



S A S I

Jurnal Ilmiah Fakultas Hukum Universitas Pattimura Ambon

- *Efektifitas Eksekusi Peradilan Tata Usaha Negara Berdasarkan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009*
Soeleman D. Baranyanan
- Memahami *Third World Approaches To International Law (TWAIL)*
Dyah R. A. Daties
- Pendaftaran Merek Produk Usaha Mikro Kecil Dan Menengah Untuk Memperkuat Daya Saing Menghadapi Masyarakat Ekonomi Asia
Teng Berlianty
- Tindakan *Safeguard* Dalam Pasar Bebas ASEAN Sebagai Upaya Perlindungan Industri Dalam Negeri
Theresia L. Pesulima
- Wanprestasi Dalam Perjanjian Waralaba
Marselo V. G. Pariela
- Sanksi Pidana Tambahan Bagi Pelaku Kekerasan Seksual Anak
Hb. Sujiantoro
- Tinjauan Aspek Hukum Terhadap Larangan Memberikan Sejumlah Uang Atau Barang Kepada Gelandangan Dan Pengemis
Abd. Rachman A. Latif
- Studi Tentang Pemberian Remisi Kepada Pelaku Tindak Pidana Narkotika Pada Lapas Klas II A Ambon
Denny Latumaerissa
- Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Perjudian Melalui Internet (*Internet Gambling*)
Erwin Ubwarin

PENGELOLA

Penanggung Jawab	:	Dr. J. Tjiptabudy, SH. M. Hum	(Dekan)
Penasihat	:	1. J. D. Pasalbessy, SH. M.Hum	(PD I)
		2. Dr. A. D. Laturete, SH. MH	(PD II)
		3. N. Tianotak, SH. M.Hum	(PD III)
		4. O. Lawalata, SH. M.Hum	(PD IV)
Pemimpinan Redaksi	:	Ny. S. S. Kuahaty, SH. MH	
Wakil Pemimpin Redaksi	:	Ny. R. D. Daties, SH. MH	
Sekretaris Redaksi	:	E. S. Holle, SH. MH	
Redaksi Ahli	:	1. Prof. Dr. R. Z. Titahelu, SH. MS	
		2. Dr. H. Hattu, SH. MH	
		3. Dr. J. Leatemia, SH. MH	
		4. Dr. S. E. M. Nirahua, SH. M.Hum	
Redaktur Pelaksana	:	1. Ny. Y. A. Lewerissa, SH. MH	
		2. M. A. H. Labetubun, SH. L.LM	
		3. A. D. Bakarbessy, SH. LLM	
		4. S. Peilouw, SH. MH	

EDITORIAL

Pertumbuhan pembangunan dan ekonomi, membawa dampak terhadap perubahan dalam masyarakat. Dinamika dan tuntutan masyarakat yang begitu cepat berubah, ternyata menimbulkan berbagai permasalahan hukum, termasuk masalah tanggungjawab pemerintah dalam memberikan perlindungan sesuai dengan tugas dan tanggungjawab serta kewenangannya. Dalam edisi “SASI” kali ini beberapa permasalahan hukum yang menjadi sorotan adalah Efektifitas Eksekusi Peradilan Tata Usaha Negara Berdasarkan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009, Memahami *Third World Approaches To International Law (TWAIL)*, Pendaftaran Merek Produk Usaha Mikro Kecil Dan Menengah Untuk Memperkuat Daya Saing Menghadapi Masyarakat Ekonomi Asia, Tindakan *Safeguard* Dalam Pasar Bebas ASEAN Sebagai Upaya Perlindungan Industri Dalam Negeri, Wanprestasi Dalam Perjanjian Waralaba, Sanksi Pidana Tambahan Bagi Pelaku Kekerasan Seksual Anak, Tinjauan Aspek Hukum Terhadap Larangan Memberikan Sejumlah Uang Atau Barang Kepada Gelandangan Dan Pengemis, Studi Tentang Pemberian Remisi Kepada Pelaku Tindak Pidana Narkotika Pada Lapas Klas Iia Ambon, dan Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Perjudian Melalui Internet (*Internet Gambling*).

Pemikiran-pemikiran yang dikembangkan di atas sebenarnya didasarkan pada kajian-kajian yang terkait dengan upaya pengembangan dan pembangunan ilmu hukum kedepan, semoga tulisan-tulisan ini bermanfaat.

Redaksi

DAFTAR ISI

Editorial	i
Daftar Isi	ii
• Efektifitas Eksekusi Peradilan Tata Usaha Negara Berdasarkan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 Soeleman D. Baranyanan	1
• Memahami <i>Third World Approaches To International Law (TWAIL)</i> Dyah R . A. Daties	13
• Pendaftaran Merek Produk Usaha Mikro Kecil Dan Menengah Untuk Memperkuat Daya Saing Menghadapi Masyarakat Ekonomi Asia Teng Berlianty	19
• Tindakan <i>Safeguard</i> Dalam Pasar Bebas ASEAN Sebagai Upaya Perlindungan Industri Dalam Negeri Theresia L. Pesulima	27
• Wanprestasi Dalam Perjanjian Waralaba Marselo V. G. Pariela	35
• Sanksi Pidana Tambahan Bagi Pelaku Kekerasan Seksual Anak Hb. Sujiantoro	46
• Tinjauan Aspek Hukum Terhadap Larangan Memberikan Sejumlah Uang Atau Barang Kepada Gelandangan Dan Pengemis Abd. Rachman A. Latif	54
• Studi Tentang Pemberian Remisi Kepada Pelaku Tindak Pidana Narkotika Pada Lapas Klas II A Ambon Denny Latumaerissa	64
• Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Perjudian Melalui Internet (<i>Internet Gambling</i>) Erwin Ubwarin	73

Ketentuan Penulisan Jurnal SASI

KETENTUAN PENULISAN

JURNAL SASI

Jurnal SASI adalah jurnal ilmiah yang diterbitkan oleh Fakultas Hukum Universitas Pattimura, sebagai upaya mempublikasikan hasil-hasil pemikiran dan penelitian di bidang ilmu hukum dalam upaya pengembangan ilmu hukum, dengan ketentuan sebagai berikut:

1. Naskah Tulisan bertemakan hukum, bersifat ilmiah yang belum pernah diterbitkan dalam media cetak lain.
2. Sistematika penulisan terdiri dari Abstrak, Pendahuluan, Pembahasan, Penutup, dan Daftar Pustaka
3. Naskah wajib mencantumkan abstrak dalam bentuk bahasa Inggris yang baik.
4. Diketik dengan menggunakan pengolah kata MS Word, spasi rangkap, setebal 10-15 halaman kuarto dalam bentuk naskah dan disket.
5. Margin kiri dan atas 4, margin kanan dan bawah 3. Menggunakan huruf Times New Roman 12.
6. Redaksi berhak menyingkat atau memperbaiki tulisan untuk keseragaman format tanpa mengubah maksud isinya. kandungan tulisan tetap menjadi tanggungjawab penulis.

KEBIJAKAN FORMULASI HUKUM PIDANA DALAM PENANGGULANGAN TINDAK PIDANA PERJUDIAN MELALUI INTERNET (*INTERNET GAMBLING*)

Oleh: Erwin Ubwarin

ABSTRACT

the development of science and technology led to the development of society as well, but this development also has a negative side, in playing gambling conventional, the players and the city should meet at the gambling table or in the territory of a country's legal yet, gambling using the internet facilities, quite the player (user) and airports sitting in front of a computer desk and then accessing gambling sites and instantly be able to do gambling. Players and airports may not necessarily be in a country, but across the country or several countries, in the Book of Law Criminal Law, and Law Number 7 Year 1974 On Gambling Control does not regulate the act of gambling via the internet, on Law No. 11 Year 2008 on Information and Electronic Transactions, criminalize gambling via the internet, but only to ensnare the city is not against the player

Keyword: internet gambling

A. PENDAHULUAN.

Usaha Pembaharuan hukum di Indonesia yang sudah dimulai sejak lahirnya UUD'45 tidak dapat dilepaskan pula dari landasan dan sekaligus tujuan yang ingin dicapai seperti telah pula dari landasan dan sekaligus tujuan yang ingin dicapai seperti yang telah dirumuskan juga dalam Pembukaan UUD/45. Tujuan yang telah digariskan dalam pembukaan UUD/45 itu secara singkat ialah "melindungi segenap bangsa Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum berdasarkan Pancasila". Inilah garis kebijakan umum yang menjadi landasan dan sekaligus tujuan politik hukum di Indonesia. Ini pula yang menjadi landasan dan tujuan dari setiap usaha pembaharuan hukum, termasuk pembaharuan di bidang hukum pidana dan kebijakan penanggulangan

hukum di Indonesia.¹

Hukum pidana seringkali digunakan untuk menyelesaikan masalah sosial khususnya dalam penanggulangan kejahatan. Khususnya masalah perjudian sebagai salah satu bentuk penyakit masyarakat, satu bentuk patologi sosial.² Penegakan hukum pidana untuk menanggulangi perjudian sebagai perilaku yang menyimpang harus terus dilakukan. Hal ini sangat beralasan karena perjudian merupakan ancaman yang nyata terhadap norma-norma sosial yang dapat menimbulkan ketegangan individual maupun ketegangan-ketegangan sosial. Perjudian merupakan ancaman riil atau potensiil bagi berlangsungnya ketertiban

¹ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, GENTA, Yogyakarta, 2010. Hal 1-2.

²Kartini Kartono, *Patologi Sosial*, jilid I, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005. hal. 57

sosial.³

Dengan demikian perjudian dapat menjadi menghambat pembangunan nasional, karena perjudian mendidik orang untuk mencari nafkah dengan tidak sewajarnya dan membentuk watak “pemalas”. Sedangkan pembangunan membutuhkan individu yang giat bekerja keras dan bermental kuat.⁴

Sangat beralasan kemudian judi harus segera dicarikan cara dan solusi yang rasional untuk suatu pemecahannya. Karena sudah jelas judi merupakan problema sosial yang dapat mengganggu fungsi sosial dari masyarakat. Salah satu usaha rasional yang digunakan untuk menanggulangi perjudian adalah dengan pendekatan kebijakan formulasi hukum pidana. Penggunaan hukum pidana ini sesuai dengan fungsi hukum sebagai *social control* atau pengendalian sosial yaitu suatu proses yang telah direncanakan lebih dahulu dan bertujuan untuk menganjurkan, mengajak, menyuruh atau bahkan memaksa anggota-anggota masyarakat agar mematuhi norma-norma hukum atau tata tertib hukum yang sedang berlaku.⁵

B. PEMBAHASAN

1. Kebijakan Formulatif Tindak Pidana Perjudian Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Kebutuhan pembaharuan hukum

pidana sangat penting dilaksanakan, hukum pidana harus memuat tentang aturan-aturan hukum yang mengikat perbuatan-perbuatan yang memenuhi syarat tertentu pada suatu akibat berupa pidana.⁶ Bagaimana suatu perbuatan dikatakan perbuatan pidana apabila, perbuatan tersebut belum diatur dalam undang-undang, pembuatan undang-undang sangat berkaitan dengan kebijakan legislasi/formulatif, dia harus memuat substansi hukum yang menjelaskan bahwa benar perbuatan perjudian dengan menggunakan sarana internet ini merupakan suatu perbuatan pidana.

Dalam Bab XIV Kitab Undang-undang Hukum Pidana memuat tentang Kejahatan terhadap kesusilaan yang pada Pasal 303 KUHP yang selengkapnyanya adalah sebagai berikut:

- 1) Diancam dengan pidana penjara paling lama sepuluh tahun atau pidana denda paling banyak dua puluh lima juta rupiah, barang siapa tanpa mendapat izin:
 - a. dengan sengaja menawarkan atau memeberikan kesempatan untuk permainan judi dan menjadikannya sebagai pencaharian, atau dengan sengaja turut serta dalam suatu kegiatan usaha itu;
 - b. dengan sengaja menawarkan atau memberi kesempatan kepada masyarakat untuk bermain judi atau dengan sengaja turut serta dalam kegiatan usaha itu, dengan tidak peduli apakah untuk menggunakan kesempatan adanya sesuatu syarat atau dipenuhinya sesuatu tata cara;
 - c. menjadikan turut serta pada permainan judi sebagai pencaharian.
- 2) Kalau yang bersalah melakukan kejahatan tersebut dalam menjalankan pencahariannya, maka dapat dicabut haknya untuk menjalankan pencaharian itu.

³ Saparinah Sadli, dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Cet. II, Penerbit Alumni, Bandung, 1998. hal. 148

⁴ B. Simandjuntak, *Pengantar Kriminologi dan Patologi Sosial*, Tarsito, Bandung, 1980, hal. 352-353

⁵ Ronny Hanitjo Soemitro, *Permasalahan Hukum di Dalam Masyarakat*, Alumni, Bandung, 1984 Hal.4

⁶ Teguh Sulista dan Aria Zunetti, *Hukum Pidana Horizon Baru Pasca Reformasi*, Raja Grafindo Persada 2002, Hal 5

3) Yang disebut dengan permainan judi adalah tiap-tiap permainan, di mana pada umumnya kemungkinan mendapat untung bergantung pada keberuntungan belaka, juga karena pemainnya lebih terlatih atau lebih mahir. Di situ termasuk segala pertaruhan tentang keputusan perlombaan atau permainan lain-lainnya yang tidak diadakan antara mereka yang turut berlomba atau bermain, demikian juga segala pertaruhan lainnya.

Perbuatan yang dianggap sebagai bentuk tindak pidana kesusilaan dalam hal perjudian adalah menggunakan kesempatan main judi yang diadakan dengan melanggar Pasal 303 bis. Adapun kejahatan mengenai perjudian yang dimaksudkan tersebut dirumuskan dalam Pasal 303 bis yang rumusannya sebagai berikut:

- 1) Diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak sepuluh juta rupiah;
 - a. barang siapa menggunakan kesempatan main judi, yang diadakan dengan melanggar ketentuan Pasal 303;
 - b. barang siapa ikut serta main judi di jalan umum atau dipinggir jalan umum atau di tempat yang dapat dikunjungi umum, kecuali jika ada izin dari penguasa yang berwenang yang telah memberi izin untuk mengadakan perjudian itu.
- 2) jika ketika melakukan pelanggaran belum lewat dua tahun sejak ada pemidanaan yang menjadi tetap karena salah satu dari pelanggaran ini, dapat dikenakan pidana penjara paling lama enam tahun atau pidana denda paling banyak lima belas juta rupiah.

Menurut **Adam Chazawi** dalam rumusan kejahatan pada Pasal 303 KUHP tersebut di atas, ada lima macam kejahatan mengenai hal perjudian (*hazardspel*), dimuat dalam ayat (1):⁷

1. butir 1 ada dua macam kejahatan;
2. butir 2 ada dua macam kejahatan; dan
3. butir 3 ada satu macam kejahatan.

Sedangkan ayat (2) memuat tentang dasar pemberatan pidana, dan ayat (3) menerangkan tentang pengertian permainan judi yang dimaksudkan oleh ayat (1). Ada 5 (Lima) macam kejahatan mengenai perjudian tersebut di atas mengandung unsur tanpa izin. Tanpa unsur tanpa izin inilah melekat sifat melawan hukum dari semua perbuatan dalam lima macam kejahatan mengenai perjudian itu. Tiadanya unsur tanpa izin, atau jika ada izin dari pejabat atau instansi yang berhak memberi izin, semua perbuatan dalam rumusan tersebut tidak lagi atau hapus sifat melawan hukumnya oleh karena itu tidak dipidana. Dimasukkannya unsur tanpa izin ini oleh pembentuk undang-undang dikarenakan perjudian terkandung suatu maksud agar pemerintah atau pejabat pemerintah tertentu tetap dapat melakukan pengawasan dan pengaturan tentang permainan judi, 5 (lima) kejahatan permainan judi yang disamapaikan oleh Adam Chazawi.

2. Kebijakan Formulatif Tindak Pidana Perjudian Dalam Undang-Undang No. 7 Tahun 1974 Tentang Penertiban Perjudian

Pemerintah merasa bahwa Tindak Pidana Perjudian harus diatur dalam sebuah Undang-Undang, maka dasar pertimbangan terhadap suatu perbuatan yang dijadikan sebagai tindak pidana menurut Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1974 Tentang Penertiban Perjudian, khususnya tidak terlepas dari alasan pembentukan dan perancangan undang-undang tersebut. Dalam pertimbangan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1974 Tentang Penertiban

⁷ Adam Chazawi, *Tindak Pidana Mengenai*

Perjudian tersebut:

- a. bahwa perjudian pada hakekatnya bertentangan dengan Agama, Kesusilaan dan Moral Pancasila, serta membahayakan bagi penghidupan dan kehidupan masyarakat, Bangsa dan Negara;
- b. bahwa oleh karena itu perlu diadakan usaha-usaha untuk menertibkan perjudian, membatasinya sampai lingkungan sekecil-kecilnya, untuk akhirnya menuju kepenghapusannya sama sekali dari seluruh wilayah Indonesia;
- c. bahwa ketentuan-ketentuan dalam Ordonansi tanggal 7 Maret 1912 (*Staatsblad* Tahun 1912 Nomor 230) sebagaimana telah beberapa kali dirubah dan ditambah, terakhir dengan *Ordonansi* tanggal 31 Oktober 1935 (*Staatsblad* Tahun 1935 Nomor 526), telah tidak sesuai lagi dengan perkembangan keadaan;
- d. bahwa ancaman hukuman didalam pasal-pasal Kitab Undang-undang Hukum Pidana mengenai perjudian dianggap tidak sesuai lagi sehingga perlu diadakan perubahan dengan memperberatnya;
- e. bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan diatas perlu disusun Undang-undang tentang Penertiban Perjudian.

Dasar pertimbangan di atas menunjukan bahwa secara garis besar perlunya pembentuk dibentuk Undang-Undang No. 7 Tahun 1974 tentang Penertiban Perjudian adalah untuk mewujudkan masyarakat yang adil dan makmur.

Jadi di dalam sistem KUHP masih membedakan kualifikasi tindak pidana berupa kejahatan dan pelanggaran. Menurut penjelasan *Memorie van Toelichting* (MvT) pembagian tindak pidana menjadi kejahatan dan pelanggaran sebenarnya didasarkan pada perbedaaan yang prinsipil. Dikatakan ada kejahatan adalah *recht delicten*, yaitu

perbuatan-perbuatan yang meskipun tidak dikaitkan dengan undang-undang sebagai perbuatan pidana telah dirasakan *onrecht*, sebagai perbuatan yang bertentangan dengan tata hukum. Pelanggaran adalah *wetsdelicten* yaitu suatu perbuatan yang sifat melawan hukumnya baru dapat diketahui setelah ada *wet* yang menentukan demikian.

Dengan adanya pengaruh dari pembagian *recht delicten* dan *wetsdelicten*, nampak bahwa pembagian tindak pidana kejahatan dan pelanggaran dalam sistem KUHP didasarkan pada pembedaan secara kualitatif, berdasarkan kebijakan formulasi dalam pembentukan Undang-undang No. 7 Tahun 1974 tentang Penertiban Perjudian memberikan kualifikasi tindak pidana (kejahatan) tidak lagi (pelanggaran), maka semua delik yang dalam bidang kejahatan kesusilaan khususnya tindak pidana perjudian. Sebagaimana bunyi pasal 1 Undang-Undang No. 7 Tahun 1974 yang berbunyi: Menyatakan semua tindak pidana perjudian sebagai kejahatan, berdasarkan bunyi ketentuan pasal tersebut maka, kualifikasi delik yang semula terbagi antara 2 macam bentuk delik yaitu pelanggaran dan kejahatan menjadi tidak berlaku lagi. Konsekuensi dari adanya ketentuan pasal 1 UU No. 7 Tahun 1974 tersebut maka kualifikasi delik yang semula ditetapkan sebagai pelanggaran berubah kualifikasinya menjadi kejahatan. Dengan catatan bahwa ketentuan-ketentuan atau asas-asas umum hukum pidana yang terdapat di dalam Buku I KUHP akan berlaku bagi UU No. 7 Tahun 1974 karena undang-undang ini tidak menentukan lain. Walaupun memang dimungkinkan untuk menentukan lain sesuai dengan Pasal 103 yang menyebutkan: "Ketentuan-ketentuan dalam Bab I sampai dengan Bab VIII dari buku ini berlaku bagi perbuatan-perbuatan yang oleh aturan-aturan dalam perundang-undangan lain diancam dengan pidana, kecuali ditentukan lain oleh undang-undang".

2. Kebijakan Formulatif Tindak Pidana Perjudian Dalam Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

Dalam hal maraknya perjudian di Internet, Indonesia tidak ketinggalan pula untuk melakukan penanggulangan dan pencegahan melalui hukum positif yaitu sebagaimana diatur dalam rumusan pasal 27 ayat (2) Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) yang berbunyi: Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan perjudian.

Sama dengan Pasal 27 ayat (1) ancaman pidana dari pasal 27 ayat (2) bersumber pada pasal 45 ayat (1), yang berbunyi: “Setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud dalam pasal 27 ayat (1), ayat (2), ayat (3), atau ayat (4) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

Berdasarkan pasal 27 ayat (2) tersebut dapat diurai menjadi beberapa unsur, diantaranya :

1. Unsur Objektif, berupa kesalahan, sebagaimana tercantum dengan kata “dengan sengaja”;
2. Unsur Melawan Hukum, melakukan tindakan “tanpa hak”
3. Unsur Kelakuan, Unsur ini sebagaimana tercantum dengan kata-kata “mendistribusikan dan/atau mentransmisikan dan/atau membuat dapat diaksesnya informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang memiliki muatan perjudian.

3. Kebijakan Formulatif Tindak Pidana Perjudian Dalam Konsep Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

(KUHP) 2010

Kebijakan hukum pidana (*penal policy*) bertolak dari pendapat Soedarto, mengandung pengertian:⁸

1. usaha untuk mewujudkan peraturan yang lebih baik sesuai dengan situasi pada suatu saat.
2. kebijakan dari negara, melalui badan-badan yang berwenang menetapkan peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan dapat digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai tujuan yang dicita-citakan.
3. bertolak dari pemahaman tersebut, melaksanakan politik hukum pidana berarti mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundangan yang paling baik dalam arti memenuhi rasa keadilan dan daya guna.
4. melaksanakan politik hukum pidana dapat juga berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan kaedah dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang.

Menurut pendapat tersebut melaksanakan politik hukum pidana berarti didalamnya terkandung upaya yang mengarah pada perubahan, perbaikan dan pembaharuan hukum pidana tidak hanya untuk saat ini, melainkan juga kearah masa depan. Oleh karena itu membicarakan politik hukum pidana termasuk di dalamnya termasuk prospek serta upaya antisipasi dalam rangka membuat peraturan hukum pidana yang lebih baik.

Mengenai prospek kebijakan hukum pidana mencakup persoalan

⁸ Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan*

kebijakan hukum pidana yang berlaku pada saat ini (*ius constitutum*) dan kebijakan hukum pidana untuk masa yang akan datang atau hukum yang dicita-citakan (*ius constituendum*) yang berupa pemecahan faktor-faktor yang menjadi penghambat secara umum, di dalamnya meliputi faktor substantif atau materi, faktor struktur dan faktor budaya hukum, fungsi antisipatif dan terlebih fungsi adaptif. Dari suatu peraturan perundang-undangan terutama hukum pidana merupakan prasyarat keberhasilan pencegahan dan penanggulangan tindak pidana pada umumnya. Kebijakan pemerintah menetapkan peraturan perundang-undangan yang memuat ketentuan hukum pidana ditujukan dalam rangka menciptakan ketertiban sosial.

Hukum dituntut peranannya dalam rangka mengantisipasi perubahan dan perkembangan yang terjadi dalam masyarakat, dengan menjamin bahwa pelaksanaan perubahan dan perkembangan tersebut dapat berjalan dengan cara yang teratur, tertib dan lancar. Bagaimanapun perubahan yang teratur melalui prosedur hukum dalam bentuk perundang-undangan/keputusan badan peradilan akan lebih baik dari pada perubahan yang tidak direncanakan.

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) merupakan induk dari berbagai ketentuan pidana yang ada di Indonesia, Sejak tahun 1977 telah dilakukan usaha pembaharuan KUHP dan telah mengalami kurang dari 18 (delapan belas) kali perubahan. Konsep KUHP baru hanya terbagi dalam 2 (dua) buku saja, berbeda dari KUHP WvS yang saat ini masih berlaku, dimana hanya meliputi Buku I tentang Ketentuan Umum dan Buku II tentang Tindak Pidana.

Konsep KUHP tidak lagi membedakan kualifikasi tindak pidana berupa kejahatan dan pelanggaran.

Kebijakan ini didasarkan pada resolusi Seminar Hukum Nasional I tahun 1963 dan hasil Lokakarya Buku II KUHP tahun 1985. Adapun alasan yang pada intinya sebagai berikut:

- a. Tidak dapat dipertahankan lagi kriteria perbedaan kualitatif antara *rechtsdelict* dan *wetsdelict* yang melatar belakangi penggolongan dua jenis tindak pidana itu,
- b. Penggolongan dua jenis tindak pidana itu pada Hindia Belanda memang relevan dengan kompetensi pengadilan waktu itu; "pelanggaran" pada dasarnya diperiksa oleh *Landgerecht* (pengadilan kepolisian dengan hukum acaranya sendiri, dan "kejahatan" di periksa oleh *Landraad* (Pengadilan Negeri) atau *Raad van Justitie* (Pengadilan Tinggi) dengan hukum acaranya sendiri pula. Pembagian kompetensi seperti itu tidak lagi dikenal saat ini.
- c. Pandangan mutakhir mengenai "afkoop" (seperti pada Pasal 82 KUHP/WvS) sebagai alasan penghapus penuntutan tidak hanya berlaku terbatas untuk "pelanggaran" saja, tetapi dapat berlaku untuk semua tindak pidana walaupun dengan pembatasan ancaman maksimum pidananya.

Sehubungan dengan kelemahan yuridiksi di dalam KUHP/WvS dalam menghadapi masalah Perjudian melalui Internet (*Internet Gambling*) dalam RUU KUHP tahun 2010 dirumuskan perluasan asas teritorial dan, perumusan delik tindak pidana di bidang teknologi informasi, yaitu pada Bagian Kedua Paragraf 1 Pasal 3, dimana Ketentuan pidana dalam peraturan perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang melakukan:

- a. tindak pidana di wilayah Negara Republik Indonesia;
- b. tindak pidana dalam kapal atau pesawat udara Indonesia; atau
- c. tindak pidana di bidang teknologi informasi yang akibatnya dirasakan

atau terjadi di wilayah Indonesia atau dalam kapal atau pesawat udara Indonesia.

Seperti yang diketahui bahwa hukum pidana Indonesia (KUHP) tidak mengatur secara eksplisit tentang tindak pidana perjudian melalui internet (*Internet Gambling*). Dalam Konsep KUHP 2010 pada buku I tentang Ketentuan Umum disebutkan pada pasal 199 bahwa Permainan judi adalah:

- a. setiap permainan yang kemungkinan untuk mendapat untung tergantung pada
- b. untung-untungan belaka;
- c. setiap permainan yang kemungkinan untuk mendapatkan untung tersebut bertambah
- d. besar, karena pemainnya lebih terlatih atau lebih mahir;
- e. semua pertarungan tentang hasil perlombaan atau permainan lainnya yang dilakukan oleh setiap orang yang bukan turut berlomba atau turut bermain; atau pertarungan lainnya.

Dalam buku II Konsep KUHP 2010 dalam pasal 504 menyebutkan bahwa :

- (1) Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 9 (sembilan) tahun, setiap orang yang:
 1. menawarkan atau memberi kesempatan untuk main judi dan menjadikannya sebagai mata pencahariannya atau turut serta dalam perusahaan perjudian;
 2. menawarkan atau memberi kesempatan kepada umum untuk main judi atau turut serta dalam perusahaan perjudian, terlepas dari ada tidaknya suatu syarat atau tata cara yang harus dipenuhi untuk menggunakan kesempatan tersebut; atau
 3. menjadikan turut serta pada permainan judi sebagai mata

pencaharian.

- (2) Jika pembuat tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melakukan perbuatan tersebut dalam menjalankan profesinya, maka dapat dijatuhi pidana tambahan berupa pencabutan hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 91 ayat (1) huruf g.

Pasal 505 mengatur bahwa “Setiap orang yang menggunakan kesempatan main judi, dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV. Sedangkan untuk ketentuan yang berkaitan dengan Tindak Pidana terhadap Infomatika dan Telematika dalam Konsep KUHP 2010 di atur dalam pasal 373 sampai dengan 379. Pasal 373 menyebutkan bahwa “Dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV, setiap orang yang menggunakan dan/atau mengakses komputer dan/atau sistem elektronik dengan cara apapun tanpa hak, dengan maksud untuk memperoleh, mengubah, merusak, atau menghilangkan informasi dalam komputer dan/atau sistem elektronik.

Pasal 374 menyebutkan bahwa “Dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori II penyelenggara agen elektronik yang tidak menyediakan fitur pada agen elektronik yang dioperasikannya yang memungkinkan penggunaanya melakukan perubahan informasi yang masih dalam proses transaksi”.

Pasal 375 menyebutkan bahwa:

- (1) Dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV setiap orang yang memiliki dan menggunakan nama domain berdasarkan itikad tidak baik melanggar persaingan usaha tidak sehat dan melanggar hak orang lain.

- (2) Tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat dituntut atas pengaduan dari orang yang terkena tindak pidana.

Paragraf 2 tentang Tanpa Hak Mengakses Komputer dan Sistem Elektronik, dalam pasal 376 mengatur bahwa: “Dipidana dengan pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori IV setiap orang yang:

- a. menggunakan, mengakses komputer, dan/atau sistem elektronik dengan cara apapun tanpa hak, dengan maksud memperoleh, mengubah, merusak, atau menghilangkan informasi pertahanan nasional atau hubungan internasional yang dapat menyebabkan gangguan atau bahaya terhadap negara dan/atau hubungan dengan subjek hukum internasional;
- b. melakukan tindakan yang secara tanpa hak yang menyebabkan transmisi dari program, informasi, kode atau perintah komputer dan/atau sistem elektronik yang dilindungi Negara menjadi rusak;
- c. menggunakan dan/atau mengakses komputer dan/atau sistem elektronik secara tanpa hak atau melampaui wewenangnya, baik dari dalam maupun luar negeri untuk memperoleh informasi dari komputer dan/atau sistem elektronik yang dilindungi oleh negara;
- d. menggunakan dan/atau mengakses komputer dan/atau sistem elektronik milik pemerintah yang dilindungi secara tanpa hak;
- e. menggunakan dan/atau mengakses tanpa hak atau melampaui wewenangnya, komputer dan/atau sistem elektronik yang dilindungi oleh negara, yang mengakibatkan komputer dan/atau sistem elektronik tersebut menjadi rusak;
- f. menggunakan dan/atau mengakses tanpa hak atau melampaui wewenangnya, komputer dan/atau sistem elektronik yang dilindungi oleh masyarakat, yang

- g. mengakibatkan komputer dan/atau sistem elektronik tersebut menjadi rusak;
- g. mempengaruhi atau mengakibatkan terganggunya komputer dan/atau sistem elektronik yang digunakan oleh pemerintah;
- h. menyebarkan, memperdagangkan, dan/atau memanfaatkan kode akses (password) atau informasi yang serupa dengan hal tersebut, yang dapat digunakan menerobos komputer dan/atau sistem elektronik dengan tujuan menyalahgunakan komputer dan/atau sistem elektronik yang digunakan atau dilindungi oleh pemerintah;
- i. melakukan perbuatan dalam rangka hubungan internasional dengan maksud merusak komputer atau sistem elektronik lainnya yang dilindungi negara dan berada di wilayah yurisdiksi Indonesia dan ditujukan kepada siapa pun; atau
- j. melakukan perbuatan dalam rangka hubungan internasional dengan maksud merusak komputer atau sistem elektronik lainnya yang dilindungi negara dan berada di wilayah yurisdiksi Indonesia dan ditujukan kepada siapa pun.

Pasal 377 menyebutkan bahwa “Dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun atau pidana denda paling sedikit Kategori IV dan paling banyak Kategori VI, setiap orang yang menggunakan dan/atau mengakses komputer dan/atau sistem elektronik dengan cara apapun tanpa hak, dengan maksud memperoleh, mengubah, merusak, atau menghilangkan informasi milik pemerintah yang karena statusnya harus dirahasiakan atau dilindungi”. Pasal 378 menyebutkan bahwa “Dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun atau pidana denda paling banyak Kategori VI, setiap orang yang :

- a. menggunakan dan/atau mengakses komputer dan/atau sistem elektronik secara tanpa hak atau melampaui

- wewenangannya dengan maksud memperoleh keuntungan atau memperoleh informasi keuangan dari Bank Sentral, lembaga perbankan atau lembaga keuangan, penerbit kartu kredit, atau kartu pembayaran atau yang mengandung data laporan nasabahnya;
- b. menggunakan data atau mengakses dengan cara apapun kartu kredit atau kartu pembayaran milik orang lain secara tanpa hak dalam transaksi elektronik untuk memperoleh keuntungan;
 - c. menggunakan dan/atau mengakses komputer dan/atau sistem elektronik Bank Sentral, lembaga perbankan dan/atau lembaga keuangan yang dilindungi secara tanpa hak atau melampaui wewenangannya, dengan maksud menyalahgunakan, dan/atau untuk mendapatkan keuntungan daripadanya; atau
 - d. menyebarkan, memperdagangkan, dan/atau memanfaatkan kode akses atau informasi yang serupa dengan hal tersebut yang dapat digunakan menerobos komputer dan/atau sistem elektronik dengan tujuan menyalahgunakan yang akibatnya dapat mempengaruhi sistem elektronik Bank Sentral, lembaga perbankan dan/atau lembaga keuangan, serta perniagaan di dalam dan luar negeri.

Berikut dapat diidentifikasi unsur-unsur tindak pidana yang erat kaitannya dengan Tindak Pidana Perjudian melalui internet yang bisa di Juncto dengan pasal lain didalam Konsep KUHP 2010 yaitu.

1. Pasal 504 huruf (a) unsur-unsur yaitu :
 - a. menawarkan atau memberi kesempatan untuk main judi
 - b. menjadikannya sebagai mata pencahariannya atau turut serta dalam perusahaan perjudian;
2. Pasal 504 huruf (b) unsur-unsur yaitu :
 - a. menawarkan atau memberi kesempatan kepada umum untuk main judi atau turut serta dalam perusahaan perjudian,
 - b. sarat ada tidaknya suatu syarat atau tata

cara yang harus dipenuhi untuk menggunakan kesempatan tersebut; atau

3. Pasal 504 huruf (c) unsur-unsur yaitu : Unsur (turut Serta 55 KUHP) menjadikan turut serta pada permainan judi sebagai mata pencaharian.

Pasal ini kemudian diperkuat dengan Pasal 373 tentang penggunaan Komputer tanpa hak yaitu :

- a. setiap orang
- b. menggunakan dan/atau mengakses komputer dan/atau sistem elektronik dengan cara apapun tanpa hak,
- c. dengan maksud untuk memperoleh, mengubah, merusak, atau menghilangkan informasi dalam komputer dan/atau sistem elektronik. Hal ini sesuai dengan konvensi Cyber Crime tentang penyalagunaan dalam akses komputer dengan tanpa hak.

Rancangan atau Konsep Kitab undang-undang pidana seharusnya memasukan atau merumuskan Unsur-unsur yang lebih memperkuat hukum pidana dalam menghadapi Tindak Pidana Perjudian melalui Internet (*Internet Gambling*).

C. PENUTUP

Dengan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi harus disikapi dari segi kebijakan formulasi hukum pidana, dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dalam pasal 303 dan 303 bis, Undang-Undang No. 7 Tahun 1974, belum mengatur secara jelas bagaimana formulasi untuk menangani perjudian dengan menggunakan sarana internet atau yang lebih dikenal dengan *Internet Gambling*, namun dida Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektornik, memang telah mengatur tentang Perjudian dengan sarana internet, namun yang dikriminalisasi hanya untuk bandar judi saja

dalam pasal 27 ayat (2) namun untuk kriminalisasi terhadap pelaku (pejudi) di alam maya (virtual) tidak dikenakan kriminalisasi seperti pada pasal 303 dan 303 bis jo Undang-Undang No. 7 Tahun 1974. Seharusnya mereka juga diberikan sanksi pidana

DAFTAR PUSTAKA

- Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, GENTA, Yogyakarta, 2010.
- Kartini Kartono, *Patologi Sosial*, jilid I, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005.
- Saparinah Sadli, dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Cet. II, Penerbit Alumni, Bandung, 1998.
- B. Simandjuntak, *Pengantar Kriminologi dan Patologi Sosial*, Tarsito, Bandung, 1980.
- Ronny Hanitjo Soemitro, *Permasalahan Hukum di Dalam Masyarakat*, Alumni, Bandung, 1984.
- Teguh Sulista dan Aria Zunetti, *Hukum Pidana Horizon Baru Pasca Reformasi*, Raja Grafindo Persada 2002.
- Adam Chazawi, *Tindak Pidana Mengenai Kesopanan*, Raja Grafindo, Jakarta, 2005.
- Sudarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*. Bandung. Sinar Baru.1983.