

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 Perubahan ke-4 disebutkan bahwa Negara Indonesia adalah Negara hukum. Hukum mencerminkan kecerdasan, sosial, ekonomi, dan iklim politik pada waktunya.¹ Negara Hukum memberikan makna bahwa Negara memiliki kewajiban hukum dalam melindungi data pribadi setiap warga negaranya yang tertuang dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 Pasal 28 G Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi:

“Setiap orang berhak atas perlindungan diri, pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.”

Pengimplementasian pada Pasal 28 G Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 adalah dengan menegakkan supremasi hukum bagi tiap warga negara terutama dalam hal data pribadi warga negara sebagai Pengguna Sistem Elektronik yang harus dijamin dan dilindungi kerahasiaannya oleh Penyelenggara Sistem Elektronik. Data pribadi menjadi aset yang sangat berharga, data pribadi menjadi nilai ekonomi tinggi sehingga banyak kejadian penyalahgunaan baik untuk dari kalangan bisnis maupun pihak-pihak lain yang tidak bertanggung jawab sehingga diperlukan perlindungan hukum terhadap informasi data pribadi.² Hal ini selaras dengan yang digaungkan oleh Presiden Indonesia, Bapak Jokowi dalam Pidato Kenegaraan pada tanggal 16 Agustus 2019, beliau menyampaikan bahwa data merupakan komoditi yang bernilai tinggi, data adalah jenis kekayaan baru bangsa kita dan data lebih berharga dari minyak.

¹ Achmad Irwan Hamzani, *Menggagas Indonesia Sebagai Negara Hukum Yang Membahagiakan Rakyatnya*, Jurnal Hukum Universitas Pancasakti, Edisi 90, September-Desember 2014, hlm. 1.

² Shinta Dewi, *Cyberlaw “Perlindungan Privasi atas informasi pribadi dalam e-commerce menurut hukum internasional*, Bandung, 2000, hlm 3.

Oleh karena itu, kedaulatan data harus diwujudkan dan hak warga negara atas data pribadi harus dilindungi sebagaimana.³

Pesatnya kemajuan teknologi informasi dalam era digitalisasi tentunya berdampak pada pola kehidupan dan tindakan hukum di semua bidang, baik sosial, budaya, perdagangan dan bidang lainnya.⁴ Saat ini, Indonesia telah ada regulasi yang mengatur mengenai tindakan hukum yang dilakukan dalam dunia internet yang diatur dalam Undang-Undang Transaksi Elektronik No 11 Tahun 2008 (Undang-Undang ITE) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No 19 Tahun 2016, Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

Sistem hukum nasional Indonesia dengan kondisi era teknologi 4.0 sekarang ini mulai berkembang pesat sekaligus menuntut perubahan dalam cara berpikir dan berinteraksi dengan dituntutnya segala aspek budaya dan menghasilkan produk hukum bergantung pada penggunaan media-media informasi teknologi dan elektronik. Sistem hukum dihadapkan pada tumbuhnya perkembangan dunia teknologi informasi menyebabkan dunia menjadi tanpa batas (*borderless*) dan teknologi informasi saat ini menjadi pedang bermata dua⁵ karena selain memberikan kontribusi bagi peningkatan kesejahteraan, kemajuan dan peradaban manusia, sekaligus menjadi sarana efektif perbuatan melawan hukum.⁶

Salah satu perkembangan teknologi yang sering digunakan dan dibutuhkan semua kalangan masyarakat adalah komputer. Dengan komputer seseorang dapat dengan mudah menyelesaikan pekerjaan, tetapi dengan adanya computer seseorang menggunakannya pada hal yang baik atau hal-hal yang buruk. Keunggulan komputer berupa kecepatan dan ketelitiannya dalam menyelesaikan pekerjaan sehingga dapat menekan jumlah tenaga kerja, biaya serta memperkecil

³ <https://nasional.kompas.com/jeo/naskah-lengkap-pidato-kenegaraan-2019-presiden-jokowi> diakses pada pukul 9 Januari 2020, pukul 02.30 WIB

⁴ Setia Putra, *Perlindungan Hukum terhadap Konsumen dalam Transaksi Jual-Beli melalui E-Commerce*, Jurnal Ilmu Hukum Universitas Riau, Vol. 4 Nomor 2 Februari-Juli, 2014, hlm. 2

⁵ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

⁶ Abdul Agis, Peranan Kepolisian dalam Penyidikan Penyalahgunaan Informasi dan Transaksi Elektronik, Jurnal Hukum Al Hikam Universitas Muslim Indonesia Makassar, Vol. 1 Nomor 2, 2017, hlm. 2.

kemungkinan melakukan kesalahan, mengakibatkan masyarakat semakin mengalami ketergantungan kepada komputer.⁷

Salah satu permasalahan hukum yang muncul karena kemajuan teknologi informasi yaitu berkaitan dengan data pribadi pengguna sistem elektronik yang tersimpan pada sistem penyelenggara elektronik, berbagai inovasi sistem bermunculan yang memudahkan masyarakat untuk saling berkomunikasi⁸. Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) adalah setiap Orang, penyelenggara negara, Badan Usaha, dan masyarakat yang menyediakan, mengelola, dan/atau mengoperasikan Sistem Elektronik secara sendiri-sendiri maupun bersama-sama kepada Pengguna Sistem Elektronik untuk keperluan dirinya dan/atau keperluan pihak lain.⁹ Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) memiliki tanggung jawab akan melindungi data pribadi dan menjaga kerahasiaan akan data pribadi pengguna sistem elektronik yang tersimpan pada sistem penyelenggara elektronik ketika terjadi pelanggaran data, baik terhadap pengguna sistem maupun penyelenggara sistem elektronik dari pihak manapun.¹⁰

Salah satu hal yang menjadi alasan dibuatnya Undang-Undang Informasi dan Transaksi Elektronik yaitu karena semakin berkembangnya kemajuan Teknologi Informasi yang demikian pesat telah menyebabkan perubahan kegiatan kehidupan manusia dalam berbagai bidang yang secara langsung telah memengaruhi lahirnya bentuk-bentuk perbuatan hukum baru dalam dunia siber.¹¹ Kegiatan siber tidak lagi sederhana karena kegiatannya tidak lagi dibatasi oleh teritori suatu negara, yang mudah diakses kapanpun dan dari manapun.¹² Pembuktian merupakan faktor yang sangat penting, mengingat informasi elektronik bukan saja belum terakomodasi dalam sistem hukum acara Indonesia secara komprehensif, melainkan juga ternyata sangat rentan untuk diubah, disadap, dipalsukan, dan dikirim ke berbagai penjuru dunia dalam waktu hitungan

⁷ *Ibid.*

⁸ Lukmanul Hakim, Pertanggungjawaban Lembaga Perbankan terhadap Pencurian Data Nasabah, *Jurnal Hukum Bisnis dan Investasi Universitas Kristen Maranatha*, Vol. 10 Nomor 1, 2018, hlm. 1.

⁹ Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 82 Tahun 2012 Penyelenggara Sistem dan Transaksi Elektronik, Pasal 1 ayat (4).

¹⁰ <https://aptika.kominfo.go.id/2020/06/penyelenggara-sistem-elektronik-bertanggungjawab-terhadap-pelanggaran-data/> diakses pada 15 Juni 2020 pukul 22.30 WIB

¹¹ Pembukaan Undang-Undang No 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

¹² Shinta Dewi, *Op.Cit.*, hlm. 5

detik. Dengan demikian, dampak yang diakibatkannya bisa demikian kompleks dan rumit.¹³

Pengaturan Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) terdapat pada Pasal 15 Undang-Undang ITE¹⁴. Pengertian yang didapatkan dari Pasal 15 Undang-Undang ITE yaitu :

1. Adanya tanggung jawab dari Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) yang dilandasi oleh asas kepastian hukum, asas manfaat, asas kehati-hatian, asas itikad baik, dan asas kebebasan memilih teknologi atau netral teknologi, hal ini sebagaimana tercantum dalam Pasal 3 Undang-Undang ITE.¹⁵
2. Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) bebas dari pertanggungjawaban secara hukum jika sistem elektroniknya terjadi dengan keadaan memaksa, kesalahan, dan/atau kelalaian pihak pengguna Sistem Elektronik hal ini tertuang dalam Pasal 15 ayat (3) Undang-Undang ITE.

Pasal 15 Undang-Undang ITE ini menjelaskan bahwa belum adanya bentuk tanggung jawab dari Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) dalam mengawasi dan menjaga keamanan sistem miliknya sehingga dapat diketahui informasi data pribadi pengguna sistem yang merupakan dokumen elektronik dari pihak vendor. Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) memiliki tanggung jawab untuk melindungi dan menjaga data pribadi pengguna sistem elektronik dari pihak manapun.¹⁶

Sistem elektronik adalah serangkaian perangkat dan prosedur elektronik yang berfungsi mempersiapkan, mengumpulkan, mengolah, menganalisis, menyimpan, menampilkan, mengumumkan, mengirimkan, dan/atau menyebarkan Informasi Elektronik.¹⁷ Informasi Elektronik adalah satu atau sekumpulan data elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, *electronic data interchange* (EDI), surat elektronik (*electronic*

¹³ Penjelasan Umum Undang-Undang No 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

¹⁴ Pasal 15 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

¹⁵ Ahmad M.Ramli, *e-Logistics Contract Tanggung Jawab Pelaku Usaha terhadap Malfunction, Keamanan Siber, dan Data Pribadi*, Bandung., 2017, hlm. 52.

¹⁶ <https://aptika.kominfo.go.id/2020/06/penyelenggara-sistem-elektronik-bertanggungjawab-terhadap-pelanggaran-data/> diakses pada 15 Juni 2020 pukul 22.30 WIB

¹⁷ Pasal 1 ayat (5) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

mail), telegram, teleks, *telecop*y atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, kode akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.¹⁸

Dalam konteks Penyelenggaraan Sistem Elektronik, Undang-Undang ITE telah memberikan standar pertanggungjawaban yang bersifat *presumed liability* karena tidak mungkin konsumen dapat membuktikan kesalahan yang terjadi pada sistem tersebut, karena sistem tersebut adalah teknologi tinggi (*hi-tech*) yang tidak mungkin dapat dengan mudah mengakses dan mengetahui bagaimana substansi sistem tersebut sebenarnya.¹⁹ Sistem Elektronik yang berjalan harus secara andal dan aman serta Penyelenggara Sistem Elektronik harus bertanggung jawab terhadap beroperasinya Sistem Elektronik sebagaimana mestinya.²⁰

Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Undang-Undang ITE) mengandung pengertian bahwa dalam membangun Sistem Elektronik terdapat 3 (tiga) aspek yaitu andal, aman, dan bertanggung jawab terhadap beroperasinya Sistem Elektronik sebagaimana mestinya.²¹ Aspek pertama, andal maksudnya Sistem Elektronik memiliki kemampuan yang sesuai dengan kebutuhan penggunaannya. Aspek kedua, Aman berarti Sistem Elektronik terlindungi secara fisik dan nonfisik. Terlindungi secara fisik antara lain perlunya server yang terlindungi dari banjir, kecukupan pasokan listrik, berjalan. Ruang penyimpanan data yang memiliki pengaturan hak akses, terlindungi dari kebakaran atau dari panas. Sedangkan terlindungi secara nonfisik maksudnya adanya pengamanan secara logikal, seperti pertimbangan perlunya tidaknya kode akses, enkripsi bagi para pimpinan, adanya *firewall* atau *Intrusion Detection System* (IDS). Aspek ketiga, beroperasi sebagaimana mestinya memiliki makna bahwa Sistem Elektronik memiliki kemampuan sesuai dengan spesifikasinya. Artinya ada kesesuaian antara spesifikasi dengan kenyataan penerapan.²²

¹⁸ Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

¹⁹ Edmon Makarim, *Pengantar Hukum Telematika*, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2005, hlm 172.

²⁰ Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

²¹ Edmon Makarim, *Op. Cit.*

²² <http://cyberlaw.id/tanggung-jawab-penyelenggara-sistem-elektronik/> diakses pada 25 Desember 2020, pukul 03.10 WIB.

Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) wajib melindungi data pribadi pengguna sistem elektronik dalam pemrosesan data pribadi diatur secara spesifik yaitu sebagai berikut:²³

- a. pengumpulan Data Pribadi dilakukan secara terbatas dan spesifik, sah secara hukum, adil, dengan sepengetahuan dan persetujuan dari pemilik Data Pribadi;
- b. pemrosesan Data Pribadi dilakukan sesuai dengan tujuannya;
- c. pemrosesan Data Pribadi dilakukan dengan menjamin hak pemilik Data Pribadi;
- d. pemrosesan Data Pribadi dilakukan secara akurat, lengkap, tidak menyesatkan, mutakhir, dapat dipertanggungjawabkan, dan memperhatikan tujuan pemrosesan Data Pribadi;
- e. pemrosesan Data Pribadi dilakukan dengan melindungi keamanan Data Pribadi dari kehilangan, penyalahgunaan, Akses dan pengungkapan yang tidak sah, serta perubahan atau perusakan Data Pribadi;
- f. pemrosesan Data Pribadi dilakukan dengan memberitahukan tujuan pengumpulan, aktivitas pemrosesan, dan kegagalan perlindungan Data Pribadi; dan
- g. pemrosesan Data Pribadi dimusnahkan dan/ atau dihapus kecuali masih dalam masa retensi sesuai dengan kebutuhan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) diwajibkan untuk menyediakan sistem elektronik secara andal dan aman serta harus bertanggung jawab terhadap sistem elektronik sebagaimana mestinya yang diselenggarakan²⁴, mengandung pengertian bahwa harus ada pihak yang bertanggung jawab dan dimintai pertanggung jawaban baik secara teknis maupun hukum. Secara teknis dapat ditentukan pihak-pihak manakah yang menjadi administrator sistem elektronik dan secara hukum dapat ditentukan akan pengaturan hak akses terhadap data

²³ Pasal 14 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggara Sistem dan Transaksi Elektronik.

²⁴ <http://ditjenpp.kemenkumham.go.id/m/hukum-teknologi/665-tanggung-jawab-penyelenggara-sistem-elektronik-perbankan-dalam-kegiatan-transaksi-elektronik-pasca-uu-no-11-tahun-2008.html> diakses pada 15 Juni 2020 pukul 23.59 WIB.

dalam informasi sistem elektronik yang dimiliki oleh Penyelenggara Sistem Elektronik. Semakin penting nilai data yang ditransaksikan (dipertukarkan) oleh Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) maka semakin penting pengamanannya.²⁵

Pedoman mengenai standar keamanan untuk Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) diatur dalam Pasal 4 Peraturan Pemerintah Penyelenggara Sistem Transaksi Elektronik (PP PSTE) mencakup Pendaftaran, Perangkat Keras, Perangkat Lunak, Tenaga ahli, Tata kelola, Pengamanan, Sertifikasi Kelaikan Sistem Elektronik dan Pengawasan.

Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) dalam prakteknya sering kali menggunakan jasa vendor dalam hal informasi teknologi (IT). Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) dalam kasus ini adalah lembaga perbankan. Jasa vendor ini diposisikan oleh Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) sebagai tenaga ahli dalam melakukan pekerjaan yang ruang lingkupnya mengelola dan pemeliharaan database pengguna sistem elektronik dalam sistem lembaga perbankan. Tenaga ahli dari vendor telah melakukan kerjasama dengan lembaga perbankan cukup lama sehingga timbul rasa percaya dari lembaga perbankan kepada tenaga vendor dalam melakukan pekerjaannya sehingga tenaga vendor sudah layaknya sebagai tenaga ahli dari lembaga perbankan tersebut. Hal ini menjadikan tenaga ahli vendor memiliki akses untuk mengakses sistem milik perbankan yang tidak dikontrol dan diawasi oleh pihak dari lembaga perbankan tersebut.

Seiring berjalannya waktu dalam melakukan pekerjaannya tenaga ahli vendor ini melakukan kejahatan terhadap data pengguna sistem lembaga perbankan, yaitu dengan mengambil database kartu kredit pengguna sistem lembaga perbankan dengan cara *mengcopy paste* dari sistem lembaga perbankan ke dalam flasdisk lalu dipindahkan ke laptop milik tenaga ahli vendor dengan melakukan perubahan rumus perintah sandi-sandi sebelum dipindahkan ke laptop milik pribadi tenaga ahli vendor. Hal ini berjalan cukup lama tanpa sepengetahuan dari lembaga perbankan. Sampai suatu hari diketahui oleh lembaga perbankan dan lembaga perbankan melaporkan masalah ini melalui jalur hukum.²⁶

Kegiatan yang dilakukan oleh tenaga ahli vendor ini merupakan kejahatan terhadap data pribadi atau data pengguna sistem penyelenggara elektronik yang

²⁵ *Ibid.*

²⁶ Putusan Mahkamah Agung No 771 K/Pid/2009.

merupakan kejahatan *cybercrime*. *Cybercrime* yang terjadi ini adalah kategori *Unauthorized acces to somputer system and service* atau akses ilegal yaitu kejahatan yang dilakukan dengan memasuki/ menyusup ke dalam suatu sistem jaringan komputer secara tidak sah, tanpa izin atau tanpa sepengetahuan dari pemilik sistem jaringan yang dimasukinya.²⁷ *Cybercrime* yang jika dilihat dari sisi korban yaitu pengguna sistem elektronik merupakan kategori *Infrengments of privacy* yaitu korban telah merugi karena tenaga ahli vendor telah melakukan pencurian data pribadi kartu kredit korban melalui sistem yang dimiliki Penyelenggara elektronik. Hal ini menyebabkan pengguna sistem akan kehilangan data penting dan tak jarang juga aksi ini merupakan langkah yang diambil oknum tertentu untuk melakukan aksi pencurian dan penipuan dengan memakai nama pemilik akun.

Salah satu upaya untuk menjaga dan melindungi data pribadi pengguna sistem elektronik terdapat dalam Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang ITE yang berbunyi:

“Kecuali ditentukan lain oleh Peraturan Perundang-undangan, penggunaan setiap informasi melalui media elektronik yang menyangkut data pribadi seseorang harus dilakukan atas persetujuan Orang yang bersangkutan”.

Dalam Penjelasan Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang ITE dijelaskan bahwa hak pribadi dalam pasal tersebut mengandung pengertian sebagai berikut:²⁸

- a. Hak pribadi merupakan hak untuk menikmati kehidupan pribadi dan bebas dari segala macam gangguan
- b. Hak pribadi merupakan hak untuk dapat berkomunikasi dengan orang lain tanpa tindakan memata-matai
- c. Hak pribadi merupakan hak untuk mengawasi akses informasi tentang kehidupan pribadi dan data seseorang.

Lebih lanjut mengenai perbuatan yang dilarang terhadap Pasal 26 terdapat dalam Pasal 32 ayat (2) Undang-Undang ITE yang berbunyi:

“Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum dengan cara apa pun memindahkan atau mentransfer Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik kepada Sistem Elektronik Orang lain yang tidak berhak”.

²⁷ Budi Suhariyanto, *Op.Cit.*hlm. 15-16.

²⁸ Penjelasan Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

Ketentuan Pasal 32 ayat (2) UU ITE kemudian diatur dalam Pasal 52 ayat (4) Undang-Undang ITE yang berbunyi:

“Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 37 dilakukan oleh korporasi dipidana dengan pidana pokok ditambah dua pertiga”.

Pengaturan dan pengertian atas data pribadi serta sanksinya di Indonesia tidak dapat ditemukan dalam satu peraturan. Saat ini, Indonesia telah membuat satu rancangan undang-undang yang di dalamnya mengatur mengenai data pribadi, perlindungan data pribadi, serta sanksi jika terjadi kejahatan atas data pribadi. Dalam Rancangan Undang-Undang Perlindungan Data Pribadi (RUU PDP) terdapat pengertian Data Pribadi yaitu setiap data tentang seseorang baik yang teridentifikasi dan/atau dapat diidentifikasi secara tersendiri atau dikombinasi dengan informasi lainnya baik secara langsung maupun tidak langsung melalui sistem elektronik dan/atau nonelektronik.²⁹

Dalam Rancangan Undang-Undang Perlindungan Data Pribadi (RUU PDP) terdapat pengertian Pengendali data pribadi dan Prosesor Data Pribadi. Pengendali Data Pribadi adalah pihak yang menentukan tujuan dan melakukan kendali pemrosesan Data Pribadi³⁰ sedangkan Prosesor Data Pribadi adalah pihak yang melakukan pemrosesan Data Pribadi atas nama Pengendali Data Pribadi.³¹ Penulis berpendapat bahwa Pengendali Data Pribadi dapat dikatakan dengan artian lain yaitu Penyelenggara sistem Elektronik hal ini dapat dicermati pada Pasal 40 Rancangan Undang-Undang Perlindungan Data Pribadi.

Untuk melakukan kolaborasi *cybercrime* dalam konteks hukum positif pidana Indonesia maka dapat dilihat dari Pasal 362 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang berbunyi:

“Barang siapa mengambil barang sesuatu, yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain, dengan maksud untuk dimiliki secara melawan hukum, diancam karena pencurian, dengan pidana penjara paling lama lima tahun atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah”.

Tafsir dalam Pasal 362 KUHP ini adalah barang atau benda yang diambil berupa barang atau benda yang berwujud atau tidak berwujud dan mempunyai nilai

²⁹ Pasal 1 ayat 1 Rancangan Undang-Undang Perlindungan Data Pribadi.

³⁰ Pasal 1 ayat 3 Rancangan Undang-Undang Perlindungan Data Pribadi.

³¹ Pasal 1 ayat 4 Rancangan Undang-Undang Perlindungan Data Pribadi.

dalam kehidupan ekonomi seseorang. Data yang tersimpan dalam program atau sistem dapat ditampilkan pada layar komputer yang dapat dilakukan *pengcopyan* data yang dilakukan dengan mudah sehingga dapat dikategorikan sebagai benda seperti pada Penjelasan Pasal 362 KUHP. R. Soesilo menjelaskan Pasal 362 KUHP mengenai arti dan cakupan barang, yaitu segala sesuatu yang berwujud, termasuk pula binatang (manusia tidak masuk), misalnya uang, baju, kalung dan sebagainya. Dalam pengertian barang masuk pula “daya listrik dan gas”, meskipun tidak berwujud, akan tetapi dialirkan oleh kawat atau pipa. Barang ini tidak perlu harga (nilai) ekonomis.³²

Sanksi Pidana terhadap Ketentuan Pasal 32 ayat (2) Undang-Undang ITE kemudian diatur dalam Pasal 52 ayat (4) Undang-Undang ITE yang berbunyi: “Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 sampai dengan Pasal 37 dilakukan oleh korporasi dipidana dengan pidana pokok ditambah dua pertiga”.

Dari penjelasan Pasal diatas, hanya tertuju pada kesalahan yang dilakukan oleh tenaga ahli vendor namun belum adanya yang tersiratkan atas tanggungjawab secara pidana dari Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) atas data pribadi pengguna sistemnya yang telah di ambil oleh tenaga vendor dalam kerjasama yang terjalin dengan Penyelenggara Sistem Elektronik. Mengenai hal ini dapat diterapkan teori pemidanaan absolut yang terletak pada Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) karena secara nyata tidak berhasil dalam melakukan pengawasan kepada tenaga ahli vendor dalam mengelola database pengguna sistem penyelenggara elektronik. Dalam ajaran ini, pidana merupakan merupakan *res absoluta ab effectu futuro* (keniscayaan yang terlepas dari dampaknya di masa depan). Teori absolut berorientasi ke masa lalu (*backward looking*) bukan ke masa depan. Pidana merupakan penderitaan sebagai tebusan karena telah dilakukan kejahatan (*quica peccatum*).³³

Gambaran permasalahan terkait data pribadi pengguna sistem elektronik yang sah dimiliki oleh Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) melalui kesepakatan dari pengguna sistem elektronik, namun dalam prakteknya

³² <https://www.hukumonline.com/klinik/detail/ulasan/lt510e18862fa58/hal-hal-yang-dikategorikan-barang-menurut-hukum-pidana/> diakses pada 15 Juni 2020 pukul 00.30 WIB.

³³ Jan Remmelink, *Hukum Pidana*, Jakarta: PT. Gramedia Pusata Utama, 2003, hlm. 600.

disalahgunakan oleh pihak ketiga yang berkejasama dengan Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) tanpa adanya persetujuan dari pemilik data sehingga data pribadi pengguna sistem elektronik tersebut disalahgunakan oleh pihak yang tidak bertanggungjawab. Hal ini terlihat tidak adanya adanya pengawasan dari Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) kepada tenaga ahli vendor dalam mengelola data pribadi pengguna sistem elektronik dan tidak adanya jaminan kepastian hukum ataupun sikap bertanggungjawab dalam ranah pidana yang seharusnya dilakukan oleh pihak terkait seperti Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE).

Berdasarkan latar belakang permasalahan di atas disimpulkan bahwa belum ada peraturan mengenai Penyelenggara Sistem Elektronik terhadap vendor dalam menjaga data pribadi pengguna sistem elektroniknya, maka Penulis tertarik melakukan penelitian hukum dengan judul **“TANGGUNG JAWAB HUKUM PENYELENGGARA SISTEM ELEKTRONIK ATAS DATA PRIBADI PENGGUNA SISTEM ELEKTRONIK TERHADAP PIHAK VENDOR DALAM PERSPEKTIF PEMIDANAAN”**.

1.2. Identifikasi Masalah dan Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah dikemukakan diatas, maka identifikasi masalah yang hendak dikemukakan adalah:

1. Peran Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) memiliki peranan penting dalam sistem elektronik yang sekarang menjadi dasar aktivitas utama dari kehidupan sehari-hari. Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) dalam menjalankan kegiatannya juga tidak bisa dielakkan bahwa membutuhkan bantuan dari tenaga vendor Informasi Teknologi (IT) dalam mengelola sistem. Antara Penyelenggara Sistem elektronik (PSE) dengan vendor Informasi Teknologi (IT) ini merupakan hubungan hukum yang terjalin dalam proses kegiatan berbasis internet yang menggunakan sistem elektronik. Timbullah tanggung jawab hukum yang harus dipenuhi dari kedua belah pihak dalam kerjasama yang terjalin, tanggung jawab dari sisi perangkat keras (*hardware*), perangkat lunak (*software*), sistem yang

berjalan, kerahasiaan dan keamanan atas dokumen elektronik yang salah satunya adalah data pribadi pengguna sistem elektronik.

2. Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) harus bertanggung jawab secara hukum dalam data pribadi pengguna yang ada dalam kekuasaan mereka secara hukum, karena pengguna telah sepakat untuk memberikan data pribadinya kepada Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) untuk digunakan dan disimpan dalam sistem.
3. Vendor perangkat lunak atau *software* dalam konteks hubungan kerjasama yang terjalin dengan Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) memiliki hak untuk dapat mengakses data pribadi pengguna sistem elektronik yang merupakan pekerjaan dari vendor untuk mengelola data, melakukan pemeliharaan sistem, melakukan pemeliharaan data, dan kegiatan lainnya. Kegiatan yang dilakukan vendor dalam hak mengakses data pribadi pengguna sistem haruslah disadari dari pihak vendor bahwa mereka memiliki peranan penting dalam menjaga data pribadi kliennya yaitu Penyelenggara Sistem Elektronik, dan hal-hal yang vendor lakukan dalam konteks pekerjaan jika dilakukan diluar koridor konteks kerjasama maka memiliki konsekuensi dalam ranah hukum.

1.2.1 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, yang menjadi rumusan dalam makalah ini adalah untuk mengetahui:

1. Bagaimana tanggung jawab hukum Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) terhadap vendor menurut Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik ?
2. Bagaimanakah analisis hukum dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan KUHP dapat menjangkau dalam proses penegakan hukum bagi Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) dalam mengawasi tenaga ahli vendor yang menyalahgunakan data pribadi pengguna sistem elektronik tanpa izin?

1.3. Tujuan dan Manfaat Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah di atas, penelitian ini memiliki tujuan sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui bagaimana pertanggungjawaban Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) mengenai data pribadi pengguna sistem elektronik yang disalahgunakan oleh pihak vendor.
2. Untuk mengetahui bagaimanakah analisis hukum dalam Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dan KUHP dalam proses penegakan hukum bagi Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) dalam mengawasi tenaga ahli vendor yang menyalahgunakan data pribadi pengguna sistem elektronik tanpa izin.

Sebagai penelitian ilmiah di bidang hukum, penelitian ini memiliki 2 (dua) macam kegunaan. Kedua jenis kegunaan penelitian tersebut terdiri atas manfaat secara teoritis dan praktis, yaitu:

1. Secara teoritis
 - a. Menambah pengetahuan penulis tentang tanggung jawab hukum Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) atas data pribadi pengguna sistem elektronik yang disalahgunakan oleh pihak ketiga.
 - b. Memberikan sumbangan pemikiran terhadap perkembangan Ilmu Hukum pada umumnya dan Siber pada khususnya tentang pengaturan hukum pidana pada Nomor 19 Tahun 2016 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik tentang Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) dalam mengawasi tenaga ahli vendor dalam menyalahgunakan data pengguna sistem elektronik tanpa izin.
2. Secara praktis

Memberikan bahan masukan bagi penulis dan dapat pula bermanfaat bagi masyarakat pada umumnya dan khususnya pemerintahan agar memahami dan dapat menambah wawasan pengetahuan terutama mengenai tanggungjawab hukum Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) mengenai data pribadi pengguna sistem elektronik terhadap pihak vendor dalam perspektif pidana. Hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi

masuk atau panduan bagi pembentuk kebijakan dalam menyelesaikan permasalahan terkait pengaturan hak bagi pengguna sistem dalam era teknologi yang semakin berkembang.

1.4. Kerangka Teori, Kerangka Pemikiran dan Kerangka Konseptual

1.4.1 Kerangka Teori

Setiap penelitian harus berdasarkan pada landasan teori yang sesuai dengan karakteristik cabang ilmu pengetahuan yang bersangkutan supaya hasil yang diperoleh penelitian tersebut dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Penelitian ini bertitik tolak dari teori-teori dan asas-asas hukum yang terdapat dalam bidang Hukum Pidana, Hukum Administrasi dan Hukum Siber. Teori-teori yang dimaksud terdiri atas 3 (tiga) macam dengan kedudukan yang berbeda yakni sebagai berikut (1) Teori Negara Hukum sebagai *grand theory*, (2) Teori Hak Asasi Manusia sebagai *middle range theory* dan (3) Teori Absolut Pemidanaan sebagai *applied theory*. Ketiga teori (asas hukum) tersebut adalah landasan teoretik penelitian ini. Tiap teori memiliki kedudukan dan fungsi yang berbeda dalam penelitian yakni sebagai *grand theory*, *middle range theory* dan *applied theory*. Ketiga teori dipergunakan sebagai wawasan penelitian sampai pada tingkat filosofi (*grand theory*) dan tingkat aplikasi (*applied theory*). Sebagai landasan teoretik, ketiga teori berfungsi sebagai dasar untuk mengungkap permasalahan (problematika) penelitian dan sekaligus berfungsi sebagai landasan ilmiah untuk menyusun argumentasi dalam rangka membangun sikap ilmiah yang bertujuan untuk menjawab permasalahan penelitian yang menghasilkan ide baru sebagai temuan penelitian. Akan dijelaskan sebagai berikut:

1.4.1.1. Grand Theory (Negara Hukum)

Pasal 1 ayat (3) Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyebutkan bahwa “Negara Indonesia adalah Negara Hukum”. Negara hukum dimaksud adalah negara yang menegakkan supremasi hukum untuk menegakkan kebenaran dan keadilan dan tidak ada kekuasaan yang tidak

dipertanggungjawabkan. Negara hukum pertama sekali dikemukakan oleh Plato lalu kemudian dipertegas oleh Aristoteles. Menurut Plato penyelenggaraan pemerintah yang baik adalah yang diatur oleh hukum. Selanjutnya konsep tersebut dipertegas oleh Aristoteles dengan menyatakan bahwa Negara yang baik adalah Negara yang diperintah dengan konstitusi dan berkedaulatan hukum.³⁴ Salah satu asas penting dari Negara hukum adalah menghendaki agar setiap tindakan badan atau pejabat administrasi berdasarkan undang-undang. Tanpa dasar undang – undang, badan atau pejabat administrasi Negara tidak berwenang melakukan suatu tindakan yang dapat mengubah atau mempengaruhi keadaan hukum warga masyarakat.³⁵ Gagasan Negara hukum menuntut agar penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan harus didasarkan kepada undang-undang dan memberikan jaminan terhadap hak-hak dasar rakyat yang tertuang didalam undang-undang.³⁶

Jimly Asshiddiqie merumuskan 13 (tiga belas) prinsip pokok Negara hukum (*rechtstaat*) yang merupakan pilar utama penyangga berdirinya suatu Negara modern, yaitu:³⁷

1. Supremasi hukum (*supremacy of law*)
2. Persamaan dalam hukum (*equality before the law*)
3. Asas legilitas (*due Process of law*)
4. Pembatasan kekuasaan
5. Organ-organ campuran yang bersifat independen
6. Peradilan bebas dan tidak memihak
7. Peradilan tata usaha Negara
8. Tersedianya upaya peradilan tata Negara (*constitutional Court*)
9. Perlindungan hak-hak asasi manusia
10. Bersifat demokratis (*democratische rechtstaat*)

³⁴ Nimatul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi Dan Judicial Review*, UII Press Yogyakarta, Yogyakarta, 2005, hlm.1-8.

³⁵ Nimatul Huda, *Op.Cit.*, hlm.48.

³⁶ Ridwan H.R, *Hukum Administrasi Negara*, UII Press, Yogyakarta, 2002, hlm.69.

³⁷ Jimly Assiddiqie, *Gagasan Negara Hukum Indonesia*, Makalah. hlm. 8-16.

11. Berfungsi sebagai sarana mewujudkan tujuan bernegara (*welfare rechtstaat*)
12. Transparansi dan kontrol sosial
13. Ber-Ketuhanan Yang Maha Esa.

Negara hukum klasik (formal) mempunyai cirri-ciri sesuai dengan apa yang pernah dikemukakan oleh Friedrich Julius Stahl yang menyebutkan karakteristik atau unsur-unsur *rechtsstaat* sebagai berikut :³⁸

1. Pengakuan hak-hak asasi manusia;
2. Pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak-hak asasi manusia itu yang biasa kita kenal sebagai *trias politika*;
3. Pemerintahan berdasarkan peraturan-peraturan; dan
4. Peradilan administrasi dalam perselisihan.

Dalam Negara Hukum juga terdapat prinsip asas legalitas yang sering dirumuskan *Hetbeginsel van wetmatigheid van bestuur* yakni prinsip keabsahan pemerintahan. HD Stout dengan mengutip pendapat Verhey, mengemukakan *Hetbeginsel van wetmatigheid van bestuur* mengandung 3 (tiga) aspek, yaitu: (1) aspek negatif (*het negatieve aspect*), (2) aspek formal-positif (*het formeel-positieve aspect*), (3) aspek materiil positif (*het materieel-positieve aspect*). Pertama, aspek negatif menentukan tindakan pemerintah tidak boleh bertentangan dengan undang-undang. Tindakan pemerintahan tidak sah jika bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Kedua, aspek formil positif menentukan bahwa pemerintah hanya memiliki kewenangan tertentu sepanjang diberikan atau berdasarkan undang-undang. Ketiga, aspek materiil positif menentukan undang-undang memuat aturan umum yang mengikat tindakan pemerintahan. Hal ini berarti kewenangan itu harus memiliki dasar peraturan perundang-undangan dan juga

³⁸ Ridwan H.R., *Op.Cit.*

bahwa kewenangan itu isinya ditentukan normanya oleh undang-undang.³⁹

Sebagai konsekuensi perkembangan dan perluasan tugas pemerintah dalam bingkai negara hukum kesejahteraan dengan tugas “*berstuurzorg*,” kewenangan pemerintah bertambah semakin besar (luas). Potensi penyalahgunaan wewenang (*de tournement de pouvoir*) juga bertambah besar seiring dengan penambahan wewenang pemerintah. Potensi penyalahgunaan wewenang yang semakin besar membuat semakin besar potensi pelanggaran hak dan kebebasan individu warga negara.

Kemungkinan di atas menjadi faktor utama urgensi asas legalitas sebagai salah satu elemen negara hukum dipertahankan serta perlu mendapat perhatian khusus dalam praktik penyelenggaraan negara. Asas legalitas lebih mengutamakan formalitas semata-mata daripada kegunaan dan tujuan bagi kepentingan masyarakat (kepentingan umum) sebagai asas hukum yang universal.

Legalitas tindakan pemerintah dapat bersumber dari bentuk peraturan perundang-undangan lain di luar undang-undang (dalam arti formal). Pemaknaan asas legalitas seperti dikemukakan di atas membuat pengertian asas legalitas bertambah lebih luas sehingga ruang lingkup jangkauan tindakan pemerintah bertambah luas. Pemerintah dapat bertindak lebih cepat dalam rangka menanggulangi dan menyelesaikan masalah dalam perspektif asas legalitas yang lebih luwes dan luas. Manfaat atau fungsi asas legalitas yang demikian penting dalam praktik penyelenggaraan negara menunjukkan kedudukan dan urgensi asas legalitas demikian penting. Kedudukan sentral asas legalitas dapat diketahui dari fungsi asas legalitas dalam praktik penyelenggaraan negara.

Asas legalitas dalam bingkai negara hukum adalah sebagai sarana dalam membatasi kekuasaan supaya tidak terjadi

³⁹ *Ibid.*, hlm. 90.

pelanggaran hak dan kebebasan individu warga negara. Peluang potensi pelanggaran sangat besar ketika pemerintah campur tangan (intervensi) terhadap kehidupan dan hak serta kebebasan individu warga negara. Pembatasan intervensi pemerintah ditetapkan berdasarkan undang-undang atau peraturan perundang-undangan. Namun, berpedoman pada asas legalitas berdasarkan hukum, pemerintah dapat melakukan campur tangan terhadap hak dan kebebasan individu dalam batas-batas seperti diatur dan ditetapkan undang-undang atau peraturan perundang-undangan. Pembatasan tersebut perlu dilakukan untuk mencegah kemungkinan pemerintah bertindak sewenang-wenang yang berujung pada pelanggaran hak dan kebebasan individu warga negara.

Asas legalitas pertama kali dikenal dalam praktik penyelenggaraan negara adalah asas legalitas berdasarkan undang-undang atau *wetmatigheid van bestuur*.⁴⁰ Asas legalitas menghendaki setiap tindakan pemerintah harus berdasarkan undang-undang (dalam arti formal) yang dibentuk lebih dahulu sebelum tindakan tersebut dilakukan pemerintah. Secara hakiki, Indroharto mengemukakan pengertian asas legalitas dengan rumusan seperti terkandung dalam kutipan di bawah yakni sebagai berikut: “Asas legalitas mencanangkan bahwa tanpa adanya dasar wewenang yang diberikan oleh suatu peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka segala macam aparat pemerintah itu tidak akan memiliki wewenang yang dapat mempengaruhi atau mengubah keadaan atau posisi hukum warga masyarakatnya.” Sesuai dengan pokok pendirian (prinsip) asas legalitas, setiap tindakan pejabat pemerintah harus memiliki landasan (dasar) hukum yakni undang-undang atau peraturan perundang-undangan baik berkenaan dengan bentuk tindakan maupun isi hubungan yang diciptakan tindakan tersebut. Asas legalitas berfungsi sebagai dasar pembenar (justifikasi) tindakan pemerintah.

⁴⁰ *Ibid.*

Tindakan pemerintahan tanpa legalitas undang-undang adalah tindakan yang melanggar undang-undang dan termasuk tindakan tercela. Sudah barang tentu, tindakan tercela mengandung risiko hukum karena dapat dibatalkan atau digugat di pengadilan untuk memberikan ganti rugi kepada individu warga negara yang dirugikan tindakan tersebut. Ruang lingkup tugas pemerintah menjadi sempit karena dibatasi undang-undang secara kaku. Dengan karakteristik undang-undang yang bersifat kaku, asas legalitas tidak memberi peluang kebebasan kepada pemerintah untuk bertindak atas inisiatif sendiri dalam menjalankan tugasnya. Pemerintah bertugas hanya menjalankan hal yang diperintahkan atau diperbolehkan undang-undang. Segenap hal yang berada di luar ketentuan undang-undang dianggap bukan sebagai tugas dan tanggung jawab pemerintah sehingga tidak menimbulkan masalah hukum jika diabaikan. Semua hal yang tidak diatur dalam undang-undang dipandang sebagai urusan masing-masing individu warga negara yang tidak boleh diintervensi pemerintah meskipun dari sudut pandang moral (etika) politik (kenegaraan) modern sikap pasif pemerintah tersebut merupakan tindakan tercela.⁴¹

Asas legalitas berdasarkan undang-undang bersifat kaku sedangkan masyarakat berkembang dengan sangat cepat sehingga perkembangan masyarakat selalu lebih dulu dari undang-undang. Perkembangan Undang-Undang sebagai produk badan legislatif yang selalu lebih lambat dari perkembangan masyarakat seperti dikemukakan di atas membuat pemerintah berada pada posisi dilematis.

Dalam bingkai asas legalitas berdasarkan hukum, ruang gerak pemerintah menjadi lebih luwes dan ruang lingkup tugas serta jangkauan fungsi pemerintah dalam realitas kehidupan bernegara bertambah luas. Pemerintah bertindak bukan hanya berdasarkan

⁴¹ Franz Magnis Suseno, *Etika Politik, Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Gramedia, Jakarta, 1988, hlm. 319.⁴² Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta, PT Rineka Cipta, 2019, hlm. 39.

undang-undang tetapi juga berdasarkan peraturan perundang-undangan yang dibentuk sendiri oleh pemerintah. Pemerintah dapat membentuk peraturan perundang-undang yang dipergunakan sebagai landasan (dasar hukum) tindakan pemerintah jika dianggap perlu. Akan tetapi, pemaknaan baru asas legalitas tersebut di atas bukan tanpa konsekuensi dan risiko terhadap hak dan kebebasan individu warga negara.

Asas Legalitas merupakan jaminan untuk suatu kebebasan seseorang dengan adanya batas aktivitas apa yang dilarang secara jelas dan tepat. Asas tersebut juga melindungi dari penyimpangan atau penyalahgunaan wewenang tentang perbuatan ilegal serta hukumannya. Maka berdasarkan asas tersebut, tidak satu perbuatanpun diperbolehkan untuk melanggar hukum oleh hakim bila belum dinyatakan secara jelas oleh hukum pidana serta selama perbuatan itu belum dilakukan. Demikian pula perbuatan seseorang yang cakap tidak mungkin dapat dikatakan dilarang, sebelum ada ketentyan yang melakukan pelanggaran tersebut, serta ia memiliki kebebasan untuk melakukan perbuatan itu atau meninggalkannya, sehingga ada yang melanggarnya. Dalam arti, hukum pidana tidak bisa berlaku ke belakang terhadap perbuatan yang belum ada ketentuan aturannya, sebab itu hukum pidana harus berjalan ke depan.

Asas Legalitas dalam Hukum Pidana merupakan asas fundamental. Asas legalitas dalam hukum pidana penting untuk menentukan apakah suatu peraturan hukum pidana dapat diberlakukan terhadap tindak pidana yang terjai diatur dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yang berbunyi:

“tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana selain berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang mendahuluinya”.⁴²

⁴² Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta, PT Rineka Cipta, 2019, hlm. 39.

Asas legalitas yang tercantum dalam Pasal 1 ayat 1 KUHP dalam bahasa latin dirumuskan “*Nulum delictum nulla poena sine praevia legi poenali*”.⁴³ Asas legalitas (*the principle of legality*) yaitu asas yang menentukan bahwa tiap-tiap peristiwa pidana (delik/ tindak pidana) harus diatur terlebih dahulu oleh suatu aturan undang-undang atau setidaknya-tidaknya oleh suatu aturan hukum yang telah ada atau berlaku sebelum orang itu melakukan perbuatan. Setiap orang yang melakukan delik diancam dengan pidana dan harus mempertanggungjawabkan perbuatan hukum yang telah dilakukannya secara hukum.

Asas legalitas dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP memiliki pengecualian khusus mengenai keberadaannya yaitu di atur dalam ketentuan Pasal 1 ayat (2) KUHP yang mana pasal tersebut berbunyi seperti ini “jika terjadi perubahan perundang-undangan setelah perbuatan itu dilakukan maka kepada tersangka/terdakwa dikenakan ketentuan yang menguntungkan baginya. Dari ketentuan Pasal 1 ayat (2) KUHP ini sebagai pengecualian yakni memperlakukan ketentuan yang menguntungkan bagi terdakwa.

1.4.1.2. *Middle Range Theory* : Teori Hak Asasi Manusia

Pasal 28 G Undang-Undang Dasar 1945 menjelaskan tentang jaminan kepastian hukum atas hak-hak warga negara. Hak warga negara yang memerlukan jaminan kepastian dan perlindungan hukum dalam penelitian ini adalah hak asasi manusia. Terlebih dahulu akan dijelaskan mengenai pengertian dasar tentang hak. Secara definitif “hak” merupakan unsur normatif yang berfungsi sebagai pedoman berperilaku, melindungi kebebasan, kekebalan serta menjamin adanya peluang bagi manusia dalam

⁴³ *Ibid.*

⁴⁴ Tim ICCE UIN Jakarta, *Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Masyarakat Madani*, Jakarta, Prenada Media, 2003. hlm. 199

menjaga harkat dan martabatnya.⁴⁴ Hak sendiri mempunyai unsur-unsur sebagai berikut:⁴⁵

- a. Pemilik hak;
- b. Ruang lingkup penerapan hak;
- c. Pihak yang bersedia dalam penerapan hak.

Ketiga unsur tersebut telah menyatu dalam pengertian dasar tentang hak. Dengan demikian hak merupakan unsur normatif yang ada dan melekat pada diri setiap manusia serta penerapannya berada pada ruang lingkup hak persamaan dan hak kebebasan yang terkait dengan interaksinya antara individu atau dengan instansi.

Menurut Kamus Besar Indonesia, kata hak berarti benar, milik, kewenangan, kekuasaan untuk berbuat sesuatu dan kekuasaan yang benar atas sesuatu atau untuk menuntut sesuatu. Di samping itu, kata hak juga mengandung makna derajat atau martabat manusia. Sedangkan kata hak asasi berarti hak yang dasar atau pokok, seperti hak hidup dan hak mendapatkan perlindungan.⁴⁶ Hak-hak tersebut berlaku bagi setiap anggota umat manusia tanpa memperhatikan faktor-faktor pemisah seperti ras, agama, warna kulit, kepercayaan, jenis kelamin atau kebangsaan.⁴⁷

Indonesia memiliki Undang-Undang mengenai Hak Asasi Manusia yaitu Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Definisi Hak Asasi Manusia berdasarkan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 adalah:

“Seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.”

⁴⁴ Tim ICCE UIN Jakarta, *Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Masyarakat Madani*, Jakarta, Prenada Media, 2003. hlm. 199

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, Kamus Besar Bahasa Indonesia cetakan pertama*, Balai Pustaka, Jakarta, 1988, hlm. 292.

⁴⁷ Eros Djarot dan Robert Haas, *Hak-Hak Asasi Manusia dan Media*, Jakarta, Yayasan Obor Indonesia, 1998, hlm 13.

Setiap manusia berhak atas hak untuk hidup yang melekat pada dirinya. Hak ini wajib dilindungi oleh hukum. Tidak seorangpun dapat dirampas hak hidupnya secara sewenang-wenang. Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi, pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dan persamaan di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak hak manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan keadaan apapun dan oleh siapapun.⁴⁸

Dalam konteks hak asasi manusia, keberadaan manusia yang memiliki hak dan kewajibannya masing-masing, tidak dapat dipandang sebagai individu yang berdaulat yang dapat mempertahankan hak serta kewajibannya secara mutlak, melainkan harus dipandang sebagai personal sosial, yaitu oknum pribadi sosial yang dibina oleh masyarakat, serta mengendalikan hak asasi dan hak-hak lain dimana hak itu timbul karena hak hidupnya dalam masyarakat dan penggunaannya harus diselaraskan dengan kepentingan umum masyarakat pula.⁴⁹

Hal diatas menggambarkan bahwa Hak Asasi menempati posisi yang sangat penting dalam Negara hukum yang diseimbangi dengan tuntutan produk hukum dapat bercorak humanis semakin kuat. Hal ini dikarenakan karena gejolak hukum dengan manusia sangatlah erat, dalam masyarakat melalui produk hukum dan berbagai kebijakan lain, mengupayakan pemecahan atau perbaikan masalah untuk menciptakan tatanan masyarakat yang lebih baik. Cita-cita ini sesuai dengan definisi hukum menurut Wirjono Prodjodikoro yang menyatakan bahwa hukum adalah rangkaian peraturan mengenai tingkah laku orang-orang sebagai anggota suatu masyarakat, sedangkan satu-satunya tujuan dari hukum adalah menjamin keselamatan, kebahagiaan, dan tata tertib masyarakat

⁴⁸ Pasal 4 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

⁴⁹ St. Harum Pudjiarto, *Hak Asasi Manusia- Kajian Filosofis dan Implementasinya dalam Hukum Pidana di Indonesia*, Yogyakarta, UAJ, 1993, hlm. 3.

tersebut.⁵⁰ Miriam Budiardjo berpendapat mengenai Hak Asasi Manusia bahwa Hak asasi adalah hak yang dimiliki manusia yang telah diperoleh dan dibawahnya bersamaan dengan kelahiran atau kehadirannya di dalam kehidupan masyarakat. Secara umum diyakini bahwa beberapa hak itu dimilikinya tanpa perbedaan atas dasar bangsa, agama, atau jenis kelamin, dan oleh karena itu bersifat asasi serta universal. Dasar dari semua hak asasi adalah bahwa manusia harus memperoleh kesempatan untuk berkembang sesuai dengan bakat dan cita-citanya.⁵¹

Saat cita-cita tidak tercapai dan terjadi perdebatan, maka menurut Bagir Manan bahwa Segala perdebatan, bahkan tragedi hak asasi manusia tidak terletak pada ada atau tidaknya hak asasi manusia dalam suatu sistem kemasyarakatan atau kenegaraan melainkan lemahnya kehendak dan atau tidak adanya kemauan untuk menjamin, melindungi dan menghormati hak asasi manusia. Lemah atau tidak adanya kemauan tersebut tidak sekedar menempatkan persoalan hak asasi manusia pada suatu medan netral melainkan bermuara pada pelanggaran terhadap hak asasi.⁵²

Dengan demikian, perlu dirumuskan secara tepat, agar keseimbangan antara hak dan kewajiban, merumuskan kembali kepentingan individu-masyarakat-pemerintah, agar tidak saling berbenturan. Dalam merumuskan konsepsi Hak Asasi Manusia ini perlu kesepakatan dari semua pihak dengan melalui musyawarah dan mufakat merupakan sarana yang sangat tepat untuk merumuskan kembali keseimbangan antara hak, kewajiban dan kepentingan antar komponen bangsa, agar semua kepentingan dapat terakomodir menjadi satu kesatuan.

⁵⁰ Abdul Ghofur, *Filsafat Hukum*, Yogyakarta, Universitas Gadjah Mada, 2009., hlm. 35.

⁵¹ Haris Munandar, *Pembangunan Politik*, Situasi Global, dan Hak Asasi Manusia, Kumpulan Esai Guna Menghormati Prof. Miriam Budiardjo, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1994, hlm. 429.

⁵² Bagir Manan, *Perjalanan Historis Penegakan Hak Asasi Manusia: 50 Tahun Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, Aktualisasi Hak Asasi Manusia Di Indonesia (makalah dalam Diskusi Panel Menyongsong Abad 21 Sebagai Abad Hak Asasi Manusia)*, Paguyuban Hak Asasi Manusia (PAHAM), Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 12 Desember 1998, hlm. 1-2.

Hak-hak tersangka atau terdakwa dalam proses peradilan pidana salah satunya adalah hak untuk mendapatkan bantuan hukum. Bantuan hukum erat hubungannya dengan pemenuhan Hak Asasi Manusia dalam sistem hukum peradilan pidana. Bantuan hukum dapat memberikan kontribusi dalam mencapai proses hukum yang adil (*due process of law*) dan penegakan hukum yang menjunjung Hak Asasi Manusia. *Due Process of law* ini harus diartikan sebagai perlindungan atas kemerdekaan seorang warga negara yang dijadikan tersangka dan terdakwa, di mana status hukumnya berubah ketika ia ditangkap atau ditahan, tetapi hak-haknya sebagai warga negara tidaklah hilang.⁵³ Walaupun kemerdekaannya dibatasi oleh hukum dan mengalami degradasi moral bukan berarti hak-haknya sebagai tersangka/terdakwa menjadi hilang.⁵⁴

Oleh karena seluruh pemeriksaan dalam perkara pidana, ditujukan pada penemuan dari kebenaran maka termasuklah sebagai persyaratan dari suatu perundang-undangan pidana yang baik, bahwa dalam pemeriksaan perkara bukan saja harus dijaga kepentingannya masyarakat sehingga setiap orang yang bersalah harus dihukum, tetapi kepentingan seorang tertuduh wajib juga diperhatikan, jangan sampai ia dihukum dengan tidak bersalah.⁵⁵ Makna Hak Asasi Manusia dalam perspektif Indonesia, dapat dilakukan melalui proses pencarian yang panjang. Masalah Hak Asasi Manusia yang dihadapi oleh Indonesia tidak hanya sekedar soal definisi, namun juga berkaitan dengan pemahaman terhadap ide-ide dasar Hak Asasi Manusia, asal-usul, substansi, dan mekanisme penegakan Hak Asasi Manusia.⁵⁶

⁵³ Firdaus Arifin, *Hak Asasi Manusia, Op. Cit.*, hlm.13-14.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ Jaksa Agung Republik Indonesia, "*Pemberian Bantuan Hukum oleh Fakultas Hukum Negeri Dan Penegakan Hukum dalam Pemberian Bantuan Hukum*", Makalah, Departemen Penerangan RI, 1976, hlm. 73.

⁵⁶ Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, Jakarta, 2003, hlm. 52.

1.4.1.3. *Applied – range theory* : Teori Pidanaan – Teori Absolut (Teori Pembalasan)

Teori Absolut Pidanaan bertujuan sebagai *Theological Theory* dan tujuan pidana beranggapan bahwa pidana mempunyai tujuan akhir dari setiap masalah. Menurut teori absolut ini, pidana dijatuhkan semata-mata karena orang tersebut telah melakukan suatu tindak pidana atau kejahatan. Tuntutan keadilan yang sifatnya absolut ini terlihat pada pendapat Immanuel Kant di dalam bukunya “*Philosophy of Law*” yaitu menyatakan bahwa Pidana tidak pernah dilaksanakan semata-mata sebagai sarana untuk mempromosikan tujuan/kebaikan lain, baik bagi si pelaku itu sendiri maupun bagi masyarakat tapi dalam semua hal harus dikenakan karena orang yang bersangkutan telah melakukan sesuatu kejahatan.⁵⁷

Pemikiran yang digolongkan ke dalam teori absolut ini sesungguhnya berbeda satu sama lain, namun persamaannya terletak pada kejahatannya sendiri dan terlepas dari kegunaan yang digunakan dari penjatuhan pidana tersebut. Dalam ajaran ini, pidana merupakan merupakan *res absoluta ab effectu futuro* (keniscayaan yang terlepas dari dampaknya di masa depan). Teori absolut berorientasi ke masa lalu (*backward looking*) bukan ke masa depan. Pidana merupakan penderitaan sebagai tebusan karena telah dilakukan kejahatan atau dosa (*quica peccatum*).⁵⁸

Menurut Karl. O. Cristianen, ada lima ciri-ciri pokok teori absolut. Pertama, tujuan pidana hanyalah untuk pembalasan. Kedua, tujuan utamanya hanyalah pembalasan dan di dalamnya tidak mengandung tujuan-tujuan lain seperti kesejahteraan masyarakat. Ketiga, kesalahan moral sebagai satu-satunya syarat pidana, pidana harus disesuaikan secara proporsional dengan kesalahan moral yang dilakukan pelakunya. Keempat, pidana melihat ke

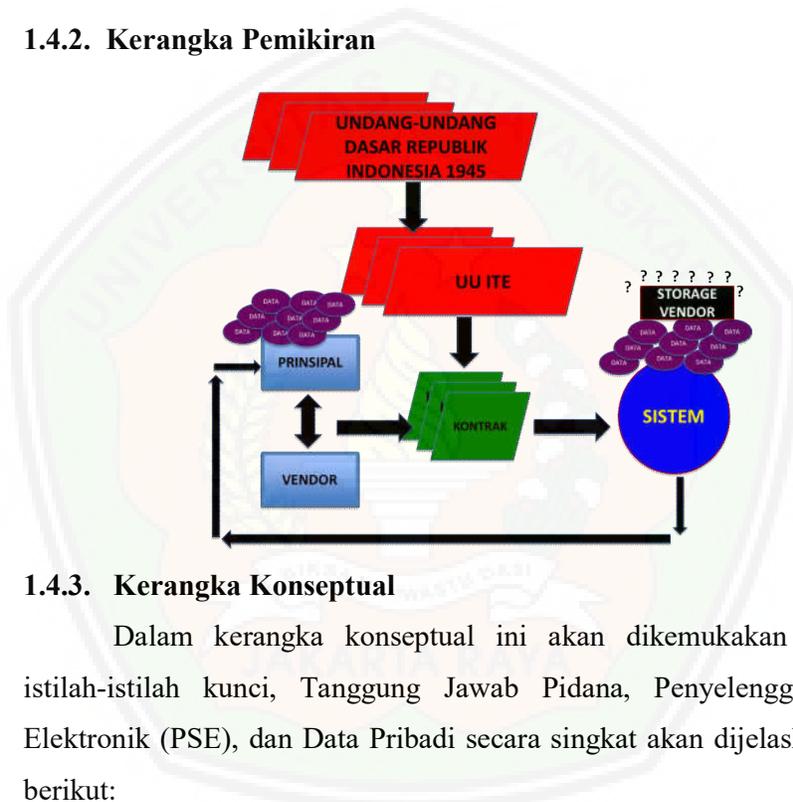
⁵⁷ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung, Alumni, 2005, hlm. 40

⁵⁸ Jan Rummelink, *Op.Cit*

belakang sebagai pencelaan murni dan tujuannya bukan untuk memperbaiki, mendidik, dan meresosialisasi pelaku.⁵⁹

Mengenai teori pembalasan tersebut, Andi Hamzah juga memberikan pendapat bahwa Teori pembalasan mengatakan bahwa pidana tidaklah bertujuan untuk yang praktis, seperti memperbaiki penjahat. Kejahatan itu sendirilah yang mengandung unsur-unsur dijatuhkan pidana. Pidana secara mutlak, karena dilakukan suatu kejahatan. Tidakkah perlu memikirkan manfaat penjatuhan pidana.⁶⁰

1.4.2. Kerangka Pemikiran



1.4.3. Kerangka Konseptual

Dalam kerangka konseptual ini akan dikemukakan pengertian istilah-istilah kunci, Tanggung Jawab Pidana, Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE), dan Data Pribadi secara singkat akan dijelaskan sebagai berikut:

1.4.3.1 Tanggung Jawab Pidana

Tanggung jawab pidana adalah mengenakan hukuman terhadap pembuat karena perbuatan yang melanggar larangan atau menimbulkan keadaan yang terlarang. Tanggung jawab pidana karenanya menyangkut proses peralihan hukuman yang ada pada tindak pidana kepada pembuatnya. Mempertanggung jawabkan

⁵⁹ Teguh Prasetyo, *Kriminalisasi dalam Hukum Pidana*, Bandung, Nusa Media, 2010, hlm. 78.

⁶⁰ Djisman Samosir, *Fungsi Pidana Penjara Dalam Sistem Pidana di Indonesia*, Bandung, Bina Cipta, 1992, hlm. 72.

seseorang dalam hukum pidana adalah meneruskan hukuman yang secara objektif ada pada perbuatan pidana secara subjektif terhadap pembuatnya. Tanggung jawab pidana ditentukan berdasarkan pada kesalahan pembuat dan bukan hanya dengan dipenuhinya seluruh unsur tindak pidana. Dengan demikian kesalahan ditempatkan sebagai faktor penentu pertanggungjawaban pidana dan tak hanya dipandang sekedar unsur mental dalam tindak pidana.⁶¹

Untuk dapat mengenakan pidana pada pelaku karena melakukan tindak pidana, aturan hukum mengenai tanggung jawaban pidana berfungsi sebagai penentu syarat-syarat yang harus ada pada diri seseorang sehingga sah jika dijatuhi hukuman. Tanggung jawab pidana yang menyangkut masalah pembuat dari tindak pidana, aturan mengenai pertanggungjawaban pidana merupakan regulasi mengenai bagaimana memperlakukan mereka yang melanggar kewajiban. Jadi perbuatan yang dilarang oleh masyarakat itu dipertanggungjawabkan oleh seseorang yang melakukannya, artinya hukuman yang objektif terhadap hukuman itu kemudian diteruskan kepada si terdakwa.

Tanggung jawab pidana tanpa adanya kesalahan dari pihak yang melanggar tidak dapat dipertanggung jawabkan. Jadi orang yang tidak mungkin dipertanggung jawabkan dan dijatuhi pidananya kalau tidak melakukan perbuatan pidana. Tetapi meskipun dia melakukan perbuatan pidana tidak selalu dia dapat dipidana.⁶² Selanjutnya dasar adanya tindak pidana adalah asas legalitas sedangkan dasar dapat dipidananya pembuat adalah asas kesalahan. Hal ini mengandung arti bahwa pembuat atau pelaku tindak pidana hanya dapat dipidana apabila jika dia mempunyai kesalahan dalam melakukan tindak pidana tersebut.

⁶¹ Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*, Jakarta, Kencana Prenada Media, 2006, hlm. 4.

⁶² <https://info-hukum.com/2019/04/20/teori-pertanggungjawaban-pidana/> diakses pada 21 Desember 2019, pukul 14.00 WIB.

Tujuan hukum pidana pada umumnya adalah untuk melindungi kepentingan orang perseorangan (individu) dan melindungi kepentingan masyarakat serta negara dengan perimbangan yang serasi dari kejahatan atau tindakan tercela di satu pihak dan dari tindakan penguasa yang sewenang-wenang di lain pihak.⁶³ Perlunya pertanggungjawaban pidana yang diterapkan dengan pemidanaan, yang bertujuan untuk untuk mencegah dilakukannya tindak pidana dengan menegakkan norma hukum demi pengayoman masyarakat; menyelesaikan konflik yang ditimbulkan tindak pidana; memulihkan keseimbangan; mendatangkan rasa damai dalam masyarakat; memasyarakatkan terpidana dengan mengadakan pembinaan sehingga menjadi lebih baik dan membebaskan rasa bersalah pada terpidana.

Unsur tindak pidana dalam ilmu hukum pidana disebut juga elemen delik (unsur delik). Elemen delik itu adalah bagian dari delik. Dalam penuntutan sebuah delik, harus dibuktikan semua elemen delik yang dituduhkan kepada pembuat delik. Oleh karena itu jika salah satu unsur atau elemen delik tidak terpenuhi, maka pembuat delik tersebut tidak dapat dipersalahkan melakukan delik yang dituduhkan, sehingga pembuat delik harus dilepaskan dari segala tuntutan hukum (*onslaag van rechts alle vervolging*). Elemen delik umumnya terbagi dalam 2 (dua) bagian, yaitu: (1) unsur obyektif, atau yang biasa disebut *actus reus*, dan (2) unsur subyektif, atau yang biasa disebut *mens rea*.⁶⁴ Unsur delik Obyektif adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu dalam keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan. Elemen delik obyektif

⁶³ E.Y. K. Santer dan S.R. Sianturi, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Stora Grafika, Jakarta, 1998, hlm.55.

⁶⁴ <https://info-hukum.com/2019/04/20/teori-pertanggungjawaban-pidana/> ., *Op.Cit.*⁶⁵ E.Y. K. Santer, *Op.Cit.*, hlm. 60.

adalah elemen delik yang berkaitan dengan perbuatan (*act, daad*) dari pelaku delik, yaitu.⁶⁵

1) Wujud perbuatan (aktif, pasif), atau akibat yang kelihatan

Suatu delik dapat diwujudkan dengan kelakuan aktif ataupun kelakuan pasif, sesuai dengan uraian delik yang mensyaratkannya. Misalnya dalam delik pencurian biasa (Pasal 362 KUHP) wujud perbuatannya adalah mengambil barang milik orang lain sebagian atau seluruhnya. Contoh lain delik tidak memenuhi panggilan di sidang pengadilan sebagai saksi, ahli, juru bahasa (Pasal 224 KUHP). Jadi wujud perbuatan dimaksud adalah aktif atau pasif, meliputi jenis delik komisi, atau jenis delik omisi, atau *delictum commissionis per ommissionem commissa*, atau delik tidak mentaati larangan dilanjutkan dengan cara tidak berbuat.

2) Perbuatan itu harus bersifat melawan hukum;

Perbuatan yang disyaratkan untuk memenuhi elemen delik obyektif adalah bahwa dalam melakukan perbuatan itu harus ada elemen melawan hukum (*wedderecteljkheids, unlawfull act, onrechtma-tigedaad*). Suatu perbuatan melawan hukum adalah perbuatan yang dilarang untuk dipatuhi, atau diperintahkan untuk tidak dilakukan seperti yang tercantum dalam aturan pidana.

Unsur delik subjektif meliputi:⁶⁶

1) Kesengajaan (*dolus*), dimana hal ini terdapat di dalam pelanggaran kesusilaan (Pasal 281 KUHP), perampasan kemerdekaan (Pasal 333 KUHP), pembunuhan (Pasal 338).

2) Kealpaan (*culpa*), dimana hal ini terdapat di dalam perampasan kemerdekaan (Pasal 334 KUHP), dan menyebabkan kematian (Pasal 359 KUHP), dan lain-lain.

⁶⁵ E.Y. K Santer, *Op.Cit.*, hlm. 60.

⁶⁶ *Ibid.*

- 3) Niat (*voornemen*), dimana hal ini terdapat di dalam percobaan atau poging (Pasal 53 KUHP)
- 4) Maksud (*oogmerk*), dimana hal ini terdapat dalam pencurian (Pasal 362 KUHP), pemerasan (Pasal 368 KUHP), penipuan (Pasal 378 KUHP), dan lain-lain
- 5) Dengan rencana lebih dahulu (*met voorbedachte rade*), dimana hal ini terdapat dalam membuang anak sendiri (Pasal 308 KUHP), membunuh anak sendiri (Pasal 341 KUHP), membunuh anak sendiri dengan rencana (Pasal 342 KUHP).

Hukum Pidana membedakan sifat melawan hukum menjadi 2 (dua) macam arti utama, yaitu:⁶⁷

- 1) Melawan hukum dalam arti formil
Menjelaskan bahwa dikatakan formil karena undang-undang pidana melarang atau memerintahkan perbuatan itu disertai ancaman sanksi kepada barang siapa yang melanggar atau mengabaikannya. Arti perbuatan melawan hukum formil adalah unsur-unsur yang bersifat konstitutif, yang ada dalam setiap rumusan delik dalam aturan pidana tertulis, walaupun dalam kenyataannya tidak dituliskan dengan tugas bersifat melawan hukum. Dengan demikian dalam hal tidak dicantumkan berarti unsur melawan hukum diterima sebagai unsur *kenmerk* (diterima secara diam-diam, implicit). Melawan hukum formil lebih mementingkan kepastian hukum (*rechtszekerheids*) yang bersumber dari asas legalitas (*principle of legality, legaliteit benginsel*).
- 2) Melawan hukum dalam arti materiil
Materiil oleh karena sekalipun suatu perbuatan telah sesuai dengan uraian di dalam undang-undang, masih harus diteliti tentang penilaian masyarakat apakah perbuatan itu memang

⁶⁷ Zainal Abidin Farid, *Hukum Pidana I*, Sinar Grafiika, Jakarta, 2007, hal. 242.

⁶⁸ Pasal 1 ayat (4) Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

tercela dan patut dipidana pembuatnya atau tidak tercela, ataupun dipandang sifatnya terlampau kurang celaannya sehingga pembuatnya tak perlu dijatuhi sanksi pidana, tetapi cukup dikenakan sanksi dalam kaidah hukum lain, atau kaidah sosial lain. Arti perbuatan melawan hukum materiil adalah unsur yang berkaitan dengan asas *culpabilitas* (penentuan kesalahan pembuat delik), atau nilai keadilan hukum yang ada dalam masyarakat, dan tingkat kepatutan dan kewajaran.

3) Dalam melakukan perbuatan itu tidak ada Dasar Pembena.

Suatu perbuatan dikualifikasi sebagai telah terjadi delik, bila dalam perbuatan itu tidak terkandung Dasar Pembena, sebagai bagian dari Elemen Delik Obyektif (*actus reus*). Dimaksudkan dengan Dasar Pembena adalah dasar yang menghilangkan sifat melawan hukum dari perbuatan yang sudah dilakukan pembuat delik. Artinya jika perbuatan itu mengandung dasar pembena berarti salah satu unsur delik (elemen delik) obyektif tidak terpenuhi, yang mengakibatkan pelaku (pembuat) delik tidak dapat dikenakan pidana.

1.4.3.2. Tinjauan Penyelenggara Sistem Elektronik

Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) adalah setiap Orang, penyelenggara negara, Badan Usaha, dan masyarakat yang melakukan kegiatan penyelenggaraan sistem elektronik melalui kegiatan menyediakan, mengelola, dan/atau mengoperasikan Sistem Elektronik secara sendiri-sendiri maupun bersama-sama kepada Pengguna Sistem Elektronik untuk keperluan dirinya dan/ atau keperluan pihak lain.⁶⁸ Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) terbagi menjadi 2 kategori yaitu Penyelenggara Sistem Elektronik

⁶⁸ Pasal 1 ayat (4) Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

(PSE) Lingkup Publik dan Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) Lingkup Privat dengan penjelasan sebagai berikut: ⁶⁹

- a. Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) Lingkup Publik adalah penyelenggaraan Sistem Elektronik oleh Instansi Penyelenggara Negara atau institusi yang ditunjuk oleh Instansi Penyelenggara Negara.
- b. Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) Lingkup Privat adalah penyelenggaraan Sistem Elektronik oleh Orang, Badan Usaha, dan masyarakat.

Kedua kategori Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) baik Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) Lingkup Publik dan Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) Lingkup Privat berhak untuk menggunakan jasa tenaga ahli yang diperbolehkan dengan merujuk ketentuan pada Pasal 10 ayat (1) dan (2) Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggara Sistem Transaksi Elektronik:

- (1) Tenaga ahli yang digunakan oleh Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) harus memiliki kompetensi di bidang Sistem Elektronik atau Teknologi Informasi.
- (2) Tenaga ahli sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib memenuhi ketentuan peraturan perundang-undang.

1.4.3.3. Tinjauan Data Pribadi

Data Pribadi adalah topik yang sedang menjadi perhatian dunia, khususnya di Indonesia. Peraturan akan data pribadi tersebar dalam berbagai macam peraturan di Indonesia dalam berbagai lini sektor. Pedoman dalam membuat peraturan yang lebih khusus tentang perlindungan data pribadi di Indonesia merujuk pada Pasal 28 G yang berbunyi:

“Setiap orang berhak atas perlindungan diri, pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah

⁶⁹ Pasal 1 ayat (5) dan (6) Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.”

Untuk memberikan rasa aman terhadap data pribadi bagi Pengguna Sistem Elektronik dalam UU ITE 2008 diatur dalam Pasal 26 ayat (1) yang berbunyi:

“Kecuali ditentukan lain oleh Peraturan Perundang-undangan, penggunaan setiap informasi melalui media elektronik yang menyangkut data pribadi seseorang harus dilakukan atas persetujuan Orang yang bersangkutan”.

Dalam pemanfaatan Teknologi Informasi, perlindungan data pribadi merupakan salah satu bagian dari hak pribadi (*privacy rights*). Hak pribadi yang tertuang dalam Pasal 26 ayat (1) UU ITE mengandung pengertian sebagai berikut:⁷⁰

- (1) Hak pribadi merupakan hak untuk menikmati kehidupan pribadi dan bebas dari segala macam gangguan.
- (2) Hak pribadi merupakan hak untuk dapat berkomunikasi dengan Orang lain tanpa tindakan memata-matai.
- (3) Hak pribadi merupakan hak untuk mengawasi akses informasi tentang kehidupan pribadi dan data seseorang.

Sebagaimana dimengerti bahwa penggunaan setiap informasi dan data pribadi melalui media elektronik yang dilakukan tanpa persetujuan pemilik data adalah pelanggaran hak pribadi.⁷¹

1.5. Metode Penelitian

1) Jenis dan Sifat Penelitian

a. Jenis Penelitian

Metode penelitian dapat diartikan sebagai proses prinsip-prinsip dan tata cara untuk memecahkan masalah yang dihadapi dalam melakukan penelitian⁷² Jenis penelitian hukum dapat dibedakan menjadi 2 (dua) jenis yaitu penelitian hukum normatif

⁷⁰ Penjelasan Undang-Undang No 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

⁷¹ Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016.

⁷² Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 2007, hlm. 6

atau penelitian hukum kepustakaan dan penelitian hukum empiris atau sosiologis.⁷³

Penelitian berdasarkan judul di atas adalah penelitian hukum normatif sehingga metode penelitian yang dipergunakan adalah metode penelitian yang sesuai dengan Ilmu Hukum yakni metode penelitian yuridis-normatif.⁷⁴ Penelitian hukum normatif merupakan penelitian hukum yang lebih mengutamakan pada penggunaan data sekunder, sedangkan penelitian hukum empiris merupakan penelitian hukum yang lebih mengutamakan pada data primer. Data primer adalah data yang diperoleh langsung dari masyarakat, sedangkan data sekunder adalah data yang diperoleh dari bahan-bahan pustaka.⁷⁵ Jenis penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif dan lebih mengutamakan pada penggunaan data sekunder yang diperoleh melalui studi kepustakaan (*library research*). Meskipun penelitian yang dilakukan adalah penelitian hukum normatif, tetapi studi lapangan tetap diperlukan untuk melengkapi dan mengkonfirmasi hasil penelitian.

b. Sifat Penelitian

Berdasarkan sudut sifatnya, penelitian hukum dapat dibedakan menjadi 3 (tiga) yaitu penelitian eksploratif, penelitian deskriptif, dan penelitian eksplanatoris. Ketiga penelitian tersebut dijelaskan sebagai berikut:⁷⁶

- 1) Penelitian eksploratif, yaitu penelitian yang bermula dari suatu permasalahan tertentu hanya samar-samar dipahami teoritis.
- 2) Penelitian deskriptif, yaitu penelitian yang bertujuan untuk menata dan mengklasifikasikan gejala-gejala yang akan digambarkan oleh peneliti dengan sebanyak mungkin diusahakan mencapai kesempurnaan atas dasar bangunan permasalahan penelitian.

⁷³ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Suatu Tinjauan Singkat*, Rajagrafino Persada, Jakarta, 2011, hlm. 13-14.

⁷⁴ *Ibid*, hlm. 38.

⁷⁵ *Ibid*, hlm. 12.

⁷⁶ Maria SW. Sumardjono, *Metodologi Penelitian Ilmu Hukum*, UGM, Yogyakarta, 2014, hlm.6-7.

3) Penelitian eksplanatoris adalah penelitian yang menjelaskan hubungan kausal variabel-variabel melalui pengujian hipotesis.

Penelitian ini termasuk dalam penelitian deskriptif dan eksplanatoris yang bertujuan menata dan mengklasifikasikan gejala mengenai penyelesaian masalah tanggung jawab hukum dari Penyelenggara Sistem Elektronik (PSE) dalam mengawasi vendor berdasarkan perspektif pemidanaan sehingga mengakibatkan data pribadi pengguna sistem elektronik dimiliki oleh vendor.

2) Bahan Penelitian

Penelitian ini termasuk penelitian hukum normatif. Sebagai usaha mendapatkan data objektif, maka penelitian ini mempergunakan data yang diperoleh melalui pengumpulan data sesuai dengan metode pendekatan yang dipergunakan. Terhadap Data Kepustakaan, dilakukan pengumpulan data melalui teknik studi pustaka terhadap:

a. Bahan Hukum Primer, yaitu bahan yang mempunyai kekuatan mengikat seperti norma dasar maupun peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian ini, yaitu:

- (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)
- (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana telah dirubah menjadi Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 (UU ITE).
- (3) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.
- (4) Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.
- (5) Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Republik Indonesia Nomor 36 Tahun 2014.

b. Bahan Hukum Sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer. Bahan hukum yang dimaksud disini tidak mengikat, yang terdiri dari buku-buku, makalah, hasil-hasil penelitian yang berkaitan dengan penelitian ini.

- c. Bahan Hukum Tersier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus besar bahasa Indonesia, ensiklopedia, majalah, surat kabar dan seterusnya.⁷⁷

3) Analisis data

Analisis data adalah proses penyederhanaan data ke dalam bentuk yang lebih mudah dibaca dan diinterpretasikan⁷⁸. Analisis data juga dapat disebut sebagai kegiatan memberikan telaah, yang dapat berarti menentang, mengkritik, mendukung, menambah atau memberi komentar dan kemudian membuat suatu kesimpulan.⁷⁹ Analisis data dapat dilakukan dengan 2 (dua) cara, yakni analisis kuantitatif melalui uji statistik dan kualitatif melalui kategorisasi berdasarkan permasalahan yang diteliti dan data yang dikumpulkan⁸⁰. Metode analisis data yang digunakan adalah analisis kualitatif dengan tujuan agar penulis mendapat kejelasan dari permasalahan yang diteliti dengan berpedoman kepada perundang-undangan yang berlaku sebagai hukum positif dengan menyesuaikan pada fakta-fakta hukum dan data-data yang didapat di lapangan yang pada bentuk hasil analisis data penelitian berupa kalimat-kalimat.

Penyajian hasil analisis data dalam penelitian ini menggunakan metode deskriptif-kualitatif untuk memberikan gambaran atau pemaparan atas subjek dan objek penelitian sebagaimana hasil penelitian yang dilakukan.⁸¹ Selanjutnya seluruh bahan hukum yang berhasil dihimpun diinventarisasi, diklasifikasi, kemudian diolah dan dianalisis secara komprehensif, sehingga dari analisis tersebut dapat dijadikan rujukan guna memahami dan memperoleh pengertian yang mendalam serta dapat ditarik kesimpulan untuk menjawab masalah secara lengkap dan menyeluruh.

⁷⁷ Maria SW. Sumardjono, *Op.Cit*, hlm. 17.

⁷⁸ *Ibid*, hlm. 32.

⁷⁹ Mukti Fajar dan Yulianto Ahmad, *Op.Cit*, hlm. 183.

⁸⁰ Maria SW. Sumardjono, *Loc.Cit*.

⁸¹ Mukti Fajar dan Yulianto Ahmad, *Op.Cit*.

4) Jalannya Penelitian

Langkah-langkah yang ditempuh dalam penelitian ini terdiri dari tiga tahap, yaitu:

a. Tahap persiapan

Tahap persiapan dimulai dengan merumuskan suatu permasalahan dengan berangkat pada latar belakang yang mengungkap adanya pertentangan antara *das sein* dan *das sollen*, fakta hukum dan fakta non hukum, kemudian menentukan judul atau topik. Selanjutnya melakukan pengumpulan bahan-bahan hukum dan pemilihan bahan kepustakaan yang relevan dengan permasalahan dan objek penelitian. Peneliti kemudian menyusun penelitian dan selanjutnya dikonsultasikan kepada pembimbing guna penyempurnaan penelitian yang direncanakan.

b. Tahap Pelaksanaan

Pelaksanaan penelitian kepustakaan, tahap ini dilaksanakan dengan pengumpulan dan pengkajian terhadap data sekunder yang meliputi bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, bahan hukum tersier.

c. Tahap Penyelesaian

Pada tahap ini, bahan dari hasil kepustakaan dan hasil penelitian lapangan disusun secara sistematis, sehingga mempermudah dalam menganalisis permasalahan berdasarkan metode yang telah ditentukan.

1.6 Sistematika Penelitian

Dengan berpedoman pada proposal penelitian sebagai suatu usulan penelitian, Penulis sekaligus mengemukakan kerangka atau sistematika laporan penelitian sebagai rancangan yang hendak ditulis. Pedoman yang Penulis pakai untuk menyusun sistematika laporan penelitian ini adalah buku pedoman penelitian yang berlaku di Program Studi Magister Ilmu Hukum, Universitas Bhayangkara Jakarta Raya. Adapun sistematika laporan penelitian yang dapat penulis kemukakan adalah sebagai berikut:

Bab I : PENDAHULUAN

Pada bab pertama ini membahas mengenai pendahuluan yang terdiri dari latar belakang permasalahan, Rumusan Masalah, Tujuan dan Manfaat Penelitian, Kerangka Teori, Kerangka Konseptual dan Kerangka Pemikiran, Metode Penelitian dan Sistematika Penulisan.

Bab II : TINJAUAN PUSTAKA

Pada bab kedua ini membahas mengenai tinjauan pustaka tentang teori negara hukum, teori hak asasi manusia dan teori pemidanaan.

Bab III : TANGGUNG JAWAB HUKUM PENYELENGGARA SISTEM ELEKTRONIK TERHADAP VENDOR

Pada bab ketiga ini membahas mengenai tanggung jawab hukum Penyelenggara Sistem Elektronik dalam menjaga data pribadi pengguna sistem elektronik terhadap vendor.

Bab IV : ANALISIS TERHADAP PENEGAKAN HUKUM PENYELENGGARA SISTEM ELEKTRONIK

Pada bab keempat ini membahas mengenai analisis kasus Penyelenggara Sistem Elektronik dan aturan-aturan hukum positif dalam mengawasi tenaga vendor sehingga data pribadi pengguna sistem elektronik dapat diambil oleh vendor tanpa izin dalam perspektif pemidanaan.

Bab V : PENUTUP

Pada bab kelima ini adalah Penutup, terdiri dari simpulan dari penelitian yang dilakukan dan saran-saran yang dianggap perlu oleh penulis.