

## BAB II

### Tinjauan Pustaka

#### 1.1 Pengertian Tindak Pidana

Anggota parlemen menggunakan istilah strafbaarfeit untuk merujuk pada "perilaku kriminal." Moeljatno mengartikan strafbaarfeit sebagai kejahatan. Menurut Moeljatno, kejahatan merupakan segala perbuatan yang tidak boleh atau dilarang untuk dilakukan berdasarkan undang-undang yang berlaku dan disertai dengan adanya ancaman berupa sanksi pidana.<sup>1</sup> Adami Chazawi menerjemahkan istilah strafbaarfeit dengan nomenklatur berupa tindak pidana. Dengan demikian apa saja perbuatan yang telah dilarang oleh undang-undang yang berlaku serta adanya ancaman pidana bagi pelanggar aturan tersebut maka termasuk dalam katagori tindak pidana.<sup>2</sup> Berdasarkan beberapa pendapat ahli hukum diatas, penulis memilih menggunakan istilah tindak pidana sebagai terjemahan dari *strafbaarfeit*, karena penyebutan tindak pidana merupakan penyebutan yang telah umum dan dipakai didalam berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Tindak pidana secara umum terbagi atas dua unsur yaitu unsur objektif dan unsur subjektif. Unsur objektif merupakan unsur yang memiliki keterkaitan dengan keadaan saat tindak pidana dilakukan, sedangkan unsur subjektif adalah unsur yang memiliki keterkaitan dan melekat erat

---

<sup>1</sup> Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2009, hlm. 59

<sup>2</sup> Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1 "Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-teori Pemidanaan, Batas Berlakunya Hukum Pidana*, Jakarta: P.T Raja Grafindo, 2005, hlm. 70

terhadap orang yang melakukan kejahatan.

## **1.2 Penistaan Agama Melalui Media Sosial**

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, dalam hal rumusan delik ujaran kebencian sebagaimana termaktub dalam Pasal 28 ayat (2) UU ITE juga terdiri dari unsur subjektif dan unsur objektif. Unsur subjektif dalam rumusan pasal ini ialah dipakainya frasa “dengan sengaja”. Dengan demikian, perbuatan yang dilakukan telah diketahui sebagai hal yang dilarang serta dilakukan dalam keadaan sadar sepenuhnya. Disisi lain juga terdapat unsur objektif yaitu:

- a. Pertama, yaitu nomenklatur “dengan sengaja” yang menunjukkan adanya unsur kesalahan sebagai keharusan berdasarkan hukum. Dengan demikian kesengajaan yang memiliki beberapa jenis bisa diterapkan dalam unsur ini baik berupa kesengajaan berupa kepastian maupun kesengajaan berupa kemungkinan. Pembuat undang-undang memiliki suatu tujuan yang ingin diraih sebagaimana tercermin dalam bentuk perbuatan yang dilarang. Isu SARA yang dijadikan sebagai bahan komoditi bagi pelaku tindak pidana guna menumbuhkan kebencian hingga permusuhan dikalangan masyarakat.
- b. *Kedua*, yaitu nomenklatur “tanpa hak” yang mengindikasikan adanya unsur yang dilakukan beriringan dengan unsur yang sebelumnya yaitu dengan sengaja. Dengan demikian, penuntut umum sebagai orang yang memiliki beban pembuktian

terhadapnya harus mampu untuk membuktikan unsur dengan sengaja sekaligus tanpa hak secara bersamaan. Makna dari tanpa hak adalah perbuatan yang dilakukan oleh pelaku pada dasarnya tidak memiliki kewenangan akan hal tersebut. Objek yang dijadikan targetb oleh pelaku ialah isu SARA dengan tujuan timbulnya kebencian dan permusuhan dikalangan masyarakat.

- c. *Ketiga*, yaitu nomenklatur “menyebarkan informasi ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan”. Informasi yang dimaksud dalam UU ITE dilakukan dengan memanfaatkan jaringan internet/sistem elektronik. Syarat situasional yang diharuskan dalam unsur ini ialah informasi yang tersebar luas dan publik mengetahui informasi tersebut. Penyebaran informasi yang diketahui oleh publik tersebut juga bisa dikases dengan mudah, semua itu penyebabnya ialah perbuatan pelaku. Disisi lain telah dibaca atau dilihatnya informasi tersebut oleh banyaknya orang tidak menjadi persoalan.
- d. *Keempat*, yaitu adalah objek tujuan dari perbuatan yang dimaksud dalam Pasal 28 ayat (2) UU ITE adalah “individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antarholongan (SARA)” yang dapat terjadi pada siapa saja, korban yang dimaksud merupakan setiap orang dan/atau kelompok masyarakat yang secara manusia

memiliki jati diri atas dasar isu fundamental yang dimaksud dalam Pasal ini.

### 1.3 Pengertian dan Macam-macam Alat Bukti

Hukum pembuktian menurut Prof. Eddy O.S Hiariej ialah segala ketentuan yang berkaitan dengan pembuktian yang terdiri dari cara memperoleh serta mengumpulkan alat bukti, barang bukti dan lainnya yang berkaitan dengan pembuktian seperti mengenai beban pembuktian serta kekuatan pembuktian dimuka persidangan.<sup>3</sup> Alat bukti yang diakui dan diatur dalam KUHAP sebagaimana Pasal 184 ayat (1) ialah:

1. Keterangan saksi,
2. Keterangan ahli,
3. Surat,
4. Petunjuk, dan Keterangan terdakwa.<sup>4</sup>

### 1.4 Jenis-jenis Sistem Pembuktian

Setidaknya terdapat 4 teori pembuktian yang berlaku dan diterapkan di dunia antara lain sebagai berikut:<sup>5</sup>

1. *Positief Wettelijk Bewijstheorie* (Pembuktian Menurut Undang-Undang Secara Positif).

Alat bukti mengikat hakim secara positif berdasarkan undang-undang. Maknanya adalah saat pertimbangan hakim

---

<sup>3</sup> Eddy O.S Hiariej, *Teori dan Hukum Pembuktian* (Jakarta: Erlangga,2012) ,hlm 5.

<sup>4</sup> Elisabeth Nurhaini Butarbutar, *Hukum Pembuktian Analisis Terhadap Kemandirian Hakim sebagai Penegak Hukum dalam Proses Pembuktian*, Bandung: CV Nuansa Aulia, 2016, hlm 14.

<sup>5</sup> *Ibid.* Hlm 14

menunjukkan adanya perbuatan hukum yang terbukti sesuai dengan ketentuan yang ditentukan oleh undang-undang, meskipun tanpa adanya keyakinan maka putusan tetap dapat dijatuhkan. Pembuktian Menurut Undang-Undang Secara Positif biasanya digunakan guna mencari kebenaran formal sebagaimana prinsip dari hukum acara perdata.

2. *Conviction Intime* (Pembuktian Berdasar Keyakinan Hakim Semata).

Hakim saat memberikan suatu putusan didasarkan kepada keyakinan hakim semata sedangkan alat bukti yang ada tidak mengikat hakim. Putusan yang dijatuhkan dinilai lebih mendekati keadilan oleh karena keyakinan hakim bersumber dari hati nurani dan kebijaksanaan seorang hakim.

3. *Cinviction raisonee* (Pembuktian Berdasar Keyakinan Hakim Atas Dasar Alasan Yang Logis).

Terdapat kesamaan dengan teori sebelumnya namun dalam teori ini keyakinan hakim yang dipakai sebagai dasar memutus suatu perkara juga didasari dengan adanya alasan-alasan yang logis dan rasional. Pembuktian dengan menggunakan teori ini di Indonesia digunakan dalam rangka pembuktian tindak pidana ringan serta pelanggaran.

4. *Negatief wettelijk bewijstheorie* (Pembuktian Menurut Undang-Undang Secara Negatif).

Pembuktian dengan didasari oleh adanya keyakinan hakim yang timbul dari ketersediaan alat-alat bukti sebagaimana telah diatur didalam undang-undang secara negatif. Dasar pengaturan sistem pembuktian ini ada dalam Pasal 183 KUHP. Hakim hanya diperbolehkan memberikan dan menjatuhkan putusan pidana jika terdapat minimal dua alat bukti yang sah dimana dengan adanya alat bukti tersebut memunculkan keyakinan hakim bahwa terdakwa tersebut adalah pelaku yang sebenarnya dan telah melakukan kejahatan sebagaimana yang telah didakwakan kepadanya.

Berdasarkan adanya beberapa terkait teori pembuktian yang telah disebutkan diatas, maka teori pembuktian yang penulis pakai dalam penulisan ini adalah teori Pembuktian Menurut Undang-Undang Secara Negatif.

### **1.5 Penafsiran Hakim**

Beberapa metode penafsiran hukum yang biasa dilakukan oleh hakim diantaranya adalah sebagai berikut:<sup>6</sup>

- a. Metode penafsiran substantif.

Metode penafsiran ini memberikan penekanan lebih kepada teks suatu undang-undang untuk kemudian diterapkan dalam pemecahan suatu kasus yang sedang dihadapi.

- b. Metode penafsiran gramatikal

---

<sup>6</sup> *Ibid.*, hlm 114.

Bahasa tertulis yang dimuat didalam Undang-undang kemudian diuraikan menurut bahasa umum yang telah dimengerti oleh masyarakat dalam kesehariannya. Metode penafsiran hukum ini termasuk metode yang sederhana apabila dibandingkan dengan metode penafsiran hukum yang lainnya.

c. Metode penafsiran sistematis atau logis

Peraturan perundang-undangan ditafsirkan dengan cara dihubungkan dengan peraturan-peraturan lainnya sehingga hukum kemudian dipandang sebagai satu kesatuan dari suatu sistem yang ada.

d. Metode penafsiran historis

Sejarah terbentuknya suatu aturan menjadi dasar dari penafsiran hukum historis. Dalam prakteknya penafsiran ini dibedakan menjadi penafsiran yang didasarkan kepada sejarah undang-undang tersebut dilahirkan dan penafsiran yang didasarkan kepada menurut sejarah hukum.

e. Metode penafsiran sosiologis atau teleologis

Metode ini menerapkan tujuan kemasyarakatan sebagai makna undang-undang. Undang-undang ditafsirkan oleh hakim berdasarkan tujuan yang ingin dicapai oleh lembaga pembuat undang-undang sehingga tidak sebatas pada bunyi dari frasa kata per kata saja. Situasi dan kondisi yang ada saat ini juga dijadikan acuan dan dihubungkan dengan aturan dalam metode penafsiran ini. Sehingga peraturan yang akan diterapkan tersebut dapat selaras dengan keadaan sosial yang ada

