TINJAUAN HUKUM PIDANA ISLAM TERHADAP *CYBER CRIME* DALAM BENTUK *SPAM*

KEMENTERIAN AGAMA
PERPUSTAKAAN
SURABAYA
IAIN SUNAN AMPEL

SKRIPSI

Diajukan kepada
Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel
Untuk Memenuhi Salah satu Persyaratan
Dalam Menyelesaikan Program Sarjana Strata Satu
Ilmu Syari'ah

PERPUSTAKAAN
IAIN SUNAN AMPEL SURABAYA
No. KLAS: K S-2010 042 Sj
No REG : S-2010/Sj/042
ASAL BUKU :
TANGGAL :

OLEH
MUCHAMMAD NASHIR
NIM : CO3206006

INSTITUT AGAMA ISLAM NEGERI SUNAN AMPEL
FAKULTAS SYARIAH
JURUSAN SIYASAH JINAYAH
SURABAYA
2010

GADJAHBELANG
8439407-5953789

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

PERSETUJUAN PEMBIMBING

Skripsi yang ditulis oleh Muchammad Nashir ini telah diperiksa dan disetujui untuk dimunaqasahkan.

Surabaya, 23 Agustus 2010

Pembimbing,

Dr. H. Muh. Fathoni Hasyim, M. Ag
NIP. 195601101987031001

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

PENGESAHAN

Skripsi yang ditulis oleh Muhammad Nashir ini telah dipertahankan di depan sidang Majelis Munaqasah Skripsi Fakultas Syariah IAIN Sunan Ampel pada hari Rabu, tanggal 1 September 2010, dan dapat diterima sebagai salah satu persyaratan untuk menyelesaikan program sarjana strata satu dalam Ilmu Syariah.

Majelis Munaqasah Skipsi:

Ketua,

Dr. H. Muh. Fathoni Hasyim, M. Ag
NIP.195601101987031001

Sekretaris,

Nafi' Mubarok, SH, MHI
NIP. 197404142008011014

Penguji I,

Dr. H. Sahid HM, M. Ag
NIP. 196803091996031002

Penguji II,

Nur Lailatul Musyafa'ah, Lc. M.Ag
NIP. 197904162006042002

Pembimbing,

Dr. H. Muh. Fathoni Hasyim, M. Ag
NIP. 195601101987031001

Surabaya, 06 September 2010
Mengesahkan,
Fakultas Syariah
Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel
Dekan,

Dr. H. A. Faisal Haq, M. Ag.
NIP. 195005201982031002

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertandatangan di bawah ini saya :

Nama	: Mochammad Nashir
NIM	: C03206006
Fakultas/ Jurusan	: Syari'ah / Siyasah Jinayah
Judul Skripsi	: Tinjauan Hukum Islam Terhadap Kejahatan *Cyber Crime* Dalam Bentuk *Spam*

Dengan sungguh-sungguh menyatakan bahwa skripsi secara keseluruhan adalah hasil penelitian /karya saya sendiri, kecuali pada bagian-bagian yang dirujuk sumbernya.

Surabaya, 06 Agustus 2010

Saya yang menyatakan,

METERAI TEMPEL 0C3E2AAF205318787 6000 DJP

Mochammad Nashir

CO3206006

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

ABSTRAK

Skripsi yang berjudul "Tinjauan Hukum Pidana Islam terhadap *Cyber Crime* dalam Bentuk *Spam*" adalah penelitian kepustakaan untuk menjawab pertanyaan 1). Bagaimana sanksi hukum *cyber crime* dalam bentuk *spam* menurut pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) UU ITE no.11 tahun 2008. 2). Bagaimana tinjauan hukum pidana Islam terhadap *cyber crime* dalam bentuk *spam* dalam UU ITE.

Data penelitian dihimpun melalui pembacaan dan kajian teks yang selanjutnya dianalisis dengan menggunakan teknik deskriptif analisis dan pola pikir deduktif.

Penelitian ini menyebukan bahwa *cyber crime* dalam bentuk *spam* merupakan kejahatan yang bersifat maya, yang dilakukan dengan melalui jaringan internet dengan mengunakan fasilitas komputer serta memerlukan keahlian khusus untuk mengirim *spam*. Perkembangan *cyber crime* dalam bentuk *spam* ini cukup pesat, karena mengikuti perkembangan dunia internet yang mulai beredar secara bebas di kalangan masyarakat, sedangkan kondisi masyarakat Indonesia sendiri masih memiliki keterbatasan dalam mengenal dunia internet. Dari keterbatasan tersebut menimbulkan dampak negatif yaitu banyaknya masyarakat yang tertipu akan iklan yang dikirim melalui *e-mail* tersebut. Dalam hal ini, maka upaya antisipasi yang harus dilakukan yaitu adanya peran serta masyarakat untuk mengenal *e-mail spam* dan pengamanan *hardware* dengan menggunakan teknologi anti-*spam* yang terbaik.

Hasil dari penelitian menyimpulkan bahwa pelaku *cyber crime* dalam bentuk *spam* dijerat dengan pasal 35 *Jo* pasal 51 ayat 1 UU ITE No. 11 tahun 2008. Penerapan sanksi dengan pasal tersebut dalam *fiqih jinayah* termasuk sanksi *takzir,* dimana sanksi *takzir* ini hukumannya diserahkan kepada *Ulil Amri.* Tujuan dari sanksi *takzir* ini untuk memberikan rasa jera pada setiap pelaku *jarimah.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

DAFTAR ISI

HALAMAN

SAMPUL DALAM i

PERSETUJUAN PEMBIMBING ii

PENGESAHAN iii

MOTTO iv

ABSTRAK v

KATA PENGANTAR vi

DAFTAR ISI viii

DAFTAR TRANSLITERASI xi

BAB I : PENDAHULUAN 1

A. Latar Belakang Masalah 1

B. Identifikasi Masalah 10

C. Batasan masalah 11

D. Rumusan Masalah 11

E. Kajian Pustaka 12

F. Tujuan Penelitian 13

G. Kegunaan Hasil Penelitian 13

H. Definisi Operasional 14

I. Metode Penelitian 15

J. Sistematika Pembahasan 18

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB II : KONSEP TAKZIR DALAM PIDANA ISLAM 20

A. Pengertian Takzir 20

B. Unsur-Unsur Takzir 21

C. Macam-Macam Takzir 23

D. Macam-Macam Hukuman Takzir 30

BAB III : *CYBER CRAME* DALAM BENTUK *SPAM* DAN SANKSI HUKUMNYA 35

A. Deskripsi Kejahatan *Cyber Crime* Dalam Bentuk *Spam* 35

1. Pengertian kejahatan dan Kejahatan *Cyber Crime* Dalam Bentuk *Spam* 35
2. Melawan Penyebaran *Cyber Crime* Dalam Bentuk *Spam* 40
3. Teknologi Anti *Spam* 41

B Sanksi Hukum Kejahatan *Cyber Crime* Dalam Bentuk *Spam* pasal 35 *Jo* pasal 51(1) UU ITE No. 11 Tahun 2008 44

1. Unsur-unsur pasal 35 *Jo* pasal 51(1) 44
2. Penerapan pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) 47
3. Bentuk penerapan pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) 48
4. Alat-Alat Bukti 51

BAB IV : SANKSI HUKUMAN TERHADAP *CYBER CRIME* DALAM BENTUK *SPAM*. 58

A. Menurut Hukum Positif 58

B. Menurut Hukum Islam 63

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB V : PENUTUP 71

A. Kesimpulan..... 71

B. Saran..... 72

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB I
PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Awal abad XXI yang ditandai dengan pesatnya kemajuan teknologi informatika dan media elektronik, telah mendorong arus globalisasi pada aspek sosial, budaya, industri, perdagangan serta investasi secara otomatis berpengaruh pada bidang kehidupan sosial. Proses globalisasi tersebut dalam tahun-tahun terakhir bergerak sangat cepat menuju satu sistem global. Dunia semakin menjadi global yang menyatu, saling tahu dan terbuka, serta saling bergantung satu sama lain. Kemajuan teknologi informasi tersebut juga telah mengubah pandangan manusia tentang berbagai kegiatan yang selain ini didomisili oleh aktivitas yang bersifat fisik. Revolusi ini diawali dengan ditemukannya peralatan yang disebut dengan komputer. Perkembangan selanjutnya adalah munculnya jaringan komputer global yaitu penggunaan dengan telekomunnikasi yang saat ini disebut dengan Internet yang dalam prosesnya telah *membentuk* dunia sendiri, yang dikenal dengan sebutan dunia maya atau *cyber space*.[1]

Kemajuan teknologi informasi yang sangat berdampak positif dalam arti berdayaguna bagi kehidupan manusia pada berbagai sisi kehidupan yaitu ekonomi, kesehatan, pendidikan, perdagangan, kebudayaan, pemerintahan dan

---

[1] Agus Raharjo, *Cybercrime Penahanan dan Upaya Pencegahan Kejahatan Berteknologi*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2002), 91-92. Menyatakan bahwa syberspace, merupakan sebuah dunia komunikasi berbasis computer (computer mediated comunication). Dunia tersebut menawarkan sebuah realitas baru bagi manusia yang disebut realitas virtual (virtual reality).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

sebagainya. Disisi lain juga membawa dampak negatif terhadap perkembangan dalam peradaban manusia itu sendiri. Dampak yang dimaksud adalah penyalahgunaan penguasaan teknologi untuk melakukan kejahatan, khususnya yang berkaitan dengan tindak pidana *cyber crime*.[2]

Seiring dengan kemajuan peradaban dunia yang dicirikan dengan fenomena kemajuan informasi dan globalisasi yang berlangsung hampir di semua bidang kehidupan, kemajuan dan perkembangan teknologi khususnya telekomunikasi, multimedia dan teknologi informasi (*telematika*) pada akhirnya dapat mengubah tatanan organisasi dan hubungan sosial kemasyarakatan. Hal ini tidak dapat dihindari, karena fleksibilitas dan kemampuan telematika dengan cepat memasuki berbagai aspek kehidupan manusia.[3]

Kejahatan erat kaitannya dengan perkembangan masyarakat. Semakin maju kehidupan masyarakat, maka kejahatan juga ikut semakin maju (dengan kata lain pesatnya kemajuan teknologi telah melahirkan pula bentuk-bentuk kemajuan kejahatan dengan memanfaatkan sarana teknologi tersebut). Kejahatan juga menjadi sebagian dari hasil budaya masyarakat itu sendiri. Hal ini berarti semakin tinggi tingkat budaya dan semakin modern suatu bangsa maka semakin modern pula kejahatan itu dalam bentuk sifat, dan cara pelaksanaannya.[4]

---

[2] Barda Nawawi Arif, *Kapita Selekta Hukum Pidana*,(Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003), 239
[3] Dikdik M.Arief Mansur, *Ciber Law Aspek Hukum Teknologi Informasi*, 3.
[4] Abdul Wahid dan Muhammad Labib, *Kemajuan Mayantara*,(Bandung: Refika Aditama, 2005), 21

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Berpegangan pada beberapa kasus kejahatan yang pernah terjadi baik di Negara maju maupun di Negara kita, dalam ceramah N.Keyzer dalam buku aspek-aspek hukum pidana di bidang computer karangan Andi Hamzah tentang "Hukum Pidana Belanda dan Penyalahgunaan Komputer" pada tanggal 28 juli 1980 dengan Badan Pembinaan Hukum Nasional, Jakarta. Diberikannya pandangan bahwa kejahatan komputer apabila dikaji lebih lanjut dapat dikatagorikan sebagai delik-delik yang tercantum dalam pasal-pasal di luar KUHP atau ITE. Dengan demikian setiap kejahatan komputer dapat dikenakan ancaman pidana pasal-pasal yang dimaksud.[5]

Kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* sebenarnya representasi dari kejahatan internasional yang menggunakan *hitech* karena ciri dan kejahatan yang paling menonjol adalah *borderless* atau tidak mengenal batas Negara. Teknologi relatif tinggi artinya hanya orang-orang tertentu saja yang sanggup melakukan kejahatan ini.

Pada dasarnya *cyber crime* dalam bentuk *spam* adalah penyalahgunaan dalam pengiriman berita elektronik untuk menampilkan berita iklan dan keperluan lainnya yang mengakibatkan ketidaknyamanan bagi para pengguna *web*. Karena kejahatan ini berpotensi mengakibatkan ketidaknyamanan dan menimbulkan kerugian bagi pengguna *web* maka pemerintah secara serius mengantisipasi kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* ini dan permasalahan

---

[5] Andi Hamzah, *Aspek-Aspek Hukum Pidana di Bidang Komputer*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1997), 2

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

lainnya yang berhubungan dengan kejahatan internasional yang menggunakan *hitech*. Karena kejahatan ini bersifat intens, jangkauannya sangat luas, dan pelakunya mempunyai intelektualitas yang sangat tinggi serta mempunyai komunitas tersendiri. Maka, pemerintah memerlukan penanganan secara komprehensif.

Banyak kalangan masyarakat yang berbicara tentang keamanan komputer, salah satu cara terbaik untuk memastikannya adalah harus menghindari mendapatkan dan membuka *e-mail-e-mail spam*. *E-e-mail* semacam itu kadang membawa *virus, worms, trojan*, dan *spyware* yang berpotensi untuk merusak komputer tanpa akhir atau membuat komputer menjadi *hang* dan *error*. Namun demikian, ada banyak cara yang dapat dilakukan untuk memerangi *spam*.

Para pengirim *spam* lewat *e-mail* tidak bisa mengetahui alamat *e-mail* para korbannya karena alamatnya berada dalam daftar distribusi publikasi *e-mail* yang resmi. Akan tetapi, pada saat ini mencari alamat *e-mail* merupakan sesuatu yang sangat mudah dilakukan oleh pengirim *spam*. Salah satu tempat yang sering digunakan adalah melalui *webpage* atau halaman-halaman *web*, lewat forum-forum Internet, dan juga papan pesan (*message board*), *memposting* pesan pada *internet service provider* (ISP) local atau pada penyedian layanan utama lainnya. Pesan tersebut kemudian akan disebarkan keseluruh dunia oleh para pengguna

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Internet dalam hitungan jam. Sebagaimana e-*mail* yang ada, pesan tersebut juga akan segera disebar oleh para pemasang iklan.[6]

Spam dikirim oleh pembuat iklan dengan biaya operasional yang sangat rendah karena *spam* ini tidak memerlukan *e-mailing list* untuk mencapai para pelanggan yang diinginkan. Sebagai akibatnya, banyak pihak yang dirugikan. Selain pengguna Internet itu sendiri, ISP (penyelenggara layanan Internet atau *internet service provider*), dan masyarakat umum merasa tidak nyaman. Karena biasanya sangat mengganggu dan kadang-kadang membohongi, berita *spam* termasuk dalam kegiatan melanggar hukum dan merupakan perbuatan kriminal yang bisa ditindak melalui undang-undang Internet.[7]

Beberapa contoh perilaku yang meresahkan banyak masyarakat yang menggunakan kecanggihan Internet khususnya pengguna e-*mail* baru-baru ini yang terkena dalam pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) UU ITE no.11 tahun 2008 yakni:

1. *E-mail* tak dikenal mengirimkan pesan berikut "Cepat transfer uang ke nomor rekening xxxxx karena saudara jauh anda kecelakaan dan obatnya hanya tinggal satu di rumah sakit xxx". pengirim tak dikenal tiba-tiba meminta transfer uang melalui e-mail.
2. Contoh *e-mail spam* iklan: *e-mail* tak dikenal mengirimkan pesan berikut "Dapatkan 'sebuah barang istimewa' dengan cara mengisikan data-data

---

[6] Roy Chandra Putra, *Jurus Cerdas Membasmi Virus Computer Sampai Ke Akar-Akarnya*,(Yogyakarta: Bookmarks, 2009), 13-14

[7] Agustina S Maria, *Bikin PC Aman Dari Serangan Virus, Spam, Dan Spyware*, (Yogyakarta dan Semarang: Andi dan Wahana Komputer, 2009), 25-26

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

berikut (nama, alamat, nomor telepon, nama orang tua, *e-mail & alternate*, nomor kartu kredit, dll) dan mengirimkan kepada kami. Dan dapatkan *voucher* belanja sebesar US$xxx"[8]

Pakar hukum teknologi informasi, Imam Syahputra dalam buku *cyber law* karangan Didik menyatakan bahwa permasalahan hukum teknologi Internet yang bermunculan belakangan ini telah mendesak pemerintahan dan DPR untuk segera merampungkan undang-undangnya.[9]

Sekalipun perangkat hukum seperti Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) sudah dimiliki Indonesia, namun peraturan itu masih belum cukup mampu untuk menjerat pelaku pidana di internet. Apalagi dalam pasal 1 KUHP disebutkan "tidak ada perbuatan pidana jika sebelumnya tidak dinyatakan dalam suatu ketentuan undang-undang". Artinya, pasal itu menegaskan kalau pelaku kejahatan internet belum tentu dikenakan sanksi pidana.

Selain benturan dengan pasal 1 KUHP, kesulitan untuk menjerat pelaku tindak pidana yang dilakukan di dunia maya berkaitan dengan masalah pembuktian. Hukum positif mengharuskan adanya alat bukti, saksi, petunjuk, keterangan ahli terdakwa dalam pembuktian. Sedangkan dalam hal kejahatan berkaitan dengan teknologi informasi sulit dilakukan pembuktiannya.

Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) pada dasarnya adalah salah satu konsekuensi dari skema konvergensi bidang

---

[8] http://en.wikipedia.org/wiki/e-mail_spam, 6 juli 2010
[9] Didik M. Arif, *cyber law*, 7

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

telekomunikasi, *computing* dan *entertainment* (media), dimana pada awalnya masing-masing masih berbaur sendiri-sendiri. Undang-undang ini dibuat untuk memberikan kepastian hukum dan implikasinya pada saat transaksi elektronik UU ITE ini diterbitkan per tanggal 25 Maret 2008 lalu oleh pemerintah melalui Departemen Komunikasi dan Informasi (Depkominfo), dengan cakupan materi yang cukup komprehensif). Didahului dengan berbagai pertimbangan yang mendasari dibuatnya undang-undang ini, penekanan terhadap globalisasi, perkembangan teknologi informasi, dan keinginan untuk mencerdaskan kehidupan bangsa.

Kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* telah membuat pemerintah khususnya aparat penegak hukum terdorong untuk memberikan pengaturan hukum terhadap kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam*, yaitu dengan memberlakukan pasal 35 dan pasal 51 (1) UU ITE 2008. Undang-undang Informasi Elektronik (UU ITE) resmi disahkan di DPR-RI. Undang-undang tersebut masih belum menggunakan penomoran karena masih menggunakan UU dari sekretaris Negara.

Undang-undang Informasi Elektronik (UU ITE) merupakan UU *Cyber* pertama yang akan diberlakukan di Indonesia. Undang-undang tersebut diharapkan akan menjadi dasar penegakan hukum untuk transaksi *online* di wilayah Indonesia meskipun dilakukan di dunia maya.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Salah satu pasal undang-undang tersebut di Bab VII tentang perbuatan yang dilarang, pasal 51 (1) menyebutkan "setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksudkan dalam pasal 35 dipidanakan dengan pidana penjara paling lama 12 dan/atau denda paling banyak 12 miliyar". Kini masyarakat hendaknya lebih berhati-hati jika ingin memposkan pesan di *web site, web forum*, jejaringan sosial (seperti *facebook*, dll) dan menyebarkan pesan e-mail yang bukan hak kita dan bisa merugikan banyak pihak. Ancaman ini berlaku nyata sejak pemerintahan mengesahkan UU Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) No. 11 pada maret 2008 lalu.

Begitu juga dengan hukum pidana Islam sebagai sebuah sistem hukum, mempunyai tiga aspek kajian, yakni tindak pidana (*rukn al-amali*), pertanggungjawaban pidana (*rukn al-madi*), dan pidana atau hukuman (*rukn al-syar'i*). Tiga aspek tersebut harus dipahami secara simultan sehingga akan menggambarkan hukum pidana Islam sebagai sebuah sistem hukum yang universal.

Banyak umat Islam Indonesia yang memahami hukum pidana Islam hanya dilihat dari satu rukun yakni rukun syar'i, yakni materi pidana, sehingga hukum Islam hanya difahami dari aspek pidana/ hukuman (*uqubat*) seperti hukum mati, potong tangan, rajam (terpidana dilempar batu hingga mati), penjara, denda dan jilid (terpidana dipukul dengan rotan). Padahal hukum pidana Islam juga membahas tentang pertanggungjawaban pidana dan perbuatan pidana.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dengan memahami perbuatan hukum dan pertanggungjawaban hukum sekaligus, wajah hukum pidana Islam tidak terkesan bengis, barbarian ala Arab pada masa klasik.

Hukum pidana Islam sebagai tinjauan terhadap *cyber crime* dalam bentuk *spam* karena Sudah selayaknya masyarakat Indonesia memahami hukum pidana Islam dan tidak juga mengesampingkan hukum positif. Dengan adanya pemahaman tersebut, diharapkan akan timbul dalam diri masyarakat suatu kesadaran bahwa masyarakat menjahui Jarīmah bukan karena takut akan hukuman, melainkan kesadaran diri dan kebencian terhadap jarīmah serta dengan harapan mendapat ridha Allah SWT.

Dari beberapa penjelasan mengenai kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* di atas, maka penulis tertarik untuk mengkaji tentang tinjauan hukum pidana Islam terhadap *cyber crime* dalam bentuk *spam* menurut pasal 35 *Jo* pasal 51(1) UU ITE No. 11 Tahun 2008. dikarenakan:

a. Mayoritas penduduk Indonesia beragama Islam.
b. Masalah tindak pidana ini belum pernah dijelaskan sebelumnya.
c. Penulis kemudian tertarik untuk menganalisis tindak kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* dengan hukum pidana Islam atau fiqih jinayah.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

B. Identifikasi Masalah

Apabila ditinjau dari hukum pidana Islam, masalah tindak pidana *cyber crime* masih bersifat umum, oleh karena itu masih diperlukan identifikasi. Adapun studi yang direncanakan ini identifikasi masalahnya adalah tindak pidana yang berkaitan dengan *cyber crime* dalam bentuk *spam.*

Beberapa bentuk identifikasi masalah yang ada dalam latar belakang masalah, antara lain:

1. Surat elektronik berisi iklan (*e-mail spam*)

   E-mail spam adalah praktik pengiriman pesan *e-mail* yang tidak diinginkan. Tindak kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* secara hukum bukanlah kejahatan yang sederhana karena tidak menggunakan sarana konvensional, melainkan menggunakan sarana komputer dan Internet serta membutuhkan keahlian khusus dalam pembuatan *spam* sampai proses pengirimannya.
2. Pengaruh arus globalisasi, yang berpotensi meningkatkan angka kriminalitas dalam *cyber crime* (dunia maya).
3. Kejahatan *spam* yang tidak mengenal batas Negara.
4. Pengerusakan komputer melalui pengiriman *spam* , yang berpotensi membawa *virus, worm, Trojan,* dan *spyware.*
5. Kitab undang-undang hukum pidana (KUHP) yang masih belum cukup mampu untuk menjerat pelaku pidana di internet.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

6. Sanksi hukum *cyber crime* dalam bentuk *spam* adalah pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) UU ITE no.11 tahun 2008.
7. Hukum pidana Islam sebagai tinjauan terhadap *cyber crime* dalam bentuk *spam* dalam UU ITE.

C. Batasan masalah

Batasan masalah dalam studi ini adalah sebagai berikut:

1. Sanksi hukum *cyber crime* dalam bentuk *spam* adalah pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) UU ITE no.11 tahun 2008.
2. Hukum pidana Islam sebagai tinjauan terhadap *cyber crime* dalam bentuk *spam* dalam UU ITE.

D. Rumusan Masalah

Dari latar belakang di atas, agar lebih praktis dan fokus pembahasannya, penulis membuat rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana sanksi hukum *cyber crime* dalam bentuk *spam* menurut pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) UU ITE no.11 tahun 2008?
2. Bagaimana tinjauan hukum pidana Islam terhadap *cyber crime* dalam bentuk *spam* dalam UU ITE?

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

E. Kajian Pustaka

Pembahasan tentang *cyber crime* memang pernah dibahas, dan agar tidak terjadi pengulangan dalam pembahasan, maka penulis menampilkan penelitian yang membahas *cyber crime*, yaitu:

1. "*Cyber crime* dalam *perspektif hukum pidana di Indonesia* dan *hukum Islam*" oleh Abidin pada tahun 2005. Di dalam skipsi tersebut dijelaskan mengenai *cyber crime* merupakan suatu pengaksesan yang dilakukan secara ilegal yang mengakibatkan kerugian terhadap pengguna internet. Dengan berdasarkan sanksi hukuman KUHP pasal 167 dan 406(1) KUHP.
2. "*Hacking komputer* dalam *perspektif pidana Islam* dan *hukum Islam* (Study Analisis Tentang Kejahatan komputer)" oleh Khuzaimatus Sholikha pada tahun 2005. di dalam skripsi yang kedua ini lebih memaparkan "*Hacking computer*" yang merupakan suatu pengaksesan terhadap sistem komputer tanpa izin dari pemiliknya. Sehingga dapat mengakibatkan kerugian pada pengguna internet maupun pemilik situs komputer. Dalam hukum pidana *hacking* komputer merupakan salah satu bentuk kejahatan komputer. Bagi pelaku kejahatan komputer tersebut pemberian sanksi hukuman sesuai dengan unsur-unsur yang berkaitan dengan pasal 167 (1) KUHP dan ketentuan pasal 22 *Jo* 40 UU No.36 tahun 1999, dengan ketentuan pidana yang diatur dalam pasal 50 *Jo* 56 UU No.36 1999 tertang Telekomukasi.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dari kajian kedua skipsi di atas menunjukkan bahwa antara *cyber crime* atau *hacking* komputer merupakan suatu kejahatan yang hanya melanggar batas masalah suatu Negara dan pengaksesan terhadap sistem komputer tanpa izin dari pemiliknya.

Dari kajian pustaka di atas, maka sepengetahuan penulis belum ada skripsi yang membahas tentang tindak pidana terhadap *cyber crime* dalam bentuk *spam* yang sekarang diatur dalam pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) UU No. 11 Tahun 2008 tentang informasi dan transaksi elektronik (ITE) dan sekarang banyak terjadi.

F. Tujuan Penelitian

Tujuan penulisan skripsi ini adalah:

1. Mengetahui sanksi hukum *cyber crime* dalam bentuk *spam* menurut pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) UU ITE no.11 tahun 2008.
2. Memberikan tinjauan hukum pidana Islam terhadap *cyber crime* dalam bentuk *spam* dalam UU ITE.

G. Kegunaan Penelitian

Adapun kegunaan dari penulisan skripsi ini diharapkan dapat dijadikan sebagai berikut:

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1. Aspek Keilmuan (teoritis)

   Hasil penelitian diharapkan berguna bagi perkembangan ilmu-ilmu yang telah ada, yakni memperkaya dan memperluas khazanah ilmu hukum pidana Islam terhadap sanksi hukum kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* dalam UU ITE.

2. Aspek Terapan

   Hasil studi analisis ini di harapkan dapat dijadikan pedoman bagi para korban guna memperoleh perlindungan, serta pengetahuan tentang pemberlakuan undang-undang ini dalam hukum pidana Islam.

H. Definisi Operasional

Untuk mempermudah dalam pembahasan, maka di bawah ini akan dijelaskan pengertian dari judul yang dibahas sebagai berikut:

1. Hukum pidana Islam/fiqh jinayah adalah Ilmu tentang hukum syara' yang berkaitan dengan masalah perbuatan yang dilarang (Jarīmah) dan hukumannya (*Uqūbah*), yang diambil dari dalil-dalil yang terperinci dari al-Qur-an dan as-Sunnah atau hasil dari Ijtihad para ulama' yang berkaitan dengan jarīmah takzir. Yang dimaksud dengan jarīmah *ta'zir* yaitu pelanggaran yang tidak disebutkan jenis dan sanksi kejahatannya oleh al-Qur'an dan as-Sunnah sehingga jenis dan sanksi ditentukan oleh kebijakan *Waliyyul Amri* dan *Qāḍi.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2. *Cyber crime* adalah merupakan bentuk kejahatan dalam dunia maya yang digunakan dengan fasilitas jaringan internet dan komputer, yang menimbulkan berbagai macam kejahatan, antara lain yaitu *cyber crime* dalam bentuk *spam*, terjadinya kasus pencurian dalam dunia maya, penodaan agama dalam dunia maya, penyebaran situs-situs porno secara bebas dan melakukan pencemaran nama baik terhadap orang lain dan lain-lainnya.
3. *Spam* atau *junk e-mail* adalah pengiriman berita elektronik untuk menampilkan berita iklan dan keperluan lainnya yang mengakibatkan ketidaknyamanan bagi para pengguna *web*.

I. Metode Penelitian

Dalam penyusunan skripsi ini untuk memperoleh data yang mengarah pada tujuan, maka penulis menggunakan metode sebagai berikut:

1. Data yang dikumpulkan
   a. Data mengenai deskripsi tindak pidana *cyber crime* dalam bentuk *spam*.
   b. Data mengenai sanksi atas tindak pidana kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam*.
   c. Data mengenai unsur-unsur sanksi tindak pidana *cyber crime* dalam bentuk *spam*.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2. Sumber data

Penulisan skripsi ini merupakan hasil kajian pustaka. Oleh sebab itu, sumber data yang digunakan adalah:

a. Sumber data primer yaitu sumber data yang terdiri dari ketentuan perundang-undangan, misalnya:

   1) UU ITE No. 11 Tahun 2008.

   2) Hukum Informasi dan Transaksi Elektronik.

b. Sumber data sekunder yaitu sumber data yang berupa kitab-kitab atau bahan bacaan lain yang memiliki keterkaitan dengan bahan skipsi, misalnya:

   1) Hukum pidana Islam karangan Achmad Wardi Muslich.

   2) Cyber Law karangan Dikdik M. Arief Mansur.

   Dan buku lain-lain yang tentunya membantu penulis dalam menyelesaikan penulisan skripsi ini.

c. Sumber data tertier (penunjang) yaitu sumber data yang menunjang dengan pembahasan skripsi, misalnya:

   1) Media cetak (Koran, majalah, tabloid, kamus, dan lain-lain).

   2) Berita Internet.

3. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini menggunakan penelitian kepustakaan, yaitu merujuk pada beberapa buku atau literatur yang membahas materi yang

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

bersangkutan dengan tema yang diteliti, Dalam pengumpulan data cara yang digunakan adalah menelusuri beberapa buku dan tulisan yang berkaitan dengan tindak pidana kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam.*

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah teknik bibliografi.[10] Yaitu teknik pengumpulan data yang melalui buku-buku referensi yang terkait dengan pokok-pokok pembahasan, majalah, surat kabar khususnya mengenai tindak pidana *cyber crime* dalam bentuk *spam*, peraturan perundang-undangan, serta karya tulis ilmiyah lainya. Oleh karena itu pengumpulan data dilakukan dengan cara penelusuran teks yaitu dengan cara mencari buku-buku yang terkait, memberi tanda pada bagian-bagian yang membahas tentang *spam*, kemudian menulisnya dan mendokumentasi tulisan-tulisan yang ada yang berhubungan dengan masalah yang dibahas dalam penelitian ini. Setelah itu penulis menganalisis dan menyimpulkan dari sudut pandang Hukum Pidana Indonesia dan Hukum Pidana Islam, sehingga sesuai dengan penelitian yang bersifat kepustakaan ini.

5. Teknik Analisis Data

Teknis Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah teknik deskriptif analisis dengan kerangka pikir deduktif, yaitu memaparkan

---

[10] Soejono Soekamto, *Pelitian Hukum Normatif,* 54

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

teori-teori yang bersifat umum kemudian dihubungkan dengan fakta-fakta tentang masalah *cyber crime* dalam bentuk *spam*, selanjutnya ditarik kesimpulan yang bersifat khusus. Teknik deskriptif analisis digunakan untuk menguraikan masalah tindak pidana kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* dan relevansinya dengan hukum pidana Islam.

J. Sistematika Pembahasan

Sistematika pembahasan dalam skripsi ini dimaksudkan untuk mempermudah dalam memperoleh gambaran, pemahaman dan kesimpulan, maka sistematika pembahasannya disusun sebagai berikut:

Bab I tentang Pendahuluan yang berisi langkah-langkah penelitian yang memuat Latar Belakang Masalah, Identifikasi Masalah, Batasan Masalah, Rumusan Masalah, Kajian Pustaka, Tujuan Penelitian, Kegunaan Penelitian, Definisi Operasional, Metode Penelitian yang meliputi (Data yang dikumpulkan, Sumber Data, Jenis Penelitian, Teknik Pengumpulan Data dan Teknik Analisis Data) dan Sistematika Pembahasan.

Bab II tentang landasan konsepsional atau landasan teori yang berisi tentang konsep takzir dalam pidana Islam yang memuat pengertian takzir, unsur-unsur takzir, macam-macam takzir, dan macam-macam hukuman takzir.

Bab III memuat pengertian kejahatan dan kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam*, Melawan penyebaran *cyber crime* dalam bentuk *spam*, Teknologi

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

anti *spam* dan Sanksi Tindak Pidana dalam pasal 35 *Jo* pasal 51(1) UU No. 11 Tahun 2008 ITE yang memuat menjerat pelaku *cyber crime* dalam bentuk *spam* dalam pasal 35 *Jo* pasal 51(1) yang berisi unsur-unsur dalam pasal 35 *Jo* pasal 51(1) dan penerapan dalam pasal 35 *Jo* pasal 51(1) dan bentuk penerapan pasal 35 *Jo* pasal 51(1) serta alat-alat bukti.

Bab IV tentang Analisis, memuat tentang analisis sanksi hukum kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* menurut pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) UU ITE no.11 tahun 2008 dan analisis terhadap tinjauan hukum pidana Islam terhadap kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* dalam UU ITE.

Bab V tentang Penutup, yang memuat Kesimpulan dan Saran-saran.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB II

KONSEP TAKZIR DALAM PIDANA ISLAM

A. Pengertian Takzir

Jarīmah takzir dalam bahasa arab adalah dari kata *maṣdar* (kata dasar) dari *'azzara,* yang berarti menolak dan mencegah kejahatan, lafadz *'azzara* itu juga dapat bararti menguatkan, memuliakan, membantu.[1]

Jarīmah takzir adalah jarīmah yang diancam dengan hukuman takzir. Menurut bahasa ialah *ta'dīb* atau memberi pelajaran. Sedangkan menurut istilah dikemukakan al-Mawardi:

"Takzir *adalah hukuman yang bersifat pendidikan atas dosa (tindak pidana) yang belum ditentukan hukumannya oleh syara'*".[2]

Sedangkan Takzir menurut terminologi dalam Fiqih Islam adalah tindakan edukatif terhadap pelaku perbuatan dosa yang tidak ada sanksi *Ḥadd* dan *Kafaratnya.* Dengan kata lain Takzir adalah hukuman yang bersifat edukatif yang ditentukan oleh Hakim atas pelaku Tindak Pidana atau pelaku perbuatan ma'siat yang hukumannya belum ditentukan oleh syari'at atau kepastian hukumannya belum ada.[3]

---

[1]Djazuli, *Fiqih Jinayah, (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam),* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1947), 159
[2]Abu Hasan Ali Al-Mawardi, *Al-Ahkām As-Sulthāniyah,* (Beirut: Dār Al-Fik, 1960), 236
[3]Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah,* Jilid 10, (Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1987), 159

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Takzir secara harfiah juga bisa diartikan sebagai menghinakan pelaku kriminal karena Tindak Pidananya yang memalukan. Dalam Takzir hukuman itu tidak ditetapkan dengan ketentuan (dari Allah dan Rasul-nya), dan *Qaḍī* diperkenakan untuk mempertimbangkan baik bentuk hukuman yang dikenakan maupun kadarnya.

Secara ringkas dapat dikatakan bahwa hukuman Takzir adalah hukuman yang belum ditetapkan oleh syara', melainkan diserahkan kepada Ulil Amri baik penentuannya maupun pelaksanaannya. Dalam menentukan hukuman, Penguasa hanya menetapkan hukuman secara global saja. artinya pembuat Undang-undang tidak menetapkan hukuman untuk masing-masing jarīmah takzir, melainkan hanya menetapkan sekumpulan hukuman, dari yang seringan-ringannya sampai yang seberat-beratnya.

B. Unsur-unsur Jarīmah Takzir

Adapun unsur-unsur Jarīmah takzir ada 3 macam yaitu:[4]

a. Unsur Formal yaitu, adanya nash (ketentuan) yang melarang perbuatan dan mengancamnya dengan hukuman, artinya setiap perbuatan tidak dianggap melawan hukum dan pelakunya tidak dapat dipidana kecuali adanya nash atau Undang-undang yang mengaturnya. Dalam hukum positif masalah ini dikenal dengan istilah asas legalitas yaitu, suatu perbuatan tidak dapat

[4]Makhrus Munajat, *Dekosnstruksi Hukum Pidana Islam,* (Yogyakarta: Logung Pustaka, 2004), 10

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dianggap melawan hukum dan pelakunya tidak dapat dikenai sanksi sebelum adanya peraturan yang mengundangkannya.[5] Dalam syari'at Islam lebih dikenal dengan istilah *ar-rukn asy-syar'i.* Kaidah yang mendukung unsur ini adalah "tidak ada perbuatan yang dianggap melangar hukum dan tidak ada hukuman yang dijatuhkan kecuali adanya ketentuan *nas*". Kaidah lain menyebutkan "tiada hukuman bagi perbuatan pelanggaran sebelum adanya ketentuan nas".[6]

b. Unsur Materiil (sifat melawan hukum) yaitu, adanya tingkah laku yang membentuk jarīmah baik berupa perbuatan nyata (positif) maupun sikap tidak berbuat (negatif). Unsur ini dalam Hukum Pidana Islam disebut dengan *ar-rukn al-madi.*

c. Unsur Moril yaitu, pelakunya adalah orang mukallaf, artinya bahwa pelakunya orang yang dapat dimintai pertanggung jawaban atas jarīmah yang dilakukan.[7] Dalam syariat Islam unsur moril disebut dengan *ar-rukn al-adabi.* Haliman dalam Desertasinya menambahkan, bahwa orang yang melakukan Tindak Pidana dapat dipersalahkan dan dapat disesalkan artinya, bukan orang gila, bukan anak-anak dan bukan karena dipaksa atau karena pembelaan diri.[8]

---

[5]KUHP Pasal 1 ayat 1
[6]Abdul Qadir Audah, *At-Tasyrī Al-Jinā'iy Al-Islāmiy*, Juz I (Beirut: Muasa Risalah, 1992), 121
[7]Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam*(Jakarta: Sinar Grafika, 2004), 28
[8]Haliman, *Hukum Pidana Syari'at Islam Menurut Ajaran Ahli Sunah wal-Jamaah*, (Jakarta: Bulan Bintang), 48

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

C. Macam-Macam Jarīmah Takzir

Takzir ditinjau dari tindakannya (perbuatan) dibedakan ke dalam tiga kelompok,[9] yaitu :

1. Takzir atas maksiat
2. Takzir atas kemashlahatan umum (*mashlahah al mursalah*)
3. Takzir atas pelanggaran-pelanggaran

Dilihat dari segi dasar hukum (penetapannya), Abdul Qadir Audah dalam kitab *At-Tasyrī Al-Jinā'iy Al-Islāmiy* membagi Jarīmah takzir menjadi 3 bagian:[10]

a) Jarīmah takzir yang berasal dari jarīmah - jarīmah *hudūd*, *qishāsh* dan *diyat* yang mengandung unsur *subhat* atau tidak memenuhi syarat, namun hal itu sudah dianggap sebagai perbuatan ma'siat, seperti *wati' subhat,* pencurian harta *syirkah,* pembunuhan ayah terhadap anaknya, pencurian yang bukan harta benda.

b) Jarīmah takzir yang jenis jarīmahnya ditentukan oleh nas, tapi sanksinya oleh syari'ah diserahkan kepada penguasa, seperti sumpah palsu, mengicu timbangan, menipu, mengingkari janji, mengkhianati amanat, dan menghina agama.

c) Jarīmah takzir dan jenis sanksinya secara penuh menjadi wewenang penguasa demi terealisasinya kemaslahatan umat. Dalam hal ini unsur akhlak menjadi

---

[9]S.Praja, Juhaya, *Hukum Islam di Indonesia*, (Bandug: PT. Remaja Rosdakarya, 1994), 29
[10]Abdul Qadir Audah, *At-Tasyrī Al-Jinā'iy Al-Islāmiy*, (Beirut: Muasa Risalah, Juz I ,1992), 15

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

pertimbangan yang paling utama. Misalnya pelanggaran terhadap peraturan lingkungan hidup, lalu lintas, dan pelanggaran terhadap peraturan pemerintah lainnya.

Abdul Aziz Amir didalam buku hukum pidana Islam membagi jarīmah takzir serinci kepada beberapa bagian, yaitu:[11]

1) Jarīmah takzir yang berkaitan dengan pembunuhan.

   Pembunuhan diancam dengan hukuman mati. Apabila hukuman mati dimaafkan maka hukumannya diganti dengan *diyat.*

2) Jarīmah takzir yang berkaitan dengan pelukaan.

   Hukuman takzir dapat digabungkan dengan *qishash* dalam jarīmah pelukaan, karena qishash adalah hak adami, sedangkan takzir sebagi imbalan atas hak masyrakat.[12]

3) Jarīmah takzir yang berkaitan dengan kejahatan terhadap kehormatan dan kerusakaan akhlak.

   Jarīmah takzir macam yang ketiga ini berkaitan dengan jarīmah zina, menuduh zina, dan penghinaan.

---

[11] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*(Jakarta: Sinar Grafika, 2004), 255-257

[12] Djazuli, Fiqih Jinayah, *Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam*, (Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, 1947), 174

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

4) Jarīmah takzir yang berkaitan dengan harta.

Jarīmah takzir yang berkaitan dengan harta adalah jarīmah pencurian dan perampokan.apabila kedua Jarīmah tersebut syarat-syaratnya telah dipenuhi maka pelaku dikenai hukuman *had.*

5) Jarīmah takzir yang berkaitan dengankemaslahatan individu.

Jarīmah takzir yang termasuk dalam katagori ini, antara llain seperti saksi palsu, berbohong didepan sidang pengadilan, menyakiti hewan, melanggar hak *privacy* orang lain.

6) Jarīmah takzir yang berkaitan dengan keamanan umum

Jarīmah takzir yang termasuk dalam katagori ini adalah jarīmah yang mengganggu keamanan negara/pemerintah, suap, pegawai yang lalai menjalankan tugas, pelayanan yang buruk terhadap masyaraka.

Bila di lihat dari segi berubah tidaknya sifat jarīmah dan jenis hukuman, segi niat, segi waktu tertangkap, segi cara melakukan, segi obyek, segi karakter, para fuqaha membagi jarīmah takzir sebagai berikut:[13]

1. Ditinjau dari segi berubah tidaknya sifat jarīmah dan jenis hukuman, para fuqaha membagi menjadi dua, yaitu:

   1) Jarīmah takzir yang jenisnya ditentukan oleh syara' seperti, mu'amalah dengan cara riba, menipu timbangan, menghianati amanat, korupsi, menyuap, manipulasi, nepotisme, dan berbuat curang. Perbuatan tersebut

[13]Makhrus Munajat, *Dekosnstruksi Hukum Pidana Islam,* (Yogyakarta: Logung Pustaka, 2004), 14

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

semua dilarang, akan tetapi sanksinya semuanya diserahkan kepada penguasa.

2) Jarīmah takzir yang ditentukan oleh pihak penguasa atau pemerintah. Bentuk jarīmah takzir yang kedua ini pada suatu saat mengalami perubahan tergantung dari situasi dan kondisi masyarakat pada waktu tertentu misalnya, Undang-undang yang mengatur.

2. Ditinjau dari segi niat

Ditinjau dari segi niatnya, jarīmah dibagi menjadi 2 bagian, yaitu:

1) Jarīmah sengaja

Jarīmah sengaja yaitu jarīmah yang dilakukan oleh seseorang dengan kesengajaan dan atas kehendaknya serta ia mengetahui bahwa perbuatan tersebut dilarang dan diancam dengan hukuman. Dari definisi tersebut bahwa Jarīmah disengaja harus memenuhi tiga unsur yakni:

a. Unsur kesengajaan.

b. Unsur kehendak yang bebas dalam melakukan.

c. Unsur pengetahuan tentang dilarangya perbuatan.

3) Jarīmah tidak sengaja

Jarīmah tidak sengaja yaitu, jarīmah dimana pelaku tidak sengaja (berniat) untuk melakukan perbuatan yang dilarang dan perbuatan tersebut terjadi sebagai kelalaiannya (kesalahannya). Dari definisi tersebut bahwa

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kelalaian (kesalahan) dari faktor penting untuk jarīmah tidak sengaja. Kesalah atau kekeliruan ada dua macam:

a. Pelaku sengaja melakukan perbuatan yang akhirnya menjadi jarīmah, tetapi jarīmah ini sama sekali tidak diniatkan.

b. Pelaku tidak sengaja berbuat dan jarīmah yang terjadi tidak diniatkannya sama sekali. Dalam hal ini jarīmah tersebut terjadi sebagai akibat kelalaian atau ketidak hati-hatiannya.

3. Dintinjau dari segi waktu tertangkap

Ditinjau dari segi waktu tertangkapnya, jarīmah dibagi menjadi 2 yaitu:

1) Jarīmah tertangkap basah yaitu, jarīmah dimana pelakunya tertangkap pada waktu melakukan perbuatan tersebut atau sesudahnya tetapi dalam masa yang dekat.

2) Jarīmah yang tidak tertangkap basah yaitu, jarīmah dimana pelakunya tidak tertangkap pada waktu melakukan perbuatan tersebut melainkan sesudahnya dengan lewatnya waktu yang tidak sedikit.

4. Ditinjau dari segi cara melakukan

1) Jarīmah positif yaitu, jarīmah yang terjadi karena melakukan perbuatan yang dilarang seperti pencurian, perzinaan, dan pemukulan.

2) Jarīmah negatif yaitu, jarīmah yang terjadi karena meninggalkan perbuatan yang diperintahkan seperti tidak mau menjadi saksi, enggan

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

melakukan shalat dan puasa. Jarīmah negatif dibagi dibagi menjadi dua, yaitu:

a. Jarīmah negatif semata. Jarīmah ini tidak menyebabkan timbulnya jarīmah lain seperti enggan mengerjakan shalat dan puasa. Hukuman ini adalah hukuman takzir.

b. Jarīmah negatif yang menimbulkan jarīmah positif seperti seorang ibu yang tidak mau menyusui anaknya, sehingga meninggal karena kelaparan atau kehausan. Hukuman ini, ulama' berbeda pendapat. Menurut imam Maliki, Imam Syafi'i, dan Imam Ahmad, hukumannya adalah hukuman pembunuhan sengaja yaitu, qishash apabila tindakan tersebut dimaksudkan untuk membunuh. Menurut Imam Abu Hanifah, perbuatan tersebut tidak digolongkan pada pembunuhan sengaja, karena kematian itu disebabkan oleh lapar atau haus bukan karena penahanan, sedangkan lapar atau haus tidak ada orang yang membuatnya. Imam Abu Yusuf dan Imam Muhammad bin Hasan berpendapat bahwa penahanan tersebut dapat digolongkan kepada pembunuhan sengaja, karena pada umumnya manusia tidak akan dapat tahan hidup tanpa makan dan minum. Oleh karenanya, menahan makanan dan minuman pada saat terjadi lapar dan haus berarti membunuh.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

KEMENTERIAN AGAMA PERPUSTAKAAN IAIN SUNAN AMPEL SURABAYA

5. Ditinjau dari segi objek

   1) Jarīmah Perseorangan yaitu, jarīmah dimana hukuman terhadap pelakunya dijatuhkan untuk melindungi hak perseorangan (individual) walaupun sebenarnya apa yang menyinggung individu, berarti juga menyinggung masyarakat. Dalam jarīmah perseorangan, segi perseorangan lebih menonjol. Jarīmah *qishas* dan *diyat* termasuk jarīmah perseorangan. Oleh karenanya, korban atau walinya dapat memaafkan pelaku dari hukuman *qishas* atau *diyat*. Jarīmah takzir sebagian ada yang termasuk jarīmah perseorangan seperti penghinaan dan penipuan.

   2) Jarīmah Masyarakat yaitu, jarīmah dimana hukuman terhadap pelakunya dijatuhkan untuk melindungi kepentingan masyarakat, walaupun sebenarnya kadang-kadang apa yang menyingung masyarakat juga menyinggung perseorangan. Dalam jarīmah masyarakat, segi masyarakat yang terkena oleh jarīmah masyarakat meskipun sebagian darinya ada yang termasuk jarīmah masyarakat jika yang disinggung itu hak masyarakat seperti penimbunan buah-buahan pokok.

6. Ditinjau dari segi karakter

   1) Jarīmah biasa yaitu, jarīmah yang dilakukan oleh seseorang tanpa mengaitkan dengan tujuan-tujuan politik.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2) Jarīmah imah politik yaitu, jarīmah yang merupakan pelanggaran terhadap peraturan pemerintah atau pejabat-pejabat pemerintah atau terhadap garis-garis politik yang telah ditentukan oleh pemerintah.

D. Macam-Macam Hukuman Takzir

Hukuman takzir tidak tertentu dan tidak terbatas, artinya hukuman tersebut belum ditentukan oleh syara' dan ada batas minimal dan batas maksimal serta penentuan hukumannya diserahkan penuh kepada penguasa karena merupakan hak penguasa. Dengan demikian, ciri khas jarīmah takzir adalah sebagai berikut:

a. Hukuman tidak tertentu dan tidak terbatas minimal dan maksimal.

b. Penentuan hukuman tersebut adalah hak penguasa.

Dan untuk hukuman penjara dalam takzir berbeda-beda, tergantung kepada pelaku dan jenis jarīmah nya. Diantara pelaku ada yang penjara selama satu hari dan ada pula dipenjara lebih lama.[14] Tidak ada batas tertinngi yang pasti dan dijadikan pedoman umum untuk hukuman penjara seperi takzir, dan hal itu diserahkan kepada ijtihad hakim dengan memperhatikan perbedaan kondisi jarīmah tersebut. Hukuman takzir diantarnya:

---

[14] Abu Hasan Ali Al-Mawardi, *Al-Ahkām As-Sulthāniyah*, (Beirut: Dār Al-Fik, 1960), 236

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1. Hukuman mati

Pada dasarnya menurut syari'ah Islam, hukuman takzir adalah memberikan pengajaran (ta'dib) dan tidak sampai membinasakan. Oleh karena itu, dalam hukum takzir tidak boleh ada pemotongan anggota badan atau penghilangan nyawa. Akan tetapi, beberapa fuqaha memberikan pengecualian dari aturan umum tersebut yaitu, kebolehan dijatuhkan hukuman mati jika kepentingan umum menghendaki demikian.

2. Hukuman jilid

Menurut pendapat ulama Maliki, hukuman jilid batas tertinggi diserahkan kepada penguasa karena hukuman takzir didasarkan atas kemaslahatan masyarakat dan atas dasar berat ringannya jarima. Imam Abu Hanafi dan Muhammad berpendapat batas tertinggi hukuman jilid dalam takzir adalah 39 kali dan menurut Abu Yusuf adalah 75 kali, dengan syarat bahwa jarīmah takzir yang dilakukan hampir sejenis dengan jarīmah *hudud* tetapi tidak boleh sampai serus kali.

3. Hukuman salib

Hukuman salib sudah dibicarakan dalam jarīmah gangguan keamanan (hirabah), dan untuk jarīmah ini hukuman tersebut merupaka hukuman had, akan tetapi untuk jarīmah takzir hukuman salib tidak didahului dengan oleh hukuman mati, melainkan disalib hidup-hidup dan tidak dilarang makan dan minum, tidak dilarang mengerjakan wudhu, tetapi dalam menjalankan shalat

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

cukup dengan isyarat. Dalam penyaliban ini, menurut fuqaha tidak lebih dari tiga hari.

4. Hukuman Kawalan (Penjara Kurungan)

Ada dua macam hukuman kawalan dalam hukum Islam. Pembagian ini didasarkan pada lama waktu hukuman,

1) Hukuman kawalan terbatas. Batas terendah dari hukuman ini adalah satu hari, sedangkan batas tertinggi, menyerahkan semuanya pada penguasa berdasarkan maslahat.
2) Hukuman kawalan tidak terbatas. Sudah disepakati bahwa hukuman kawalan ini tidak ditentukan masanya terlebih dahulu, melainkan berlangsung terus sampai terhukum mati atau taubat dan baik pribadinya. Yang dikenakan hukuman ini adalah penjahat yang berbahaya atau yang berulang-ulang melakukan jarīmah yang berbahaya.

5. Hukuman ancaman (*Tahdīd*), teguran (*Tanbīh*), dan peringatan

Ancaman juga merupakan salah satu hukuman takzir, dengan syarat akan membawa hasil dan bukan hanya ancaman kosong misalnya, dengan ancaman akan dijilid, dipenjara, atau dihukum dengan hukuman yang lain jika perlu mengulangi tindakannya lagi.

Sementara hukuman teguran pernah dilakukan oleh Rasulullah kepada sahabat Abu Dzar. Hukuman peringatan juga diterapkan dalam syariat Islam dengan jalan memberi nasehat, kalau ini cukup membawa hasil. Hukuman ini

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dicantumkan dalam al-Qur'an sebagaimana hukuman terhadap istri yang berbuat nusyuz.

6. Hukuman pengucilan (*I'tizal*)

Hukuman pengucilan merupakan salah satu jenis hukuman takzir yang disyariatkan oleh Islam. Dalam sejarah Rasulullah pernah melakukan hukuman pengucilan tersebut terhadap tiga orang yang tidak ikut serta dalam perang Tabuk, yaitu: Ka'ab ibn Malik, Miroroh bin Rubai'ah, dan Hilal bin Umayah. Mereka dikucilkan selama lima puluh hari tanpa diajak bicara.

7. Hukuman denda (*Tahdid*)

Hukuman denda ditetapkan juga oleh syariat Islam sebagai hukuman.

Jadi takzir dapat disimpulkan yaitu, hukum untuk sebuah perbuatan yang dilarang oleh Islam yang kadar ketentuan jelasnya tentang hukumnya tidak dirinci, dan hukumannya tersebut diserahkan kepada penguasa atau pemimpin untuk mendidik warga negaranya.

Adapun maksud tujuan dari penetapan hukuman dalam syairat Islam adalah untu:

a. Pencegahan

Pengertian pencegahan adalah mencegah seseorang untuk berbuat jarīmah agar tidak mengulangi perbuatan jarīmahnya, di samping itu pencegahan juga mengandung arti mencegah orang lain selain pelaku agar tidak ikut-ikutan melakukan jarīmah, sebab ia bisa mengetahui

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

bahwa hukuman yang dikenakan kepada pelaku juga akan dikenakan pada orang lain yang juga melakukan perbuatan-perbuatan yang sama.

b. Perbaikan dan Pendidikan

Tujuan yang kedua dari penjatuhan hukuman adalah mendidik pelaku jarīmah agar ia menjadi orang yang baik dan menyadari kesalahannya.[15] Dengan adanya pedidikan tersebut, diharapkan akan timbul dalam diri pelaku suatu kesadaran bahwa ia menjahui jarīmah bukan karena takut akan hukuman, melainkan kesadaran diri dan kebencian terhadap jarīmah serta dengan harapan mendapat ridha Allah swt.

[15] Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam,* (Jakarta: Sinar Grafika, 2004),138

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB III

CYBER CRAME DALAM BENTUK *SPAM* DAN SANKSI HUKUMNYA

A. Deskripsi Kejahatan *Cyber Crime* Dalam Bentuk *Spam*

1. Pengertian kejahatan dan Kejahatan *Cyber Crime* Dalam Bentuk *Spam*

   a. Pengertian Kejahatan

Membahas tentang kejahatan sesunggunya tidak lepas dari dunia empiris dimana kenyataan sosial itu berada. Secara empiris definisi kejahatat dapat dilihat dari dua prespektif, *pertama* adalah kejahatan dalam perspektif yuridis, kejahatan dirumuskan sebagai perbuatan yang oleh Negara diberi pidana. Pemberian pidana ini dimaksudkan untuk mengembalikan keseimbangan yang terganggu akibat perbuatan itu. Perbuatan atau kejahatan demikian itu dalam ilmu hukum pidana biasa disebut dengan tindak pidana (*straft baarfeit*).[1]

Kedua, kejahatan dalam arti (perspektif) sosiologi (kriminologis) merupakan suatu perbuatan yang dari sisi sosiologis merupakan kejahatan sedangkan dari segi yuridis (hukum positif) bukan merupakan suatu kejahatan.[2]

---

[1] B. Simandjuntak, *Pengantar Kiminaldan Potologi Sosial,* (Bandung: Tarsito, 1981), 70
[2] *Ibid.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Menurut M.v.T. (Smid I hal 63 dan seterusnya) dalam buku pengantar kiminaldan potologi sosial karangan Simandjuntak dikatakan, bahwa kejahatan adalah "*rechtsdeliten*", yaitu perbuatan-perbuatan yang meskipun tidak ditentukan dalam undang-undang, sebagai perbuatan pidana, telah dirasakan sebagai *onrecht,* sebagai perbuatan yang bertentangan dengan hukum.[3]

Beberapa definisi mengenai kejahatan (dalam arti sosiologis maupun kriminologis) yang telah dirumuskan oleh beberapa ahli kriminologi, akan teruraikan sebagai berikut:

Kejahatan adalah suatu tindakan anti sosial yang merugikan, tidak pantas dibiarkan, yang dapat menimbulkan kegoncangan dalam masyarakat.[4]

Batasan kejahatan adalah perbuatan yang sangat anti sosial yang memperoleh tantangan dengan sadar dari Negara beberapa pemberian penderitaan (hukuman atau penderitaan). Selanjutnya Bonger mengatakan "kejahatan merupakan sebagian dari perbuatan immoral. Oleh sebab itu perbuatan immoral adalah perbuatan anti sosial. Namun demikian haruslah dilihat juga bentuk tingkah lakunya dan masyarakat,

---

[3] Peljatno, *Asas-asas Hukum Pidana,* (Yogyakarta: Ghalia Indonesia, 1985), 71
[4] B. Simandjuntak, *Pengantar Kiminaldan Potologi Sosial,* (Bandung: Tarsito, 1981), 71

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

sebab perbuatan seseorang tidaklah sama dan perbuatan immoral belum tentu dapat dihukum".[5]

Secara sosiologis kejahatan adalah semua bentuk ucapan, perbuatan, dan tingkah laku yang secara ekonomis, politis dan sosial psikologis sangat merugikan masyarakat, melanggar norma-norma susila, dan menyerang keselamatan warga masyarakat (baik yang telah tercakup dalam undang-undang, maupun yang belum tercakup dalam undang-undang pidana).[6]

Menurut pendapat Soedjono Dirdjosisworo yang merumuskan kejahatan dari segi hukum pidana yaitu "kejahatan adalah perbuatan pelangggaran hukum pidana, oleh karenanya terhadap perbuatan tersebut Negara menjatuhkan sanksi hukum pidana". Jadi, kejahatan adalah perbuatan yang dapat dihukum. Konsekuensinya orang yang dijatuhi hukuman dicap "penjahat" (teori pencapan).[7]

Dari beberapa pendefinisian tersebut dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa unsur penting dari pengertian kejahatan adalah perbuatan yang anti sosial, merugikan dan menimbulkan ketidaktentraman masyarakat serta bertentangan dengan norma masyarakat. Dengan dinamika perkembangan zaman telah terjadi

---

[5] Abdul Wahid dan Muhammad Labib, *Kejahatan Mayantara (cyber crime)*. 38

[6] Karitini Kartono, *Potologi Sosial*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada), 144-145

[7] Soedjono Dirdjosisworo, *Pengantar Penelitian Kriminologi*, 13

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

pergeseran cara pandang, nilai, moral dan kesusilaan. Hal ini pada gilirannya akan mempengaruhi moral masyarakan yang merugikan salah satu diantara tolak ukur perbuatan itu jahat atau tidak.

b. Pengertian Kejahatan *Cyber Crime* Dalam Bentuk *Spam*

Tindak kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* secara hukum bukanlah kejahatan yang sederhana karena tidak menggunakan sarana konvensional, melainkan menggunakan sarana komputer dan Internet serta membutuhkan keahlian khusus dalam pembuatan *spam* sampai proses pengirimannya. Sedangkan Internet (*Interconnected Network*), merupakan jaringan (*Network*) komputer yang terdiri dari ribuan jaringan komputer independen yang dihubungkan satu dengan yang lainnya. Jaringan komputer ini dapat terdiri dari lembaga pendidikan, pemeritahan, militer, organisasi pemerintahan, bisnis dan organisasi lainnya. Internet atau nama lainnya *Net* merupakan jaringan komputer terbesar di dunia.[8] Kejahatan yang lahir dari dampak negatif dari perkembangan aplikasi Internet dan penyalahgunaan kemampuan dalam membuat *spam* serta pengiriman *spam* ini sering disebut dengan *cyber crime* dalam bentuk *spam.*

Secara harfiah arti *spam* adalah sampah. Karena sesuatu yang tidak diinginkan berada di tempatnya, maka sebagian masyarakat

[8] Hhtp://semoga blog.com, 6 juli 2010

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

mengatakannya sebagai sampah. Begitu juga dengan surat-surat yang masuk pada *inbox* terkadang terdapat surat yang tidak dikenali asal muasalnya datang dan bukan termasuk salah satu dari sekian banyak nama pada daftar kontak. Surat seperti ini dalam istilah *e-mail* sebagai *spam.*

Kejahatan *spam* atau *junk e-mail* adalah kejahatan yang dilakukan dengan penyalahgunaan dalam pengiriman berita elektronik untuk menampilkan berita iklan dan keperluan lainnya yang mengakibatkan ketidaknyamanan bagi para pengguna *web. Spam* ini biasanya datangnya secara bertubi-tubi tanpa diminta dan seringkali tidak dikehendaki oleh penerimanya.[9]

Cyber crime dalam bentuk *spam* memiliki arti yaitu suatu kejahatan yang memiliki upaya untuk pengiriman *e-mail spam* atau memasuki dan atau menggunakan fasilitas komputer atau jaringan komputer tanpa ijin dan melawan hukum dengan atau tanpa menyebabkan perubahan dan atau kerusakan pada fasilitas komputer yang dikirimi *e-mail spam* atau dimasuki *e-mail spam* tersebut.[10]

Dengan melihat dari beberapa definisi tersebut maka yang dimaksud dengan *cyber crime* dalam bentuk *spam* adalah kejahatan yang dilakukan oleh seseorang maupun kelompok yang menggunakan sarana

---

[9] Agustina Maria S, *Serangan Virus, Spam, dan Spyware.* (Semarang: Andi Offset), 25
[10] Roy Chandra Putra, *Jurus Cerdas Membasmi Virus Computer,* (yogyakarta: Bookmarks), 11

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

komputer dan alat telekomunikasi lainnya serta memiliki keahlian dalam pengiriman *spam*.

2. Melawan Penyebaran *Cyber Crime* Dalam Bentuk *Spam*

Melihat semakin berkembangan *cyber crime* dalam bentuk *spam* yang terjadi di masyarakat maka perlunya upaya untuk melawan *cyber crime* dalam bentuk *spam*. Berikut langkah-langkah yang dapat digunakan dalam melawan penyebaran *cyber crime* dalam bentuk *spam*.[11]

a. Pengenalan komputer terhadap masyarakat

Cara yang praktis dalam pengenalan komputer terhadap masyarakat dengan melalui pengenalan komputer dan internet lewat pendidikan serta diselenggarakannya seminar tentang Teknologi Informasi.

b. Adanya peran serta masyarakat

Yang mana tugas masyarakat tidak hanya mengurangi angka kejahatan semata, melainkan juga harus ikut serta dalam proses menganalisis, mengenal, dan memahami ancaman kejahatan tersebut.

c. Menggunakan produk keamanan *e-mail*

Menggunakan produk yang mampu melindungi jaringan dari *spam* dan virus, mamun di saat yang sama masih memungkinkan *e-mail* yang sah untuk lewat. Norton 360 versi 2.0 adalah yang terbaru dari *Symantec* untuk sosuli keamanan *all-in-one*.

---

[11] Agustina Maria S, *Serangan Virus, Spam, dan Spyware*. (Semarang: Cv. Andi Offset), 38

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

d. Menggunakan *filter spam*

Setelah meletakkan perangkat lunak keamanan, maka harus mengatur *filter* yang dibutuhkan. Cara yang mudah adalah dengan cara *memfilter* alamat tujuan *e-mail* masuk. Biasanya *spam* dikirimkan tidak kealamat secara personal sehingga bisa m*emfilter* semua *e-mail* yang tidak ditujukan. Selanjutnya, jika ada *e-mail* yang *terfilter*, atur kembali *filter* agar meloloskan alamat-alamat tertentu.

e. Mempelajari cara *e-mail* yang aman

Curigai *e-mail* yang masuk, jangan isi *form* dalam *e-mail* yang meminta detail informasi pribadi atu keuangan atau *password.*

f. Abaikan *spam*

Jangan menjawab *e-mail spam* yang masuk, ini hanya akan memancing lebih banyak *spam.* Begitu juga dengan negklik link dalam *e-mail spam,* termasuk yang menjanjikan akan menghapus daftar pengiriman *e-mail.* Hapus *e-mail* yang mencurigakan tanpa membacanya.

g. Hati-hati dengan trik baru

Banyak trik-trik rekayasa sosial yang kerap membuat pengguna terjebak, apakah denga tipuan atau dengan upaya membuai pengguna.

3. Teknologi Anti *Spam*

Teknologi anti *spam,* baik yang ada dan diusulkan saat ini, dapat dikatagorikan menjadi empat kelompok, yaitu *Filter, Reverse-Lookup,*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Challenge-Response (CR), dan *Kriptografi.* Adapun penjelasan dari masing-masing kelompok teknologi anti *spam* tersebut adalah sebagai berikut:[12]

a. *Teknologi Filter*

Filter merupakn teknologi yang banyak digunakan saat ini. *Filter* digunakan untuk memilih *e-mail spam* dan yang bukan, berdasarkan beberapa kriteria, antara lain alamat *IP* si pengirim, ada-tidaknya kata-kata tertentu yang dikatagorikan sebagai *e-mail spam,* dan kombinasi antara kata-kata tertentu beserta probabilitasnya, atau yang dikenal dengan cara *Bayesian Filtering.*

Ada salah kaprah dalam menilai teknolodi *filtering.* Banyak orang menganggap teknologi ini dapat menghentikan *spam,* padahal "tidak". Teknologi ini hanya membantu memilih *e-mail. E-mail spam* tetap lalu lalang dalam jaringan, dan *server e-mail* tetap menerima *e-mail spam.* Bahkan, kebanyakan orang tetap perlu meluangkan waktu untuk melihat *junk e-mailbox* yang berisikan *e-mail spam* untuk memastikan bahwa tidak ada *email* yang sebenarnya diinginkan masuk dalam katagori spam.

b. *Reverse-Lookup*

Cara ini digunakan untuk mengatasi akar permasalahan *e-mail* aspal yang banyak digunakan oleh *spammer.* Dalam komunikasi *e-mail* menggunakan SMTP, *e-mail* server akan melihat indeks *MX* dari *DSN*

---

[12] Agustina S Maria, *Bikin PC Aman dari Serangan Virus, Spam, dan Spyware,* (Yogyakarta dan Semarang: Andi dan Wahana Komputer, 2009), 41-43

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

untuk menentukan alamat *IP* dari si mail server tujuan. Analoginya, kalau seseorang mau mencari nomor telpon seseorang mempergunakan *yellow pages* (analogi untuk *DNS*) maka pertama mencari indeks nama orang tersebut baru kemudian mendapat nomor teleponnya *(IP)*.

Akan tetapi dalam *e-mail* server, si penerima tidak mengecek balik apakah alamat *IP* dari si pengirim telah sesuai dengan nama domain *e-mail* servernya. *Reverse-Lookup* mengusulkan mekanisme untuk melakukan pengecekan terbaik ini. Artinya jika *e-mail* server menerima *e-mail* dari, misalkan *pracoyo@ebizzasia.com* dengan alamat *IP* 10.0.0.1 maka si *e-mail* server penerima akan mengecek apakah alamat *IP* 10.0.0.1 merupakan alamat dari *e-mail* server *ebizzasia.com*. jika ya, *e-mail* diterima, sebaliknya jika tidak *e-mail* ditolak.

Cara ini, disponsori oleh beberapa organisasi, seperti *IETF* dan *Microsoft*, dan direkomendasi oleh *anti spam Technical Alliance (ASTA)*, kelihatannya cukup menjajikan untuk menghentikan *e-mail* aspal. Akan tetapi, cara ini masih ada kendala dalam penerapannya karena masih banyak institusi, perusahaan dan individu yang menggunakan *IP* dinamik dalam mengirim *e-mail*. Cara ini pun tidak menghentikan *e-mail spam* yang berasal dari alamat yang sah/asli.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

c. *Challenge-Response (CR)*

Server *e-mail* yang menerapkan *CR* akan mendaftar setiap pengiriman yang sah. *E-mail* dari pengirim baru akan ditunda pengirimnya. Selanjutnya mail server akan mengirim *challenge* kepada si pengirim untuk meminta balasan *e-mail* atau meminta mengetikkan atau mengklik pada situs tertentu sebelum *e-mail* benar-benar diterima. Cara ini secara teori akan menghentikan atau mengurangi *e-mail* aspal. Namun demikian, ada masalah sehingga cara ini jarang digunakan, yaitu juka baik, si pengirim maupun si penerima sama-sama menerapkan *CR* maka email tidak akan pernah terkirim dengan islitah *CR deadlock.*

d. *Kriptografi*

Cara ini menggunakan teknologi Publik *Key Infrastructure* (PKI) yang dipergunakan untuk mengauntentikasi si pengirim. Cara ini pun mempunyai kendala dalam penerapannya secara global.

B. Sanksi Hukum Kejahatan *Cyber Crime* Dalam Bentuk *Spam*

1. Unsur-unsur pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) UU ITE no.11 tahun 2008

Ketentuan dalam kitab undang-undang hukum pidana(KUHP) tidak ada definisi yang pasti dimaksud dengan kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam.* Karena itu, untuk menentukan apakah telah dipenuhinya unsur kejahatan *cyber*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

crime dalam bentuk *spam*, maka harus merujuk dalam pasal 35 *Jo* pasal 51(1) UU ITE, yang berbunyi:

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

Pasal 51 ayat (1) UU ITE

" *Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 12.000.000.000, 00 (dua belas miliar rupiah)*".

Dalam *Amicus Curiae* disebutkn ada 3 unsur yang harus dicermati yaitu:

a. Unsur kesengajaan dan tanpa hak.

Menurut keterangan Menkominfo dan Menhukham pada persidangan di Mahkama Konstitusi unsur dengan sengaja diartikan sebagai "pelaku harus menghendaki perbuatan mendistribusikan dan/atau mengirimkan dan/atau membuat dapat diaksesnya Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan mengetahui bahwa Informasi dan/atau Dokumen Elektronik tersebut memiliki muatan pengrusakan data seakan-akan data tersebut adalah data otentik". Sementara unsur yang tanpa hak dalam kesempatan yang sama juga diartikan sebagai "perumus sifat melawan hukum yang

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dapat diartikan sebagai Bertentangan dengan hukum dan Bertentangan dengan hak atau tanpa kewenangan atau hak".

b. Unsur melakukan pengrusakan

Undang-undang ITE tidak menjelaskan definisi dari pengrusakan oleh karena itu harus diambil definisi baku melalui Kamus Besar dBahasa Indonesia yang memberikan definisi sebagai berikut sudah tidak sempurnah lagi.

Undang-undang ITE juga tidak menjelaskan definisi dari pengrusakan oleh karena itu juga di ambil dari definisi baku melalui *website* yang memberikan definisi sebagai berikut suatu tindakan berupa perbuatan menghancurkan dan merusakan data dan program milik orang lain tanpa seijin pemilik data dan program.[13]

c. Unsur dokumen elektronik tersebut dianggap seolah-olah data yang otentik

Dokumen Elektronik adalah setiap Informasi Elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui Komputer atau Sistem Elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol atau perforasi yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang yang

[13] http://repository.unikom.ac.id/repo/sector/perpus/view/jbptunikompp-gdl-s1-2004-irmamaryan-643.html, 6 agustus 2010

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

mampu memahaminya.[14] Maksud dari dokumen tersebut dianggap seolah-olah data yang otentik adalah data tersebut akurat dan relevan.[15]

Perbuatan diatas, mengandung unsur delik penuh bilamana delik yang timbul merupakan delik yang dianggap telah sepenuhnya terlaksana, dengan dilakukannya suatu perbuatan yang dilarang. Dengan demikian, delik ini termasuk Delik Formil atau delik dengan perumusan formil yakni, unsur muatan kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam.*

2. Penerapan pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) UU ITE no.11 tahun 2008

Sanksi hukum yang efektif untuk menjerat pelaku kejahatan *cyber* crime dalam bentuk *spam* adalah penerapan pasal 35 *Jo* pasal 51 ayat 1 UU ITE NO. 11 tahun 2008.

Pasal 35 UU ITE

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

---

[14] Tim Redaksi Sinar Grafika, *Undang-undang informasi dan transaksi elektronik* (ITE), (Jakarta: Sinar Grafika, edisi kedua, 2009), 3

[15] http://lubisgrafura.wordpress.com/metode-penelitian-kuantitatif/, 6 Agustus 2010

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Pasal 51 ayat (1) UU ITE

" *Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 12.000.000.000, 00 (dua belas miliar rupiah).*"

Ancaman pidana seperti ini, bersifat *kriminogen* (perbuatan yang kemungkin menimbulkan kejahatan)[16] ditengah Profesionalisme aparat penegak hukum di Indonesia yang masih memprihatinkan. Sudah bukan menjadi rahasia umum pasal mana akan dijerat kepada tersangka dalam suatu kejahatan diancam lebih dari satu ketentuan pidana menjadi ajang negoisasi aparat penegak hukum dengan tarif-tarif tertentu.

Menurut Yasin Kara (mantan wakil Ketua Pansus UU ITE) mengatakan UU ITE tidak perlu dihapus. Namun jika revisi tidak hanya berupa pengurangan materi UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang ITE, penambahan keterangan patut diberikan agar pasal tersebut tidak menjadi Pasal Karet.[17]

3. Bentuk penerapan pasal 35 *Jo* pasal 51 (1) UU ITE no.11 tahun 2008

Dalam mengatur segala aktifitas jalan raya agar tidak terjadi kekacauan bagi setiap pengemudi atau pengguna jalan, pasti membutuhkan aturan semacam rambu-rambu lalu lintas. Hal semacam ini ternyata juga dibutuhkan dalam dunia maya (*cyber*), rambu-rambu beserta sanksi itulah

---

[16]Tim Redaksi Sinar Grafika, *Hukum Informasi dan Transaksi Elektronik*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 12

[17]*ibid*, 16

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

yang dibutuhkan dalam sebuah pengaturan agar tidak menimbulkan kekacauan. Rambu-rambu dan sanksi tersebut bisa tertuang dalam kata hukum, segala macam bentuk kejahatan apapun akan bisa tercegah apabila ditegakkan sebuah hukum.

Contoh kasus dalam penerapan Pasal 35 *Jo* Pasal 51 ayat 1 UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) tentang *cyber crime* dalam bentuk *spam,* Contoh *e-mail spam* : *e-mail* tak dikenal mengirimkan pesan berikut "Cepat transfer uang ke nomor rekening xxxxx karena saudara jauh anda kecelakaan dan obatnya hanya tinggal satu di rumah sakit xxx". pengirim tak dikenal tiba-tiba meminta transfer uang melalui e-mail.

Contoh *e-mail spam* : *e-mail* tak dikenal mengirimkan pesan berikut "Dapatkan 'sebuah barang istimewa' dengan cara mengisikan data-data berikut (nama, alamat, nomor telepon, nama orang tua, *e-mail & alternate,* nomor kartu kredit, dll) dan mengirimkan kepada kami. Dan dapatkan *voucher* belanja sebesar US$xxx"[18]

Masih banyak lagi contoh-contoh kasus pengiriman *e-mail spam* yang tidak dikehendaki. Dari kedua contoh diatas peluku kejahatan dapat diancam dengan pasal 35 *Jo* pasal 51 ayat 1 UU ITE NO.11 tahun 2008.

---

[18] http://en.wikipedia.org/wiki/E-mail_spam, 6 juli 2010

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dan Berdasarkan fakta-fakta diatas dapat menjadi pembelajaran pada diri kita masing-masing karena didalamnya ada sejumlah kondisi perubahan yang berpotensi untuk terulangnya kasus serupa.

Berdasarkan Pasal 5 UU Nomor 11 Tahun 2008, bahwa Informasi Elektronik merupakan alat bukti yang sah, yang sesuai dengan Hukum Acara yang berlaku di Indonesia (UU Nomor 8/1982 tentang KUHAP), dalam Pasal 183 KUHAP dinyatakan bahwa: "Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah, ia memperoleh keyakinan bahwa suat tindakan pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya".

Sedangkan apa yang dimaksudkan dengan alat bukti yang sah, diatur dalam Pasal 184 KUHAP yakni:

1. Alat bukti yang sah ialah: Keterangan saksi, Keterangan ahli, Surat, Petunjuk, Keterangan terdakwa.
2. Hal yang secara umum sudah diketahui tidak perlu dibuktikan.

Dengan demikian, bila seseorang dituduh melanggar Pasal 35 UU Nomor 11 Tahun 2008 maka pembuktiannya cukup mudah dengan membutikan perbuatan terlarang tersebut. Akan tetapi menjadiakan kesulitan bila harus dibuktikan perbuatan itu telah mengakibatkan kerugian bagi orang lain.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

4. Alat-Alat Bukti

Dengan melihat latar belakang yang terjelaskan sebelumnya, yang menganggap kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* adalah suatu kejahatan yang tidak bisa dianggap remeh, maka para aparat penegak hukum Indonesia harus berkerja keras dalam upaya penanggulangan kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* agar tidak menjadi semakin berkembang yang mengakibatkan kerugian dan menimbulkan keresahan bagi masyarakat.

Dalam sistem pembuktian hukum di Indonesia, terdapat beberapa doktrin pengelompokan alat bukti, yang membagi alat-alat bukti dalam katagori *oral evidence, documentary evidence, material evidence, electronic evidence.*[19] Berikut pembagian pada masing-masing kategori:

1. *Oral evidence*
   a. Perdata (keterangan saksi, pengakuan dan sumpah)
   b. Pidana (keterangan saksi, keterang ahli, dan keterangan terdakwa)
2. *Documentary evidence*
   a. Perdata (surat dan persangkaan)
   b. Pidana (surat dan petunjuk)
3. *Material evidence*
   a. Perdata (tidak dikenal)

[19] Didik M.Arif Mansyur, *Cyber law*(Aspek Hukum Teknologi Informasi), 100

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

b. Pidana (barang yang digunakan untuk tindak pidana, barang yang digunakan untuk membantu tindak pidana, barang yang diperoleh dari suatu tindak pidana, dan informasi dalam arti khusus)

4. *Electronic evidence*

a. Konsep pengelompokan alat bukti tertulis dan electronic, tidak dikenal di Indonesia.

b. Konsep tersebut terutama berkembang di negara-negara *cammon law.*

c. Pengaturannya tidak melahirkan alat bukti, tetapi memperluas cakupan alat bukti yang masuk kategori *documentary evidence.*

Di dalam Hukum Acara Pidana, di kenal 5 lima) alat bukti yang sah sebagaimana yang diatur dalam pasal 184ayat 1 KUHAP. Di luar alat-alat bukti ini, tidak dibenarkan dipergunakan sebagai alat bukti untuk membuktikan kesalahan terdakwa. Hakim ketua siding, penuntut umum, terdakwa, atau penasihat umum terikat dan hanya terbatas hanya diperbolehkan mempergunakan alat bukti ini saja. Adapun alat-alat bukti yang dimaksud dalam pasal 184 ayat 1 KUHAP adalah sebagai berikut:[20]

a. Keterangan saksi

Berdasarkan pada pasal 185 ayat 1 disebutkan bahwa keterangan saksi sebagai alat bukti ialah apa yang saksi nyatakan di sidang pengadilan. Dalam penjelasan KUHAP dinyatakan bahwa keterangan

[20] R. Soesilo dan M. Karjadi, *Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana,* (Bogor: Politeia, 1988), 163-167

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

saksi tidak termasuk keterangan yang diperoleh dari orang lain atau *testimonium de auditu.* Dengan demikian terjawablah dengan tegas bawha keterangan saksi yang diperoleh dari orang lain bukanlah alat bukti yang sah. Keterangan demikian merupakan keterangan saksi yang mendengar orang lain mengetakan atau menceritakan sesuatu, atau apa yang ada didalam ilmu hukum acara pidana disebut *testimonium de auditu* atau *hearsay evidence.*[21]

b. Keterangan ahli

Di dalam pasal 186 KUHAP menyatakan bahwa keterangan seorang ahli ialah apa yang seorang ahli nyatakan disidang pengadilan. Selanjutnya penjelasan pasal 186 KUHAP menyatakan bahwa keterangan ahli ini dapat juga sudah diberikan pada waktu pemeriksaan oleh penyidik atau penuntut umum yang dituangkan dalam bentuk suatu laporan dan dibuat dengan mengingat sumpah diwaktu ia menerima jabatan atau pekerjaan.

---

[21] Andi Hamzah, *Aspek-Aspek Hukum Pidana di Bidang Komputer,* (Jakarta, Sinar Grafika,1997), 260

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

c. Surat

Selain pasal 184 yang menyebutkan tentang alat-alat bukti maka hanya ada satu pasal saja dalam KUHAP yang mengatur tentang alat bukti surat yaitu pasal 187, dan pasal tersebut terdiri dari 4 ayat:[22]

1) Berita acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat oleh pejabat umum yang berwenang atau yang dibuat dihadapannya, yang memuat keterangan tentang kejadian atau keadaan yang didengar, dilihat atau dialam sendiri , serta dengan alas an tentang keterangan itu.
2) Surat yang dibuat menurut peraturan undang-undang atau surat yang dibuat oleh pejabatmengenai hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggung jawabnya dan yang diperuntukkan bagi pembuktian suatu hal atau keadaan.
3) Surat keterangan dari seorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya mengenai suatu hal atau keadaan yang diminta secara resmi dari padanya.
4) Surat lain yang hanya dapat berlaku jika ada hubungannya dengan isi dari alat pembuktian yang lain.

---

[22] *Ibid,* 166

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

d. Petunjuk

Pasal 188 ayat 1 KUHAP memberikan definisi petunjuk sebagai perbuatan, kejadian, yang karena persesuainnya, baik antara yang satu dengan yang lain, maupun dengan tindak pidana itu sendiri, menandahkan telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya. Selanjutnya pada pasal 188 ayat 3 KUHAP dinyatakan bahwa penilaian atas kekuatan pembuktian dari suatu petunjuk dalam setiap keadaan tertentu dilakukan oleh hakim dengan arif lagi bijaksana, setelah ia mengadakan pemeriksaan dengan penuh kecermataan dan kesaksamaan berdasarkan hati nuraninya.

e. Keterangan terdakwa

Menurut pasal 189 ayat 1 KUHAP mengatakan tentang keterangan terdakwa bahwa yang dinamakan keterangan terdakwa yaitru apa yang terdakwa nyatakan di sidang pengadilan tentang perbuatan yang ia lakukan, ketahui atau alami sendiri. Keterangan terdakwa itu bisa juga merupakan apa yang dahulu biasa disebut "pengakuan" terdakwa.

Yang merupakan bukti sah adalah keterangan terdakwa yang diucapkan dalam pengadilan. Adapun apa yang terdakwa (tersangka) terangkan dalam pemeriksaan pendahuluan dahulu itu untuk

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

membantu menerangkan bukti disidang pengadilan dan hanya dapat dipergunakan terhadap terdakwa sendiri.

Agar supaya cukup untuk membuktikan bahwa terdakwa bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya, maka keterangan terdakwa itu harus ditambah lagi dengan salah satu alat bukti yang lain misalnya satu keterangan saksi, satu keterangan ahli, satu surat atau satu petunjuk.

Dengan demikian, bila seseorang dituduh melanggar Pasal 35 UU ITE Nomor 11 Tahun 2008 maka pembuktiannya cukup mudah dengan membutikan perbuatan terlarang tersebut. Efektivitas hukum (UU ITE Nomor 11 Tahun 2008) itu tergantung pada penerapan normanya secara konsekwen didukung oleh mentalitas para aparat penegak hukumnya. Dan dalam penerapan UU ITE Nomor 11 Tahun 2008 ini, harus dilaksanakan secara berhati-hati agar tidak berdampak kepada kebebasan orang untuk berpendapat dan berekspresi.

Semua Hakim di Pengadilan Indonesia diminta untuk berhati-hati dalam mengadili perkara *cyber crime* dalam bentuk *spam*, karena Pasal tersebut merupakan Pasal Karet yang bisa di panjang pendekkan sesuai dengan kepentingan.

Putusan Hakim termasuk hukum sebagai keputusan Penguasa, karena ia mempunyai kekuatan hukum sebagai manifestansi atau perwujudan didalam

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

masyarakat Peraturan dari Keputusan Penguasa adalah para penegak hukum.[23] Polisi, Jaksa dapat memaksa anggota masyarakat untuk mentaati hukum tersebut dan Hakim berkuasa untuk mengadilinya. Dengan demikian Hukum adalah peraturan yang dibuat oleh yang berwenang dan bersifat memaksa.

Penerapan Pasal 35 UU ITE tentang *cyber crime* dalam bentuk *spam* memang harus dilakukan dengan hati-hati. Hakim diminta tidak menganggap mudah, Karena hal itu merupakan kasus baru dalam perundangan kita. Di khawatirkan Pasal 35 UU ITE dimanfaatkan untuk mengkriminalkan Warga Negara mana saja, yang justru akan membuat persoalan semakin rumit.

[23]R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), 39

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB IV

SANKSI HUKUMAN TERHADAP *CYBER CRIME* DALAM BENTUK SPAM

A. Menurut Hukum Positif

Saat ini telah lahir suatu lezim hukum baru yang dikenal yang dikenal dengan hukum syber atau hukum telematika. Hukum *cyber* atau *cyber law* secara internasional digunakan untuk istilah hukum yang terkait dengan pemanfaatan teknologi informasi dan telekominikasi.

Teknologi Informasi bagaikan pedang bermata dua, dimana selain memberikan kontribusi positif bagi peningkatan kesejahteraan, kemajuan dan peradaban manusia, sekaligus menjadi sarana efektif untuk melakukan perbuatan melawan hukum.[1]

Kini masyarakat hendaknya lebih hati-hati jika ingin memposkan pesan di *web site*, *web forum*, jejaring sosial (seperti *FaceBook*, dll), dan menyebarkan pesan *e-mail* yang bukan hak kita dan bisa merugikan banyak pihak. Sembarang menyebar *e-mail* dusta bisa diganjar pidana 12 tahun dan denda Rp. 12 miliar. Ancaman ini berlaku nyata sejak pemerintah mengesahkan UU Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) No. 11 pada Maret 2008 lalu.

---

[1]Ahmad M Ramli, *Cyber Law dan Haki dalam Sistem Hukum Indonesia*, (Bandung: Refika Aditama, 2004), 1

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Adapun *cyber crime* dalam bentuk *spam* diatur dalam UU ITE maka pelaku dikenakan pasal 35 UU ITE:" *Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan manipulasi, penciptaan, perubahan, penghilangan, pengrusakan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dengan tujuan agar Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik tersebut dianggap seolah-olah data yang otentik*"

Dengan perbuatan yang dilakukan maka pelaku dikenakan sanksi hukuman dalam pasal 51 ayat 1 UU ITE:" *Setiap Orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam Pasal 35 dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 12.000.000.000, 00 (dua belas miliar rupiah)*."

Ancaman pidana seperti ini, bersifat *kriminogen* (perbuatan yang kemungkinan menimbulkan kejahatan)[2] ditengah Profesionalisme aparat penegak hukum di Indonesia yang masih memprihatinkan. Sudah bukan menjadi rahasia umum pasal mana akan dijerat kepada tersangka dalam suatu kejahatan diancam lebih dari satu ketentuan pidana menjadi ajang negoisasi aparat penegak hukum dengan tarif-tarif tertentu.

Menurut Yasin Kara (mantan wakil Ketua Pansus UU ITE) mengatakan UU ITE tidak perlu dihapus. Namun jika revisi tidak hanya berupa pengurangan

---

[2]Tim Redaksi Sinar Grafika, *Hukum Informasi dan Transaksi Elektronik.* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 12

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

materi UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang ITE, penambahan keterangan patut diberikan agar pasal tersebut tidak menjadi Pasal Karet.[3]

Contoh kasus dalam penerapan Pasal 35 *Jo* Pasal 51 ayat 1 UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE) tentang *cyber crime* dalam bentuk *spam,* Contoh *e-mail spam*: *e-mail* tak dikenal mengirimkan pesan berikut "Cepat transfer uang ke nomor rekening xxxxx karena saudara jauh anda kecelakaan dan obatnya hanya tinggal satu di rumah sakit xxx". pengirim tak dikenal tiba-tiba meminta transfer uang melalui e-mail.

Contoh *e-mail spam* iklan: *e-mail* tak dikenal mengirimkan pesan berikut "Dapatkan 'sebuah barang istimewa' dengan cara mengisikan data-data berikut (nama, alamat, nomor telepon, nama orang tua, *e-mail & alternate*, nomor kartu kredit, dll) dan mengirimkan kepada kami. Dan dapatkan *voucher* belanja sebesar US$xxx" [4]

Masih banyak lagi contoh-contoh kasus pengiriman *e-mail spam* yang tidak dikehendaki. Dari kedua contoh diatas peluku kejahatan dapat diancam dengan pasal 35 *Jo* pasal 51 ayat 1 UU ITE NO.11 tahun 2008.

Dalam sistem pembuktian hukum di Indonesia, terdapat beberapa doktrin pengelompokan alat bukti, yang membagi alat-alat bukti dalam katagori *oral evidence, documentary evidence, material evidence, electronic evidence.*[5]

---

[3] *Ibid,* 16
[4] http://en.Wikipedia.org/wiki/E-mail_spam, 6 juli 2010
[5] Didik M.Arif Mansyur, *Cyber law*(Aspek Hukum Teknologi Informasi), 100

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Di dalam Hukum Acara Pidana, di kenal 5 lima) alat bukti yang sah sebagaimana yang diatur dalam pasal 184ayat 1 KUHAP. Di luar alat-alat bukti ini, tidak dibenarkan dipergunakan sebagai alat bukti untuk membuktikan kesalahan terdakwa. Hakim ketua siding, penuntut umum, terdakwa, atau penasihat umum terikat dan hanya terbatas hanya diperbolehkan mempergunakan alat bukti ini saja. Adapun alat-alat bukti yang dimaksud dalam pasal 184 ayat 1 KUHAP adalah[6] keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, dan ketengan terdakwah.

Berdasarkan UU ITE yang dimaksud dengan alat pembuktian untuk menjerat pelaku *cyber crime* dalam bentuk *spam* baik terdapat dalam Pasal 1 angaka 1 yaitu, Informasi Elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik termasuk, tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara gambar, peta, rancangan, foto, electronik data interchange (EDI), surat elektronik (*electronik e-mail*), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

Dan Pasal 1 angka 4 yaitu, Dokumen Elektronik adalah setiap informasi elekrtonik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan, dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui komputer atau sistem elektronik

---

[6] R. Soesilo dan M. Karjadi, *Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana,* (Bogor: Politeia, 1988), 163-167

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

termasuk, tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara gambar, peta, rancangan, foto, electronik data interchange (EDI), surat elektronik (*electronik e-mail*), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang memiliki makna, arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.

Maka dalam Pasal 5 Nomor 11 Tahun 2008 bahwa Informasi Elektronik merupakan alat bukti hukum yang sah, meliputi Informasi Elektronik atau Dokumen Elektronik, atau hasil cetaknya. Ketentuan ini merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum Acara yang berlaku di Indonesia (UU Nomor 8/1981 tentang KUHAP). Berdasarkan pengertian tersebut bahwa menurut UU Nomor 11/2008 tentang Informasi dan Elektronik atau Dokumen Elektronik atau hasil cetaknya baru sah dianggap sebagai alat bukti apabila dihasilkan dari Sistem Elektronik.[7]

Undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik sangat dibutuhkan oleh Indonesia, ukuran untuk menilai suatu perbuatan sebagai Tindak Pidana tergantung dari nilai-nilai dan pandangan hidup yang terdapat dalam masyarakat tentang apa yang baik, benar dan bermanfaat bagi masyarakat. Dan tidak meresahkan dan merugikan kehidupan masyarakat.

---

[7]Afnil Guza, *Himpunan Undang-undang Informasi Publik*, (Jakarta: Penerbit Asa Mandiri, Ceta. I, 2008)

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

B. Menurut Hukum Islam

Kehadiran internet ini telah membawa dampak yang sangat luar biasa, dengan internet manusia dapat ngobrol, belanja, sekolah dan beberapa aktivitas yang lain layaknya kehidupan nyata (*real*). Sehingga dengan pesatnya perkembangan teknologi informatika telah merubah pola kehidupan, *real life* (kehidupan nyata) dan *virtual life* (kehidupan maya).

Islam yang memiliki sifat *komprehensif* yaitu yang mengatur seluruh aspek kehidupan manusia, dan sifat universal yaitu daya berlakunya tidak terbatas oleh waktu dan tempat. Di dalam Islam segala sesuatu yang berkaitan dengan kehidupan manusia sudah terjelaskan secara rinci melalui syariat Islam atau hukum Islam secara rinci. Dengan adanya hukum Islam tersebut yang pada akhirnya dapat mencegah atau mengurangi segala kejahatan yang ada di muka bumi.

Kandungan hukum yang ada dalam Islam tersebut yaitu berdasarkan al-Qur'an adan as-Sunnah, salah satu perbuatan yang dilarang adalah melakukan suatu kejahatan yang berkaitan dengan kerusakan dan kerugian bagi setiap kehidupan dimuka bumi ini. Hal ini berdasarkan firman Allah swt dalam Q.S. al-Ankabuut(29): 36

وَإِلَىٰ مَدْيَنَ أَخَاهُمْ شُعَيْبًا فَقَالَ يَٰقَوْمِ ٱعْبُدُوا۟ ٱللَّهَ وَٱرْجُوا۟ ٱلْيَوْمَ ٱلْءَاخِرَ وَلَا
تَعْثَوْا۟ فِى ٱلْأَرْضِ مُفْسِدِينَ ﴿٣٦﴾

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

"Dan (Kami Telah mengutus) kepada penduduk Mad-yan, saudara mereka Syu'aib, Maka ia berkata: Hai kaumku, sembahlah olehmu Allah, harapkanlah (pahala) hari akhir, dan jangan kamu berkeliaran di muka bumi berbuat kerusakan".

Berdasarkan pada ayat tersebut, maka *cyber crime* dalam bentuk *spam* merupakan kejahatan yang terjadi di dalam dunia maya yang tidak nyata tersebut, dianggap sebagai suatu yang membahayakan bagi kehidupan manusia menurut pandangan Islam. Berdasarkan dengan melihat begitu banyaknya kerugian yang dialami dalam kehidupan masyarakat.

Jarīmah dalam istilah hukum di Indonesia diartikan dengan peristiwa pidana, dan dalam Islam setiap perbuatan jarīmah harus dihukum demi tegaknya keadilan dan kemaslahatan umat. Hukum tersebut diberikan agar si pelaku menjadi jera dan tidak mengulanginya lagi, selain itu juga sebagai upaya preventif (pencegahan) bagi orang lain yang akan meniru perbuatan tersebut dan agar berfikir dua kali karena konsekuensi hukuman yang diterima.

Pidana Islam yang memiliki arti ilmu tentang hukum syara' yang berkaitan dengan masalah perbuatan yang dilarang (jarīmah) dan hukumannya, yang diambil dari dalil-dalil yang terperinci, telah membagi macam hukumannya menjadi tiga bagian yakni, jarīmah *hudūd*, jarīmah *qisās* dan jarīmah takzir. Jika kembali kepada kasus *cyber crime* dalam bentuk *spam* dapat disimpulkan bahwa *cyber crime* dalam bentuk *spam* tersebut merupakan suatu tindak kejahatan (jarīmah takzir).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Pelaku pelanggaran terhadap tindak pidana dapat dijatuhi hukuman apabila telah memenuhi unsur-unsur jarīmah, baik yang bersifat umum maupun unsur yang bersifat khusus;

Unsur khusus untuk Jarīmah *cyber crime* dalam bentuk *spam* adalah :

1. Pelaku berakal
2. Sudah mencapai usia baligh
3. Motivasi kejahatan disengaja
4. Berniat untuk merugikan korban

Adapun unsur-unsur umum jarīmah yaitu :

1. Unsur Formil (adanya undang-undang atau nash)
2. Unsur Materiel (sifat melawan hukum)
3. Unsur Moril (pelakunya mukalaf)

Ditinjau dari niatnya *cyber crime* dalam bentuk *spam* ada dua bagian yaitu :

1. Dengan sengaja melawan hukum yaitu seseorang dengan sengaja melakukan tindak pidana agar perbuatannya tersebut dapat menyebabkan orang lain merasa terganggu ketenangannya. Seperti seorang yang sengaja mengirim barang kepada orang lain, akan tetapi barang tersebut tidak berguna bagi orang lain (sampah).
2. Dengan tidak sengaja, menurut Abdul Qadir Audah adalah pelaku sengaja melakukan perbuatan tersebut, tetapi tidak ada niat untuk melawan hukum,[8]

[8]Abdul Qadir Audah, *At-Tasyrī Al-Jinā'iy Al-Islāmiy*, Juz I (Beirut: Muassasah Risalah, 1992), 204

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

maksudnya adalah seseorang yang sengaja melakukan perbuatan tersebut tetapi sama sekali tidak ada niat untuk merugikan orang lain.

Takzir ditinjau dari tindakannya (perbuatan) dibedakan ke dalam tiga kelompok,[9] yaitu :

1. Takzir atas maksiat
2. Takzir atas kemashlahatan umum (*mashlahah al mursalah*)
3. Takzir atas pelanggaran-pelanggaran

Dalam *had cyber crime* dalam bentuk *spam* bila ditinjau dari pandangan hukum Islam, maka dapat dikategorikan kepada takzir atas pelanggaran-pelanggaran (takzir *'ala al-mukhallaf*), karena perbuatan tersebut adalah "melakukan perbuatan yang dilarang". Dalam hal ini yang dilarang adalah *cyber crime* dalam bentuk *spam* , atau meresahkan pengguna *e-mail.*

Hukuman takzir adakalanya dengan ucapan, seperti peringatan dan nasehat; dan terkadang dengan perbuatan sesuai dengan kondisi yang ada, seperti takzir juga dilakukan dengan pukulan, kurungan, pasungan, pengasingan, dan skors.[10]

Hukuman harus mempunyai dasar (*syar'iyah*) apabila ia didasarkan kepada sumber-sumber *syara'*, seperti al-Qur'an, as-Sunnah, Ijma', atau Undang-undang yang ditetapkan oleh lembaga yang berwenang (*Ulil Amri*) seperti, dalam hukum takzir. Dalam hukum yang ditetapkan oleh ulil amri maka disyaratkan tidak boleh

---

[9]S.Praja, Juhaya, *Hukum Islam di Indonesia*, (Bandug: PT. Remaja Rosdakarya, 1994), 29
[10]Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, (Bandung: PT. Al-Ma'arif, Jilid 10, 1987), 44

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

bertentangan dengan ketentuan-ketentuan syara'. Apabila bertentangan ketentuan hukuman tersebut menjadi batal.[11]

Pemberian hak penentuan takzir kepada penguasa itu dimaksudkan agar mereka dapat mengatur kehidupan masyarakat secara tertib, tenteram, dan damai. Dalam hukum Islam suatu perbuatan tidak dapat dihukum kecuali jika terpenuhi semua unsur-unsurnya;

1. Rukun *Syar'i* (yang berdasarkan *syara'*) atau disebut unsur formal, yaitu adanya nash syara' yang jelas melarang perbuatan itu dilakukan dan jika dilakukan akan dikenai hukuman.
2. Rukun *Maddi* atau disebut juga unsur materiel, yaitu adanya pidana yang dilakukan.
3. Rukun *Adabi* yang disebut juga unsur moril, yaitu pelaku perbuatan itu dapat diminta pertanggungjawaban hukum.

Dalam penerapan hukuman yang digunakan untuk menjerat pelaku *cyber crime* dalam bentuk *spam*, antara UU ITE dan Hukum Pidana Islam memiliki persamaan. Seperti dalam macam-macam hukuman takzir, terdapat hukuman yang berkaitan dengan kemerdekaan yaitu dilakukan pengasingan atau penjara dan hukuman takzir yang berkaitan dengan perampasan harta, bagi orang yang melakukan perbuatan jarīmah. Kedua penerapan hukuman tersebut sama halnya dengan yang ada dalam UU ITE 2008.

---

[11] Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar Dan Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004),141

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Dari penjelasan kasus *cyber crime* dalam bentuk *spam* di atas dalam hukum Islam dikenai dengan sanksi takzir. Jadi, hukuman yang pantas diterima oleh pelaku *cyber crime* dalam bentuk *spam* menurut hukum pidana islam adalah kurungan dan denda.

Takzir merupakan suatu hukuman yang berupa pemberian pelajaran kepada pelaku *cyber crime* dalam bentuk *spam*, untuk memberikan rasa jera kepada pelaku *cyber crime* dalam bentuk *spam* agar tidak mengulangi perbuatannya. Hal ini sangat relevan jika diterapkan di Indonesia, karena Indonesia sendiri dalam penerapan hukum pidana Islam dengan menggunakan takzir.

Penyerahan takzir oleh *Qaḍī* disebabkan oleh beberapa hal yaitu :

1. Biasanya lebih banyak mencakup penyelesaian kasus-kasus yang terjadi, sebab kasus-kasus takzir akan terus berkembang sesuai dengan kemajuan zaman.
2. Penyerahan sanksi takzir kepada *Qaḍī* dimaksudkan agar bisa melakukan proses ijtihad untuk menetapkan sanksi bagi kasus-kasus yang terjadi.
3. Agar *Qaḍī* juga bisa melakukan penelitian baru untuk mengkaji kasus-kasus baru yang sedang berlangsung.

Islam mensyariatkan hukuman takzir sebagai tindakan edukatif terhadap orang-orang yang berbuat maksiat atau orang-orang yang keluar dari tatanan peraturan. Dalam menjerat pelaku *cyber crime* dalam bentuk *spam*, yang berdasarkan pada Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Transaksi Elektronik ini juga diatur dalam teori pembuktian dalam *Fiqih Jinayah.* Teori pembuktian tersebut mencakup pada alat-alat bukti, yang bertujuan untuk memperkuat dan menjadi petunjuk bahwa telah terjadi suatu kejahatan dalam suatu kejadian jarīmah. Alat-alat bukti tersebut yang ada dalam *fiqih jinayah,* yaitu: Saksi pengakuan, petunjuk-petunjuk, orang yang ahli menyelidiki, pengetahuan Hakim, surat, sumpah, *Qasamah, li'an.*

Alat-alat bukti yang ada dalam *fiqih jinayah* tersebut hampir memiliki kesamaan dengan alat-alat bukti yang digunakan dalam Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik, dan rujukan alat bukti yang digunakan UU ITE sebagaimana dimaksud dalam ketentuan perundang-undangan yaitu KUHP. Adapun alat-alat bukti yang dimaksud dalam KUHP berdasarkan pada pasal 184 ayat (1) yaitu: keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, keterangan terdakwa. Namun jika di dalam Undang-undang Informasi dan Transaksi Elektronik alat-alat bukti tersebut ditambah dengan hal-hal berkaitan dengan Elektronik.

Pemberlakuan Undang-Undang ITE dalam perspektif *fiqih jinayah* dapat dikatakan sebagai ketentuan aturan hukum yang dapat dipergunakan untuk menjerat pelaku penyebaran *e-mail spam.* Karena di dalam undang-undang tersebut telah memenuhi unsur-unsur yang ada dalam aturan *fiqih jinayah.*

Dengan adanya persyaratan tersebut maka seorang hakim tidak boleh menjatuhkan hukuman atas dasar pemikirannya sendiri walaupun ia berkeyakinan

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

bahwa hukuman tersebut lebih baik dan lebih utama dari pada hukuman yang telah ditetapkan.[12]

Secara umum kajian hukum Islam terbagi menjadi hukum *ijtihadi* (pemikiran hukum) dan hukum tatbiqi (penerapan hukum). Sanksi penjara dan denda bagi pelaku penyebaran *e-mail spam* merupakan salah satu bentuk upaya hukum dalam ranah *tatbiqi.* Untuk itu dalam pespektif fiqh jinayat, sangsi penjara dan denda tetap diberlakukan apabila oleh hakim dibutuhkan untuk memberikan balasan dan pendidikan bagi pelaku kejahatan.

Lebih lanjut berkenaan dengan pidana penjara dalam Pasal 12 KUHP ditegaskan:

1. pidana penjara adalah seumur hidup atau selama waktu tertentu.
2. pidana penjara selama waktu tertentu paling pendek adalah satu hari dan paling lama lima belas tahun berturut-turut.
3. pidana penjara selama waktu tertentu boleh dijatuhkan untuk dua puluh tahun berturut-turut dalam hal kejahatan yang pidananya hakim boleh memilih antara pidana mati, pidana seumur hidup dan pidana penjara selama waktu tertentu; begitu juga dalam hal batas lima belas tahun dapat dilampaui karena perbarengan (*concursus)*, pengulangan (*residive*) atau karena ditentukan dalam Pasal 52 dan 52a.

---

[12]Abdul Qadir Audah, *At-Tasyrī Al-Jinā'iy Al-Islāmiy*, Juz I (Beirut: Muassasah Risalah, 1992), 609

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

BAB V
PENUTUP

A. Kesimpulan

Dari penulisan skripsi ini penulis dapat mengambil kesimpulan yaitu:

1. Sanksi hukum yang efektif untuk menjerat pelaku kejahatan *cyber crime* dalam bentuk *spam* adalah penerapan pasal 35 *Jo* pasal 51 ayat 1 UU ITE no. 11 tahun 2008. Subtansi dari pasal tersebut adalah Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan pengrusakan Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dengan tujuan agar Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik tersebut dianggap seolah-olah data yang otentik, maka dipidana dengan pidana penjara paling lama 12 (dua belas) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 12.000.000.000, 00 (dua belas miliar rupiah)."
2. Sanksi tindak pidana *cyber crime* dalam bentuk *spam* bila ditinjau dari pandangan hukum Islam, dapat dikategorikan kepada *takzir* atas pelanggaran-pelanggaran (*takzir 'ala al-mukhallaf*), karena perbuatan tersebut adalah "melakukan perbuatan yang dilarang". Dalam hal ini yang dilarang adalah *cyber crime* dalam bentuk *spam*, atau membuat orang lain merasa tidak nyaman. Islam benar-benar mengharamkan penyebaran informasi palsu, menyesatkan orang lain, dan membuat kerusakan di muka bumi. Sanksi penjara dan denda adalah hukuman bagi pelaku penyebaran *e-mail spam*, merupakan bentuk upaya hukum

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dalam ranah *taṭbīqī*. Untuk itu dalam pespektif fiqh jinayat, sangsi penjara dan denda tetap diberlakukan apabila oleh hakim dibutuhkan untuk memberikan balasan dan pendidikan bagi pelaku kejahatan.

B. Saran-Saran

Dari semua penjabaran yang terdapat dalam bab-bab yang telah penulis sajikan, maka penulis mencoba memberikan saran-saran sebagai berikut :

1. Hendaknya UU ITE harus direvisi, terutama pasal-pasal tentang sanksi *cyber crime* dalam bentuk *spam*. Karena ancaman hukuman atau dendanya sangat tinggi, saya rasa dalam aplikasinya tidak berjalan sesuai dengan undang-undang. Jadi, hukuman yang baik itu antara undang-undang yang ada dengan aplikasi penerapannya itu relevan.
2. Hukum harus bergerak sesuai dengan fakta-fakta sosial karena kebutuhan bagi manusia semakin lama semakin meningkat. Dengan adanya penetapan hukum yang tepat dan bijaksana oleh hakim, maka agar dapat diperoleh tujuan kemashlahatan yang baik, kita harus dapat menentukan mana yang baik dan yang buruk (manfaat dan mafsadatnya) sesuai dengan apa yang menjadi kebutuhan dasar manusia.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

DAFTAR PUSTAKA

Abdullah Mustafa dan Ruben Ahmad, *Intisari Hukum Pidana,* Jakarta, Ghalia Indonesia, Cet.1, 1983

Abdul Qadir Audah, *At-Tasyrī Al-Jinā'iy Al-Islāmiy*, Juz I. Beirut: Muasa Risalah, 1992

Abdul Wahid, Muhammad Labib, *Kemajuan Mayantara,* Bandung, Refika Aditama, 2005

Abu Hasan Ali Al-Mawardi, *Al-Ahkām As-Sulthāniyah*, Beirut: Dār Al-Fik, 1960

Afnil Guza, *Himpunan Undang-undang Informasi Publik*, Jakarta, Penerbit Asa Mandiri, Ceta. I, 2008

Agus Raharjo, *Cyber Crime Penahanan dan Upaya Pencegahan Kejahatan Berteknologi*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2002

Agustina S Maria, *Bikin PC Aman dari Serangan Virus, Spam, dan Spyware,* yogyakarta dan Semarang, Andi dan Wahana Komputer, 2009

Ahmad Hanafi, *Asas-asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta, Bulan Bintang, Cet IV, 1990

Ahmad M Ramli, *Cyber Law dan Haki dalam Sistem Hukum Indonesia*, Bandung, Refika Aditama, 2004

Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam (Fiqih Jinayah)*, Jakarta, Sinar Grafika, 2004

Andi Hamzah, *Aspek-Aspek Hukum Pidana di Bidang Komputer*, Jakarta, Sinar Grafika, 1997

Barda Nawawi Arif, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2003

B. Simandjuntak, *Pengantar Kiminalogi dan Potologi Sosial,* Bandung. Tarsito, 1981

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Chusnul Chasanah, *Pasal 27 Ayat 3 Jo Pasal 45 Ayat 1 UU ITE No. 11 Tahun 2008 Tentang Tindak Pidana Pencemaran Nama Baik Melalui Internet Dalam Perspektif Fiqih Jinayah,* Surabaya, Skripsi IAIN, 2010

Dikdik M.Arief Mansur, *Ciber Law Aspek Hukum Teknologi Informasi,* Jakarta, Sinar Grafika, 1997

Djazuli, *Fiqih Jinayah, (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam),* Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, 1947

Haliman, *Hukum Pidana Syari'at Islam Menurut Ajaran Ahli Sunah wal-Jamaah,* Jakarta: Bulan Bintang, 2007

Karitini Kartono, *Potologi Sosial,* Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007.

Makhrus Munajat, *Dekosnstruksi Hukum Pidana Islam,* Yogyakarta, Logung Pustaka, 2004

Moeljatno, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana,* Jakarta, Penerbit Bumi Aksara, 2007

Peljatno, *Asas-asas Hukum Pidana,* Yogyakarta, Ghalia Indonesia, 1985

R. Soesilo dan M. Karjadi, *Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana,* Bogor, Politeia, 1988

R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum,* Jakarta, Sinar Grafika, 2002

Roy Chandra Putra, *Jurus Cerdas Membasmi Virus Computer Sampai Ke Akar-Akarnya,* Yogyakarta, Bookmarks, 2009

Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah,* Jilid 10, Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1987

Tim Redaksi Sinar Grafika, *Hukum Informasi dan Transaksi Elektronik.* Jakarta: Sinar Grafika, 2009

S.Praja, Juhaya, *Hukum Islam di Indonesia,* Bandug PT. Remaja Rosdakarya, 1994

Usman Hasyim dan Ibnu Rachman, *Teori Pembuktian Menurut Fiqih Jinayat Islam,* Yogyakarta: Ghalia Indonesia, 1985

Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya,* Surabaya, CV. Karya Utama, 2000

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

http://www.ketut.web.id/2009/12/pengertian-informasi-elektronik-dan.html, 23 mei 2010.

http://www.semoga.blog.com, 6 juli 2010

http://en.wikipedia.org/wiki/E-mail_spam, 6 juli 2010

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id