun 2008 tentang Pornografi yang disebut dengan 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 dimuka umum, yang memuat kecabulan atau eksploitasi seksual yang melanggar norma kesusilaan dalam masyarakat. Pornografi terdapat didalam perasaan seseorang dengan terbangkitnya dorongan seksual, dorongan seksual bagi manusai adalah sesuatu yang lumrah dan alamiah, namun tentunya hasrat seskual tersebut dapat disalurkan dengan nilai kemanusiaan yang sesuai dengan norma-norma yang ada. Pornografi dapat membangkitkan dorongan seksual dengan bilamana dorongan hasrat tersebut tidaklah terlalu besar bagi seseorang itu tidak masalah akan tetapi jika dikosumsi berkali-kali

¹Widodo., *Aspek Hukum Pidana Kejahatan Mayantara.*, Aswaja Pressindo Yogyakarta, 2013, hlm 95-96

tentunya dampak tersebut akan menjadi permasalahan yang serius tidak hanya bagi pribadi akan tetapi juga buat masyarakat pada umumnya.²

Beberapa bentuk tidak pidana pornografi didalam masyarakat yang tidak hanya dapat dilakukan dengan cara menyebarkan konten pornografi, akan tetapi mengirim teks dan obrolan adalah merupakan bagian dari tindak pornografi. Delik atas Pornografi dengan sarana media sosial adalah delik yang dimuat di dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Ketentuan Pidana tersebut larangan penyebaran informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang bermuatan asusila dan Kitab Undang-undang Hukum Pidana tentang Kejahatan Terhadap Kesusilaan. KUHP tidak memperkenalkan nomenklatur pornografi secara tegas, termasuk istilah perbuatan seksual, tetapi dikenal dengan perbuatan cabul yang diatur pada Pasal 289 sampai dengan 296 KUHP. Pasal 289 KUHP menyebutkan bahwa barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul, diancam karena melakukan perbuatan yang menyerang kehormatan kesusilaan, dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun.

Pengertian dan penafsiran yang berbeda-beda terhadap pasal-pasal KUHP yang mengatur masalah pornografi membuat masyarakat termasuk didalamnya parat penegak hokum menjadi kesulitan dalam Penegakan Hukum, khususnya penegakan hukum Pidana, ketidaksamaan presepsi atas terminology pornografi memnuat masyarakat terbelah dalam pemikiran. Hal tersebut tidak dapat dipungkiri oleh karena majemuknya masyarakat Indonesia yang lintas budaya, agama, dan adat istiadat diwilayah tertentu.³

Dalam konteks Pornografi tidak secara rinci dan terang tentang bagaimana cara menyiarkan, mempertontonkan, maupun menyalahgunakan internet untuk penyebaran pornografi diatur dalam Undang-undang Pornografi. Berdasarkan pengertian pornografi yang menyatakan media atau sarananya adalah “melalui berbagai bentuk media komunikasi dan/atau pertunjukan di muka umum” maka menurut penulis, internet merupakan media komunikasi yang dapat digunakan untuk penyebaran foto maupun video pornografi. Terhadap orang yang melakukan sebaran konten seksual dapat diterapkan pada pasal 27 ayat 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik secara redaksional tertulis: “Setiap

²Fajaruddin., Perlindungan Hukum Terhadap Anak Korban Pornografi., Vol 10 No. 2 Oktober 2014

³Fajar, ND.M dan Achmad, Y., Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris., Yogyakarta, Pustaka Pelajar. 2013., hlm. 183

Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan”⁴

Di beberapa Negara Pornografi tidak dilarang dalam keadaan tertentu dan diperbolehkan menjadi ladang bisnis. Di Amerika Serikat konten pornografi diatur hanya dalam tingkat Pemerintahan federal dengan syarat khusus tertentu (Miller-test). Pornografi dengan melakukan eksploitasi anak ancamannya sampai dengan 30 tahun. Setiap orang juga dilarang untuk melakukan penjualan produk pornografi kepada anak di bawah usia 18 tahun. Sama hal dengan di Amerika, juga melarang penjualan atas produk pornografi, akan tetapi tidak diatur secara spesifik terkait dengan distribusi penjualan pornografi kepada masyarakat.

Selama masa pandemi, terdapat beberapa berita yang cukup menarik perhatian dikalangan masyarakat luas bahwa ada salah satu selebgram Indonesia berinisial RR (32) melalui aplikasi Mango dengan penghasilan mencapai Rp.50.000.000,- (Lima Puluh Juta Rupiah) setiap bulannya. Dan dalam kasus ini tentu saja sudah terdapat unsur pornografi bisa menjerat pelaku atas perbuatannya. Artis selebgram papan atas inisial RR saat live aplikasi Mango yang dikenal dengan sebutan bintang live, dan dalam setiap aksi setiap live-nya selalu mempertontonkan aurat (telanjang). Pelaku memiliki akun atau ID pada aplikasi Mango dan Bigo dengan nama [Kuda Poni](#) alias Bintang Live untuk mencari penghasilan atau keuntungan setiap harinya.

Selanjutnya, penulis juga bisa melihat dari contoh kasus ariel Peterpan/Noah dengan cut tari dan luna maya. Dimana ariel dikenakan sanksi pidana sebagaimana tertuang dalam aturan Undang-Undang Pornografi, namun cut tari dan luna maya sebagai lawan mainnya dikenakan statusnya sebagai tersangka. Namun hingga kini perkaranya atas luna maya dan cut tari mandek tidak sampai menuju keproses persidangan.

Contoh ketiga yang penulis ingin jabarkan adalah kasus artis Gisel Anastasia terkait video porno yang beredar di media sosial. Berbeda dari kasus ketiga Artis dan Selebgram di atas yang bisa mengarah ke unsur pidana, sekitar 12 tahun lalu aktor Anjasmara juga sempat menjadi persoalan yang membuatnya harus berurusan dengan pihak berwajib. Dan menariknya dari kasus Anjasmara adalah perbuatannya hanya dianggap sebagai salah satu karya seni atas profesi sebagai seorang pemeran seni hiburan di tanah air. Atas uraian

⁴Robbil Iqsal Mahendra., Bentuk Perlindungan Hukum Korban Tindak Pidana Pornografi., Indonesian Journal of Criminal Law and Criminology (IJCLC)., Vol. 2, No. 2, Juli 2021, hal. 126 – 134

diatas maka, permasalahan yang akan di kaji dalam penelitian ini adalah sebagai berikut: Bagaimanakah pertanggungjawaban pidana pelaku pornografi melalui media sosial di Indonesia? Dan Bagaimana perlindungan hukum pelaku pornografi melalui media sosial di Indonesia?.

II. METODE PENELITIAN

Dalam penyusunan penelitian ini, pendekatan Dalam penyusunan penelitian ini, pendekatan yuridis normatif dimana pendekatan penelitian atas bahan hukum utama lalu mengkaji teori, konsep, asas dan peraturan Perundang-Undangan Perbandingan Hukum. Dengan menggunakan teori Perlindungan Hukum dan Theory Pertanggungjawaban Pidana juga termasuk pendekatan kasus yang berhubungan dengan penelitian.

III. PEMBAHASAN

Dalam hal dilakukan Perlindungan Hukum sama dengan memberikan pengayoman dan pemenuhan terhadap hak asasi manusia dan perlindungan ini diberikan kepada seluruh warga negara baik secara individu maupun komunal agar dapat menikmati hak-hak dasar yang

Pengertian perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain perlindungan hukum sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.

Perlindungan terhadap pelaku pornografi diberikan bukan saja terhadap pelaku tindak pidana pornografi akan tetapi juga terhadap korban dapat diwujudkan dalam berbagai bentuk, seperti melalui pemberian restitusi, kompensasi, pelayanan medis, dan bantuan hukum. Sehingga pemberian perlindungan hukum dapat diberikan secara holistic tidak hanya berfokus kepada pelaku tindak pidana pornografi akan tetapi juga terhadap korban atau bahkan potensi korban.

Fitzgerald menjelaskan : *“That the law aims to integrate and coordinate various interests in society by limiting the variety of interests such as in a traffic intereston the other”*⁵ Menurut Fitzgerald sebagaimana dikutip Satjipto Raharjo awal mula dari munculnya teori perlindungan

⁵ JP. Frtzgerald, *salmond on Jurisprudenc e, sweet & Maxwell*, London, 1966, hlm. 53.

hukum ini bersumber dari teori hukum alam atau aliran hukum alam. Aliran ini dipelopori oleh Plato, Aristoteles (murid Plato), dan Zeno (pendiri aliran Stoic). Dalam paradigma aliran hukum alam menegaskan hukum itu bersumber dari Tuhan yang bersifat universal dan abadi, serta antara hukum dan moral adalah satu kesatuan yang tidak bisa dipisahkan. Pendukung penganut aliran ini memandang bahwa hukum dan moral adalah merupakan refleksi secara internal dan eksternal dari kehidupan manusia yang diwujudkan melalui hukum dan moral (Sumoin Bonum).⁶

Didalam teori perlindungan hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu kebersamaan kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan dilakukan dengan cara pembatasan yang sesuai dengan kepentingan masyarakat. Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki derajat tertinggi dalam menentukan kepentingan manusia mana yang harus dilindungi dan mana yang tidak dapat dilindungi.⁷

Pornografi tidak hanya permasalahan bagi sebagian golongan didalam masyarakat akan tetapi merupakan masalah kehidupan didalam masyarakat yang harus dipecahkan bersama, dengan memberikan perlindungan hukum tentunya tujuan dari hukum tersebut memberikan perdamaian dapat terlaksana secara maksimal. Permasalahan pornografi Negara dalam hal ini harus sebagai otoritas yang diberikan mandat oleh rakyat harus menyerap aspirasi dari rakyat, dengan demikian Negara hadir dalam memberika perlindungan kepada rakyatnya, kebijakan perumusan tindak pidana pornografi adalah salah satu hal yang utama dalam memberikan perlindungan kepada masyarakat. Apa yang dimaksud dengan pornografi dan bagaimana menerpakan tindak pidana pornografi dan ancaman sanksi pidana pornografi adalah tugas dari Negara untuk dapat membuat suatu kebijakan yang pro rakyat agar memberikan tertib hukum dan keadilan.⁸

Perlindungan hukum yang ditempuh melalui peraturan perundangan-undangan dalam bentuk legislasi adalah upaya pembuatan dan pencantuman langkah-langkah melalui legislasi yang memiliki tujuan, ruang lingkup direncanakan melalui setrategi dan kebijakan yang berlaku. Semua hal itu dapat dijumpai dalam setiap legislasi yang utama

⁶ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 53.

⁷ *Ibid.*, hlm 5..

⁸ Hariansah, Syafri. "Analisis Implementasi Nilai-Nilai Budaya Hukum dalam Kehidupan Berbangsa dan Bernegara: Studi Kritis Pendekatan Masyarakat, Budaya dan Hukum." *KRTHA BHAYANGKARA* 16.1 (2022): 121-130.

diadakan dengan persamaan tujuan yaitu perlindungan hukum. Termasuk dalam merumuskan legislasi pornografi.

Keseimbangan Antara hak dan kepentingan umum didalam Perlindungan Hak Pornografi dimaksudkan agar tindakan tersebut tidak lah mengganggu kepentingan umum akan tetapi perlindungan terhadap pornografi terhadap akses kepentingan pribadi adalah hak adalah kepentingan-kepentingan yang dilindungi oleh hukum”.⁹

Pemberian jaminan kebebasan serta kesetaraan yang sama bagi semua orang, maka keadilan itu akan terwujud tentunya dalam konteks pornografi kebebasan tersebut tidaklah absolut, pornografi adalah bukalah melemah sebuah perilaku kejahatan akan tetapi jika sudah menjadikan hak kebebasan pornografi tersebut menjadi kebebasan yang membatasi buta maka disitulah hukum dan keadilan harus ditegakan.¹⁰

Hak merupakan kekuasaan yang diberikan hukum kepada seseorang hubungan yang erat antara hak dan kewajiban, hak berpasangan dengan kewajiban, “artinya jika seseorang mempunyai hak, maka pasangannya adalah adanya kewajiban pada orang lain.”¹¹ Menurut Peter Mahmud terdapat 3 (tiga) unsur pada suatu hak, yaitu :

1. Unsur perlindungan;
2. Unsur pengakuan; dan
3. Unsur kehendak. “Apabila prinsip keadilan dijalankan maka lahir bisnis yang baik dan etis.”¹²

“hak sebagai suatu kepentingan yang dilindungi oleh hukum dengan cara-cara tertentu.”¹³ hukum harus berfungsi dalam mencapai tujuan yaitu damai sejahtera, tujuan untuk mencapai damai sejahtera itu dapat terwujud apabila hukum sebanyak mungkin memberikan pengaturan yang adil”.¹⁴

“Prinsip perlindungan hukum bagi rakyat terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi

⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2006, hlm. 176.

¹⁰ Agus yudho Hermoko, *Asas Proporsionalitas dalam kontrak komersil*, Laksbang Mediatma, Yogyakarta, 2008, hlm. 45.

¹¹ *Ibid.*, hlm. 55.

¹² Satjipto Rahardjo, *Teori Hukum Strategi tertib manusia linmas ruang dan General*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010, hlm. 44.

¹³ *Ibid.*, hlm. 221.

¹⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2006, hlm. 189.

manusia itu sendiri. Karena menurut sejarahnya di Barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan pada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban pada masyarakat dan pemerintah”.¹⁵ Tentunya hak didalam pornografi mesti diatur dalam konsep hokum yang disesuaikan dengan nilai yang ada dan tumbuh dalam alam pancasila.

Perlindungan hukum adalah memberikan pengakuan terhadap hak asasi manusia (HAM) perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum perlindungan hukum sebagai upaya hukum yang harus diberikan oleh aparat penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik secara pikiran maupun fisik dari gangguan dan berbagai ancaman dari pihak manapun telah ada perlindungan in abstracto terhadap kepentingan hukum dan hak asasi korban.¹⁶

Diera digitalisasi dapat dikatakan merupakan hasil dari revolusi informasi yang sangat mengagumkan, penyalahgunaan internet membawa dampak yang serius dimana jenis kejahatan baru seperti Pornografi dengan menggunakan akun media sosial.¹⁷

Pornografi dapat menggunakan berbagai media seperti teks tertulis, maupun lisan, foto-foto, ukiran, gambar bergerak (animasi), dan suara. Film atau vidio porno mengabungkan semua itu, seperti gambar yang bergerak, teks erotis yang diucapkan dan suara suara erotis lainnya. Dalam media cetak seringkali mengabungkan foto dan teks tertulis, sedangkan dalam media sosial biasanya disebutkan dengan nama cyberporn (cyber pornografi) adalah pornografi yang ada dan disebarakan melalui media internet, dengan menggunggah video porno, animasi bergerak, dan gambar erotis.

Perlindungan hukum sendiri memiliki gambaran dari berfungsinya suatu fungsi hukum untuk merealisasikan tujuan-tujuan hukum, yakni seperti keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Jadi perlindungan hukum dapat diartikan sebagai suatu perlindungan yang telah diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum yang berlaku, baik itu yang bersifat preventif maupun yang bersifat represif, baik itu secara tertulis maupun tidak tertulis untuk menegakkan peraturan hukum. bahwa setiap orang berhak mendapatkan suatu perlindungan dari hukum, tidak seluruh hubungan hukum harus mendapat perlindungan dari hukum, maka dari itu karena terdapat banyak macam

¹⁵ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm. 38.

¹⁶ Barda Nawawi Arief, *Perlindungan Korban Kejahatan Dalam Proses Peradilan Pidana*, Jurnal Hukum Pidana Dan Kriminologi, Vol. I/No.I/1998, hlm 16-17

¹⁷ Dedik Kurniawan, *Menangkal Cyberporn, Membahas Add Ons dan Aplikasi anti Pornografi*, Jakarta, Gramedia, 2019, hal.3

perlindungan hukum maka selama ini pengaturan perlindungan korban belum menampakkan suatu kejelasan, di dalam hukum pidana positif yang berlaku pada saat ini perlindungan korban lebih mengutamakan “perlindungan abstrak” atau “perlindungan tidak langsung”. Yang mana berbagai rumusan masalah tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan sampai detik ini, dalam Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi, perihal siapa yang dimaksud korban dapat dilihat pada Pasal 3 *joncto* Penjelasan Umum undang-undang *a quo*, yang jika dihubungkan dengan konsepsi di atas dapat dikatakan bahwa korban dalam tindak pidana pornografi adalah perseorangan (secara khusus adalah Perempuan dan anak) maupun masyarakat, bangsa dan negara. Akan tetapi, yang masih menjadi polemik adalah perihal status seorang pembuat sekaligus objek pada suatu gambar bergerak yang mengandung muatan pornografi, apakah ia berstatus sebagai pelaku atautkah sebagai korban.

Terdapat relasi pelaku dan korban dalam suatu tindak pidana tidak dapat dipisahkan. Korban juga mempunyai peran penting sehingga terjadi tindak pidana yang menimpa dan mendatangkan penderitaan pada dirinya. Lebih lanjut Hentig mengatakan, korban juga dapat menjadi pemicu terjadinya tindak pidana, misalnya: seseorang yang menjadi pemicu perkelahian dan ia kalah dalam perkelahian itu, selanjutnya lawan tandingnya dilaporkan atas tuduhan penganiayaan. Terjadinya tindak pidana tidak semata-mata disebabkan oleh korban itu sendiri. Mendelsohn melakukan pengklasifikasian korban berdasarkan derajat kesalahan menjadi: **Pertama**, korban yang tidak memiliki kesalahan sama sekali; **Kedua**, korban karena kelalaiannya atau secara tidak sengaja memposisikan dirinya pada keadaan bahaya; **Ketiga**, korban dan pelaku memiliki derajat kesalahan yang sama, dengan kata lain korban memiliki andil dalam terjadinya tindak pidana; **Keempat**, korban memiliki kesalahan yang lebih besar dari pelaku, dalam hal ini serupa dengan yang disampaikan oleh Hentig; dan **Kelima**, korban imajiner atau korban sebagai satu-satunya orang yang bersalah atau orang yang berpura-pura menjadi korban.

Berdasarkan gagasan tersebut, sewajarnya kita telah dapat melakukan kualifikasi dan menjawab permasalahan, apakah berkedudukan sebagai korban atau pelaku seseorang yang membuat sekaligus objek pada suatu gambar bergerak yang mengandung muatan pornografi? Ia tidak dapat dikatakan sebagai korban, melainkan pelaku karena perbuatan tersebut bertentangan dengan norma kesusilaan yang hidup di masyarakat dan menimbulkan kerugian nonmateriil. Lantas, apakah perspektif itu diamini oleh UU Pornografi sebagai aturan hukum penghimpun segenap tindakan yang berhubungan dengan tindak pidana pornografi?

“Setiap orang dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarkan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi”. Demikian sepenggal bunyi Pasal 4 ayat (1) UU Pornografi yang melarang setiap orang untuk membuat konten pornografi, tetapi dalam penjelasan pasal a quo kegiatan membuat tidak termasuk untuk diri sendiri atau kepentingan sendiri. Oleh sebab itu, bukanlah suatu tindak pidana jika membuat dengan cara merekam aktivitas seksual diri sendiri dan untuk kepentingan dan/atau disimpan sendiri.

Di Indonesia terdapat kasus yang sedang marak mengenai cyberpornography yaitu kasus antara Gisella Anastasia (GA) dan Michael Yokinobu Defretes (MYD). Pada awal November terdapat video asusila yang beredar di Twitter dan menjadi sorotan. Banyak warganet yang menduga bahwa pemeran perempuan dalam adegan tersebut adalah GA.. Pada tanggal 29 Desember 2020 GA ditetapkan sebagai tersangka, dengan MYD yang juga jadi tersangka Kabid Humas Polda Metro Jaya Kombes Yusri Yunus mengatakan GA dan MYD ditetapkan menjadi tersangka karena merekam adegan dewasa secara langsung dengan ponsel yang dilakukan di salah satu hotel di Kawasan Medan. GA dan MYD dikenakan Pasal 4 ayat 1 juncto Pasal 29 Undang-Undang Nomor 44 tahun 2008 tentang pornografi.

Pasal 4 ayat (1) dari UU Pornografi tersebut menjelaskan bahwa, “Setiap orang dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarkan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi yang secara eksplisit memuat: a) Persenggamaan, termasuk persenggamaan yang menyimpang; b) Kekerasan seksual; c) Masturbasi atau onani; d) Ketelanjangan atau tampilan yang mengesankan ketelanjangan; e) Alat kelamin; atau f) Pornografi anak.” Pasal tersebut dikaitkan dengan ketentuan pidana dengan penjara paling singkat 6 (enam) bulan dan paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau pidana denda Rp.250.000.000,- (dua ratus lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 6.000.000.000,- (enam miliar rupiah). Akan tetapi, Penjelasan dari Pasal 4 ayat (1) tersebut mengecualikan jika membuat konten pornografi untuk kepentingan sendiri. Sedangkan Pasal 8 dari UU Pornografi melarang setiap orang dengan sengaja atau dengan persetujuannya menjadi objek atau model dari muatan pornografi. Setiap orang yang termasuk pada Pasal 8 UU Pornografi diberikan sanksi pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp. 5.000.000.000,- (lima miliar rupiah). Penjelasan Pasal tersebut secara eksplisit menjabarkan bahwa ketentuan tersebut ditujukan untuk pelaku

yang dipaksa dengan ancaman atau diancam, dibawah kekuasaan atau tekanan orang lain, dibujuk atau ditipu daya, atau dibohongi oleh orang lain atau pelaku tindak pidana.

Terdapat dua alasan mengapa polisi menganggap kelalaian Gisel yang menjadikan video tersebut tersebar kepada publik, meskipun tidak sengaja, yaitu karena gawai milik Gisel hilang dan Gisel mengirim video tersebut kepada MYD. Seharusnya, Gisel melapor kepada polisi ketika gawainya hilang agar dapat menjadi proteksi yuridis atau membatasi tanggung jawab penyebaran video pornografi milik pribadinya kepada masyarakat luas.¹⁸

Unsur kelalaian dalam pornografi ditekankan dalam aspek keamanannya. Jika telah mengamankan video pornografi secara ketat, maka pertanggungjawaban akan jatuh kepada pembobol dokumen tersebut. Akan tetapi, jika video tersebut mempermudah publik untuk mengaksesnya karena tidak diamankan, maka kelalaian terjadi pada Gisel dan dapat dimintai pertanggungjawabannya secara hukum. Unsur kelalaian atau culpa menitikberatkan dimana pelaku memiliki kesadaran atau pengetahuan yang mana pelaku seharusnya dapat membayangkan akan adanya akibat yang dilarang oleh undang-undang dari perbuatannya. Unsur kelalaian ini pun dapat dibebani pertanggungjawaban dengan berdasar kepada ketertiban masyarakat. Dengan kelalaian lah seseorang telah secara efektif membuat konten pornografi menjadi tersedia. Hal tersebut menjadi alasan bahwa Gisel ditetapkan menjadi tersangka dan masuk ke dalam cakupan Pasal 4 ayat (1) UU Pornografi.¹⁹

Salah satu pasal yang disangkakan pada Gisel adalah Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi. Dalam pasal tersebut, seseorang bisa dikenakan sanksi pidana apabila memproduksi, membuat, memperbanyak/mengandakan, menyebarluaskan, mengimpor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan konten asusila. Dari beberapa alternatif elemen tersebut, Gisel hanya memenuhi unsur “membuat”, sementara pada penjelasan pasalnya dikatakan bahwa unsur “membuat” tidak termasuk untuk kepentingan diri sendiri dalam hukum pidana penafsiran kata istilah atau pengertian dalam UU mengutamakan penafsiran otentik yaitu penafsiran yang telah ditetapkan pembuat UU sendiri. Dalam sebuah naskah UU, penafsiran ini dapat ditemukan pada bagian Penjelasan. Penjelasan UU berfungsi sebagai tafsir resmi atas ketentuan pasal dalam UU. Dalam hal ini, jawaban Gisel pada video yang dibuatnya

¹⁸ Kompas, “Kasus Gisel, Kenapa Pembuat Video Syur Bisa Dijerat Pidana”, dilansir dari <https://megapolitan.kompas.com/read/2020/12/30/05572621/kasus-gisel-kenapapembuat-video-syur-bisa-dijerat-pidana?page=all> diakses pada 15 Februari 2021

¹⁹ <https://megapolitan.kompas.com/read/2020/12/29/18452841/kasus-video-syur-ini-penjelasan-pasal-uu-pornografi-yang-menjerat-gisel?page=all> diakses tanggal 4 agustus 2022

bersama MYD hanya dibuat untuk kepentingan diri sendiri dan bukan untuk kepentingan komersial. Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 seharusnya melindungi Gisel dan MYD yang merupakan korban terkait pembuatan dan kepemilikan pornografi dalam ranah pribadi karena perbuatan tersebut terqualifikasi sebagai pengecualian dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi. Selanjutnya, Gisel menyatakan bahwa ia pernah kehilangan ponsel tiga tahun yang lalu dan ia yakin telah menghapus beberapa data pribadinya di ponsel tersebut sebelum hilang. Artinya, Gisel tidak mengetahui dan menghendaki ponselnya hilang dan video asusila tersebut tersebar di dunia maya. Gisel juga telah beritikad baik untuk menghapus video asusila tersebut. Kasus video asusila Gisel merupakan salah satu contoh peretasan data pribadi karena tidak ada unsur kesengajaan yang dilakukan Gisel untuk menyebarkan video asusila tersebut. Peretasan yang dimaksud adalah ketika adanya orang yang membuka ponsel Gisel yang hilang tanpa izin. Orang itu kemudian memindahkan beberapa file pribadi dari ponsel Gisel tanpa izin.

Pasal lain yang disangkakan pada Gisel dan MYD adalah Pasal 8 Undang-Undang No. 44 Tahun 2008 tentang Pornografi yang melarang setiap orang baik sengaja atau atas persetujuan dirinya menjadi objek atau model pornografi., Pasal 8 UU Pornografi itu terbatas hanya melindungi mereka yang dipaksa dengan ancaman atau diancam berada di bawah kekuasaan atau tekanan orang lain, dibujuk atau ditipu daya, atau dibohongi oleh orang lain untuk menjadi objek atau model pornografi. Karena itu, ketentuan ini harus dibaca dalam konteks model tidak dipaksa dengan ancaman atau diancam atau berada di bawah kekuasaan atau tekanan orang lain, dibujuk atau ditipu daya, atau dibohongi oleh orang lain. Berdasarkan teori kehendak dalam ilmu hukum pidana, model pornografi dapat dihukum jika mereka mengetahui dan menghendaki perbuatan merekam dan juga akibat dari tersebarnya rekaman tersebut. Maka dari itu, dikarenakan Gisel dan MYD tidak menghendaki tersebarnya video asusila tersebut maka unsur ini tidak terpenuhi. Kasus video asusila Gisel ini sering dibandingkan dengan Kasus video asusila Nazril Irham alias Ariel Peterpan yang tersebar pada tahun 2010 lalu. Pengadilan Negeri Bandung dalam putusan Nomor 1401/Pid.B/2010 memberikan vonis sanksi pidana Pasal 29 jo. Pasal 4 ayat (1) Undang- Undang Nomor 44 Tahun 2008 jo. Pasal 56 ke-2 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, bahwa Ariel telah melakukan perbuatan pembuatan video pornografi dan melakukan perbuatan pembantuan dengan memberikan kesempatan kepada orang lain untuk melakukan kejahatan. Berdasarkan ratio decidendi dalam putusan tersebut, Majelis Hakim menilai bahwa Ariel dengan perbuatan “membuat” video pornografi dimana

pembuatan video itu terjadi sekitar tahun 2005-2006. Pada tahun tersebut, saat Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi belum disahkan, sehingga hal tersebut telah bertentangan dengan asas legalitas. Mengacu pada pendapat Sudarto, ada dua hal yang tergantung dalam asas legalitas. Pertama, suatu tindak pidana harus dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan. Kedua, peraturan perundang-undangan ini harus ada sebelum terjadinya tindak pidana, bahwa dari makna yang pertama terdapat dua konsekuensi yaitu perbuatan seseorang yang tidak terancam dalam undang-undang sebagai suatu tindak pidana tidak dapat dipidana dan adanya larangan penggunaan analogi untuk membuat suatu perbuatan menjadi suatu tindak pidana sebagaimana dirumuskan dalam undang-undang. Sedangkan konsekuensi dari makna yang kedua adalah bahwa hukum pidana tidak berlaku surut. Wirjono Prodjodikoro juga mengatakan bahwa sanksi pidana hanya dapat ditentukan dengan undang-undang dan ketentuan pidana tidak boleh berlaku surut. Terlebih pula, berdasarkan Ratio decidendi tersebut terlihat bahwa orang yang menggandakan atau mengcopy file video pornografi tersebut adalah Reza Rizaldy (Joy) selaku editor dari band Peterpan, dimana Ariel datang ke Studio Capung bertemu Reza Rizaldy (Joy) atas permintaan Reza Rizaldy (Joy) itu sendiri untuk keperluan peminjaman file suara dan pengeditan lagu Peterpan, sehingga tujuan dari peminjaman file suara tersebut hanya untuk keperluan cek suara vokal Ariel dan pengeditan lagu Peterpan. Sehingga, dalam hal ini yang diketahui dan dikehendaki oleh Ariel bukanlah penyebaran video asusila miliknya. dalam buku Moeljatno yang berjudul Asas-Asas Hukum Pidana dijelaskan bahwa Kesengajaan terdiri darikehendak dan pengetahuan. Maka dari itu, perbuatan Ariel tidak memenuhi teori kesengajaan. Apabila membandingkan kasus Gisel dan Ariel, terdapat beberapa persamaan diantara kedua kasus tersebut. Persamaan yang pertama, Gisel dan Ariel membuat video asusila tersebut untuk kepentingan diri sendiri dan tidak berniat untuk menyebarkannya ke kalangan umum. Sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, membuat video yang mengandung unsur pornografi untuk kepentingan diri sendiri telah menjadi pengecualian dalam Pasal 4 ayat 1 UU No. 44 Tahun 2008 tentang Pornografi. Berdasarkan hal tersebut, perbuatan Gisel dan Ariel seharusnya tidak dapat dijatuhi sanksi pidana. Persamaan berikutnya yaitu berkaitan dengan adanya pihak ketiga yang menyebarkan video asusila milik Gisel dan Ariel. Penyebaran video tersebut terjadi tanpa sepengetahuan dan ijin dari Gisel maupun Ariel. Artinya, ada pihak yang secara tanpa hak dan melawan hukum telah melakukan ilegal akses terhadap ponsel milik Gisel yang hilang dan mengakses hard disk milik Ariel kemudian memanfaatkan peluang untuk menyebarkan video yang ada. Persamaan

lainnya datang dari itikad baik Gisel dan Ariel untuk mencegah penyebaran video tersebut. Gisel telah menghapus file video asusila miliknya sebelum ponselnya hilang, sedangkan Ariel telah memperingatkan Reza Rizaldy (Joy) untuk menghapus video asusila miliknya yang mungkin di copy dari hard disk oleh Reza Rizaldy (Joy) saat proses pemindahan file rekaman suara. Namun Ariel tetap dijatuhi hukuman pidana selama 3 tahun 6 bulan karena diduga telah memenuhi unsur kelalaian dalam menjaga video asusila yang bersifat pribadi tersebut sehingga menjadi konsumsi publik. Hal tersebut juga terjadi pada Gisel yang menjadi tersangka dalam kasusnya karena diduga telah lalai saat kehilangan ponsel yang digunakan untuk merekam video asuilanya, walaupun Gisel mengaku video tersebut telah dihapus, namun ia seharusnya tetap membuat berita kehilangan untuk ponselnya ke polisi. Penetapan Gisel menjadi tersangka menimbulkan banyak gejolak di antara masyarakat.

Salah satunya yaitu seorang advokat yang melayangkan gugatan dengan nomor 2067/PAN.MK/I/2021 untuk menguji materiil Pasal 4 ayat (1) UU Pornografi kepada Mahkamah Konstitusi. Gugatan tersebut dilatarbelakangi oleh kasus Gisel karena ketidakjelasan ketentuan a quo. Pasal 4 ayat (1) UU Pornografi membebaskan setiap orang untuk membuat konten pornografi untuk kepentingan pribadi, akan tetapi, tidak setiap orang dapat menjamin bahwa konten tersebut tidak akan hilang dan tersebar di masyarakat. Hingga saat ini, belum terdapat putusan dari MK mengenai uji materiil ini yang menguatkan argumen bahwa kasus Gisel masih tidak dapat memberikan kepastian hukum terhadap para tersangka

Larangan penyebaran video pornografi tercantum dalam Pasal 27 ayat (1) tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Pasal tersebut menjelaskan bahwa, "Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan." Pasal tersebut dapat dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 1000.000.000,- (satu miliar rupiah). Perlu diperhatikan bahwa pasal 27 Ayat (1) UU ITE tersebut tidak dapat menjerat pihak yang membuat video pornografi sebagai dokumen elektronik yang memiliki muatan yang melanggar kesusilaan.³⁸ In casu, Gisel sebagai pihak yang membuat video tersebut tidak dapat dijerat Pasal 27 Ayat (1) UU ITE. Model yang membuat konten pornografi itu bersama dengan si pembuatnya, apakah dia "sadar", bahwa ini diselenggarakan untuk dalam rangka penyelenggaraan pornografi atau tidak, atau hanya dibuat untuk dirinya sendiri. Dan lihat juga di putusan kasus Ariel, ternyata Pasal 30 UU No.44 Tahun 2008 tentang Pornografi ini diabaikan. Sehingga

kemudian kelihatannya hakim dalam memutus hanya menginterpretasikan saja, kata "membuat" saja sudah menjadi perbuatan dilarang dalam ketentuan perundang-undangan tanpa melihat Pasal 30 itu.

Kasus seperti ini harus jadi perhatian publik, tentang orang yang menyelenggarakan jasa pornografi atau interpretasi penyelenggaraan pornografi itu seperti apa. Karena memang UU pun tidak memberi penjelasan rinci mengenai hal ini. Apakah kemudian itu dibuat dalam bentuk film, harus diproduksi dulu baru bisa dikatakan penyelenggaraan jasa pornografi atau bagaimana. Artinya kata 'membuat' itu tidak bisa berdiri sendiri, sementara dalam kasus-kasus yang pernah ada, malah kata 'membuat' itu diartikan dengan berdiri sendiri. Sehingga orang yang bikin saja, tersebar, itu sudah bisa dipidana. Tanpa mengaitkannya dengan konteks bagaimana kemudian menerjemahkan bahwa 'membuat' untuk menyelenggarakan jasa pornografi.

Mengartikan 'jasa pornografi' itu lebih pada konteks komersil. Dan juga misal mereka ingin mengadakan pra pradilan menurut saya ini brilian option, karena nanti disini mereka bakal memberikan bukti-bukti (jika memang mereka tidak terima). Apakah persyaratan bukti-bukti itu sudah masuk ke Pasal 30 dan Pasal 34 UU No.44 Tahun 2008 tentang Pornografi itu atau tidak. Dan pada Pasal 4 itu juga bisa saya katakan sudah masuk ke ranah privat.

Memang ranah privat sangat di jaga pada Pasal 4 "membuat untuk dirinya sendiri" itu ranah privasi yang pornografi ini. Sementara syarat pada Pasal 30 itu melengkapi ketentuan Pasal 4 bahwa membacanya "membuat untuk memproduksi menyediakan jasa pornografi untuk menyebarluaskan penyediaan jasa pornografi". Sehingga dalam memaknainya mesti holistic dan komprehensif agar makna yang terkandung dapat diberikan secara proposional

Jika berbicara mengenai sanksinya, adalah minimum 6 bulan dan paling lama 6 tahun. Tapi di KUHP, ancaman maksimalnya, jadi jika kita lihat dari tindak pidana yg diancamkan dan ancaman pidana diatas 5 tahun kebanyakan di dalam pasal-pasal ataupun KUHP atau UU diluar KUHP, adalah ancaman maksimal khusus, jadi menurut saya ya mengacu pada ancaman 6 tahun yang perlu menjadi perhatian, bukan yang 6 bulan. Yang artinya sangat berpotensi di tahan oleh penyidik.

Pertanggungjawaban atau yang dikenal dengan konsep *liability* dalam segi falsafah hukum, Roscoe Pound menyatakan bahwa: *I..use simple word "liability"for the situation whereby one may exact legally and other is legally subjeected to the excaxtion"* pertanggungjawaban pidana diartikan Pound adalah sebagai suatu kewajiban untuk membayar pembalasan yang akan

diterima pelaku dari seseorang yang telah dirugikan . menurutnya juga bahwa pertanggungjawaban yang dilakukan tersebut tidak hanya menyangkut masalah hukum semata akan tetapi menyangkut pula masalah nilai.

Perbuatan pidana hanya menunjuk kepada dilarang dan diancamnya perbuatan dengan suatu pidana. Apakah orang yang melakukan perbuatan kemudian dijatuhi pidana, tergantung dari pada perbuatan tersebut mengandung kesalahan. Sebab asas dalam pertanggungjawaban hukum pidana adalah "tidak dipidana jika tidak ada kesalahan (*Geen straf zonder schuld; Actus non facit reum nisi mens sis rea*) yang artinya penilaian pertanggungjawaban pidana itu ditujukan kepada sikap batin pelakunya, bukan penilaian terhadap perbuatannya. Pengecualian prinsip *actus reus* dan *mens rea* adalah hanya pada delik-delik yang bersifat *strict liability* (pertanggungjawaban mutlak), dimana pada tindak pidana yang demikian itu adanya unsur kesalahan atau *mens rea* tidak perlu dibuktikan²⁰.

Penganut pandangan monistis tentang *strafbaar feit* atau *criminal acti* berpendapat, bahwa unsur-unsur pertanggungjawaban pidana yang menyangkut pembuat delik yang meliputi²¹; Pertama, Kemampuan bertanggungjawab, yaitu mampu memahami secara sungguh-sungguh akibat yang bertentangan dengan ketertiban masyarakat, Kedua, mampu untuk menginsyafi bahwa perbuatan itu bertentangan dengan ketertiban masyarakat dan mampu untuk menentukan kehendak berbuat. Ketiga kemampuan tersebut bersifat kumulatif. Artinya salah satu saja kemampuan bertanggungjawab tidak terpenuhi , maka seseorang dianggap tidak dapat dipertanggungjawabkan²².

Dalam hal perbuatan pornografi dilakukan tanpa sepengetahuan pembuat, konten pornografi tersebut tersebar sehingga dapat dilihat oleh orang banyak? Demikian halnya dialami oleh GA, rekaman aktivitas seksual yang awalnya hanya untuk disimpan sendiri, beberapa tahun kemudian justru ter-*upload* dan tersebar di beberapa media sosial. Atas laporan seorang dengan inisial FD kemudian pihak kepolisian melakukan penyelidikan dan berbuntut pada penetapan GA dan MYD (pasangan GA dalam konten yang bermuatan pornografi) sebagai tersangka, dengan sangkaan melakukan tindak pidana dalam Pasal 4 ayat (1) jo Pasal 29 dan Pasal 8 UU Pornografi.

Tidak sedikit masyarakat yang beranggapan bahwa GA tidak seharusnya dijadikan sebagai tersangka karena dialah korban sesungguhnya. GA dan MYD sejatinya adalah

²⁰Hasbullah F. Sjawie, 2015, *Pertanggungjawaban Pidana Korporasi Pada Tindak Pidana Korupsi*, Prenada Media Group, Jakarta, hlm 11.

²¹Ibid, hlm. 65.

²² Op.Cit, Eddy O.S. Hiariej, hlm 128.

korban kekerasan dari kegiatan seseorang yang menyebar video intim tanpa persetujuan mereka. Sehingga dengan ditetapkannya sebagai tersangka menjadikan mereka sebagai korban kekerasan berlapis.

Dalam kaitannya dengan kasus di atas maka GA dan MYD termasuk dalam klasifikasi korban karena kelalaiannya atau secara tidak sengaja menempatkan dirinya dalam keadaan bahaya. pada kasus *revenge pornography* (konten pornografi milik pribadi yang disebarluaskan tanpa persetujuan) korban tetap memiliki kesalahan dalam hal ini ikut bertanggungjawab atas tersebarnya konten pornografi tersebut, walaupun beban tanggung jawab yang diberikan hanya sebagian dari pelaku (penyebarnya), karena suatu hal yang patut untuk mengetahui konsekuensi dari perbuatannya sendiri.

Korban *revenge pornography* tetap memiliki kesalahan berupa kealpaan atau *culpa*. Setidak-tidaknya terdapat dua bentuk kealpaan yakni: **pertama**, kealpaan yang disadari (*bewuste culpa*), pelaku beranggapan bahwa perbuatan yang dilakukan tidak akan memiliki akibat yang dilarang, tetapi setelah dilaksanakan ternyata anggapan tersebut keliru. kealpaan bentuk ini disebut juga dengan istilah *culpa lata* atau bentuk kealpaan yang lain berat. **Kedua**, kealpaan yang tidak disadari (*onbewuste culpa*), korban sama sekali tidak berpikir bahwa perbuatan yang dilakukan akan menimbulkan akibat yang dilarang, disebut juga sebagai *culpa levis* atau kealpaan ringan.

Selain itu terdapat pula pembagian *culpa* yang berkaitan dengan penyebutan kealpaan dalam rumusan suatu delik, antara lain: *culpa* yang sesungguhnya atau akibat yang dilarang timbul karena kealpaannya seperti dalam Pasal 188 KUHP “*barangsiapa karena kealpaannya [...]*”; dan *culpa* tidak sesungguhnya berarti melakukan perbuatan berupa kesengajaan tetapi salah satu unsurnya di-*culpa*-kan, misalnya Pasal 480 ke-1 KUHP “*diancam dengan pidana penadaban [...] diketahui atau sepatutnya harus diduga, bahwa diperoleh dari kejahatan*”. Frasa “diketahui” menandakan kesalahan berupa kesengajaan, sedangkan frasa “sepatutnya harus diduga” menandakan bentuk kesalahan berupa kealpaan

Pasal 4 ayat (1) UU Pornografi menyebutkan bahwa “*Setiap orang dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarluaskan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan pornografi [...]*”. Dengan penjelasan: membuat tidak termasuk untuk kepentingan sendiri. Pasal *a quo* merupakan pasal yang disangkakan kepada GA dan MYD (*korban revenge pornography*). Asumsi penulis, penegak hukum menganggap ada unsur kelalaian pada GA maupun MYD yang

mengakibatkan video mereka tersebar ke internet, sehingga tetap terdapat tanggung jawab yang melekat padanya.

Jika dibaca dengan cermat, dalam pasal yang disangkakan sejatinya tidak ditemukan adanya unsur *culpa*. Sedangkan pencantuman unsur *culpa* dalam pasal tersebut menjadi sangat penting untuk menjerat GA dan MYD. Salah satu karakteristik hukum pidana yang jelas dalam mendefinisikan delik (*lex certa*) erat kaitannya dengan hal tersebut, karena untuk menghindari penafsiran ganda atau multitafsir yang berdampak pada kepastian hukum. Juga *lex stricta* yang membawa konsekuensi, dalam hukum pidana tidak dibolehkan analogi agar tidak menimbulkan perbuatan pidana baru. Berdasarkan karakteristik tersebut, sesungguhnya korban *revenge pornography* tidak dapat dituntut dengan menggunakan Pasal 4 ayat (1) UU Pornografi, terlebih lagi video tersebut hanya untuk konsumsi pribadi dan telah dihapus dari semua perangkat elektronik milik korban *revenge pornography*.

Serupa halnya dengan Pasal 4 ayat (1), pasal-pasal lain dalam bab II tentang larangan dan pembatasan UU Pornografi, tidak satupun memuat unsur kealpaan. Tegasnya, kesalahan yang dapat dijerat dengan UU Pornografi hanyalah kesalahan berupa kesengajaan.

Dan dalam konteks tindak pidana pornografi defenisi “membuat” juga mesti dapat memberikan perlindungan hukum maka yang semenstinya dikategorikan korban atau pelaku. Dalam kasus selgaram RR dimana selegram tersebut dengan sengaja mempunyai motif ekonomi tentunya hal tersebut dapat dikenakan jerat pidana akan tetapi dalam kasus arti dan gisel tentunya tidak dapat dimintai pertanggungjawaban terhadap perbutana/tindak pidana.

Hal demikian juga terhadap undang-undang lainnya yang terkait dengan pornografi seperti Undang-undang Nomor 8 Tahun 1992 tentang Perfilman, Undang-undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi, Undang-undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers, Undang-undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. Setidaknya harus dapat memberikan perlindungan hukum dan dapat memilah kategori pelaku dan korban, sehingga kepada subjek hukum manakah hal tersebut dapat dimintakan pertanggungjawaban pidananya.

KUHP pada dasarnya mensyaratkan “kesengajaan” sebagai bentuk pertanggungjawaban pidana, hanya dalam hal tertentu dimana undang-undang secara

tegas menyatakan bahwa suatu tindak pidana dapat dipidana sekalipun hanya dilakukan dengan “kealpaan”.

Dianutnya asas culpabilitas, “tiada pidana tanpa kesalahan” yang dirumuskan dalam uu KUHP merupakan hal positif dalam memandu penegakan hukum pidana. Asas culpabilitas dan ditegaskannya bahwa pertanggungjawaban pidana dalam bentuk “kealpaan” hanyalah bila dinyatakan secara tegas dalam undang-undang, akan berpengaruh terhadap penegakan tindak pidana korupsi. UU Tipikor seperti pasal 2 dan pasal 3 nya yang tidak mencantumkan unsur “sengaja” harus dipandang disyaratkan adanya kesengajaan. Keadaan ini sangat mungkin akan menyebabkan lolosnya beberapa terdakwa tindak pidana korupsi yang disebabkan pada keberhasilannya untuk membuktikan ketiadaan “kesengajaan”. Namun hal ini tidak berarti negative karena pidana tidak pernah dimaksudkan untuk menghukum mereka yang tidak berhati-hati.

Asas Culpabilitas dalam RUU KUHP ternyata telah diberikan pengecualian sebagaimana dinyatakan dalam pasal 38 RUU yang menyatakan: (1) Bagi tindak pidana tertentu, Undang-Undang dapat menentukan bahwa seseorang dapat dipidana semata-mata karena telah dipenuhinya unsur-unsur tindak pidana tersebut tanpa memperhatikan adanya kesalahan. (2) Dalam hal ditentukan oleh Undang-Undang, setiap orang dapat dipertanggungjawabkan atas tindak pidana yang dilakukan oleh orang lain. Strict liability sebagaimana dirumuskan dalam pasal 38 ayat (1) dan Vicarious Liability sebagaimana dirumuskan dalam pasal 38 ayat (2), dalam penjelasannya hanyalah dapat dijatuhkan terhadap tindak pidana tertentu yang dinyatakan secara tegas dalam undang-undang. Kedua hal ini tidak ditemukan dalam tindak pidana korupsi, artinya strict liability dan vicarious liability tidak berlaku dalam tindak pidana korupsi.

Dalam hal demikian tentunya RUU KUHP dapat setidaknya meminimalisir adanya permasalahan pertanggungjawaban pidana terhadap pelaku ataupun korban pornografi. Dengan konsep pertanggungjawaban yang dianut dalam RUU KUHP setidaknya dapat memberikan perlindungan hukum kepada masyarakat secara luas. Terlebih lagi dalam era sekarang, tindak pidana pornografi sebagian besar melibatkan media massa yang bersinggungan langsung kepada masyarakat.

Dasar pembedaan pornografi dijadikan sebagai tindak pidana yang dikenai sanksi pidana dalam suatu undang-undang sebagai berikut:

1. Secara teoritis kriminalisasi pornografi dibenarkan oleh teori moral dan prinsip kerugian, sebagaimana diungkapkan oleh Edwin M. Schurr bahwa untuk menyatakan

suatu kelakuan sebagai kejahatan adalah karena perbuatan itu bersifat immoral dan arena perbuatan itu merugikan masyarakat atau merusak orang lain²³. Pertimbangan suatu perbuatan dikriminalisasikan karena pertimbangan moralitas saja memiliki kelemahan yaitu intervensi Negara terlalu jauh terhadap kebebasan Individu maka harus disertai dengan suatu perbuatan itu sebagai perbuatan jahat karena perbuatan itu merugikan masyarakat demikian pendapat Greshan M. Sykes²⁴. Pembeneran tori moral diperkuat oleh Lord Devlin yang menyatakan bahwa moralitas umum memiliki peranan esensial untuk mempertahankan masyarakat²⁵. Tindak pornografi adalah perbuatan melanggar moral baik moral inividu, moral masyarakat Indonesia, dan juga melanggar norma agama yang menjadi keyakinan bangsa Indonesia. Prinsip kerugian terdapat pada perbuatan pornografi yang bersifat destruktif terhadap sikap batiniyah bangsa Indonesai, menyerang kedamaian dan ketenangan dalam masyarakat sehingga secara immatateriil perbuatan pornografi sangat merugikan²⁶. Kerugian yang ditimbulkan akibat tindak pornografi susah untuk diukur karena kerusakan bersifat jangka pendek dan juga jangka panjang pada mental, akal budi dan kejiwaan serta nilai kemanusiaan. Korban dari tindak pornografi tidak mengenal usia dan tempat dimana pornografi bisa menjangkau maka disitulah akan berjatuhan korban.

2. Pornografi adalah bertentangan dengan Pembangunan Nasional.

Pembenaran pornografi dimasukan sebagai tindak pidana juga dibenarkan kalau dilihat dari kriteria penetapan suatu perbuatan dikriminalisasikan baik dalam perspektif Sudarto maupun ketetapan hasil symposium Pembaharuan Hukum Pidana di Semarang pada tahun 1980. Sudarto memberikan rambu-rambu bahwa sebelum mengkriminalisasikan suatu perbuatan maka harus diperhatikan tujuan pembangunan nasional, dilihat dalam sudut pandang ini maka perbuatan pornografi adalah perbutan yang menghalangi bangsa Indonesia untuk mencapai tujuan pembangunan nasional yaitu mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata materiil dan spiritual berdasarkan Pancasila. Perbuatan pornografi dikaitkan dengan ketentuan kedua dari apa yang dijelaskan oleh Prof Soedarto maka secara jelas digambarkan bahwa perbuatan yang dikriminalisasikan adalah perbuatan yang tidak dikehendaki oleh masyarakat²⁷ yaitu

23 Salman, *Desertasi, Kebijakan Penal Mengenai Kriminalisasi di Bidang Keuangan (studi terhadap pengaturan tindak pidana dan sanksi pidana dalam Undang-undang Perbankan, perpajakan, pasar Modal dan Pencucian Uang)*, Universitas Indonesai, Jakarta 2007 hlm122.

24 Ibid hlm 120

25 Ibid hlm 74

26 Adam Chazawi, *Tindak Pidana Pornografi*, Malang, Banyumedia publishing, 2013 hlm 7

27 Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Cetakan ke -5, Alumni, Bandung 2007 hlm 37

perbuatan yang mendatangkan kerugian materiil dan spiritual. Pornografi sudah memenuhi hal tersebut yaitu masyarakat tidak menginginkan perbuatan tersebut sesuai dengan keyakinan yang hidup di masyarakat baik dalam agama yang dianut ataupun budaya masyarakat. Kriminalisasi perbuatan pornografi bila dikaitkan dengan hasil symposium pembaharuan hukum pidana di Semarang pada tahun 1986 juga sudah memenuhi kriteria itu yaitu bahwa perbuatan tersebut merugikan, mendatangkan korban atau dapat mendatangkan korban.

3. Pornografi bertentangan dengan arah kebijakan politik hukum Indonesia.

Pornografi dimasukkan sebagai tindak pidana pornografi dibenarkan secara tinjauan politik hukum bangsa Indonesia. Tujuan pembangunan bangsa Indonesia yang ingin membangun bangsa Indonesia seutuhnya yaitu secara lahir dan batin²⁸, jasmani dan rohani, jiwa dan raga, tindak pornografi telah jelas-jelas merusak maksud dan tujuan bangsa Indonesia untuk menciptakan manusia yang utuh. Menumbuhkan sikap tekad kemandirian manusia dan masyarakat Indonesia dalam rangka meningkatkan kualitas sumber daya manusia untuk mewujudkan kesejahteraan lahir batin yang selaras, adi dan merata. “kesejahteraan lahir batin” tidak terlepas dari semua aspek kehidupan/penghidupan manusia termasuk rasa aman dan tentram yang dapat dicapai jika kesadaran masyarakat terhadap kewajiban dan menghargai hak orang lain telah dipahami dan dihayati sehingga penegakkan hukum dan keadilan berdasarkan kebenaran telah merupakan kebutuhan bersama, kebutuhan seluruh anggota masyarakat.

4. Pornografi bertentangan dengan Norma Agama

Tindak pornografi ditentang semua agama yang dianut oleh bangsa Indonesia dan merupakan perbuatan yang merendahkan harkat dan martabat sebagai manusia yang berperadaban. Agama sebagai salah satu sumber hukum bangsa Indonesia tidak membenarkan perbuatan pornografi jadi sudah wajar dan seharusnya Negara ikut menjaga nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.

5. Dampak Negatif dari Pornografi

Pornografi bukanlah semata-mata moral privat dan bukan juga merupakan hak pribadi tetapi pornografi memiliki akibat luas pada pembentukan generasi bangsa Indonesia dan Negara berkepentingan untuk menjaga agar generasi selanjutnya adalah generasi yang sehat secara jasmani dan rohani, mental spiritual. Pornografi sudah menjadi

22 28 Sudarto dalam Is Heru *Permana, Politik Kriminal*, Universitas Atmajaya, Yogyakarta, 2007 hlm.

moral public karena pronografi telah berada dalam ruang publik yang seharusnya hal tersebut adalah wilayah privat masing-masing orang.

IV. KESIMPULAN

Penerapan pidana dalam perbuatan atau tindak pidana pornografi melalui media massa/sosial terdapat didalam beberapa Undang-undang yaitu KUHP, Undang-undang Nomor 8 Tahun 1992 tentang Perfilman, Undang-undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi, Undang-undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers, Undang-undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, Undang-undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang Pornografi. Hukum pidana positif terkait dengan pornografi yang berlaku saat ini tidak mengatur mengenai konsep yang dianut berkaitan dengan pengertian Tindak Pidana maupun Pertanggungjawaban Pidana. Keadaan ini sering kali menimbulkan perdebatan dan juga perbedaan dalam penegakan hukum pidana di Indonesia. Sekalipun pada dasarnya kebanyakan para pengajar hukum pidana Belanda dipengaruhi oleh pandangan yang bersifat monistis, yang pada dasarnya melihat persoalan “pertanggungjawaban” sebagai bagian dari “tindak pidana”. Hal ini berarti bahwa dalam suatu “tindak pidana” dengan sendirinyamencakup pula kemampuanbertanggungjawab.

Tindak Pidana Pornografi yang termuat di Media Sosial belum mendapatkan kesepahaman yang dasarnya konsep pornografi baik dilihat dalam aspek Tindak Pidana, Pertanggungjawaban pidana, dan pemidanaannya. Perbedaan ini mengakibatkan dalam menilai suatu materi masuk dalam pornografi atau tidak menjadi permasalahan didalam praktik, khususnya terkait dengan konsep pertanggungjawaban pidana sehingga belum memberikan perlindungan hukum bagi masyarakat untuk menetapkan subjek yang menjadi pelaku dan Korban terhadap penyebaran pornografi di media sosial Dengan tidak ada ukuran yang jelas terkait dengan pornografi/ delik kesusilaan maka masyarakat kurang mendapatkan perlindungan hukum, baik sebagai pelaku maupun korban, dimana dalam praktikpun penegakan hukum terkait tindak pidana pornografi terdapat beragam penerapannya. Hal ini dapat dilihat didalam beberapa kasus seperti kasus gisel, ariel dimana para ahli hukum juga berbeda pandangan terhadap penerapan sanksi, dengan tidak adanya pemisahan tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana dalam konsep didalam pertauran perundang-undangan maka perlindungan hukum tidak berjalan secara maksimal untuk mendapatkan keadilan bagi masyarakat.

V. Saran

Secara teoritis kriminalisasi pornografi dibenarkan oleh moral dan prinsip kerugian memberikan rambu-rambu bahwa sebelum mengkriminalisasikan suatu perbuatan maka harus diperhatikan tujuan pembangunan nasional nasional yaitu mewujudkan masyarakat adil dan makmur yang merata materiil dan spiritual berdasarkan Pancasila. Perbuatan pornografi perbuatan yang dikriminalisasikan adalah perbuatan yang tidak dikehendaki oleh masyarakat, diharapkan kepada pihak pembuat Undang-Undang dalam hal ini Pemerintah melalui DPR untuk dapat melakukan revisi terhadap Undang-Undang yang terkait dengan Pornografi dengan memberikan definisi dan sanksi yang seragam dengan membuat tindak pidana pornografi menjadi peraturan perundang-undangan yang bersifat unifikasi.

Terhadap undang-undang lainnya yang terkait dengan pornografi seperti Undang-undang Nomor 8 Tahun 1992 tentang Perfilman, Undang-undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi, Undang-undang Nomor 40 Tahun 1999 tentang Pers, Undang-undang Nomor 32 Tahun 2002 tentang Penyiaran, Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik Setidaknya harus dapat memberikan perlindungan hukum dan dapat memilah kategori pelaku dan korban, sehingga kepada subjek hukum manakah hal tersebut dapat dimintakan pertanggungjawaban pidananya, setidaknya meminimalisir adanya permasalahan pertanggungjawaban pidana terhadap pelaku ataupun korban pornografi. Dengan konsep pertanggungjawaban yang dianut yaitu memisahkan antara tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana (monodualistik) setidaknya dapat memberikan perlindungan hukum kepada masyarakat secara luas. Terlebih lagi dalam era sekarang, tindak pidana pornografi sebagian besar melibatkan media massa yang besinggungan langsung kepada masyarakat. Sehingga dengan sistem monodualistik di mana menganut konsep pemisahan tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana, tentunya sebuah progres bagi dunia hukum, khususnya hukum pidana pornografi/delik kesusilaan yang harus diatur dalam suatu produk Undang-Undang dalam hal ini terkait dengan Pornografi.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Ali Mahrus, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015.
 Ali Zainuddin, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.
 Ananda, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Kartika, Surabaya, 2009.

- Anshari Tampil, *Metodologi Penelitian Hukum*, Pustaka Bangsa Press, Medan, 2005.
- Anwar Syaifuddin, *Metode Penelitian*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 1991.
- Arief Barda Nawawi, *Tindak Pidana Mayantara (Perkembangan Kajian Cyber Crime di Indonesia)*, Raja Grafindo, Jakarta, 2007.
- Bainbridge David I., *Komputer dan Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 1993.
- Chazawi Adami, *Hukum Pembuktian Tindak Pidana Korupsi*, Alumni, Bandung, 2006.
- _____, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian I : Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori –Teori Pidana, dan Batas Berlakunya Hukum Pidana*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007
- _____, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2011.
- Dimiyati Khudzaifah dan Kelik Wardiono, *Metode Penelitian Hukum*, Fakultas Hukum UMS, Surakarta, 2004.
- Friedman Lawrence, *The Legal System, A Social Scine Perpective*.
- Frtzgerald JP., *salmond on Jurisprudenc e*, sweet & Mazwell, London, 1966.
- Hadjon Philipus M., *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, PT. Bina Ilmu, Surabaya, 1987.
- _____, *Pengkajian Ilmu Dogmatik (Normatif)*, Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Surabaya, 1994.
- Hamzah Andi, *Sistem Pidana dan Pidana Indonesia dari Retribusi ke Reformasi*, Pradnya Paramita, 1986.
- _____, *Aspek–Aspek Pidana di Bidang Komputer*, Sinar Grafika, Jakarta, 1990.
- Hermoko Agus Yudho, *Asas Proporsionalitas dalam kontrak komersil*, Laksbang Mediatma, Yogyakarta, 2008.
- Ibrahim Johnny, *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang, 2005.
- _____, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, UMM Press, Malang,

Jurnal

- Bawono Adi Condro, *Pasal untuk Menjerat Pelaku Penipuan dalam Jual Beli Online, Hukum Online*.
- Syarief Elza, *Analisis Terhadap Tindak Pidana Penipuan Pada Transaksi Jual-Beli Online di Kota Batam*, *Journal of Judicial Riview*, Vol. XVII No. 1, Juni 2015.
- Satriawan Sulaksono, Widodo Tresno Novianto, And Supanto, *'Korban Tindak Pidana Pencucian Uang Yang Tercampur Dengan Aset Pelaku "'*, *Jurnal Hukum Dan Pembangunan Ekonomi*, 7.1 (2019), 107-19.

Hariansah, Syafri. "Analisis Implementasi Nilai-Nilai Budaya Hukum dalam Kehidupan Berbangsa dan Bernegara: Studi Kritis Pendekatan Masyarakat, Budaya dan Hukum." *KRTHA BHAYANGKARA* 16.1 (2022): 121-130.