

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Negara Indonesia adalah negara demokrasi, selain negara demokrasi Indonesia pun termasuk kedalam negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 yang sangat menjunjung tinggi nilai-nilai moral, etika, akhlak mulia, dan kepribadian luhur bangsa, berpegang teguh kepada landasan Negara, menjunjung tinggi nilai keamanan dan kedamaian, beriman dan bertakwa kepada Tuhan Yang Maha Esa, menghormati kebhinekaan dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara, serta melindungi harkat dan martabat setiap warga negara. Hal tersebut termuat dalam UUD 1945 pasal 1 ayat 3.

Pornografi dan pornoaksi merupakan masalah lama yang belum dapat diatasi oleh ketentuan-ketentuan yang ada yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (*Wetboek van Strafrecht voor Nederlands-indie*) yang disingkat dengan KUHP dan berlaku di Indonesia sejak pemerintahan Hindia Belanda, yaitu Januari tahun 1917. Setelah Indonesia merdeka.

Begitu pentingnya masalah pornografi dan pornoaksi di tanggulagi untuk menjaga kalangan masyarakat tidak terjerumus ke dekadensi moral, Saat ini masalah pornografi dan pornoaksi sering di pandang masalah sepele atau masalah kecil yang jarang memerhatikan. Orang yang sering menulis, berdiskusi bahkan acra besar seperti seminar dan *workshop*. Tentang bagaimana cara menyikapi dan menanggulangi kenakalan-kenakalan seperti itu yang meyangkut pornografi dan pornoaksi, yang sebenarnya ini merupakan masalah yang sangat serius dan genting daripada perebutan kursi kekuasaan. Yang mana dalam pornografi dan pornoaksi ini banyak sekali generasi-generasi penerus bangsa yang sudah menjadi bagian dari pelaku pornografi dan pornoaksi.

Kilas balik sedikit ketentuan ketentuan tentang *delik*

kesusilaan pada umumnya serta *delik* pornografi dan pornoaksi pada khususnya yang ada dalam KUHP, tidak pernah mengalami perubahan dalam esensinya sejak tahun 1918, sedangkan di negara-negara modern maju dan berkembang sekalipun telah banyak melakukan revisi tentang masalah itu yang ada dalam KUHP dan perundang-undangan lain, bahkan melihat rancangan KUHP baru sepanjang mengenai delik pornografi dan pornoaksi kelihatannya tidak mengalami perubahan sama sekali.

Saat ini masalah pornografi semakin mengkhawatirkan dan dampak negatifnya pun semakin nyata di depan mata, di antaranya, sering terjadi perjinaan, pemerkosaan, sampai pembunuhan. Orang-orang yang menjadi korban tindak pidana tersebut tidak hanya di kalangan dewasa saja, tetapi banyak korban yang masih di kalangan masih balita atau anak-anak, baik anak laki-laki maupun anak perempuan. Pelakunya pun tidak hanya orang-orang yang tidak di kenal, atau orang yang tidak mempunyai hubungan keluarga dengan korban, di antaranya pelaku yang masih mempunyai hubungan darah, sekeluarga, atau hubungan seprofesi, atau hubungan kerja, atau hubungan tetangga, atau hubungan pendidikan dengan korban, yaitu hubungan guru dengan muridnya, baik guru dari sekolah-sekolah formal maupun nonformal seperti guru mengaji atau guru agama dan di tingkat Universitas. Bahkan, para korban pornografi dan pornoaksi tidak hanya orang yang masih hidup, orang yang sudah meninggal pun di jadikan korban pemerkosaan, sebagai tempat pelampiasan hawa nafsu berahi yang di timbulkan oleh adegan-adegan porno yang di tontonnya melalui film-film, VCD-VCD, tayangan-tayangan, gambar-gambar, atau tulisan-tulisan, atau lain-lainnya yang di lihatnya, atau di dengarnya, atau di bacanya, atau di sentuhnya benda-benda pornografi atau pelaku pornoaksi.¹

Objeknya tidak hanya orang, yang menjadi korban dari pelaku kejahatan itu juga makhluk lain, yaitu binatang atau hewan, karena ternyata VCD-VCD porno tidak hanya memvisualisasikan hubungan seksual antara manusia dengan manusia saja, baik secara heteroseksual maupun homoseksual, tetapi juga memvisualisasikan hubungan seksual antara manusia dengan binatang.

Dalam hukum Islam, sejak abad ke tujuh masehi, perbuatan-perbuatan tersebut sudah dilarang secara tegas, karena teramat jelas pula kemudaratannya. Namun yang perlu segera di kemukakan adalah, sampai saat ini masih ada pendapat bahwa hukum Islam, khususnya hukum pidana Islam, tidak sesuai dengan hak asasi manusia, karena melanggar hak-hak

¹ Neng Djubaedah, *Pornografi dan Pornoaksi Ditinjau dari Hukum Islam*, (Jakarta:kencana 2009), hlm.3

kemanusiaan. Menurut mereka tubuh bagi setiap orang adalah hak mutlak pribadi masing-masing. Masing-masing individu boleh memperlakukan tubuhnya, termasuk memperlakukan tubuhnya untuk hal-hal pornografis atau untuk melakukan perbuatan-perbuatan pornoaksi.²

Apabila ada anggota-anggota dari kalangan masyarakat luas atau orang lain yang terganggu terangsang hasrat seksualnya, atau merasa jijik, malu, sebagai akibat dari melihat, atau mendengar menyentuh tindakan-tindakan yang tanda kutif konten porno tersebut, menurut mereka karena orang bersangkutan rusak moralnya, kotor pikirannya ngeres otaknya. Jadi, menurut mereka, orang yang bersalah dan orang yang amoral dan asusila adalah orang yang merasa terangsang nafsu birahinya ketika ia atau mereka melihat, atau mendengar, atau menyentuh hal-hal yang pornografis. Setiap orang, menurut berhak dan bebas memperlakukan dan mengekspresikan tubuhnya tanpa batas, sepanjang tidak melanggar kesusilaan atau bahkan merugikan mengganggu masyarakat setempat. Karena itu, hukum politik, dilarang ikut serta mengatur perilaku seseorang terhadap sikap, perbuatan atau etika terhadap tubuh masing-masing, atau individu, bukan hak (hukum) publik.³

Dalam kamus bahasa Indonesia, kata pornografi diartikan sebagai penggambaran tingkah laku secara erotis dengan lukisan atau tulisan untuk membangkitkan nafsu birahi. Atau bahan bacaan yang dengan sengaja dan sematamata dirancang untuk membangkitkan nafsu birahi dalam seks.⁴

Jadi penekanan yang ada dalam pengertian ini adalah maksud atau tujuan dari penggambaran tersebut, yakni hendak membangkitkan nafsu birahi dalam seks. Pengertian pornografi di atas sesungguhnya bukanlah pengertian yang bersifat absolut dan universal. Sebab, dalam dimensi kehidupan sosial kemasyarakatan, kata pornografi diartikan berbeda oleh hampir setiap kelompok sosial. Hal ini karena di pengaruhi oleh berbagai macam cara pandang, misalkan perbedaan budaya seseorang akan berakibat terhadap pemaknaan yang berbeda terhadap pornografi, demikian juga perbedaan agama.

Pornografi dan pornoaksi selalu dikaitkan dengan berbagai hal yang negatif contohnya tidak luput dikaitkan gerak tubuh yang erotis dan/atau sensual baik dari perempuan dan/atau laki-laki untuk menumbuhkan nafsu birahi baik bagi yang berlawanan

²Andi Hamzah dan Niniek Suparni, *Hukum Pidana Dalam Suatu Perbandingan*, (Jakarta: Universitas Trisakti), hlm.1

³ Neng Djubaedah, *Pornografi dan Pornoaksi Ditinjau dari Hukum Islam*, (Jakarta: kencana 2006), hlm.138

⁴ Risky Maulana dan Putri Amelia, *Kamus Pelajar Bahasa Indonesia*, (Surabaya: lima bintang 2007), hlm.144

jenis maupun sesama jenis. Maraknya kasus pornografi tentu saja juga terpengaruh oleh sangat mudahnya segala hal tentang pornografi diakses. Di era seperti ini, pornografi dapat diakses melalui berbagai bidang atau berbagai celah khususnya dalam media elektronik. Bahkan, berbagai konten pornografi untung sekarang sangat gampang sekali diakses dengan tidak susah dan mudahnya di-download lalu disimpan.⁵

Memiliki serta menyimpan produk ataupun konten pornografi sendiri pada dasarnya telah ada yang mengatur dalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang pornografi yang berbunyi: “Setiap orang dilarang memperdengarkan, mempertontonkan, memanfaatkan, memiliki, atau menyimpan produk pornografi sebagaimana dimaksud dalam pasal 4 ayat (1), kecuali yang diberi kewenangan oleh peraturan perundang-undangan”.

Pasal tersebut berisi tentang larangan memiliki atau menyimpan produk konten-konten pornografi yang isinya memuat seperti halnya yang ada di dalam Pasal 4 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2008 tentang pornografi yang berbunyi:

Setiap orang dilarang memproduksi, membuat, memperbanyak, menggandakan, menyebarkan, menyiarkan, mengimpor, mengekspor, menawarkan, memperjualbelikan, menyewakan, atau menyediakan Pornografi yang secara eksplisit memuat:

- a. persenggamaan, termasuk persenggamaan yang menyimpang
- b. kekerasan seksual
- c. masturbasi atau onani
- d. ketelanjangan atau tampilan yang mengesankan ketelanjangan
- e. alat kelamin, atau
- f. Pornografi anak.

Apabila melanggar ketentuan tersebut, maka akan dijatuhi pidana penjara paling lama 4 tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 2.000.000.000,00 (Dua miliar rupiah) sesuai dengan ketentuan pasal 32 undang-undang nomor 44 tahun 2008 tentang pornografi yang berbunyi:

Setiap orang yang memperdengarkan, mempertontonkan, memanfaatkan, memiliki, atau menyimpan produk pornografi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp. 2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah).⁶

⁵ Neng Djubaedah, *Pornografi dan Pornoaksi Ditinjau dari Hukum Islam*, (Jakarta:kencana 2009), hlm.88

⁶ Pasal 32 undang-undang no 44 tahun 2008 tentang *Pornografi dan Pornoaksi*

Penjelasan undang-undang diatas nomor 44 tahun 2008 dijelaskan pula larangan memiliki atau menyimpan tidak termasuk untuk dirinya sendiri dan kepentingan sendiri tidak untuk dimiliki bersama taupun oranglain mengetahuinya. Dan yang dimaksud dengan yang diberi kewenangan oleh perundang-undangan misalnya lembaga yang diberi kewenangan untuk menyensor film, lembaga yang mengawasi penyiaran, lembaga penegak hukum, lembaga pelayanan kesehatan atau terapi kesehatan seksual, dan lembaga pendidikan. Lembaga pendidikan tersebut termasuk pula perpustakaan, laboratorium, dan sarana pendidikan lainnya.

Tujuan hukum pidana Islam adalah demi kemaslahatan umum yang dalam penjelasan dari teori *al-maqasid asy-syar'iyah* yaitu sebuah teori atau gagasan dalam hukum Islam bahwa syariah diturunkan Allah untuk mencapai sebuah tujuan tertentu. atau terori tujuan hukum pidana Islam yang di kemukakan Al-Gazali, menurut Muhammad Abu Zahrah, dasar hukum kemaslahatan manusia sebagai tujuan hukum, ada didalam surat al-Anbiya ayat 107 yang berbunyi:

وَمَا أَرْسَلْنَاكَ إِلَّا رَحْمَةً لِّلْعَالَمِينَ

“Dan tiadalah kami mengutus kamu, melainkan untuk (menjadi) rahmat bagi alam smesta”

Begitu pula dalam surat Yunus ayat 57 yang berbunyi:

يَا أَيُّهَا النَّاسُ قَدْ جَاءَكُمْ مَوْعِظَةٌ مِّن رَّبِّكُمْ وَشِفَاءٌ لِّمَا فِي الصُّدُورِ وَهُدًى

وَرَحْمَةٌ لِّلْمُؤْمِنِينَ

Hai manusia, sesungguhnya telah datang kepadamu pelajaran dari tuhanmu dan penyembuh bagi penyakit-penyakit (yang berada) dalam dada dan petunjuk serta rahmat bagi orang-orang yang beriman⁷

Berdasarkan ayat-ayat tersebut jelas bahwa, larangan perzinaan, termasuk larangan pornografi dan pornoaksi (kecuali pornoaksi yang di lakukan oleh suami istri yang sah dan di lakukannya di dalam ruangan atau tempat tertutup dan terhormat), dan ketentuan sanksinya

⁷ Yunus. 57.

dalam al-quran dan sunnah Nabi SAW. Sebagai hukum yang *qat'I* maupun *zanni* sebagai hak Allah (*Right of God*) yang bersifat public, adalah rahmatan lil-alamin untuk kemaslahatan manusia di dunia dan di akhirat. Meskipun demikian, penerapannya tetap memerlukan perantara dan kekuasaan negara sebagai wakil masyarakat, seperti dicontohkan Rasulullah SAW. Dan para sahabat beliau, diantaranya khalifah Umar Bin Khattab, demikian keamanan dan ketertiban masyarakat.⁸

Kemaslahatan umum sebagai tujuan utama hukum Islam, yaitu kemaslahatan kehidupan manusia di dunia dan di akhirat (yang eternal dan di imani kepastian adanya), sebagaimana di firmankan dalam surat Al-imran (3) ayat 198, Al-hujarat (49) ayat 13, dan At-talaq (65) ayat 11, adalah kemaslahatan umum bagi manusia yang antara lain di wujudkan dalam ketentuan larangan perzinaan, termasuk larangan pornografi dan pornoaksi.

Dalam merumuskan pornografi dan pornoaksi, tentu saja unsur kesengajaan dan/atau unsur ketidaksengajaan dilakukannya tindak pidana pornografi dan pornoaksi atau tindak pidana lain-lain yang terkait harus di perhatikan pula.

Dari seluruh faktor-faktor, seperti telah di kemukakan, faktor utama yang perlu di pertimbangkan dalam merumuskan batasan pornografi dan pornoaksi adalah faktor agama. Hal itu disebabkan faktor agama mempunyai landasan yang sangat kuat tentunya adanya ajaran-ajaran atau ketentuan-ketentuan yang dapat memberikan batasan-batasan yang tegas terhadap penjelasan dari pornografi. Selain itu, ajaran agama juga dapat menghalangi, menanggulangi, mencegah, serta membendung pornografi, sepanjang hidup dan kehidupan anggota masyarakat dan aparat penegak hukum sesuai dengan ajaran agama yang di anutnya, khususnya ajaran agama Islam dan ajaran agama di jadikan sumber pembentukan undang-undang yang mengatur tentang pornografi dan pornoaksi beserta sanksi-sanksinya.

Akibat dari tindak pidana pornografi dan pornoaksi terhadap tindak pidana perzinaan hampir tidak pernah di beritakan. Yang sering di beritakan adalah akibat pornografi terhadap tindak pidana pemerkosaan. Hal itu tidak lepas dari pengaruh pengertian zina yang di ketahui oleh sebagian masyarakat dan para pencari berita komersial adalah sangat berbeda dengan pengertian zina menurut ajaran Islam.

B. Rumusan Masalah

⁸ Neng Djubaedah, *Pornografi dan Pornokasi Ditinjau dari Hukum Islam*, (Jakarta: kencana 2009), hlm.93

Negara Indonesia telah memberi kebijakan atau aturan-aturan pidana tentang pasal 4 Undang-undang No 4 tahun 2008 tentang pornografi dan pornoaksi. Namun, kebijakan aturan yang terapkan di Indonesia masih jauh dari kata sempurna dalam artian masih lemahnya kebijakan yang mengatur tentang menyebarluaskan pornografi dan pornoaksi ini. Akibatnya lemahnya peraturan ini membuat masyarakatnya juga minim akan pengetahuan dan pengalaman tentang pidana menyebarluaskan pornografi. Tentunya sangat memprihatinkan sekali bagi warga negara Indonesia karena ketentuan yang sangat terbatas baik dalam hukum Islamnya atau hukum positifnya. Maka diajukan pertanyaan penelitian sebagai berikut:

1. Bagaimana unsur-unsur menyebarluaskan pornografi dan pornoaksi dalam pasal 4 UU no 44 tahun 2008 tentang pornografi?
2. Bagaimana tinjauan hukum pidana Islam terhadap unsur-unsur tindak pidana menyebarluaskan pornografi dan pornoaksi dalam pasal 4 UU no 44 tahun 2008 tentang pornografi?
3. Bagaimana tinjauan hukum pidana Islam terhadap sanksi tindak pidana menyebarluaskan pornografi dan pornoaksi dalam pasal 4 UU no 44 tahun 2008 tentang pornografi?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui unsur-unsur penyebarluasan pornografi dan pornoaksi menurut pasal 4 UU no 44 tahun 2008 tentang pornografi.
2. Agar lebih memahami dan mengetahui tinjauan hukum pidana Islam terhadap unsur-unsur tindak pidana menyebarluaskan pornografi dan pornoaksi menurut pasal 4 UU no 44 tahun 2008 tentang pornografi.
3. Agar dapat mengetahui bagaimana tinjauan hukum pidana Islam terhadap sanksi tindak pidana menyebarluaskan pornografi dan pornoaksi dalam pasal 4 UU No 44 tahun 2008 tentang pornografi.

D. Manfaat Penelitian

Berdasarkan uraian tujuan penelitian di atas, maka dapat disimpulkan bahwa manfaat penelitian tinjauan hukum pidana islam terhadap tindak pidana menyebarluaskan pornografi dan pornoaksi menurut pasal 4 Undang-undang No 44 tahun 2008 tentang pornografi di atas sebagai berikut:

1. Secara teoritis hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran ilmiah dibidang hukum pidana Islam terkhususnya dalam menyebarluaskan pornografi

dan pornoaksi yang diharapkan berguna bagi Almamater, mahasiswa Hukum Pidana Islam dan masyarakat umum.

2. Secara praktis diharapkan dapat memberikan bahan masukan bagi para praktisi hukum dalam menerapkan hukum terhadap pelaku tindak pidana menyebarluaskan pornografi dan pornoaksi.

E. Kerangka Pemikiran

Pada zaman modern serta zaman era globalisasi saat ini, tidak dapat dihindari bahwa teknologi informasi dan komunikasi telah dimanfaatkan dengan skala banyak dalam masyarakat, manfaat teknologi selain memberikan dampak yang positif juga ada juga dampak negatifnya yang dijadikan untuk melakukan kejahatan-kejahatan salah satunya yaitu menyebarluaskan pornografi, berkembangnya menyebarluaskan pornografi ditengah masyarakat juga mengakibatkan meningkatnya tindakan asusila. Ditambah lagi Indonesia merupakan negara hukum, sangat jelas disebutkan dalam Undang-Undang dasar 1945 pasal 1 ayat (3). Bahwa kekuasaan negara Indonesia dijalankan melalui hukum yang berlaku. Semua aspek kehidupan warga negara sudah diatur melalui kitab perundang-undangan, menjunjung tinggi hak asasi manusia, berpegang teguh kepada landasan negara serta menjamin seluruh keamanan dan kenyamanan selaku warga negara dan hak mendapatkan perlindungan serta kedudukan yang sama dimata hukum.

Tindak Pidana menurut Moeljanto adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu, bagi barangsiapa yang melanggar aturan tersebut. Terdapat tiga hal yang harus diperhatikan:

- a. Perbuatan pidana adalah perbuatan oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam pidana.
- b. Larangan ditunjukkan kepada perbuatan (yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan orang), sedangkan ancaman pidana ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian itu.
- c. Antara larangan dan ancaman pidana ada hubungan yang erat, oleh karena antara kejadian dan orang yang menimbulkan kejadian itu ada hubungan erat pula. "Kejadian tidak dapat dilarang jika yang menimbulkan bukan orang, dan orang tidak dapat diancam pidana jika tidak karena kejadian yang ditimbulkan olehnya".

Porno diambil dari kata “pornos” yang berarti perbuatan asusila (dalam arti yang berhubungan dengan seksual) atau yang bersifat tidak senonoh atau cabul. Selanjutnya penyedia konten video porno menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI), video adalah bagian yang memancarkan gambar hidup atau program televisi untuk ditayangkan lewat pesawat televisi. Porno adalah penggambaran tingkah laku secara erotis (yang bersifat cabul) untuk membangkitkan nafsu birahi. Sedangkan penyedia berarti orang yang menyediakan, menyajikan. Berdasarkan pengertian tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa penyedia video porno adalah orang yang menyajikan rekaman aktivitas cabul yang di ekspos untuk membangkitkan nafsu birahi.

Dapat dikemukakan bahwa hukum pidana dalam KUHP maupun RUU-KUHP dapat berlaku bagi umat Islam apabila tidak bertentangan dengan hukum pidana Islam. Namun perlu segera dikemukakan bahwa pelaksanaan hukum pidana Islam itu tentu harus dilakukan oleh ulil amri (penguasa atau para penegak hukum, misalnya Hakim melalui lembaga Peradilan), tidak dilakukan secara semena-mena karena Islam itu indah, Allah menyukai keindahan. Innallaha jamil, yuhibbul jamal. Jika ditinjau dari hukum positif (KUHP) di Indonesia dalam menjatuhkan sanksi terhadap suatu tindak pidana, terlebih dahulu dibedakan apakah perbuatan itu termasuk tindak pidana hukum atau tindak pidana undang-undang. Adapun tujuan pemidanaan dalam hukum positif yang ditetapkan di Indonesia adalah:

1. Pembalasan
2. Penghapusan dosa
3. Menjerakan
4. Perlindungan terhadap umum
5. Memperbaiki si penjahat

KUHP terlebih dahulu mengatur tentang hal ini sebelum adanya penegasan kembali oleh pemerintah melalui UU No. 44 Tahun 2008 yang kemudian diatur dalam bab tindak pidana pelanggaran terhadap kesusilaan. Islam, adalah agama yang sangat sempurna karena segala sesuatunya telah diatur dalam Al-Qur'an dan Hadist. Menurut Abdul Qadir Audah, jinayah adalah suatu istilah untuk perbuatan yang dilarang oleh *syara* baik perbuatan itu mengenai jiwa, harta, atau lainnya.

Menurut hukum Islam atau atau *fuqoha*, *jinayah* adalah perbuatan atau perilaku kejahatan yang sengaja di lakukan oleh seseorang terhadap orang lain dengan merusak kehormatan jiwa atau badannya. Jadi, *jinayah* adalah tindakan kriminal atau tindakan

kejahatan yang mengganggu ketentraman umum serta tindakan melawan perundang-undangan. Pengertian jinayah mengacu pada hasil perbuatan seseorang. Biasanya pengertian ini terbatas pada perbuatan yang dilarang. Pada kalangan ahli hukum Islam, *jinayah* berarti perbuatan yang mengancam keselamatan jiwa, seperti pemukulan, pembunuhan, dan sebagainya. Adapula ulama yang membatasi istilah jinayah pada perbuatan yang diancam hukuman *hudud* dan *qisas* tidak termasuk perbuatan-perbuatan yang diancam oleh sanksi *ta'zir*. Istilah lain yang sepadan dengan *jinayah* adalah *jarimah*, yaitu larangan-larangan *syara'* yang diancam Allah dengan hukuman *had* atau *ta'zir*.

Pengertian *jinayah* dapat dibagi menjadi dua jenis, yaitu pengertian luas dan pengertian sempit. Klasifikasi pengertian ini terlihat dari sanksi yang dikenakan terhadap *jinayah*. Dalam pengertian luas, jinayah merupakan perbuatan yang dilarang oleh hukum dan dapat mengakibatkan hukuman *had* atau *ta'zir*. Adapun dalam pengertian sempit, *jinayah* merupakan perbuatan yang dilarang oleh hukum yang dapat menimbulkan sanksi *had*, bukan *ta'zir*. Adapun dalam perbuatan *jarimah ta'zir*, penetapan hukuman terhadap perbuatan tersebut diserahkan kepada hakim untuk memutuskan sesuai dengan hukuman yang telah ditetapkan bentuknya dalam nash-nash Al-quran dan As-sunnah dengan mempertimbangkan kualitas kejahatan yang dilakukan dan kondisi pelaku *jarimah*. Dengan kata lain, meskipun hakim mempunyai otoritas untuk menetapkan hukuman, otoritas tersebut harus sesuai dengan *nash-nash syariat*.⁹

Sedangkan menurut hukum Islam pornografi masuk dalam kategori zina dan Islam melarang untuk sekedar mendekatinya, janganlah kamu mendekati zina, sesungguhnya zina itu perbuatan yang keji dan suatu jalan yang buruk. Secara bahasa, zina berarti hubungan kelamin (seksual) yang terjadi antara laki-laki dan perempuan tanpa ada ikatan akad nikah. Ia termasuk dosa besar yang penyebutannya sering dengan perbuatan syirik dan membunuh.

Pengambilan hukum tindak pidana pornografi dan sanksinya dalam pandangan hukum Islam di qiyaskan dengan kejahatan berbagai macam tindak pidana, bisa dihukum dengan hukuman zina, *ta'zir*, qisas dan sebagainya. Karena kejahatan pornografi, tidak ada secara langsung yang mengatur hukumnya dalam hukum Islam. Maka diambil hukumnya melalui *qiyas* dengan mengambil hukum-hukum dengan berlandaskan nash atau hukum yang sudah ada. Dengan demikian kepastian hukum dalam hukum Islam terhadap pelaku tindak pidana pornografi adalah hak Ulil Amri dan masyarakat harus mematuhi.

⁹ Beni Ahmad Saebani, *hukum pidana islam fiqh jinayah*, (bandung:cv pustaka setia 2013), hlm.18

Secara etimologis *ta'zir* berasal dari kata *Az'zara* yang sinonimnya mencegah atau menolak. *Ta'zir* diartikan mencegah dan menolak, karena ia berfungsi sebagai pencegah bagi pelaku agar tidak mengulangi kejahatan. *Ta'zir* diartikan mendidik karena maksud *ta'zir* adalah mendidik dan memperbaiki pelaku agar menyadari bahwa perbuatan jahat tidak baik. Dengan demikian, makna ini mengilustrasikan bahwa si pelaku menyadari terhadap perbuatan jahat yang dilakukan yang kemudian dia tidak mengerjakannya lagi.

Secara terminologis, Al-Mawardi memberikan definisi bahwa *ta'zir* ialah hukuman untuk mendidik terhadap perbuatan dosa yang hukumannya belum ditetapkan. Hal yang sama diungkapkan oleh Ibrahim Unays. Menurutnya, *ta'zir* ialah hukuman mendidik yang tidak mencapai hukuman *had*. Untuk itu, mayoritas ulama berpendapat bahwa bentuk dan kualitasnya tidak boleh menyamai hukuman *diyah* atau ukurannya berada di bawah hukuman *hudud*. Artinya, ukuran hukuman *ta'zir* untuk setiap bentuk kejahatan di bawah hukuman *hudud* yang diberlakukan untuk kejahatan. Misalnya, *ta'zir* untuk peminum minuman yang tidak tergolong khamer adalah di bawah 40 kali dera atau hukuman yang setimpal. *Ta'zir* yang untuk pencurian dalam jumlah yang kecil dikenai hukuman yang kadarnya di bawah potong tangan atau hukuman yang setimpal seperti tahanan.

Hukuman yang belum ditetapkan oleh *shara'* itu diserahkan kepada ulil amri baik penentuan maupun pelaksanaan. Dalam menentukan hukuman tersebut, penguasa hanya menetapkan hukuman secara global, artinya pembuat undang-undang tidak menetapkan hukuman untuk masing-masing *jarimah ta'zir*, melainkan hanya menetapkan sekumpulan hukuman dari yang ringan sampai yang berat. Dengan demikian, ciri khas *jarimah ta'zir* adalah sebagai berikut. Pertama, hukuman tidak tertentu dan tidak terbatas. Artinya, hukuman tersebut belum ditentukan oleh *syara'* dan ada batas minimal dan maksimal. Kedua, penentuan hukuman tersebut adalah hak penguasa.

Ketentuan tersebut merupakan pendelegasian Allah kepada ulil amri dalam menentukan jenis hukuman. Kepercayaan yang diberikan oleh pembuat *syariah* dalam menentukan bentuk pelanggaran dan macam hukuman tersebut ditujukan agar penguasa dapat secara leluasa mengatur masyarakat. Seandainya pembuat *syari'ah* menentukan semua bentuk pelanggaran dan jenis hukuman secara baku, ulil amri akan mendapatkan kesulitan dalam mencari kemaslahatan bagi rakyat yang kemaslahatan itu sendiri berubah sesuai perubahan waktu dan tempat sehingga sangat rentan terhadap perubahan. Oleh karena itu, hanya pada hal-hal yang kebal perubahan, *syariah* memberikan aturan yang baku.

Di samping itu, hukuman *ta'zir* dapat dijatuhkan apabila hal itu dikehendaki oleh kemaslahatan umum, meskipun perbuatannya bukan maksiat. Perbuatan yang termasuk dalam kelompok ini tidak dapat ditentukan, karena perbuatan tersebut tidak diharamkan secara zat melainkan karena sifat. Apabila sifat itu ada maka perbuatannya diharamkan. Apabila sifat tersebut tidak ada maka perbuatannya boleh. Sifat yang menjadi alasan dikenakannya hukuman atas perbuatan tersebut adalah membahayakan atau merugikan kepentingan umum. Apabila dalam suatu perbuatan terdapat unsur merugikan kepentingan umum maka perbuatan tersebut dianggap tindak pidana dan pelaku dikenai hukuman. Apabila dalam perbuatan tersebut tidak terdapat unsur merugikan kepentingan umum maka perbuatan itu bukan tindak pidana dan pelaku tidak dikenai hukuman.¹⁰

Penjatuhan hukuman *ta'zir* untuk kepentingan umum didasarkan kepada tindakan Rasulullah yang menahan seorang laki-laki yang diduga mencuri Unta. Setelah diketahui ternyata ia tidak mencuri, Rasulullah melepaskan. Analisis terhadap tindakan Rasulullah itu adalah bahwa penahanan merupakan hukuman *ta'zir*, sedangkan hukuman hanya dapat dikenakan terhadap suatu jarimah yang telah dapat dibuktikan. Apabila pada peristiwa tersebut tidak terdapat unsur pidana artinya Rasulullah mengenakan hukuman penahanan (penjara) hanya karena tuduhan semata. Hal ini mengandung arti bahwa Rasulullah memperbolehkan penjatuhan hukuman terhadap seseorang yang berada dalam posisi tersangka, meskipun ia tidak melakukan perbuatan yang dilarang. Tindakan yang diambil Rasulullah dibenarkan oleh kepentingan umum, sebab membiarkan tersangka hidup bebas sebelum dilakukan penyelidikan tentang kebenaran tuduhan terhadap dirinya bisa mengakibatkan ia lari, dan bisa juga menyebabkan dijatuhkannya vonis yang tidak benar terhadap dirinya, atau menyebabkan tidak dapat dijalankannya hukuman yang telah diputuskan.¹¹

Namun demikian, zina bukan hanya berarti hubungan seks antara laki-laki dan perempuan tanpa ikatan nikah. Perbuatan homoseks atau lesbian atau liwath dalam bahasa arab, berhubungan seks dengan binatang, dan berhubungan seks dengan mayat, menurut imam mazhab antara lain Asyafi'i, Malik, dan Ahmad termasuk perbuatan zina. Sabda Rasulullah SAW. Dalam hadits at-Tirmidzi, Abu Dawud, dan Ibnu Majah, "Barangsiapa yang kamu dapati melakukan perbuatan kaum Nabi Luth, maka bunuhlah si *fa'ilnya* (pelakunya) dan *maf'ul bih-nya* (orang yang *diliwath*)" Tidak ada ketentuan secara eksplisit

¹⁰ Ibid. hlm.20

¹¹ Sahid HM, *Pornografi Dalam Kajian FiqhJinayah*, (Surabaya:sunan ampel press 2011), hlm.16

dalam *hudud* Islam bagi pelaku menyebarkan pornografi. Bila perbuatan tersebut bisa mendapat *hudud* dengan rajam atau dera, tetapi yang penggambaran belaka diserahkan kepada pemerintah untuk menetapkan keputusan hukumnya, yang dalam bahasa fikih disebut *ta'zir*. *Ta'zir* tersebut berat atau ringannya diserahkan kepada telaah hakim yang ketentuannya bisa dengan penjara atau hukuman lain yang setimpal yang mungkin disertai dengan denda yang serupa. Menurut ajaran Islam, tubuh manusia merupakan amanah Allah bagi masing-masing pemilik tubuh yang bersangkutan, yang wajib dipelihara dan dijaga dari segala perbuatan dosa, perbuatan tercela, dan perbuatan yang merugikan diri pemilik tubuh itu sendiri dan masyarakat serta bangsa.

Tindakan semacam itu dalam sistem pidana Islam termasuk dalam *jarimah ta'zîr*. Jika terbukti maka bentuk dan kadar sanksinya diserahkan kepada *ijtihad qadhi* bisa dalam bentuk *tasyhir* (diekspos), di penjara, dicambuk dan bentuk sanksi lain yang dibenarkan oleh *syariah*. Jika materi pornografi disebarluaskan secara luas sehingga bisa menimbulkan bahaya bagi masyarakat, tentu bentuk dan kadar sanksinya bisa diperberat sesuai dengan kadar bahaya yang ditimbulkan bagi masyarakat itu.

F. Langkah-langkah penelitian

1. Pendekatan dan Metode penelitian

Metode yang digunakan adalah metode analisis isi atau *content analysis* yang berarti simpulan dari sebuah teks menganalisis atau memahami sebuah teks. Metode ini memandang data bukan sebagai kumpulan peristiwa, sebagai lazimnya dianut oleh metode penelitian yang berparadigma interpretif, seperti *discourse analysis* yang melihat gejala peristiwa atau satu kesatuan yang mejemuk dan kompleks, *content analysis* memandang data sebagai data simbolik yang lebih akrab dengan makna, referensi dan konsekuensi.

2. Jenis dan Sumber Data

Jenis data yang digunakan dalam penulisan skripsi ini adalah jenis data kualitatif, yaitu jenis data yang dapat mencakup hampir semua data yang bukan angka. Data ini menggunakan kata-kata untuk menggambarkan fakta dan fenomena yang diamati. Data tersebut diperoleh dari hasil studi literatur atau kepustakaan tentang objek yang sesuai dengan rumusan masalah. Yakni yang berhubungan dengan:

- a. Tinjauan hukum pidana Islam terhadap tindak pidana menyebarkan pornografi dan pornoaksi menurut pasal 4 Undang-undang No 44 tahun 2008 tentang pornografi?

- b. Mekanisme sanksi menyebarluaskan pornografi dan pornoaksi dalam undang-undang dan hukum pidana Islam?

A. Teknik pengumpulan data

Dalam penelitian menggunakan metode pendekatan *yuridis normatif*, maka penulis melakukan pengumpulan data dengan cara penelitian kepustakaan (*library research*) yaitu suatu penelitian yang dilakukan dengan cara membaca, mempelajari, menelaah, memahami dan menganalisa serta menyusunnya dari berbagai literatur yang ada kaitannya dengan masalah yang peneliti ambil sebagai bahan untuk tugas akhir yakni tinjauan hukum pidana Islam terhadap tindak pidana menyebarluaskan pornografi menurut pasal 4 Undang-undang No 44 tahun 2008 tentang pornografi.

B. Teknik Analisis Data

Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah *deskriptif kualitatif* yaitu analisis yang dilakukan dengan jalan bekerja dengan data, mengorganisasikan data, memilah-milahnya menjadi suatu yang dapat dikelola, mensistensikannya, mencari dan menemukan pola, menemukan apa yang penting, apa yang dipelajari, dan memutuskan apa yang dapat diceritakan kepada orang lain.

G. Hasil penelitian terdahulu

Penelitian terdahulu untuk mendukung dan menunjang yang peneliti buat, dalam penelitian dalam pembahasan kali ini lebih spesifik merujuk kepada sanksi perbuatan menyebarluaskan pornografi baik dalam tinjauan hukum Islam atau hukum positifnya. Unsur-unsur yang terkandung dalam pasal 4 undang-undang No 44 tahun 2008 serata pula lebih menekankan kepada sanksi tindak pidanya ditinjau dari hukum Islam dan hukum positif. Sedangkan penelitian terdahulu lebih merujuk kepada sanksi yang terkandung dari semua undang-undang No 44 tahun 2008, ada juga hanya tinjauan analisis perbuatan menyebarluaskan pornografi dalam media sosial. Hampir sama dengan penelitian pembahasan kali ini terlebih pada tinjauan hukum pidananya dalam artian lebih kepada sanksi yang diterapkan baik dalam tinjauan hukum Islamnya ataupun hukum positifnya. Ada beberapa penelitian terdahulu diantaranya,

1. Penelitian pertama *Analisis yuridis tindak pidana menyiarkan dan menyebarkan pornografi "cyberporn"* ditulis oleh Alfi Quthni Aswad pada tahun 2016, jurusan ilmu hukum fakultas syariah dan hukum UIN Alauddin Makassar membicarakan tentang menganalisis hukum tindak pidana bagi orang yang menyiarkan dan menyebarkan

secara bebas dalam pornografi, penelitian ini menggunakan metode yuridis sosiologis kualitatif untuk menganalisis penelitiannya.

2. Penelitian selanjutnya *tinjauan hukum pidana Islam terhadap tindak pidana menyebarluaskan pornografi dalam undang-undang no 44 tahun 2008 tentang pornografi*. ditulis oleh M.Fahmi Afif jurusan hukum pidana Islam fakultas syariah dan hukum UIN Walisongo Semarang pada tahun 2019. Dalam penelitian ini menganalisis tentang sebuah tinjauan hukum pidana Islam dan hukum positif terkait menyebarluaskan pornografi. Metode penelitiannya kualitatif deskriptif.
3. Penelitian sebagai sumber data referensi yang terakhir *tinjauan hukum Islam dan undang-undang pornografi terhadap pornografi di media sosial*. Di tulis oleh Ismawati jurusan perbandingan madzhab dan hukum fakultas syariah dan hukum UIN Alauiddin Makassar pada tahun 2016. Dalam penelitian ini esensi yang diambil yaitu bagaimana tinjauan-tinjauan hukum tentang pornografi di media sosial baik dalam hukum Islam ataupun hukum positif. Metode penelitian yang dia ambil adalah kualitatif deskriptif.

