

BAB IV

PEMBAHASAN

A. *Spamming* Sebagai Tindak Pidana Menurut Hukum Pidana Materiil di Indonesia

Spamming adalah perbuatan yang dimana seseorang dengan sengaja mengirimkan suatu data atau sistem elektronik secara *massive* dan massal bertujuan untuk melakukan kejahatan yang dapat mengakibatkan kerugian bagi para pengguna perangkat.

1. Modus Operandi *Spamming*

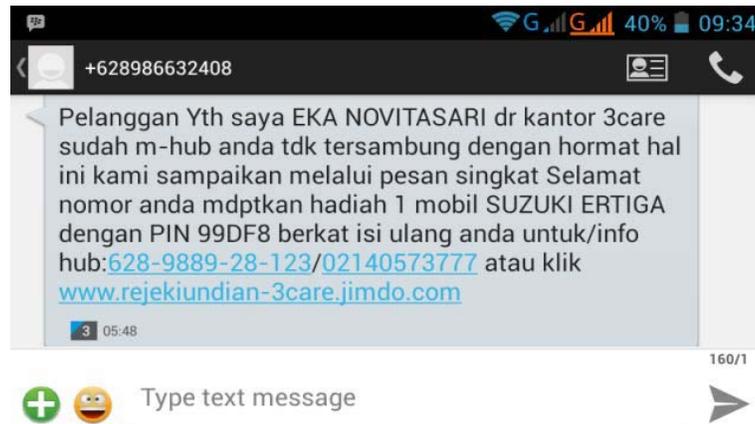
Pada saat ini belum ada ketentuan baku tentang dari macam kejahatan *Spamming*, perkembangan teknologi informasi dapat menimbulkan tindak pidana baru khususnya *Spamming* yang tidak dapat dihindari akan muncul macam macam bentuk dari *Spamming* baru. Penulis akan menjelaskan beberapa macam kejahatan *Spamming* yang sering di temukan akhir akhir ini. Kejahatan *Spamming* memiliki beberapa modus operandi yaitu:

- *Spamming Scam* / Penipuan Digital

Spam scam ini dilakukan oleh pelaku dengan mengirimkan data atau surat elektronik kepada korban dengan penawaran atau tipu muslihat seperti sebagai pemenang undian berhadiah, dan memberikan sesuatu yang mewah dengan gratis. Sehingga korban terpancing dan pelaku

dapat dengan mudah menipu dan memperdayai korban yang sudah tergiur dan tertarik.

Gambar 1

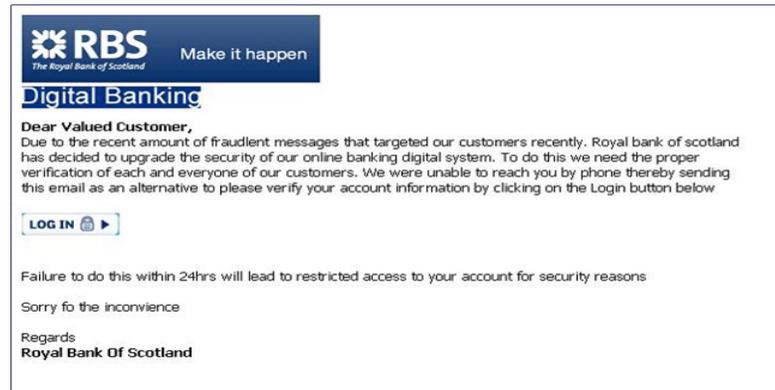


Sumber : *Data Sekunder*, diolah 2017

- *Spam Phising*

Spam Phising sering dilakukan pelaku dengan modus operandi memanipulasi atau meniru suatu website atau mengatasnamakan sebuah perusahaan asli dan mengirimkan nya kepada korban dengan dalih alasan suatu hal agar pelaku dapat mendapatkan milik korban. Hal yang sering di arah sebagai target oleh pelaku adalah autentifikasi dari korban atau akun data pribadi yang telah dimasukan secara tidak sadar oleh korban. Contoh gambar *spam phising* sebagai bank yang meminta korban untuk melakukan login pada link yang sudah dipalsukan atau ditiru:

Gambar 2

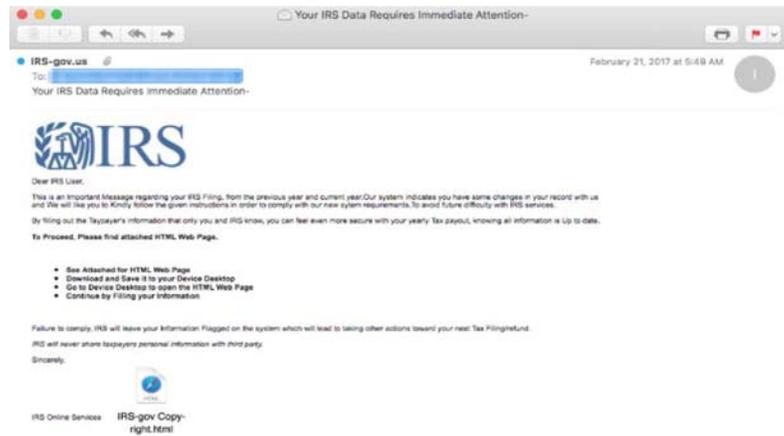


Sumber : *Data Sekunder*, diolah 2017

▪ *Spam Malware*

Spam malware dilakukan dengan modus operandi pelaku mengirimkan sesuatu yang menarik korban agar mengunduh atau mendownload file yang telah disiapkan oleh pelaku. File atau data tersebut berisikan *malware* yang sudah dirancang pelaku untuk merusak atau mengambil keuntungan dari korban.

Gambar 3

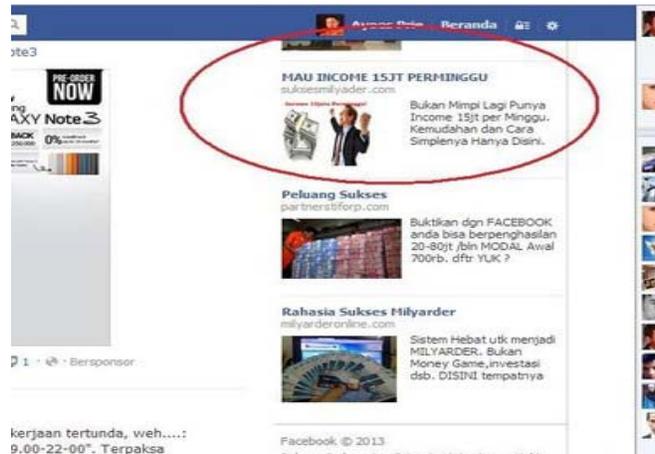


Sumber : *Data Sekunder*, diolah 2017

- *Spam* Iklan

Spam iklan dilakukan oleh pelaku dengan modus operandi mengupload atau mengirimkan iklan atau *advertisement* yang menarik perhatian. Sehingga dengan mudah meneruskan korban ke link berikutnya yang sudah disiapkan oleh pelaku.

Gambar 4

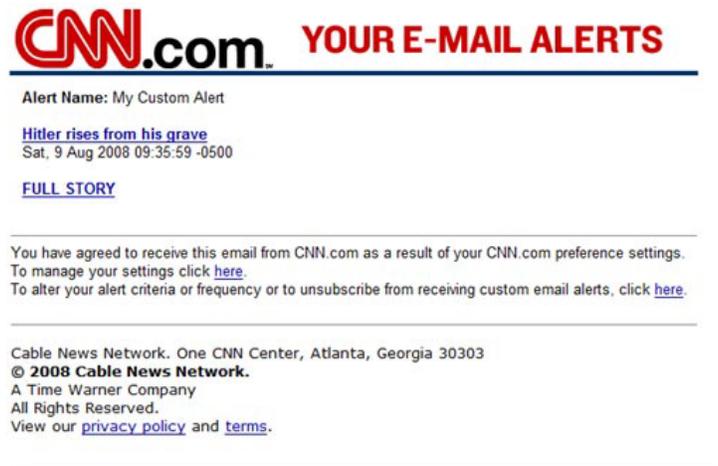


Sumber : *Data Sekunder*, diolah 2017

- *Spam* Berita

Spam berita adalah spam yang dibuat pelaku dengan mengirimkan tautan atau postingan atau surat elektronik berisikan berita berita yang palsu maupun berita provokasi. Dimana pelaku *spam* iklan telah memiliki tujuan tersendiri yang dapat merugikan orang banyak dengan berita palsu yang di kirimkan secara luas.

Gambar 5



Sumber : *Data Sekunder*, diolah 2017

Kejahatan *Spamming* ini memiliki beberapa cara dalam penyebarannya menurut jaringan

- *Spamming* melalui internet
- *Spamming* melalui data selular
- *Spamming* melalui sever
- *Spamming* melalui jaringan telekomunikasi lainnya

2. Identifikasi *Spamming*

Berdasarkan penjelasan tersebut, *Spamming* adalah perbuatan yang dilakukan oleh *spammer*. *Spammer* adalah orang yang memanfaatkan fasilitas hubungan telekomunikasi dengan tujuan atau keinginan menguntungkan kepentingan diri sendiri dan merugikan orang lain.

Maka berdasarkan jenis *cyber crime*, maka jenis kejahatan *Spamming* dapat diuraikan sebagai berikut:

- Menurut jenis aktifitasnya, *Spamming* termasuk *cyber crime* : Illegal Contents, Data Forgery atau sejenis Typosquatting, Data Theft, dan Missuse of Devices karena jenis kejahatan yang dilakukan dengan menyalahgunakan peralatan komputer, data palsu, data yang digunakan dimiripkan dengan domain tertentu sehingga dapat mengelabui korban, kemudian mencuri data personal dari korban sehingga pelaku dapat mengambil keuntungan
- Menurut motifnya kegiatan, dalam *cyber crime* ada sebagai tindakan murni kriminal (murni kejahatan) dan sebagai kejahatan abu-abu (terkadang bukan untuk kejahatan). *Spamming* termasuk sebagai tindakan murni kriminal. Karena *Spamming* merupakan kejahatan yang dilakukan karena motif murni kejahatan.
- Menurut sasaran kejahatan, dapat dibedakan antara *cyber crime* yang menyerang individu (againsts person), *cyber crime* menyerang hak milik (againsts property), dan *cyber crime* menyerang pemerintah (againsts government). *Spamming* termasuk *cyber crime* yang dapat menyerang seluruh ketiga aspek tersebut karena *Spamming* merupakan tindakan yang sangat mudah dipergunakan orang untuk menyebarkan kejahatan *spam* nya seperti penipuan, teror, berita palsu dan lain-lain.
- Menurut modus operandinya, *Spamming* termasuk computer facilitated crime yaitu kejahatan yang dilakukan dengan menggunakan komputer atau fasilitas sejenisnya (computer mechanism).

Berdasarkan jenis tindak pidana, maka jenis kejahatan *Spamming* dapat diuraikan sebagai berikut:

- Menurut penggolongan tindak pidana dalam KUHP, dapat dibedakan antara buku II kejahatan (*misdrifven*) dan buku III pelanggaran (*overtedingen*).²⁶ *Spamming* termasuk dalam kejahatan, karena *Spamming* merupakan perbuatan yang dapat merugikan orang lain, baik individu dan secara luas.
- Menurut sumbernya dapat dibedakan antara tindak pidana umum atau tindak pidana khusus. *Spamming* termasuk dalam tindak pidana khusus, karena dalam melakukan *Spamming* diperlukannya keahlian khusus untuk dapat melakukan perbuatan tersebut, berbeda dengan tindak pidana umum yang dapat dilakukan semua orang dan pengaturan dari *Spamming* sendiri telah diatur diluar KUHP.
- Menurut cara merumuskannya, dibedakan antara tindak pidana formil (*formeel delicten*) dan tindak pidana materiil (*materiel delicten*). *Spamming* termasuk dalam tindak pidana formil, karena perbuatan *Spamming* telah dirumuskan dalam undang-undang yaitu UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik kemudian diperbaharui dengan UU No. 19 Tahun 2016.
- Menurut bentuk kesalahan dibedakan antara tindak pidana sengaja (*dolus delicten*) dan tindak pidana kealpaan (*culpose delicten*). Tindakan *Spamming* termasuk dalam tindak pidana sengaja (*dolus delicten*) karena

²⁶ Wirjono Prodjodikoro, Asas Asas Hukum Pidana, Refika Aditama, Bandung, 2013, halaman 32

perbuatan dilakukan dengan sengaja, pemikiran yang matang dan persiapan dari pelaku itu sendiri secara sadar.

- Menurut macam perbuatannya, tindak pidana aktif dan tindak pidana pasif. *Spamming* termasuk dalam tindak pidana aktif karena dalam melakukan perbuatan *Spamming* diperlukannya gerakan dan andil pelaku kejahatan secara aktif, seperti mengoperasikan komputer dan perangkat perangkat guna melakukan *Spamming* pelaku.
- Menurut deliknya dibedakan antara tindak pidana biasa (*gewone delicten*) dan tindak pidana aduan (*klacht delicten*). *Spamming* merupakan tindak pidana aduan (*klacht delicten*) karena hanya pihak yang terkait atau yang dirugikan yang dapat mengadukan dan melaporkan kejadian *Spamming* tersebut.

3. *Spamming* Dalam Unsur-Unsur Tindak Pidana Menurut Hukum Pidana Materiil di Indonesia

Dari indentifikasi *Spamming* dapat diketahui apakah merupakan tindak pidana atau bukan, yang dapat dianalisis dari unsur-unsur tindak pidana. Di bawah ini adalah beberapa unsur unsur tindak pidana yang menurut para ahli hukum, yaitu:²⁷

- Menurut Simons, unsur-unsur tindak pidana (*strafbaar feit*) adalah:
 - 1) Perbuatan Manusia (*positive* atau *negative*, berbuat atau tidak berbuat atau membiarkan)

²⁷ Sudarto, Op.cit, hlm 40.

- 2) Diancam dengan pidana (*statbaar gesteld*).
- 3) Melawan hukum (*onrechtmatig*)
- 4) Dilakukan dengan kesalahan (*met schuld in verband staand*).
- 5) Oleh orang yang mampu bertanggungjawab (*toerekeningsvatoaar person*).

Simons juga menyebutkan adanya unsur obyektif dan unsur subjektif dari tindak pidana (*strafbaar feit*)

Unsur Obyektif:

- 1) Perbuatan orang
- 2) Akibat yang kelihatan dari perbuatan itu
- 3) Mungkin ada keadaan tertentu yang menyertai perbuatan itu, seperti dalam Pasal 281 KUHP sifat “*openbaar*” atau “dimuka umum”.

Unsur Subyektif:

- 1) Orang yang mampu bertanggungjawab
- 2) Adanya kesalahan (*dolus* atau *culpa*). Perbuatan harus dilakukan dengan kesalahan. Kesalahan ini dapat berhubungan dengan akibat dari perbuatan atau dengan keadaan mana perbuatan itu dilakukan.

- Wirjono Prodjodikoro beliau mengemukakan defenisi pendek, yakni tindak pidana berarti suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan pidana.²⁸

²⁸ Wirjono Prodjodikoro, op.cit, hlm 59

Dari beberapa penjelasan unsur-unsur tindak pidana, maka dapat dianalisis *Spamming* sebagai berikut:

- Unsur perbuatan

Tindak pidana adalah suatu perbuatan yang dapat dikenakan sanksi pidana, perbuatan tersebut harus ada dalam rumusan perundang-undangan karena perbuatan adalah unsur mutlak dari suatu tindak pidana. Dalam tindak pidana dapat dirumuskan antara tindak pidana materil (*materiel delicten*) dan tindak pidana formil (*formeel delicten*). Yaitu tindak pidana yang perbuatannya dirumuskan merupakan tindak pidana formil, dan tindak pidana yang akibat perbuatannya telah dirumuskan merupakan tindak pidana materil. *Spamming* adalah tindak pidana formil karena perbuatannya telah dirumuskan yaitu menyebarkan berita bohong, menyesatkan, dan mengakibatkan kerugian konsumen serta menyebarkan informasi yang menimbulkan kebencian dan permusuhan antar masyarakat.

- Unsur melawan hukum

Perbuatan melawan hukum adalah setiap perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana oleh peraturan perundang-undangan hukum pidana yang menganut pada asas legalitas dalam kitab undang-undang hukum pidana (KUHP) Pasal 1 ayat (1) yaitu “Suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan

perundang-undangan pidana yang telah ada (*nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali*)”²⁹ Dapat dijelaskan bahwa perbuatan tersebut dianggap suatu perbuatan pidana sebagai perbuatan melawan hukum apabila perbuatan tersebut telah melanggar aturan yang sudah ada.³⁰ Setelah mengidentifikasi perbuatan *Spamming*, maka dapat dirumuskan pula unsur dari perbuatan melawan hukumnya. Unsur melawan hukum pada *Spamming* adalah:

- 1) Menyebarkan Berita Bohong
- 2) Menyesatkan Orang Lain
- 3) Mengakibatkan Kerugian Konsumen
- 4) Menyebarkan Informasi yang menimbulkan kebencian dan permusuhan antar golongan.

- Unsur kesalahan

Dalam hukum pidana dikenal dengan assas *geen straf zonder schuld*, yaitu tiada pidana tanpa adanya kesalahan. Kesalahan adalah keadaan jiwa atau batin seseorang dalam melakukan perbuatanm. Menurut bentuk kesalahan dibedakan antara tindak pidana sengaja (*dolus delicten*) dan tindak pidana kealpaan (*cuplose delicten*). Jadi unsur kesalahan *Spamming* sudah jelas dilakukan dengan kesengajaan

²⁹ Pasal 1 ayat (1) KUHP

³⁰ Wirjono Prodjodikoro, *op.cit* halaman 42

karena dalam melakukan perbuatannya diperlukan persiapan dan pemikiran yang matang.

- Unsur pertanggungjawaban pidana

Pertanggungjawaban pidana adalah setiap orang yang melakukan tindak pidana atau perbuatan melawan hukum yang sebagaimana telah dirumuskan di undang-undang dan diancam dengan pidana, maka orang tersebut patut dipertanggungjawabkan perbuatannya sesuai dengan kesalahannya. Selain melihat dari unsur kesalahan, untuk menentukan seseorang dapat dipidana atau tidak dapat dilihat dari faktor pertanggungjawaban apakah seseorang tersebut berakal sehat atau tidak berakal sehat. Kemampuan bertanggungjawab terdapat dalam Pasal 44 ayat (1) KUHP yang berbunyi, “Barangsiapa melakukan perbuatan yang tidak dapat dipertanggungungkan kepadanya karena jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau terganggu karena penyakit, tidak dipidana.”³¹ Jadi unsur pertanggungjawaban pidana terhadap tindakan *Spamming* sudah jelas dilakukan dengan keadaan jiwa sehat atau berakal sehat, karena untuk melakukan perbuatan *Spamming* dibutuhkan kesadaran, logika, dan persiapan.

³¹ Pasal 44 ayat (1) KUHP

4. *Spamming* menurut Undang-Undang 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

Sebagaimana yang sudah dijelaskan dilatar belakang, di Indonesia belum mempunyai peraturan yang secara jelas dan khusus mengatur tentang kejahatan ini yang dikarenakan belum adanya defenisi dari kejahatan *Cybercrime / Spamming*.³² Namun karena unsur-unsur perbuatan dalam proses kejahatan *Spamming* telah diatur dalam peraturan perundang-undangan yaitu dalam UU No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, maka dapat dikatakan kejahatan ini dapat dijerat dengan menggunakan hukum positif di Indonesia.

Hukum positif indonesia telah mempunyai UU ITE sebagai bentuk pengaturan terhadap kejahatan dunia maya atau *cyber crime* dab *Spamming* merupakan salah satu bentuk dari *cyber crime*. Berdasarkan penjelasan dari *Spamming*, maka terdapat pasal dalam UU ITE yang dapat digunakan dalam menjerat kasus kejahatan *Spamming*, yaitu:

a. Pasal 28 UU ITE berbunyi:³³

(1) “*Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik*”.

³² Widodo, Hukum Pidana di Bidang Teknologi Informasi *Cybercrime Law: Telaah Teoritik dan bedah Kasus*, Aswaja Pressindo, Yogyakarta, 2013 halaman 49

³³ Pasal 28 UU ITE

(2) *“Setiap Orang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA)”*.

Dalam pasal 28 UU ITE unsur-unsur Objektif dan Subjektif adalah

Pasal 28 UU ITE ayat (1)³⁴

- Unsur Objektif:
 - a) Perbuatan: menyebarkan berita bohong
 - b) Melawan hukum: tanpa hak
 - c) Objek: berita bohong dan menyesatkan
- Unsur subjektif
 - a) Kesalahan: dengan sengaja
 - b) Dengan maksud: mengakibatkan kerugian

Pasal 28 UU ITE ayat (2)³⁵

- Unsur Objektif:
 - a) Perbuatan: menyebarkan informasi
 - b) Melawan hukum: tanpa hak

³⁴ Adam Chazawi dan Ardi Ferdian, Tindak Pidana Informasi & Transaksi Elektronik (Peneyerangan Terhadap Kepentingan Hukum Pemanfaatan Teknologi Informasi dan Transaksi Elektronik – Edisi Revisi), Media Nusa Creative, Malang, 2015, halaman 127-128

³⁵ Ibid

- c) Objek: informasi
- Unsur Subjektif:
 - a) Kesalahan: dengan sengaja
 - b) Dengan maksud: dengan sengaja dan menimbulkan rasa benci dan permusuhan antar masyarakat

Ketentuan pidana pasal 28 UU ITE adalah terdapat pada pasal 45a UU ITE, berbunyi:³⁶

(1) Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan berita bohong dan menyesatkan yang mengakibatkan kerugian konsumen dalam Transaksi Elektronik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

(2) Setiap Orang yang dengan sengaja dan tanpa hak menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan atas suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 6 (enam) tahun dan/atau denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah).

Berdasarkan pasal 28 UU ITE ini dapat digunakan untuk menjerat kejahatan *Spamming* karena perbuatan *Spamming* yang mendasar adalah tentang penyebaran informasi atau data digital yang dilakukan pelaku untuk

³⁶ Pasal 45a UU ITE

menyesatkan dan merugikan korban, ayat 2 berkaitan dengan *Spamming* yang pada dasarnya beredar massivenya berita *hoax* (bohong) yang dilakukan segelintir oknum guna mengacaukan masyarakat antargolongan dan kepentingan diri sendiri. Semua macam *Spamming* dapat dijerat dengan pasal ini.

5. *Spamming* menurut Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia

Hukum positif di Indonesia telah mempunyai beberapa produk hukum yang digunakan untuk mengatur terhadap berbagai tindak pidana, terutama tindak pidana dunia maya atau yg disebut juga *cyber crime* telah diatur dalam Undang-Undang 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik. *Spamming* termasuk salah satu dari *cyber crime* dan ini adalah peraturan perundang-undangan yang mengatur malware selain UU ITE yaitu:

a. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

1. Pasal 378 KUHP berbunyi:³⁷

Barang siapa dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dengan memakai nama palsu atau martabat palsu, dengan tipu muslihat, ataupun rangkaian kebohongan, menggerakkan orang lain untuk menyerahkan barang sesuatu kepadanya, atau supaya

³⁷ Pasal 378 KUHP

memberi hutang rnaupun menghapuskan piutang diancam karena penipuan dengan pidana penjara paling lama empat tahun

Dalam Pasal 378 KUHP unsur-unsur Objektif dan Subjektif adalah:

Unsur Objektif:

- a) Dengan memakai nama palsu atau martabat palsu, tipu muslihat, rangkaian kebohongan, menggerakkan orang lain
- b) Supaya menyerahkan sesuatu kepadanya
- c) Secara melawan hukum

Unsur Subjektif:

- a) Kesalahan dengan sengaja
- b) Dengan maksud menguntungkan diri sendiri atau orang lain

b. Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP)

Sebelum menerapkan pemidanaan berdasarkan penjelasan *Spamming* yang di bahas makah harus terlebih dahulu diperhatikan terlebih dahulu tata cara hukum acara peradilan pidana, terutama mengenai pembuktian yang didasari dalam KUHAP. Pembuktian diatur dalam Pasal 183 KUHAP yang berbunyi:

Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya.

Dalam pasal 183 tersebut diatas mengatur hakim harus berdasarkan dengan adanya minimal dua alat bukti yang sah dan adanya suatu keyakinan bahwa adanya perbuatan tindak pidana benar terjadi. Dalam KUHAP pasal 184 dijelaskan tentang alat bukti yang sah yang berbunyi:

(1) Alat bukti yang sah ialah:

a.keterangan saksi;

b.keterangan ahli;

c.surat;

d.petunjuk;

e.keterangan terdakwa.

(2) Hal yang secara umum sudah diketahui tidak perlu dibuktikan.

Pembahasan lebih jelas mengenai alat bukti dari kejahatan *Spamming* berdasarkan Pasal 184 KUHP yaitu:

1) Keterangan saksi dalam Pasal 185 KUHAP berbunyi:

(1) Keterangan saksi sebagai alat bukti ialah apa yang saksi nyatakan di sidang pengadilan.

(2) Keterangan seorang saksi saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa terdakwa bersalah terhadap perbuatan yang didakwakan kepadanya.

- (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak berlaku apabila disertai dengan suatu alat bukti yang sah lainnya.
- (4) Keterangan beberapa saksi yang berdiri sendiri-sendiri tentang suatu kejadian atau keadaan dapat digunakan sebagai suatu alat bukti yang sah apabila keterangan saksi itu ada .hubungannya satu dengan yang lain sedemikian rupa, sehingga dapat membenarkan adanya suatu kejadian atau keadaan tertentu.
- (5) Baik pendapat maupun rekàan, yang diperoleh dari hasil pemikiran saja, bukan merupakan keterangan saksi.
- (6) Dalam menilai kebenaran keterangan seorang saksi, hakim harus dengan sungguh-sungguh memperhatikan:
 - a. Persesuaian antara keterangan saksi satu dengan yang lain;
 - b .Persesuaian antara keterangan saksi dengan alat bukti lain;
 - c. Alasan yang mungkin dipergunakan oleh saksi untuk memberi keterangan yang tertentu;
 - d. Cara hidup dan kesusilaán saksi serta segala sesuatu yang pada umumnya dapat mempengaruhi dapat tidaknya keterangan itu dipercaya.
- (7) Keterangan dari saksi yang tidak disumpah meskipun sesuai satu dengan yang lain tidak merupakan alat bukti namun apabila keterangan itu sesuai dengan keterangan dari saksi yang disumpah dapat dipergunakan sebagai tambahan alat bukti sah yang lain.

Saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri.³⁸ Keterangan saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dan pengetahuannya itu.³⁹

Keterangan saksi yang dapat diberikan dalam kasus *Spamming* harus memenuhi ketentuan pada penjelasan tersebut diatas guna membantu jalannya penuntutan.

2) Keterangan ahli dalam Pasal 186 KUHAP berbunyi:⁴⁰

Keterangan ahli ialah apa yang seorang ahli nyatakan di sidang pengadilan. Keterangan ahli adalah keterangan yang diberikan oleh seorang yang memiliki keahlian khusus tentang hal yang diperlukan untuk membuat terang suatu perkara pidana guna kepentingan pemeriksaan.⁴¹ Keterangan ahli sangat berguna untuk membantu penyidik memberi keterangan yang masih belum jelas yang di atur dalam peraturan perundang-undangan. Keterangan ahli sangat membantu juga untuk meyakinkan penyidik dan hakim apabila tidak mengetahui jelas tentang tindak pidana tersebut, dalam

³⁸ Pasal 1 angka 26 KUHAP.

³⁹ Pasal 1 angka 27 KUHAP.

⁴⁰ Pasal 186 KUHAP

⁴¹ Pasal 1 angka 28 KUHAP

hal kejahatan *Spamming* ini diperlukan keterangan ahli yaitu ahli dalam bidang teknologi informasi.

3) Alat bukti surat dijelaskan dalam Pasal 187 KUHAP berbunyi:⁴²

Surat sebagaimana tersebut pada Pasal 184 ayat (1) huruf c, dibuat atas sumpah jabatan atau dikuatkan dengan sumpah, adalah:

- a. berita acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat oleh pejabat umum yang berwenang atau yang dibuat di hadapannya, yang memuat keterangan tentang kejadian atau keadaan yang didengar, dilihat atau yang dialaminya sendiri, disertai dengan alasan yang jelas dan tegas tentang keterangannya itu;
- b. surat yang dibuat menurut ketentuan peraturan perundang-undangan atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenal hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggung jawabnya dan yang diperuntukkan bagi pembuktian sesuatu hal atau sesuatu keadaan;
- c. surat keterangan dari seorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya mengenai sesuatu hal atau sesuatu keadaan yang diminta secara resmi dan padanya;
- d. surat lain yang hanya dapat berlaku jika ada hubungannya dengan isi dari alat pembuktian yang lain.

⁴² Pasal 187 KUHAP

Surat yang digunakan sebagai alat bukti kejahatan *Spamming* antara lain BAP (Berkas Acara Pemeriksaan), surat keterangan ahli, surat elektronik atau dokumen elektronik, surat penyitaan barang.

4) Petunjuk dalam Pasal 188 KUHP dijelaskan dan berbunyi:⁴³

(1) Petunjuk adalah perbuatan, kejadian atau keadaan, yang karena persesuaiannya, baik antara yang satu dengan yang lain, maupun dengan tindak pidana itu sendiri, menandakan bahwa telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya.

(2) Petunjuk sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) hanya dapat diperoleh dari ;

a.keterangan saksi;

b. surat;

c.keterangan terdakwa.

(3) Penilaian atas kekuatan pembuktian dari suatu petunjuk dalam setiap keadaan tertentu dilakukan oleh hakim dengan arif lagi bijaksana, setelah ia mengadakan pemeriksaan dengan penuh kecermatan dan kesaksamaan berdasarkan hati nuraninya.

Berdasarkan penjelasan Pasal 188 KUHP bahwa alat bukti sebagai petunjuk tersebut adalah dari keterangan saksi, surat, dan keterangan terdakwa. Petunjuk ini yang nantinya sebagai alat bukti untuk menjerat

⁴³ Pasal 188 KUHP

pelaku tindak pidana dan khususnya dapat digunakan juga sebagai alat bukti kejahatan *Spamming*.

5) Keterangan terdakwa dalam Pasal 189 KUHP berbunyi:⁴⁴

(1) Keterangan terdakwa ialah apa yang terdakwa nyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri.

(2) Keterangan terdakwa yang diberikan di luar sidang dapat digunakan untuk membantu menemukan bukti di sidang, asalkan keterangan itu didukung oleh suatu alat bukti yang sah sepanjang mengenai hal yang didakwakan kepadanya.

(3) Keterangan terdakwa hanya dapat digunakan terhadap dirinya sendiri.

(4) Keterangan terdakwa saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa ia bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya, melainkan harus disertai dengan alat bukti yang lain.

Keterangan terdakwa hanya berguna sebagai keterangan untuk membantu pembuktian terhadap tindak pidana yang diperbuat, keterangan terdakwa dalam kasus kejahatan *Spamming* ini sangat membantu guna untuk memperoleh keyakinan bahwa terdakwa telah melakukan perbuatan tindak pidana tersebut.

Dalam UU ITE ada penjelasan tentang alat bukti untuk *cyber crime*, yaitu alat bukti elektronik. Alat bukti elektronik dalam peraturan UU ITE

⁴⁴ Pasal 189 KUHP

sempat terjadi lika liku dalam pengaturannya. UU ITE telah mengatur alat bukti elektronik dalam Pasal 5, Pasal 6, dan Pasal 44. Setelah adanya putusan MK No: 20/PUU-XIV2016 pada tanggal 7 September 2016, dalam putusan tersebut menjelaskan tentang alat bukti Pasal 5 ayat (1) dan (2) dan Pasal 44 huruf b UU ITE tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Setelah itu dilakukan revisi UU ITE yang di sahkan pada tanggal 27 Oktober 2016 yang menjelaskan bahwa pada Pasal 5 UU ITE adalah sebagai alat bukti hukum yang sah.

Dalam UU ITE alat bukti elektronik adalah:

- a. 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 mail), telegram, teleks, telecopy atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, Kode Akses, simbol, atau perforasi yang telah diolah yang memiliki arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.⁴⁵
- b. Dokumen Elektronik adalah setiap Informasi Elektronik yang dibuat, diteruskan, dikirimkan, diterima, atau disimpan dalam bentuk analog, digital, elektromagnetik, optikal, atau sejenisnya, yang dapat dilihat, ditampilkan, dan/atau didengar melalui Komputer atau Sistem Elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya,

⁴⁵ Pasal 1 angka 1 UU ITE

huruf, tanda, angka, Kode Akses, simbol atau perforasi yang memiliki makna atau arti atau dapat dipahami oleh orang yang mampu memahaminya.⁴⁶

⁴⁶ Pasal 1 angka 4 UU ITE